

**TEMA: VIA DE HECHO EN DECISIONES DEL TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO** - No se advierte la transgresión al derecho fundamental alegada, así como tampoco desvió en el proceder del Tribunal accionado, respetándose la autonomía jurisdiccional, al margen que se esté o no de acuerdo con las mismas, no se otean las vías de hecho achacadas

**HECHOS:** El gestor constitucional reprocha que la accionada incurrió en las presuntas vías de hecho al interior del trámite arbitral, lo que según la acción ocurre con los autos 20, 25, 27, 28 y 29, que refieren a dos temas: uno, el amparo de pobreza deprecado por ODINEC S.A., en últimas su negación y la correspondiente multa, de la que dijo no se impuso a EDEMCO S.A.S.; y, dos, la recusación a una de los árbitros del TRIBUNAL ARBITRAL.

**TESIS:** (...) Por ello, en cuanto a la procedencia de este mecanismo, como los árbitros están investidos de manera transitoria de la función pública de administrar justicia, sus actuaciones en los casos en concreto se equiparan a decisiones judiciales, de ahí que la tutela es viable cuando se reúnen dos tipos de requisitos: unos generales y otros específicos. (...) Para la Sala las anteriores decisiones no lucen caprichosas, y al margen que se esté o no de acuerdo con las mismas, no se otean las vías de hecho achacadas, pues lo que plantea la sociedad hoy actora constituye una diferencia de criterio sobre la forma en la cual debió resolverse sobre su solicitud amparo de pobreza, el cual para el Tribunal arbitral accionado se concedió resolviéndose sobre una reposición que no debió existir, pues según el inciso 4° artículo 318 procesal civil, según el cual: “El auto que decide la reposición no es susceptible de ningún recurso, salvo que contenga puntos no decididos en el anterior, caso en el cual podrán interponerse los recursos pertinentes respecto de los puntos nuevos.”. Para la Sala, este último supuesto no se presentó, lo único decidido fue el pedido de amparo por pobre de ODINEC S.A., la motivación per se no constituye lo nuevo, ello resulta ser el soporte de la decisión misma, cosa distinta es lo resolutivo. (...) Así las cosas, si las providencias se ocuparon de la misma temática, esto es, el amparo de pobreza para ODINEC S.A., de donde el control de legalidad no constituye irregularidad, ya que la interpretación y deducciones del TRIBUNAL ARBITRAL no pueden ser desaprobadas o calificadas de erróneas, pues como ha dicho la doctrina: “... máxime si la[s] que ha hecho no resulta[n] contraria[s] a la razón, es decir si no está demostrado el defecto apuntado en la demanda, ya que con ello [se] desconocerían normas de orden público... y entraría [el juez constitucional] a la relación procesal a usurpar las funciones asignadas válidamente al último [se refiere al fallador ordinario] para definir el conflicto de intereses”. STC7034-2023, reiterada en STC7135-2016. En cuanto a la multa, en una primera oportunidad no se impuso a ninguna de las partes pese a que se les negó el amparo por pobre, según el TRIBUNAL accionado “... para respetar el principio de igualdad”; sin embargo, ante un segundo pedido, se procedió en los términos del inciso 2° del artículo 153 del C. G. del P. (...) En lo expuesto tampoco se advierte motivo para que el Juez de tutela interfiera, hubo una aplicación normativa, donde a propósito no se vulneró el derecho a la igualdad, pues como quedó reseñado, la sanción sólo operó ante la segunda solicitud, de ahí que no es de recibo la lectura presentada por activa. (...) (Sobre la recusación) La reseñada determinación tampoco luce lesiva de derechos constitucionales, y es que sobre la causal argüida la jurisprudencia ha dicho: “Nótese que, respecto al alcance de la causal de recusación por «haber dado el juez consejo o concepto fuera de actuación judicial» esta Corporación ha precisado lo siguiente: "Lo sustancial, es lo esencial y más importante de una cosa; en asuntos jurídicos, se identifica con el fondo de la pretensión o de la relación jurídico material que se debate. Se entiende que la opinión es vinculante cuando el funcionario judicial que la emitió queda unido, atado o sujeto a ella, de modo que en adelante no puede ignorarla o modificarla sin incurrir en contradicción. Y por fuera del proceso, significa que la opinión sea expresada en circunstancias y oportunidades diferentes a aquella que prevé la legislación procesal

para el asunto del cual se debe conocer funcionalmente.". (STC10644-2022). (...) Entonces, las expresiones académicas generales no pueden constituir la configuración de la causal de recusación invocada, por cuanto la misma exige referir al asunto materia del debate "en [el] caso, y no a otro"(...) Por todo lo anterior, el amparo será negado, además que este no es el mecanismo para ordenar la remoción o exclusión de árbitros.

MP. JOSÉ OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS

FECHA: 22/08/2023

PROVIDENCIA: SENTENCIA DE TUTELA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN  
SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL

Medellín, veintidós (22) de agosto de dos mil veintitrés (2.023)

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS  
TUTELA: 05001-22-03-000-2023-00389-00

Accionantes: ODINEC S.A. EN PROCESO DE REORGANIZACIÓN.

Accionado: TRIBUNAL ARBITRAMENTO CENTRO DE CONCILIACIÓN,  
ARBITRAJE Y AMIGABLE COMPOSICIÓN DE LA CÁMARA DE  
COMERCIO DE MEDELLÍN.

Extracto: No se advierte la transgresión al derecho fundamental alegada, así  
como tampoco desvió en el proceder del Tribunal accionado,  
respetándose la autonomía jurisdiccional. Niega.

ASUNTO A TRATAR

La Sala resuelve en primera instancia la acción de tutela interpuesta por ODINEC S.A. EN PROCESO DE REORGANIZACIÓN NIT 811.015.437-2 (en adelante ODINEC S.A.), contra el TRIBUNAL ARBITRAL del CENTRO DE CONCILIACIÓN, ARBITRAJE Y AMIGABLE COMPOSICIÓN DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE MEDELLÍN en cuanto al asunto con radicado 2022 A 0026; trámite al que se vinculó a: SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES; ELÉCTRICAS DE MEDELLIN COMERCIAL S.A.S. (EDEMCO S.A.S.); CONSORCIO AUTOPISTAS DE LA ENERGÍA (CAE); así como a los árbitros CARLOS ALEJANDRO DUQUE RESTREPO, EUGENIA BARRAQUER SOURDIS, FELIPE EDUARDO PINEDA CALLE, CARLOS HUMBERTO MAYORCA ESCOBAR, FERNANDO PABÓN SANTANDER y ERNESTO RENGIFO GARCÍA; y, MAXIMILIANO ALBERTO ARAMBURO CALLE, secretario del mismo.

## ANTECEDENTES

ODINEC S.A. convocó a proceso arbitral a EDEMCO S.A.S. y al CONSORCIO AUTOPISTAS DE LA ENERGÍA (CAE), ante el CENTRO DE CONCILIACIÓN, ARBITRAJE Y AMIGABLE COMPOSICIÓN DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE MEDELLÍN<sup>1</sup>.

EL TRIBUNAL ARBITRAL inicialmente se instaló con los árbitros CARLOS HUMBERTO MAYORCA ESCOBAR, ERNESTO RENGIFO GARCÍA y FERNANDO PABÓN SANTANDER, fungiendo como secretario MAXIMILIANO ALBERTO ARAMBURO CALLE.

Tal acción fue admitida el 12 de septiembre de 2.022, y el 2 de noviembre de ese año, la hoy accionante deprecó amparo de pobreza, lo que le fue negado el día 16 siguiente; e interpuesto recurso de reposición, en decisión del 5 de diciembre se mantuvo la decisión, lo que según la sociedad hoy accionante fue bajo argumentos otrora no considerados<sup>2</sup>, de ahí que interpuso reposición contra los puntos nuevos, a lo que el 20 de diciembre pasado se revocó lo pertinente, y en su lugar se le concedió tal gracia, decisión frente a la cual no hubo recursos.

Posteriormente EDEMCO S.A.S. también deprecó amparo por pobre, estableciéndose el 16 de febrero hogaño para evacuar la audiencia de

---

<sup>1</sup> Según el escrito de tutela, la demanda se originó por la terminación anticipada del Contrato de Construcción, Montaje y Pruebas de Líneas de Trasmisión suscrito el 11 de abril de 2.01,9 entre la hoy accionante y las demandadas arbitrariamente.

<sup>2</sup> Sobre ello se expuso: “(i) analizar y examinar de fondo, como NO lo hizo en el Auto No. 9, las pruebas aportadas por ODINEC S.A. con su solicitud de amparo, las que, según el nuevo Auto No. 12 del Tribunal acreditaban su capacidad económica y (ii) cuestionar la oportunidad de la solicitud del amparo, luego de que inicialmente en el Auto No. 9 no había efectuado reparo alguno por considerar que tal solicitud se había realizado en tiempo (...)”.

conciliación y fijación de honorarios, pero un día antes de esa diligencia y sin resolverse esta última solicitud, los árbitros renunciaron “*por no estar dispuestos a juzgar sin el pago de sus honorarios*”, momento a partir del cual se han nombrado siete (7) árbitros, quienes han rechazado la designación.

El 26 de mayo de 2.023 se constituyó un nuevo TRIBUNAL ARBITRAL, compuesto por los abogados EUGENIA BARRAQUER SOURDIS, CARLOS ALEJANDRO DUQUE RESTREPO y FELIPE EDUARDO PINEDA CALLE, quienes el 22 de junio de 2.023, entre otras, decidieron: i) negar el amparo de pobreza a EDEMCO S.A.S.; y, ii) de oficio revocar el amparo otrora concedido a ODINEC S.A.. Frente a lo último, la hoy demandante presentó recurso de reposición, y en caso de no reponerse, pidió tramitar una nueva solicitud en tal sentido.

Previo a resolver dicho recurso horizontal, el Tribunal Arbitral ordenó incorporar el expediente de ODINEC S.A. correspondiente a la Negociación de Emergencia del Acuerdo de Reorganización (NEAR), adelantada en la SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES (radicado 45704), lo que según la accionante acredita su difícil situación económica.

Por otro lado, en un evento académico realizado el 18 de julio de 2.023<sup>3</sup>, una de los árbitros, exactamente EUGENIA BARRAQUER SOURDIS, expresó su posición frente al amparo de pobreza, diciendo que; “*El amparo de pobreza es propio de la jurisdicción ordinaria y no debería existir en el arbitraje*”, manifestación por la que la actora dice que la accionada comprometió la imparcialidad, por lo que 19 de julio de 2.023 la recusó bajo la causal 12 del artículo 141 del C. G. del P.<sup>4</sup>,

---

<sup>3</sup> Se dijo que fue en el Comité de Secretarios de Tribunales Arbitrales del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá D.C.

<sup>4</sup> La que indica que “*Haber dado el juez consejo o concepto fuera de actuación judicial sobre las cuestiones materia del proceso*”.

lo que le fue negado en audiencia celebrada el 1° de agosto hogaño, bajo el argumento que tal expresión es ajena a la materia del proceso, no hubo referencia al respectivo trámite Arbitral, y las opiniones académicas no impiden aplicar las normas “*con absoluto rigor*”.

Ese mismo día se negó la reposición que estaba pendiente, confirmándose la decisión del 22 de junio de 2.023; y también se denegó el nuevo amparo por pobre pedido de manera subsidiaria, imponiéndosele a ODINEC S.A. multa de un (1) salario mínimo legal mensual vigente, sanción que no se le impuso a EDEMCO S.A.S..

Así, que el TRIBUNAL ARBITRAL presidido por la doctora BARRAQUER SOURDIS aborrece el amparo de pobreza, por lo que no está dispuesta a llevar el proceso si no le pagan honorarios, procediendo la tutela pues se cumple con los requisitos generales (relevancia, subsidiariedad e inmediatez), y considerando que las decisiones arbitrales se asimilan a las judiciales, se configuraron las siguientes vías de hecho:

1. Violación directa de la Constitución al privarse a ODINEC S.A. de acceder a la justicia arbitral, lo cual fue pactado, pero dada su precariedad no tiene recursos para atender los gastos y honorarios del proceso.
2. Defecto sustantivo, citando, entre otras, las sentencias T-519 de 2.005 y T-177 de 1.995 de la Corte Constitucional, expresó que se afectó la seguridad jurídica, la cosa juzgada y la preclusión de las actuaciones, pues un auto ejecutoriado hace más de seis (6) meses no puede revocarse bajo la tesis del “*antiprocesalismo*”.

3. Defecto fáctico por incorrecta valoración probatoria, al encontrar acreditado, sin estarlo, que ODINEC S.A. no tiene, ni ha tenido, la condición de pobre, pasándose por alto que:
  - 3.1. El acuerdo suscrito con los acreedores en la NEAR aprobado por la SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES, evidencia el plazo hasta diciembre de 2.027, pues el flujo de caja no es actual sino proyectado, considerando que ODINEC S.A. ganará en el Trámite Arbitral, de ahí que al intentar tomar algún recurso sobreviniente, incumpliría los acuerdos de pago llevándola a la liquidación.
  - 3.2. Lo indicado por el revisor fiscal de ODINEC S.A., quien certificó que desde abril de 2.022 no se tienen ingresos por actividades ordinarias, fecha en que las demandadas arbitrariamente cancelaron unilateralmente el contrato CAE-014. Que el saldo en caja y cuentas bancarias es \$642.983.00, y que según los estados financieros de junio de 2.023, los activos de ODINEC S.A. se componen en un 78% de la cuenta por cobrar a EDEMCO S.A.S..
4. Afectación al derecho de igualdad, pues en la negación del amparo de pobreza, se multó a ODINEC S.A. y exoneró a EDEMCO S.A.S., aplicándose frente a un mismo supuesto dos consecuencias distintas.
5. Defecto sustantivo, al considerar que no se acogió la recusación basada en el numeral 12 del artículo 141 procesal civil.

La actora agregó que el 22 de agosto de 2.023 se efectuará la audiencia de conciliación (artículo 25 de la Ley 1563 de 2.012), donde si fracasa se fijarán los honorarios y gastos, y en firme tal punto cada parte tiene diez (10) días para pagar lo que le corresponde, sino se declaran concluidas las funciones del Tribunal de Arbitramento, así como extinguidos los efectos del pacto arbitral (art. 27 ídem); pago con el que no puede cumplir por falta de ingresos, causándole un perjuicio irremediable.

Por lo expuesto considera vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia, pretendiendo le sean tutelados en los siguientes términos:

- Dejar sin efecto los Autos No. 20, 25, 27, 28 y 29, proferidos por el TRIBUNAL ARBITRAL accionado, y en su lugar declarar que ODINEC S.A. tiene derecho al amparo de pobreza.
- Disponer la remoción de los árbitros EUGENIA BARRAQUER SOURDIS, CARLOS ALEJANDRO DUQUE RESTREPO y FELIPE EDUARDO PINEDA CALLE, ordenando realizar un nuevo sorteo para designar unos nuevos.
- Ordenar se excluya a la doctora BARRAQUER SOURDIS de lista de árbitros en el país; subsidiariamente, de la lista de árbitros del CENTRO DE CONCILIACIÓN, ARBITRAJE Y AMIGABLE COMPOSICIÓN
- Adoptar la medida que se considere pertinente y adecuada para la protección de los derechos fundamentales reclamados.

#### TRÁMITE PROCESAL, PRUEBAS Y CONTRADICCIÓN:

Por auto del 14 de agosto de 2.023 se admitió el trámite de la actuación, ordenándose surtir los traslados del caso, lo que en efecto se cumplió; además se dispuso la vinculación de quienes se aludió en la exposición del punto, y se negó la medida provisional.

Dentro del traslado MAXIMILIANO ALBERTO ARAMBURO CALLE, Secretario en el Trámite Arbitral cuestionado, aludió a las actuaciones del proceso, y precisó que ha cumplido su labor.



La SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES, a través de su Regional de Medellín, señaló que en relación al mecanismo de reorganización solicitado por ODINEC S.A., el 24 de mayo de 2.023 se celebró audiencia en la que se aprobó el acuerdo entre aquella y sus acreedores. Dejó el vínculo para acceder a ese expediente.

EDEMCO S.A.S. manifestó que no existe la vulneración alegada, por lo que se opuso a la prosperidad de la acción, indicando que se trata es de maniobras dilatorias.

Respecto al amparo de pobreza deprecado por ODINEC S.A., *ab initio* hubo una omisión maliciosa, pues los pasivos laborales de la correspondiente solicitud difieren de los aportados ante la SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES, y eso que tienen igual fecha de corte (31 de julio de 2.022). También, que la relacionada pretende evadir la prueba en el incumplimiento de la Cláusula 9ª, literal C, numeral 3 del “*Contrato de Construcción, Montaje y Pruebas de Líneas de Transmisión*”, calendado el 11 de abril de 2.019<sup>5</sup>.

Que la decisión que en últimas negó el amparo por pobre, obedece a una medida coherente para garantizar un procedimiento justo y acorde al debido proceso, pues se trató de un recurso de reposición contra un auto que resolvió recurso de igual laya, el que a propósito no introdujo puntos nuevos, corrigiéndose la deficiencia de los árbitros anteriores, sin que se transgreda la imparcialidad.

---

<sup>5</sup> Según la réplica tal cláusula dice: “*en la cual ODINEC se obliga expresamente a "Velar por el cumplimiento de las normas de seguridad, higiene, laborales (tales como pago salarios, prestaciones sociales, seguridad social integral, aportes parafiscales, indemnizaciones, salarios caídos, accidentes de trabajo, enfermedad profesional) que sean aplicables"*”.

Por otro lado, ODINEC S.A. cambió su apoderado sin razones claras, el que presentó el nuevo amparo de pobreza, recursos y solicitudes improcedentes contra las decisiones del nuevo TRIBUNAL. En cuanto a la recusación de la doctora BARRAQUER SOURDIS, lo sucedido en un evento académico no afecta el proceso arbitral, máxime que no mencionó al pleito entre ODINEC S.A. y EDEMCO S.A.S..

Concluyó indicando que no se cumple con los requisitos de procedencia de la tutela contra decisiones arbitrales, siendo ausentes las vías de hecho alegadas.

La UNIDAD DE ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE MEDELLÍN, sostuvo que conforme a la sentencia C 1038 de 2.002 de la Corte Constitucional, carece de funciones jurisdiccionales y su actuación se limita a brindar un apoyo logístico a los TRIBUNALES ARBITRALES, por lo que para los fines pertinentes remitió el auto admisorio de esta acción a los actuales árbitros, así como a los que conocieron el pleito 2022 A 0026.

Dijo que se inició trámite disciplinario contra los primeros árbitros (CARLOS HUMBERTO MAYORCA ESCOBAR, FERNANDO PABÓN SANTANDER y ERNESTO RENGIFO GARCÍA), derivado de la queja presentada por ODINEC S.A., relacionada con la renuncia de aquellos. Finalmente, allegó el vínculo para acceder al expediente 2022 A 0026, donde también se observa el admisorio de esta acción<sup>6</sup>.

ERNESTO RENGIFO GARCÍA, quien también actuó como árbitro en el asunto cuestionado, se limitó a indicar que unos hechos son ciertos y otros no.

---

<sup>6</sup> Archivo 199 de ese expediente 2022 A 0026. Ver Carpeta en el archivo 22 de tutela.

Los árbitros EUGENIA BARRAQUER SOURDIS, CARLOS ALEJANDRO DUQUE RESTREPO y FELIPE EDUARDO PINEDA CALLE, expusieron que no existe transgresión alguna, y que las decisiones censuradas no son un criterio subjetivo que conlleve desviación, estando ajustadas a la realidad procesal; y que se dejó sin efecto el amparo de pobreza para que prevalezca la legalidad y el debido proceso, contrario a lo que lo afirma la actora; y que aplicó la teoría del “*antiprocesalismo*” respecto de un auto producido en abierta violación de lo previsto en el inciso 4° del artículo 318 procesal civil.

Sobre la recusación, que las manifestaciones de la árbitro BARRAQUER SOURDIS se dieron en el marco de un evento académico privado, y no comportaron la naturaleza de ser consejos o conceptos sobre la materia del proceso y no implican parcialidad a favor o contra de alguna de las partes. Concluyeron en que si las decisiones no coinciden con los intereses de quien acciona, debe respetarse el criterio interpretativo, como se indicó en la sentencia STC3047-2023 de la Sala Civil de la Corte Suprema, por lo que pidieron negar lo pedido.

Sin más intervenciones se profiere sentencia, previas:

## CONSIDERACIONES

La acción de tutela tiene cabida para la salvaguarda de los derechos fundamentales, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o particular en los casos previstos en la ley, y deberá utilizarse siempre que no exista otro medio para su protección.

### **De los derechos reclamados y la procedencia de la acción:**

Se pretende la protección del derecho fundamental de acceso a la administración de justicia (art. 229 Constitución Nacional), el que permite acudir a los jueces y tribunales en condiciones de igualdad (art. 13 ídem), para la protección o el restablecimiento de derechos bajo garantías sustanciales y procedimentales (Sala Civil, Corte Suprema STC6099-2.022)<sup>7</sup>.

Lo anterior va de la mano con el debido proceso, el cual está salvaguardado en el artículo 29 de la Carta Política, y se debe respetar en todo tipo de actuaciones judiciales y/o administrativas, el mismo constituye una garantía que impone la obligación de resolver situaciones jurídicas mediante decisiones razonadas, previniendo desvíos, arbitrariedades o abusos, y siguiendo el trámite que hubiera previsto el legislador.

Aclárese que el Juez de tutela no reemplaza al de conocimiento, por lo que no es viable ir contra la autonomía judicial consagrada en los artículos 228 y 230 Constitucionales; y se alude a tal principio (autonomía), pues como indica el artículo 116 de la misma Carta; “Los particulares pueden ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia en la condición de jurados en las causas criminales, conciliadores o en la de árbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad, en los términos que determine la ley.”

Por ello, en cuanto a la procedencia de este mecanismo, como los árbitros están investidos de manera transitoria de la función pública de administrar justicia, sus actuaciones en los casos en concreto se

---

<sup>7</sup> Tal prerrogativa tiene estrecha relación con el derecho a una tutela judicial efectiva, en tanto que implica para quienes concurren a la jurisdicción, que obtengan decisiones de fondo y en el plazo previsto en el ordenamiento jurídico.

equiparan a decisiones judiciales<sup>8</sup>, de ahí que la tutela es viable cuando se reúnen dos tipos de requisitos: unos generales<sup>9</sup> y otros específicos<sup>10</sup>.

En el caso que nos ocupa nos corresponde establecer si la accionada incurrió en las presuntas vías de hecho al interior del trámite arbitral 2022 A 0026, lo que según la acción ocurre con los autos 20, 25, 27, 28 y 29; los que anteriores refieren a dos temas: uno, el amparo de pobreza deprecado por ODINEC S.A., en últimas su negación y la correspondiente multa, de la que dijo no se impuso a EDEMCO S.A.S.; y, dos, la recusación a una de los árbitros del TRIBUNAL ARBITRAL.

### **Sobre el amparo de pobreza, su negación y la multa:**

Lo intitulado, que corresponde a los plasmado en los autos dimanados del censurado y distinguidos con los números 20, 27, 28 y 29, donde visto el expediente arbitral 2022 A 0026, ciertamente consta el pedido de amparo por pobre deprecado por ODINEC S.A. (archivo 57)<sup>11</sup>. En el traslado del caso EDEMCO S.A.S. se opuso (archivo 62), y en la

---

<sup>8</sup> “...los árbitros son investidos de manera transitoria de la función pública de administrar justicia, la cual, ha sido calificada legalmente como un servicio público, motivo por el cual, no cabe duda que en sus actuaciones y en las decisiones que adopten los tribunales arbitrales están vinculados por los derechos fundamentales, por lo que resulta procedente la acción de tutela cuando estos sean vulnerados o amenazados con ocasión de un proceso arbitral”. Sentencia C 378 de 2.008 de la Corte Constitucional. Ver también la SU 174 de 2.017 de igual Corporación, y la STC4024-2023 de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia.

<sup>9</sup> Se trata de la **relevancia constitucional**, la **subsidiariedad** y la **inmediatez**.

<sup>10</sup> Son aquellos que configuran el concepto de vía de hecho, presentándose así: defecto procedimental absoluto (se actúa completamente al margen del procedimiento establecido); defecto fáctico (se carece del apoyo probatorio para la decisión); defecto material o sustantivo (se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o contradictoria entre los fundamentos y lo resuelto); error inducido (el juez fue engañado para la toma de la decisión); decisión sin motivación; desconocerse precedente; y, violación directa de la Constitución.

<sup>11</sup> En tal solicitud se indicó que el amparo procede; “... dada la difícil situación económica en la que se encuentra, por cuenta de la cual no sólo se encuentra en incapacidad de asumir los costos y gastos del presente proceso arbitral, sino además de “cubrir necesidades inherentes a su existencia misma, como en efecto acontece, entre otros conceptos, con las cargas laborales, locativas y los importes sociales”. Adjuntó, entre otros, certificación del revisor fiscal, la que se dijo evidencia la situación financiera de la empresa.

decisión el TRIBUNAL ARBITRAL, mediante auto 9 del 16 de noviembre pasado negó tal solicitud pero sin imponer multa, argumentando:

*“5. Advierte el Tribunal que la Convocante aportó con su solicitud evidencia documental acerca de las razones en las que se apoya. Esos documentos, que en principio constituyen prueba sumaria para respaldar la solicitud y se presumen auténticos en aplicación del artículo 244 del Código General del Proceso ...*

*“6. ... Por su parte, en los estados financieros al 10 de octubre de 2022, también aportados con la solicitud (Anexo No. 3 a la solicitud de amparo de pobreza), se reflejan pasivos por \$12.895.315.000. En esos mismos estados financieros se incluyen activos por \$13.630.482.000 y patrimonio por \$735.167.000.*

*...*

*“8. Por ello, el Tribunal considera que los estados financieros aportados como prueba —cuyo valor probatorio se deriva del artículo 264 del Código General del Proceso— dan cuenta del registro en dichos estados financieros de activos suficientes para cubrir los pasivos, con independencia de cuál sea la calidad de esos activos, o de si estos resultan contingentes o realizables, aspecto en el que tal como ya se advirtió, no puede incursionar el Tribunal en este momento procesal.*

*...*

*“10. Por las razones anteriores, el Tribunal encuentra que de conformidad con la solicitud de amparo de pobreza no se infiere que desde la óptica contable la convocante se encuentre en estado que le impida sufragar los gastos del arbitraje. Adicionalmente, denegar el amparo solicitado no implica una vulneración del derecho al acceso a la administración de justicia pues bien podrían ambas partes abstenerse de pagar lo que les llegue a corresponder, y en ese caso pueden acudir a la jurisdicción permanente del Estado, para hacer valer sus derechos en dicho foro con plenas garantías constitucionales y legales. De igual manera, existe también la posibilidad de que la parte Convocada haga uso del derecho que le confiere el artículo 27 de la Ley 1563 de 2012, caso en el cual el Tribunal podría proseguir con las etapas subsiguientes del trámite arbitral.”. (Archivo 66).*

Frente a lo anterior, ODINEC S.A. presentó reposición aduciendo, entre otras, que sus estados financieros reflejan que sus activos en un 84% están compuesto por la cuenta por cobrar a EDEMCO S.A.S., y que en caja -cuentas bancarias- apenas tiene \$1´597.000.00, lo que a propósito, está embargado por proveedores derivados del contrato CAE014 (archivo 68).

El TRIBUNAL ARBITRAL, con el auto 12 del 5 de diciembre de 2.022 no repuso, indicando:

*“El Tribunal ha considerado las afirmaciones contenidas en dicha certificación y en la documentación anexa, toda vez que se han realizado bajo la gravedad de juramento por quien en esa calidad cumple funciones que el legislador, en la Ley 43 de 1990, le asignó con especial celo y sobre la base de que la contabilidad debe suministrar “una historia clara, completa y fidedigna de los negocios del comerciante, con sujeción a las reglamentaciones que expida el gobierno” (artículo 50 del Código de Comercio). De acuerdo con ese documento, es cierto que los pasivos de la solicitante son de una magnitud importante frente a sus activos. Pero, también con apoyo en los documentos aportados por la misma parte solicitante, puede afirmarse que ello no implica necesariamente la imposibilidad de atender los gastos propios del proceso arbitral. En el documento antes citado y sus anexos se encuentran razones que sustentan dicha consideración.*

...  
*“5. Lo anterior prueba, a juicio del Tribunal, que de conformidad con la documentación aportada con la solicitud de amparo de pobreza, no están en completa parálisis ni el patrimonio, ni la liquidez de la sociedad Convocante y que dicha sociedad ha adquirido créditos con entidades financieras que le han permitido asumir los pagos correspondientes a sus compromisos comerciales. Los soportes aportados acreditan la existencia de la posibilidad real de que el contrato que es objeto del litigio arbitral haya sido objeto de garantía mobiliaria —la cual, además, admite pluralidad de acreedores de conformidad con el artículo 3 de la Ley 1676 de 2013— y evidencian varias opciones de liquidez de la solicitante del amparo, al tiempo que sus activos son superiores a sus pasivos, lo cual significa que no necesariamente se encuentra en imposibilidad de sufragar los gastos del proceso arbitral.*

...  
*“10. Adicionalmente, es la propia solicitante quien ha advertido, por ejemplo, que cuenta con medios para atender (i) honorarios de sus apoderados (razón por la cual aun en caso de concederse el amparo no se aplicaría el inciso segundo del artículo 154 del Código General del Proceso) y (ii) varios de los costos que buscaría evitarle el amparo de pobreza. Así lo certifica el revisor fiscal en el numeral 9 del Anexo 1 a la solicitud de amparo de pobreza, en relación con la póliza de sostenibilidad legal que cubre varios de los rubros previstos en el inciso primero del artículo recién citado, de modo que cuenta con una cobertura de seguro por la cual la aseguradora asume varios de los ítems de cuyo pago se pretende exonerar con el amparo solicitado.*

...  
*“12. En relación con el tercer argumento, según el cual el acceso a la administración de justicia no puede depender de su contraparte, considera el Tribunal que tampoco le asiste razón a la sociedad recurrente. En primer lugar, porque en el auto impugnado no se sostuvo que este mecanismo de solución de controversias dependa de la buena voluntad de una cualquiera de las partes. Lo que sí es cierto, es que de conformidad con el artículo 35 de la Ley 1563 de 2012, el Tribunal cesa en sus funciones “Cuando no se haga oportunamente la consignación de gastos y honorarios prevista en la presente ley”, lo cual, en cualquier caso, permite a las partes acudir a la jurisdicción ordinaria para hacer valer sus derechos. En segundo lugar, porque la posibilidad de pagar los gastos y honorarios y las consideraciones realizadas por el Tribunal en este punto, están precisamente regladas en el artículo 27 de la misma Ley.” (Archivo 78).*

Frente a lo anterior la hoy actora interpuso *“Recurso de reposición contra los puntos nuevos del Auto No. 12 -denegación amparo de*

*pobreza*” (archivo 81)<sup>12</sup>, a lo que el Tribunal accionado en auto N° 14 del 20 de diciembre de 2.022, señaló:

*“3. El Tribunal considera que le asiste la razón al recurrente en que hay consideraciones que hacen parte de la motivación del Auto No. 12 que no estaban incluidas en el Auto No. 9. Así mismo, la existencia de circunstancias nuevas que no habían sido puestos en conocimiento del Tribunal, como las decisiones de los bancos Davivienda y Bancolombia, no solo abonan la situación de precariedad financiera alegada por ODINEC como fundamento del amparo de pobreza solicitado, pues excluyen la posibilidad de recurrir al sector financiero para obtener recursos para la atención del proceso arbitral, sino que además acreditan hechos posteriores a la presentación de la demanda que explican su situación presente, cuyas causas no corresponde examinar al Tribunal.*

*“4. Por lo anterior, el Tribunal reconsiderará su posición y revocará tanto el Auto No. 9 como el Auto No. 12.*

*“En mérito de lo anterior, el Tribunal*

*“II. RESUELVE*

*“PRIMERO: REVOCAR en su integridad los Autos No. 9 y No. 12, por las razones expuestas en las consideraciones de este auto.*

*“SEGUNDO: CONCEDER el amparo de pobreza solicitado, en los términos del artículo 154 del Código General del Proceso, en concordancia con el artículo 13 de la Ley 1563 de 2012.”. (archivo 86).*

El 10 de febrero hogaño EDEMCO S.A.S. también pidió amparo de pobreza (archivos 110 y 111), y el día 16 siguiente los árbitros CARLOS HUMBERTO MAYORCA ESCOBAR; FERNANDO PABÓN SANTANDER y ERNESTO RENGIFO GARCÍA renunciaron (archivos 114 y 114.1). hecho que generó la suspensión del proceso a la luz del inciso 2° del artículo 11 de la Ley 1563 de 2.012.

---

<sup>12</sup> Se explicó que los puntos nuevos fueron: (i) *“la actividad mercantil de la sociedad solicitante no esta completamente paralizada”*, *“no están en completa parálisis ni el patrimonio, ni la liquidez de la sociedad Convocante”*; (ii) *“la sociedad solicitante del amparo es sujeto de crédito y que satisface las recias exigencias del sector financiero para otorgar crédito y, por esa vía, obtener liquidez”*; (iii) *“dicha sociedad ha adquirido créditos con entidades financieras que le han permitido asumir los pagos correspondientes a sus compromisos comerciales”*; y que, (iv) *“Los soportes aportados acreditan la existencia de la posibilidad real de que el contrato que es objeto del litigio arbitral haya sido objeto de garantía mobiliaria —la cual, además, admite pluralidad de acreedores de conformidad con el artículo 3 de la Ley 1676 de 2013— y evidencian varias opciones de liquidez de la solicitante del amparo”*.



El 22 de junio hogaño de nuevo se instaló el TRIBUNAL ARBITRAL, compuesto por los árbitros EUGENIA BARRAQUER SOURDIS, CARLOS ALEJANDRO DUQUE RESTREPO y FELIPE EDUARDO PINEDA CALLE, quienes en el auto N° 20 de esa fecha, ejerciendo control de legalidad, decidieron:

*“PRIMERO: DESCONOCER en su forma y en su contenido el Auto No. 14, mediante el cual se resolvió un recurso de reposición contra el Auto No. 12 (que a su vez resolvía un recurso de reposición contra el Auto No. 9). En su lugar, entender para todos los efectos procesales que el amparo de pobreza solicitado por ORGANIZACIÓN DE INGENIERÍA ELÉCTRICA Y CIVIL S.A. - ODINEC S.A, fue debida y oportunamente negado, por encontrarse en firme los Autos No. 9 y 12, que así lo dispusieron.*

Para lo anterior consideraron que en el trámite de amparo de pobreza de ODINEC S.A., se incurrió en un defecto procedimental, ya que resultaba desacertado tramitar reposición contra del auto N° 12 el cual resolvió recurso de reposición frente al auto N° 9, que negó el amparo de pobreza, precisando que en el asunto no había punto nuevo que resolver, sino argumentos adicionales sobre un mismo tema; y si bien no se puede revocar oficiosamente las propias providencias, pueden desconocerse bajo la figura del “*antiprocesalismo*”, según la cual “*el auto ilegal no puede atar el juez*” (archivo 171).

Ese mismo día (22 de junio de 2.023) pero en el auto N° 21, se negó el amparo por pobre solicitado por EDEMCO S.A.S., sin que se impusiera la multa que trata el artículo 153 procesal, pues para el TRIBUNAL;

*“... ni en el Auto No. 9 ni en el Auto No. 12, se impuso multa alguna al denegar el amparo de pobreza solicitado por la sociedad Convocante inicial y demandada en reconvenición, como esas providencias son inmodificables, no podría imponerse multa en esta ocasión a la solicitante del amparo que se deniega, pues ello implicaría tratar de manera desigual una situación idéntica. Por tal razón, el Tribunal se abstendrá de imponer la multa a la que se refiere la norma procesal citada.”* (Archivo 171).

Al respecto, ODINEC S.A. presentó recurso de reposición, y en escrito separado solicitó que en caso de no reponer, dar trámite a una nueva

petición de amparo de pobreza (archivos 174 y 189), a lo que en el auto N° 27 del 1° de agosto de 2.023 se resolvió no reponer, motivándose:

*“(...) considera el Tribunal que no hay lugar a revocar la providencia impugnada, en la medida en que el Auto No. 14, del 20 de diciembre de 2022, que fuera respecto del cual el Tribunal aplicó la teoría del antiprocesalismo, es una providencia que era claramente ilegal en la medida que desconoció toscamente lo normado en el inciso 4 del artículo 218 del Código General del Proceso, que en su tenor literal dice:*

*“El auto que decide la reposición no es susceptible de ningún recurso salvo que contenga puntos no decididos en el anterior, caso en el cual podrán interponerse los recursos pertinentes respecto de los puntos nuevos”.*

*“En efecto, mediante Auto No. 9, del 16 de noviembre de 2022, el Tribunal resolvió negativamente la solicitud de amparo de pobreza formulada por ODINEC S.A. En ejercicio de su derecho de impugnación, esta parte procesal formuló recurso de reposición en contra de esa decisión, el cual fue resuelto mediante Auto No. 12, del 5 de diciembre de 2022.*

*“A pesar de lo dispuesto en la norma transcrita, que es —no sobra recordarlo— una norma de orden público y por consiguiente de obligatorio cumplimiento, ODINEC S.A. interpuso recurso de reposición en contra del Auto No. 12. Es importante anotar que en ese Auto No. 12 no se decidió ningún punto distinto de la confirmación de la negativa del amparo de pobreza solicitado por ODINEC S.A.*

*“No obstante la claridad del artículo 218 del Código General del Proceso, el Tribunal tramitó y resolvió ese recurso de reposición contra el auto que había resuelto la primigenia reposición, desconociendo abiertamente y sin fundamento legal alguno la norma referida. Con ello configuró una clara vulneración al debido proceso y sentó un precedente muy peligroso para la celeridad y eficacia de la administración de justicia, al dar cabida a una interminable cadena de reposiciones, que permitiría alargar indefinidamente el proceso.*

*“Esta vulneración implica, sin que haya lugar a duda, una manifiesta ilegalidad que conlleva (según lo ha dicho la Corte Constitucional en sentencia T-1274 de 2005) a que el Auto No. 14 no haya cobrado ejecutoria y, en consecuencia, no ata a este Tribunal.*

*“Ahora bien, para enmendar este error, no había solución distinta que desconocer el auto ilegal en aplicación de la teoría del antiprocesalismo, la cual emplea este panel arbitral como primera decisión una vez asumió jurisdicción y evidenció la ilegalidad cometida.*

*“Esta ilegalidad es de trascendencia, en la medida en que al haberse permitido un recurso improcedente abre la puerta a que, en aras de la igualdad, en el resto del trámite el Tribunal deba admitir cualquier impugnación, así ella esté legalmente prohibida.*

*“En este caso, entonces es perfectamente aplicable esta teoría pues estamos en presencia de una providencia que es contraria a una norma de orden público, que se emplea con la inmediatez que podía hacerse y frente a un*

*auto interlocutorio que no tiene la categoría de sentencia y en consecuencia no produce sus efectos. Así, las cosas, no son de recibo los argumentos numerados 1 y 2 por el recurrente en la sustentación de su impugnación.*

*“Respecto del tercer argumento del recurso que aquí se desata, es necesario recordar de nuevo que el inciso 4 del artículo 218 del Código General del Proceso, dispone que el auto que resuelve una reposición no es susceptible de ningún recurso, a menos que en dicho auto aparezcan puntos no decididos en el auto anterior.*

*“Una comparación de las partes resolutivas de los autos No. 9 del 16 de noviembre de 2022 y No. 12 del 5 de diciembre de 2022, evidencia de forma indiscutible, que en el segundo —que resolvió el recurso formulado contra el primero—, no se decidió ningún punto distinto, ni hubo pronunciamiento respecto de nada diferente, que es lo que sí hubiera podido ser materia de los recursos que contra esa decisión procederían.*

*“Cosa distinta es que la decisión que resuelve el recurso se fundamente con más argumentos, lo que es obligatorio, pues debe el juez que resuelve el recurso estudiar los fundamentos que el impugnante plantea bien sea para acogerlos o desvirtuarlos.*

*“Frente al último reparo, no hay lugar a discusión que es deber de los jueces —en este caso, del Tribunal— garantizar la supremacía de la Constitución, maximizando sus postulados y con especial sujeción a las reglas que se derivan del debido proceso.*

*“El control de legalidad es un mecanismo que está instituido para que el juez revise la juridicidad de todas las actuaciones que se adelantan en un proceso, incluidas las suyas.*

*“Sobre la naturaleza de esta institución, la Corte Suprema de Justicia ha señalado (AC2643 de 2021) que es una figura eminentemente procesal*

*“... y su finalidad es «sanear o corregir vicios en el procedimiento, y no discutir el sentido de las decisiones que se adopten por el juzgador dentro del juicio. Además, ese precepto deja claro que el control de legalidad lo es, sin perjuicio de los recursos extraordinarios de revisión y casación, que están sometidos a un trámite y causales específicos» (Corte Suprema de Justicia, AC1752 12 de mayo de 2021)”.*

*“En el Auto No. 20 del 22 de junio de 2023, mediante el cual se dispuso desconocer el Auto No. 14 del 20 de diciembre de 2022 —para con ello dejarlo sin valor ni efecto por ser violatorio del debido proceso y, por lo mismo, ilegal— nada se discutió en torno al fondo de lo que allí se decidía, por lo que no hubo ningún exceso por parte de este Tribunal en su aplicación. La única y exclusiva finalidad del control de legalidad ejercido fue corregir un desconocimiento al debido proceso y adelantar el proceso en la forma establecida en la ley, razón por la cual este último reparo tampoco tiene vocación de prosperidad*

*“En adición a lo anterior, y respecto de los argumentos del recurrente en el sentido de que la no concesión del amparo de pobreza, así como la dificultad para la reconstitución el panel arbitral, están vulnerando su derecho de acceso a la administración de justicia, no encuentra este Tribunal ninguna actuación que esté configurando dicha infracción pues los trámites para la*

*integración del panel en nada han afectado los derechos fundamentales de las partes y —no sobra recordarlo—, el arbitraje es un mecanismo alternativo de solución de controversias que, de no poder instaurarse, sin importar la VIGILADO Ministerio de Justicia y del Derecho causa de ello, no aniquila el derecho de acudir ante la justicia permanente del Estado para dirimir los conflictos. (...)*”.

Acto seguido, en el auto N° 28 de igual fecha, negó la solicitud de nuevo amparo de pobreza elevada por ODINEC S.A., pero en esta vez se le impuso multa por el equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, decisión confirmada en el auto N° 29 del 1° de agosto anterior.

Para la Sala las anteriores decisiones no lucen caprichosas, y al margen que se esté o no de acuerdo con las mismas, no se otean las vías de hecho achacadas, pues lo que plantea la sociedad hoy actora constituye una diferencia de criterio sobre la forma en la cual debió resolverse sobre su solicitud amparo de pobreza, el cual para el Tribunal arbitral accionado se concedió resolviéndose sobre una reposición que no debió existir, pues según el inciso 4° artículo 318 procesal civil, según el cual:

*“El auto que decide la reposición no es susceptible de ningún recurso, salvo que contenga puntos no decididos en el anterior, caso en el cual podrán interponerse los recursos pertinentes respecto de los puntos nuevos.”*

Para la Sala, este último supuesto no se presentó, lo único decidido fue el pedido de amparo por pobre de ODINEC S.A., la motivación *per se* no constituye lo nuevo, ello resulta ser el soporte de la decisión misma, cosa distinta es lo resolutivo, lo que se planteó en los siguientes términos:

*“El artículo 348 del Código de Procedimiento Civil [hoy precepto 318 del Código General del Proceso], in fine, consagra la regla general consistente en que “[e]l auto que decide la reposición no es susceptible de ningún recurso” (...), o sea que no hay reposición de reposición, prohibición legal cuyo fundamento racional está en el **sistema preclusivo, dominante en***

***nuestro procedimiento civil, el cual impide ejercer ciertas actividades en las cuales se alargaría demasiado el procedimiento, lo que iría, en últimas, en desmedro de la seguridad social y por ende del orden público. (...)***

*“Como lo ha entendido la doctrina, por “puntos no decididos” que para estos efectos también se los califica de “nuevos”, son los que por primera vez aparecen en la parte resolutive del auto que resuelve la reposición, [...] (CSJ STC, 9 abr. 2012, rad. 00031-01; CSJ STC, 8 jul. 2013, rad. 01424-00). Negrilla y comillas en el texto original. STC4406-2023*

Así las cosas, si las providencias se ocuparon de la misma temática, esto es, el amparo de pobreza para ODINEC S.A., de donde el control de legalidad no constituye irregularidad, ya que la interpretación y deducciones del TRIBUNAL ARBITRAL no pueden ser desaprobadas o calificadas de erróneas, pues como ha dicho la doctrina:

*“... máxime si la[s] que ha hecho no resulta[n] contraria[s] a la razón, es decir si no está demostrado el defecto apuntado en la demanda, ya que con ello [se] desconocerían normas de orden público... y entraría [el juez constitucional] a la relación procesal a usurpar las funciones asignadas válidamente al último [se refiere al fallador ordinario] para definir el conflicto de intereses”. STC7034-2023, reiterada en STC7135-2016.*

En cuanto a la multa, en una primera oportunidad no se impuso a ninguna de las partes pese a que se les negó el amparo por pobre, según el TRIBUNAL accionado *“... para respetar el principio de igualdad”*; sin embargo, ante un segundo pedido, se procedió en los términos del inciso 2° del artículo 153 del C. G. del P., así:

*“Ahora bien: por denegarse esta nueva solicitud de amparo de pobreza, no puede el Tribunal abstenerse de imponer la multa a la que se refiere el artículo 153 del Código General del Proceso. Es cierto que ante la primera denegación de amparo de pobreza (decisión adoptada mediante Autos No. 9 y 12) el Tribunal se abstuvo de imponer la multa que correspondía; y es cierto, también, que —en coherencia con esa decisión y para respetar el principio de igualdad— ante la solicitud de amparo de pobreza que se denegó a la sociedad convocada inicial, el Tribunal decidió no imponer la multa a EDEMCO S.A.S. Sin embargo, tratándose de una nueva solicitud de amparo de pobreza, no puede el Tribunal, en justicia, omitir la aplicación de una norma imperativa, como la que consagra el artículo citado.” (archivo 196)*

En lo expuesto tampoco se advierte motivo para que el Juez de tutela interfiera, hubo una aplicación normativa, donde a propósito no se

vulneró el derecho a la igualdad, pues como quedó reseñado, la sanción sólo operó ante la segunda solicitud, de ahí que no es de recibo la lectura presentada por activa.

En tales términos, y en cuanto a la presunta afectación derivada de los autos numerados 20, 27, 28 y 29, no prospera el amparo, y en todo caso, de cara a los eventuales honorarios y gastos, está el recurso de reposición en los términos del artículo 25 de la Ley 1563 de 2.012.

### **En cuanto a la recusación:**

Tal situación fue presentada frente a la arbitro BARRAQUER SOURDIS, por recusación realizada por ODINEC S.A. (archivo 190)<sup>13</sup> apoyándose en el artículo 141.12 del C. G. del P.<sup>14</sup>, y diciendo que el 18 de julio de 2.023, *“en el ámbito de los comités de secretarios que adelanta el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá”*, la recusada manifestó:

*“No está de acuerdo con el amparo de pobreza en el arbitraje, por lo que de hecho apoya el proyecto de modificación que está impulsando el doctor Juan Pablo Cárdenas Mejía para eliminarlo del arbitraje.*

*“El amparo de pobreza es propio de la jurisdicción ordinaria y no debería existir en el arbitraje, porque mientras en la primera los jueces reciben un sueldo y tienen “con qué hacer mercado” independientemente de que decreten los amparos de pobreza, los árbitros no reciben sueldo y no tienen por tanto con qué mercar en caso de decretar los amparos.*

*“Y, en el evento específico de que ambas partes soliciten amparo de pobreza, los árbitros no tienen por qué trabajar sin paga, sólo por la patria, porque igual tienen que hacer mercado.”.*

---

<sup>13</sup> Memorial denominado *“Circunstancia impediende sobrevenida - Doctora Eugenia Barraquer Sourdis”*.

<sup>14</sup> La que dice que: *“Haber dado el juez consejo o concepto fuera de actuación judicial sobre las cuestiones materia del proceso, o haber intervenido en este como apoderado, agente del Ministerio Público, perito o testigo”*.

A tal solicitud se le brindó el trámite previsto en los artículos 78 y 79 del Reglamento General del Centro de Arbitraje, y ya en el auto No 25 del 1° de agosto de 2.023, se consideró:

*“Descendiendo al caso concreto, el recusante señala que la intervención de la Doctora Barraquer Sourdis se enmarca dentro de la causal contenida en el numeral 12 del artículo 141 del Código General del Proceso, lo que a juicio de este Tribunal no ocurre por las siguientes razones:*

*“1. La cuestión materia del proceso no versa sobre la institución del amparo de pobreza, sino que es una controversia relacionada con posibles incumplimientos de un contrato.*

*“El fondo del asunto que deberá resolver este panel arbitral no versa, ni siquiera remotamente, con la institución regulada en los artículos 151 y siguientes del Código General del Proceso, por lo que la manifestación realizada por la Doctora Barraquer Sourdis tampoco lo está.*

*“2. De hecho, la institución del amparo de pobreza tampoco se relaciona con lo que el apoderado de la Convocante y Convocada en reconvención señala ser la decisión que se encuentra sub judice. En efecto, la lectura del Auto número 20 y del recurso interpuesto por ODINEC S.A. dan cuenta que tanto la decisión tomada en aquel como los motivos de inconformidad expresados en este, se relacionan con la denominada “teoría del antiprocesalismo” y sus alcances, y no con el amparo de pobreza, que es aquello a lo que se refirió la Doctora Barraquer Sourdis en el Comité de secretarios del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá.*

*“3. Adicionalmente, no es de recibo para este Tribunal que una posición académica expresada de forma general, en un espacio cerrado al público, sin hacer referencia ni a las partes del proceso ni al fondo del asunto que en él se debate, pueda considerarse un concepto o un consejo con entidad suficiente para recusar a un Árbitro.*

...

*“La Doctora Barraquer Sourdis, entonces, no emitió concepto alguno sobre la controversia contractual existente entre ODINEC S.A. y EDEMCO S.A.S. sino que, en un foro académico, emitió una opinión académica sobre la aplicación general del amparo de pobreza en todos los trámites arbitrales, no en este trámite, institución regulada por el artículo 13 de la Ley 1563 de 2012 y el artículo 156 y siguientes del Código General del Proceso. La opinión emitida no consideró ninguna circunstancia, pormenor o particularidad de las partes involucradas en este proceso, sobre las cuales se ha venido y se seguirá debatiendo. Tampoco opinó sobre la “teoría del antiprocesalismo”, que es el fundamento el Auto No. 20 dictado por este Tribunal, sobre la cual se pronunció el Apoderado de la Convocante y Convocada en reconvención por la vía del recurso de reposición, el cual se encuentra pendiente de decidir. Por todo lo ya señalado, se reitera que se negará la recusación.” (archivo 196).*

La reseñada determinación tampoco luce lesiva de derechos constitucionales, y es que sobre la causal argüida la jurisprudencia ha dicho:

“Nótese que, respecto al alcance de la causal de recusación por «*haber dado el juez consejo o concepto fuera de actuación judicial*» esta Corporación ha precisado lo siguiente:

*"Lo sustancial, es lo esencial y más importante de una cosa; en asuntos jurídicos, se identifica con el fondo de la pretensión o de la relación jurídico material que se debate. **Se entiende que la opinión es vinculante cuando el funcionario judicial que la emitió queda unido, atado o sujeto a ella, de modo que en adelante no puede ignorarla o modificarla sin incurrir en contradicción. Y por fuera del proceso, significa que la opinión sea expresada en circunstancias y oportunidades diferentes a aquella que prevé la legislación procesal para el asunto del cual se debe conocer funcionalmente.**"* (STC10644-2022).

Y,

*"[e]n fin, si, como lo ha puntualizado la Corte, la dicha causal alcanza configuración sólo cuando el juzgador ha dado consejo o emite opinión sobre el asunto materia del proceso, es obvio que no porque exista identidad de partes en controversia y semejanzas de tipo fáctico ésta surge; no, 'requiere que la opinión, consejo o posición jurídica, como han dado en llamarla, debe referirse concretamente al asunto materia del debate en [el] caso, y no a otro' (Auto de 29 de abril de 2004, exp. 2004-40280), algo que, en definitiva, no sucede en el presente caso" (Cas. Civ., auto de 14 de septiembre de 2004, expediente No. 1983-9396-01; se subraya). Subraya en el texto original. Exp. 08001-3103-012-2002-00205-01. 10 de octubre de 2.012.*

Entonces, las expresiones académicas generales no pueden constituir la configuración de la causal de recusación invocada, por cuanto la misma exige referir al asunto materia del debate *"en [el] caso, y no a otro"*, cosa lejos de lo sucedido, siendo preciso señalar que:

*"(...) el mecanismo de amparo constitucional no está previsto para desquiciar providencias judiciales con apoyo en la diferencia de opinión de aquéllos a quienes fueron adversas, obrar en contrario equivaldría al desconocimiento de los principios de autonomía e independencia que inspiran la función pública de administrar justicia y conllevaría a erosionar el régimen de jurisdicción y competencias previstas en el ordenamiento jurídico a través del ejercicio espurio de una facultad constitucional, al que exhorta el promotor de este amparo".* STC1558-2015, reiterado en STC4705-2016.

Por todo lo anterior, el amparo será negado, además que este no es el mecanismo para ordenar la remoción o exclusión de árbitros.



En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley:

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR el amparo deprecado por ODINEC S.A. EN PROCESO DE REORGANIZACIÓN, según lo motivado.

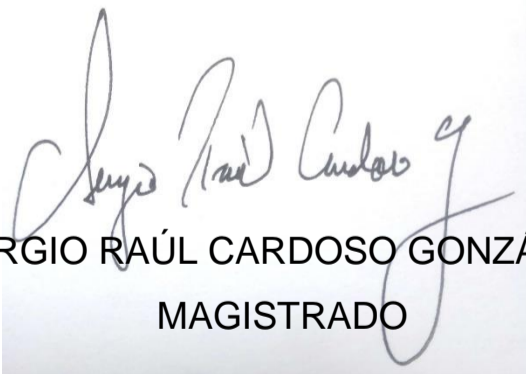
SEGUNDO: Notifíquese esta decisión por el medio expedito (art. 30 Decreto 2591 de 1.991), y si el presente fallo no fuere impugnado, remítase el asunto a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese;



JOSÉ OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS

MAGISTRADO



SERGIO RAÚL CARDOSO GONZÁLEZ

MAGISTRADO



MARTÍN AGUDELO RAMÍREZ

MAGISTRADO