

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

ORDOÑEZ & CIA. INGENIERIA Y CONSTRUCCIONES S.C.S.

Vs.

MAYAGÜEZ S.A.

LAUDO ARBITRAL

Santiago de Cali, diecinueve (19) de Junio de dos mil quince (2015).

El Tribunal de Arbitramento constituido en el proceso arbitral promovido por ORDOÑEZ & CIA. INGENIERIA Y CONSTRUCCIONES S.C.S., procede a decidir las controversias sometidas a su conocimiento contenidas en el escrito de demanda, así como en la contestación a la misma, decisión que se adoptará mediante las consideraciones que se expresarán más adelante y previos los siguientes:

Faint, illegible text at the top of the page, possibly a header or introductory paragraph.

Second block of faint, illegible text in the upper middle section.

Third block of faint, illegible text in the middle section.

Fourth block of faint, illegible text in the lower middle section.

Fifth block of faint, illegible text in the lower section.

Sixth block of faint, illegible text at the bottom of the page.



información de que trata el artículo 15 de la Ley 1563 de 2012, y su nombramiento no fue objetado por las partes.

En esa misma audiencia, se reconoció personería a los apoderados de la parte convocante, al abogado Haminton Urrutia Reyes, identificado con la cédula de ciudadanía No. 94.230.119 de Zarzal – Valle, portador de la tarjeta profesional de abogado No. 158.430 del Consejo Superior de la Judicatura y como apoderado de la parte Convocada al abogado José Antonio Tamayo Hurtado, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.117.200 de Bogotá, portador de la tarjeta profesional de abogado No. 12.997 del Consejo Superior de la Judicatura.

2. ADMISION DE LA DEMANDA Y TRÁMITES POSTERIORES

En audiencia del 30 de octubre de 2014, mediante el Auto No. 2, el Tribunal inadmitió la demanda arbitral presentada por la parte convocante ORDOÑEZ Y CIA INGENIERIA Y CONSTRUCCIONES S.C.S., notificando en audiencia el auto correspondiente. La convocante en tiempo procedió a subsanar la demanda, presentando adicionalmente solicitud de amparo de pobreza, petición que fue resuelta desfavorablemente por auto No. 4 del 19 de Noviembre de 2014, en audiencia de esta misma fecha el Tribunal por auto No. 5 del 19 de Noviembre de 2014, procedió a admitir la demanda, corriéndole traslado de la misma y sus anexos al apoderado

de la parte convocada, esta notificación se surtió personalmente en audiencia.

La parte convocada contestó oportunamente la demanda, el dieciséis (16) de diciembre de 2014 y propuso excepciones de mérito. La parte convocante descorrió a destiempo el escrito de excepciones.

La parte convocante, presentó escrito de reforma a la demanda, de la cual se dio traslado a la parte convocada.

3. AUDIENCIA DE CONCILIACION

El 15 de enero de 2015 se efectuó la audiencia de conciliación prevista en el artículo 24 de la Ley 1563 de 2012, a la que asistieron los convocantes y convocados junto con sus apoderados, conciliación que se declaró fracasada por no existir ánimo conciliatorio entre las partes.

4. FIJACION DE HONORARIOS Y GASTOS DEL TRIBUNAL

De acuerdo con el artículo 25 de la Ley 1563 de 2012, fracasada la conciliación se fijaron los honorarios de los árbitros y del secretario, así como los gastos de administración y funcionamiento del Tribunal y otros gastos del proceso. (Auto No. 8 del 15 de enero de 2015, Acta No. 3).

Las partes procedieron oportunamente, a entregar cada una a ordenes del Presidente del Tribunal el cincuenta por ciento (50%) del valor de honorarios y gastos del Tribunal, de conformidad con el Auto No. 8 del 15 de enero de 2015.

5. PRIMERA AUDIENCIA DE TRÁMITE. DECRETO DE PRUEBAS

El 18 de febrero de 2015 (Acta No. 5) se realizó la Primera Audiencia de Trámite, en la cual el Tribunal declaró su competencia para conocer y decidir en derecho las controversias o diferencias contenidas en la demanda presentada por ORDOÑEZ Y CIA INGENIERIA Y CONSTRUCCIONES S.C.S., contra MAYAGUEZ S.A. (Auto No. 10)

En firme el auto que declaró la competencia del Tribunal, mediante auto No 11 se procedió en la misma audiencia a ordenar la práctica de las pruebas solicitadas por las partes, consistentes en pruebas documentales, testimonios e interrogatorios de parte. De oficio y con posterioridad el Tribunal decretó la recepción de los testimonios de CARLOS ANDRES PAZ CADAVID, SILVIO MONTENEGRO PANTOJA y JULIO HORTENSIO CASTILLO.

6. PRACTICA DE LAS PRUEBAS

Se practicaron las pruebas solicitadas y decretadas por el tribunal.

7. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El día 28 de marzo de 2014, las partes hicieron sus alegaciones verbales, presentando la parte convocada resumen de sus alegatos por escrito. La transcripción de cada una las intervenciones obra en el expediente.

8. TÉRMINO DE DURACIÓN DEL PROCESO

Por no haberse señalado término de duración del proceso en el pacto arbitral, de conformidad con el artículo 10 de la Ley 1563 de 2012, el término del proceso se estableció en seis (6) meses, contados a partir de la finalización de la primera audiencia de trámite. La primera audiencia de trámite finalizó el día 18 de Febrero de 2014. Por lo que el término corrido para el Tribunal arbitral, desde la fecha antes señalada hasta la presente audiencia de fallo, es de ciento veintiun días (121); es decir cuatro meses (4) y un (1) día.

Por consiguiente el Tribunal se halla dentro de la oportunidad legal para proferir el laudo.

CAPITULO II

DEMANDA PROMOVIDA POR LA SOCIEDAD ORDOÑEZ Y CIA

INGENIERÍA Y CONSTRUCCIONES S.C.S.

1. PRETENSIONES.

La parte convocante ejerció su derecho de acción a través de las siguientes pretensiones:

A. "PRETENSIONES PRINCIPALES

PRIMERA: se condene a la empresa INGENIO MAYAGUEZ S.A representada legalmente por el señor ANDRES FELIPE DE FRANCISCO DIAZ o quien haga sus veces, al pago de las obligaciones e indemnizaciones de los perjuicios causados por el incumplimiento de las relaciones comerciales consagradas en el código de comercio en sus artículos 845 a 863, a favor de mi apoderado DIEGO ORDOÑEZ PROAÑO en su calidad de representante Legal de la firma comercial ORDOÑEZ Y CIA INGENIERIA y CONSTRUCCION S.C.S ya que cuando se dio por terminada la prestación de los servicios en ese momento la oferta mercantil estaba nuevamente renovada.

SEGUNDA: Se condene a la parte demandada en favor de mi apoderado al pago de la suma de Ciento Ochenta y Dos Millones Quinientos Cincuenta y Seis Mil Pesos \$182.556.000 Mcte por concepto del lucro cesante padecido por mi poderdante.

TERCERA: Se condene a la parte demandada al pago de los gastos, costas judiciales y agencias en derecho en la cuantía que señale el tribunal.

2. JURAMENTO ESTIMATORIO.

La parte convocante estimó el valor de los perjuicios en la cantidad de *Ciento Ochenta y Dos Millones Quinientos Cincuenta y Seis Mil Pesos \$182.556.000 Mcte*

3. HECHOS DE LA DEMANDA

La convocante fundó sus pretensiones en los siguientes hechos:

"1. *El día dos de diciembre del año dos mil seis 02- diciembre- 2006 se firmó entre la firma comercial ORDOÑEZ y CIA INGENIERIA y CONSTRUCCION S.C.S y el INGENIO MAYAGÜEZ S.A oferta mercantil de compra n° 0079, donde el objeto era el alquiler por horas de un cargador sobre llantas 8 horas diarias de lunes a sábado con fecha de terminación el 5 de marzo de 2007 para la planta de compostaje teniendo como jefe al ing. Diego Sánchez.*

2. *El 30 de marzo del año dos mil siete 30-marzo -2007 se firma nueva oferta mercantil de compra No. 0033, entre la firma comercial ORDOÑEZ y CIA INGENIERIA Y CONSTRUCCION S.C.S y el INGENIO MAYAGUEZ S.A; el objeto de esta oferta mercantil era el alquiler por horas de un cargador sobre llantas 8 horas diarias de lunes a sábado con fecha de terminación el treinta*

y uno de diciembre del dos mil siete 31-diciembre-2007 para la planta de compostaje teniendo como jefe al Ing. Diego Sánchez.

3. *Se firma nueva oferta mercantil de compra No.0170 el día 30 de marzo del 2008 entre la firma comercial ORDOÑEZ Y CIA INGENIERIA Y CONSTRUCCION S. C.S y el INGENIO MAYAGUEZ S.A el objeto de esta oferta es el alquiler por horas de dos cargadores sobre llantas uno doce horas diarias de lunes a domingo y el otro de lunes a sábado ocho horas diarias con fecha de terminación el 12 de febrero de 2009 para la planta de compostaje siendo jefe el ing. Diego Sánchez. .*

4. *El día 9 de enero de 2009 para la prórroga del servicio en la planta de compostaje Mayagüez s.a. dice mediante oficio firmado por el jefe ing. Diego Sánchez.*

5. *En el 2010 se ajustan los precios con base en el IPC sin novedad alguna. NO SE FIRMO OFERTA MERCANTIL.*

6. *En el 2011 se ajustan los precios con base en el IPC sin novedad alguna. NO SE FIRMA OFERTA MERCANTIL; se solícita ajuste de precios a través de correspondencia con el Dr. Mauricio Rojas gerente de fábrica.*

7. En el 2012 se ajustan los precios con base en el IPC sin novedad alguna NO SE FIRMA OFERTA MERCANTIL. Se solicita reunión con él Dr. Mauricio Rojas gerente de fábrica a través de correo mails. Se anexa correo 29 de marzo 2012 del Dr. Andrés paz acerca del tema de precios 2012.

8. En el año 2013 no se ajustan los precios hay dos hechos que se deben analizar individualmente:

- La correspondencia del jefe de planta de compostaje ing. Carlos Andrés paz y con la de la oficina de contratación externe.

9. El 14 de marzo de 2013 la planta de compostaje suspende la operación de uno de los cargadores a raíz de un problema de contaminación del subsuelo mediante correo mail capaz@ingeniomayaguez.com "hasta que se defina la nueva estructura de trabajo de la planta." Se para un cargador.

10. El 23 de marzo de 2013 se presenta la firma constructora obras y bustillo con el cargador marca SEM modelo 659 para desarrollar las labores del servicio prestado por mi poderdante.

11. El 12 de abril de 2013 a las 13:38 p.m. raíz del no pago de facturas en la fecha de corte establecida (10 de abril) mi poderdante le escribe al ing. Carlos Andrés paz con respecto a este tema y me informa que el Dr. Mauricio rojas ha renunciado por lo tanto no se han tramitado dichos pagos. Después que el ing. Carlos paz da

esta información deja de escribir correos al mail ordoñezycia@gmail.com de mi poderdante y envía mensajes de texto desde "su celular" 3217012689.

12. El mismo 12 de abril a las 13:40 pm vía celular (3217012689) el inq. Carlos paz jefe de planta de compostaje informa suspender el servicio prestado en la planta de compostaje. Mi poderdante le escribe un mail para formalizar por escrito dicha petición, este correo no tuvo ninguna clase de respuesta por parte el Ing. Paz.

13. Se aclara que el departamento de contratación externa a cargo del Dr. Rafael Góngora tiene unos procedimientos preestablecidos para el ingreso de personal a la empresa Mayagüez S.A. que es por parte del prestador de servicios, presentar las planillas de pago, salud, arp, riesgos y pensiones de los servidores y estos a su vez generan la carnetización.

14. Para la carnetización del mes abril-mayo se cita a los contratistas a una reunión el 02 de abril de 2013 de la oficina de contratación externa Adriana del pilar Orozco, le solicitan a mi poderdante documentos para la próxima auditoría y planilla para anexar para la carnetización del mes de mayo y subsiguientes. Reunión dirigida por el Dr. Rafael Góngora. El 02 de abril de 2013 se contesta afirmativamente que la información requerida está disponible.

15. El 15 de abril de 2013 a mi poderdante se le da instrucciones para la nueva carnetización mediante mail de adorozco@ingeniomayaguez.com. Esta información fue presentada a la oficina de la planta de compostaje personalmente y quien la recibe es la Dra. Dennys peñate. Reenviando el procedimiento enviado por la Dra. Adriana Orozco al ing. Carlos paz jefe de planta de compostaje para su viabilización.

16. La respuesta del jefe de planta ing. Carlos paz con respecto al hecho anteriormente narrado es que, no hay acceso porque la empresa decidió terminar con el servicio prestado por mi poderdante que por favor se comunique con el Dr. Julián Gómez, jefe de suministros, el cual daría información al respecto.

17. El día viernes 19 de abril de 2013 mi poderdante localizo vía telefónica al Dr. Julián Gómez jefe negociador de servicios de Mayagüez s.a para presentar su situación acerca del estado del servicio prestado mi poderdante, se le informa que no hay orden de trabajo que dicha labor la desempeñara otra empresa, se le cuestionó la causa de la terminación del servicio; a lo que responde que los equipos de mi poderdante son viejos. Por esto mi poderdante solicito por escrito una justificación a esta decisión a lo que dijo que hablaría con jurídico y le informaría.

CAPITULO III.

CONTESTACION DE LA DEMANDA POR LA CONVOCADA

MAYAGUEZ S.A.

1. PRONUNCIAMIENTO DE LA PARTE CONVOCADA RESPECTO A
LOS HECHOS FUNDAMENTO DE LAS PRETENSIONES.

Respecto a las pretensiones de la demanda, el apoderado de la parte convocada se pronunció así:

1.1. PRETENSIONES

EN CUANTO A LAS PRETENSIONES:

"Según los hechos narrados anteriormente, solicito del señor Director efectuar los siguientes pronunciamientos:"

1. *"Se condene a la empresa INGENIO MAYAGÜEZ S.A. representada legalmente por el señor LUIS FELIPE RAMIREZ o quien haga sus veces, al pago de las obligaciones e indemnizaciones de los perjuicios causados por el incumplimiento de las relaciones comerciales consagradas en el Código de Comercio en sus Artículos 845 a 863, a favor de mi apoderado DIEGO FERNANDO ORDOÑEZ PROAÑO Representante legal de la firma comercial ORDOÑEZ y CIA INGENIERIA y CONSTRUCCION S.C.S ya que cuando se dio por terminada la*

prestación de los servicios en ese momento la oferta mercantil estaba nuevamente renovada."

MI PRONUNCIAMIENTO: Me opongo. Pero además advierto de la inexactitud jurídica de la pretensión, por cuanto las normas citadas del C. de C. se refieren es a la oferta de contrato, la cual en este caso se cumplió al ser aceptada oportunamente por su cliente. Aceptación que dio paso a un contrato de prestación de servicios (regido por las cláusulas pactadas en la oferta, ley para las partes), que contemplaban la posibilidad de la terminación unilateral y anticipada del contrato (no de la oferta), sin lugar a indemnizaciones. con un preaviso, todo lo cual se cumplió.

2. "Se condene a la parte demandada en favor de mi apoderado al pago de la suma de Ciento Ochenta y Dos Millones Quinientos Cincuenta y Seis Mil Pesos \$182.556.000 Mcte por concepto de lucro cesante padecido por mi poderdante."

MI PRONUNCIAMIENTO: Me opongo, tanto al hecho del lucro cesante, que no se prueba, como a la cifra, de la cual ni siquiera podría opinar, por no haber bases para hacerlo.

3. "Se condene a la parte demandada al pago de los gastos, costas judiciales y agencias en derecho en la cuantía que señale el Tribunal. "

MI PRONUNCIAMIENTO: La condena será para la parte vencida en este proceso arbitral."

1.2. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS EN EL ESCRITO DE CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

Frente a los hechos de la demanda el apoderado de la parte convocada se pronunció así:

1. *"El día 2 de diciembre del año dos mil seis 02- diciembre- 2006 se firmó entre la firma comercial ORDOÑEZ y CIA INGENIERIA y CONSTRUCCION S.C.S. y el INGENIO MAYAGÜEZ S.A. oferta mercantil de compra No. 0079, donde el objeto era el alquiler por horas de un cargador sobre llantas 8 horas diarias de lunes a sábado con fecha de terminación el 5 de marzo de 2007 para la planta de compostaje teniendo como jefe al ing. Diego Sánchez."*

MI PRONUNCIAMIENTO: Es cierto. El contrato se originó en una oferta mercantil debidamente aceptada

2. *"El 30 de marzo del año dos mil siete 30-marzo-2007 se firma nueva oferta mercantil de compra No. 0033, entre la firma comercial ORDOÑEZ y CIA INGENIERIA y CONSTRUCCION S.C.S y el INGENIO MAYAGÜEZ S.A; el objeto de esta oferta mercantil era el alquiler por horas de un cargador sobre llantas 8 horas diarias de lunes a sábado con fecha de terminación el treinta y uno de*

diciembre de dos mil siete 31-diciembre-2007 para la planta de compostaje teniendo como jefe al Ing. Diego Sánchez."

MI PRONUNCIAMIENTO: Es cierto.

3. "Se firma nueva oferta mercantil de compra No. 0170 el día 30 de marzo del 2008 entre la firma comercial ORDOÑEZ y CIA INGENIERIA y CONSTRUCCION S.C.S. y el INGENIO MAYAGÜEZ S.A. el objeto de esta oferta es el alquiler por horas de dos cargadores sobre llantas uno de doce horas diarias de lunes a domingo y el otro de lunes a sábado ocho horas diarias con fecha de terminación el 12 de febrero de 2009 para la planta de compostaje siendo jefe el Ing. Diego Sánchez."

MI PRONUNCIAMIENTO: Es cierto.

4. "El día 9 de enero de 2009 para la prórroga del servicio en la planta de compostaje Mayagüez S.A. dice mediante oficio firmado por el jefe Ing. Diego Sánchez."

MI PRONUNCIAMIENTO: No entiendo bien la redacción de este hecho, pero si se refiere a que se prorrogó el contrato originado en la última oferta mercantil, es cierto.

5. "En el 2010 se ajustan los precios con base en el IPC sin novedad alguna. NO SE FIRMÓ OFERTA MERCANTIL."

MI PRONUNCIAMIENTO: Es cierto.

6. *"En el 2011 se ajustan los precios con base en el IPC sin novedad alguna. NO SE FIRMA OFERTA MERCANTIL; se solicita ajuste de precios a través de correspondencia con el Dr. Mauricio Rojas Gerente de Fábrica."*

MI PRONUNCIAMIENTO: Es cierto, lo cual significa que siguió desarrollándose la relación comercial originada en la oferta mercantil que había sido aceptada en tiempo.

7. *"En el 2012 se ajustan los precios con base en el IPC sin novedad alguna, NO SE FIRMA OFERTA MERCANTIL. Se solicita reunión con el Dr. Mauricio Rojas, Gerente de Fábrica a través de correo mails. Se anexa correo 29 de marzo 2012 del Dr. Andrés Paz acerca del tema de precios 2012."*

MI PRONUNCIAMIENTO: Es cierto, lo cual significa que siguió desarrollándose la relación comercial originada en la oferta mercantil que había sido aceptada en tiempo. No me consta lo de la cita y los correos, pero puede ser cierto.

8. *"En el año 2013 no se ajustan los precios hay dos hechos que se deben analizar individualmente:*

- La correspondencia del jefe de planta de compostaje Ing. Carlos Andrés Paz y con la oficina de contratación externa."

MI PRONUNCIAMIENTO: No entiendo este hecho. Pero es cierto que hay correspondencia con el funcionario a que se refiere, aunque no identifique la misma ni su objeto. Si se refiere a la correspondencia que aparece en el anexo de pruebas, es cierto. De referirse a otra correspondencia, me atendería a lo que se pruebe.

9. "El 14 de marzo de 2013 la planta de compostaje suspende la operación de uno de los cargadores a raíz de un problema de contaminación del subsuelo mediante correo mail capaz@ingeniomayaguez.com "hasta que se defina la nueva estructura de trabajo de la planta." Se para un cargador."

MI PRONUNCIAMIENTO: Es cierto.

10. "El 23 de marzo de 2013 se presenta la firma constructora Obras y Bustillo con el cargador marca SEM modelo 659 para desarrollar las labores del servicio prestado por mi poderdante."

MI PRONUNCIAMIENTO: Es cierto. No habiendo pacto de exclusividad en el servicio contratado, el Ingenio quiso hacer una comparación sobre prestación de servicio y tipo y condiciones de la maquinaria utilizada por otro contratista.

11. "El 12 de abril de 2013 a las 13:38 p.m. raíz del no pago de facturas en la fecha de corte establecida (10 de Abril) mi poderdante le escribe al Ing. Carlos Andrés Paz con respecto a este tema y me informa que el Dr. Mauricio Rojas ha renunciado por lo tanto no se han tramitado dichos pagos."

"Después que el Ing. Carlos Paz da esta información deja de escribir correos al mail ordoñezycia@gmail.com de mi poderdante y envía mensajes de texto desde "su celular" 3217012689."

MI PRONUNCIAMIENTO: No me consta, pero podría ser cierto.

12. "El mismo 12 de abril de 2013 a las 13:40 p.m. vía celular (3217012689) el Ing. Carlos Paz jefe de planta de compostaje informa suspender el servicio prestado en la planta de compostaje. Mi poderdante le escribe un mail para formalizar por escrito dicha petición, este correo no tuvo ninguna clase de respuesta por parte del Ing. Paz."

MI PRONUNCIAMIENTO: Es cierto lo de la orden de suspensión del servicio. Lo de la llamada podría ser cierto.

13. "Se aclara que el Departamento de Contratación Externa a cargo del Dr. Rafael Góngora tiene unos procedimientos preestablecidos para el ingreso de personal a la empresa

Mayagüez S.A. que es por parte del prestador de servicios, presentar las planillas de pago, salud, arp, riesgos y pensiones de los servidores y estos a su vez generan la carnetización.

MI PRONUNCIAMIENTO: Es cierto.

14. "Para la carnetización del mes de abril-mayo se cita a los contratistas a una reunión el 02 de abril de 2013 de la oficina de contratación externa Adriana del Pilar Orozco, le solicitan a mi poderdante documentos para la próxima auditoría y planilla para anexar para la carnetización del mes de mayo y subsiguientes. Reunión dirigida por el Dr. Rafael Góngora. El 02 de abril de 2013 se contesta afirmativamente que la información requerida está disponible."

MI PRONUNCIAMIENTO: Es cierto.

15. "El 15 de abril de 2013 a mi poderdante se le da instrucciones para la nueva carnetización mediante mail adorozco@ingeniomayaguez.com. Esta información fue presentada a la oficina de planta de compostaje personalmente y quien la recibe es la Dra. Adriana Orozco al Ing. Carlos Paz Jefe de Planta de compostaje para su viabilización."

MI PRONUNCIAMIENTO: Es cierto.

16. "La respuesta del jefe de planta Ing. Carlos Paz con respecto al hecho anteriormente narrado es que, no hay acceso porque la empresa decidió terminar con el servicio prestado por mi poderdante que por favor se comuniqué con el Dr. Julián Gómez, Jefe de Suministros, el cual daría información al respecto."

MI PRONUNCIAMIENTO: Es cierto. El contrato, en la cláusula Séptima de la oferta mercantil que la originó, permitía la terminación unilateral del contrato, sin alegar causa y sin lugar a indemnizaciones. Dice el contrato;

"SÉPTIMA. TERMINACIÓN OFERTA: MAYAGÜEZ podrá dar por terminada la prestación de los servicios que ejecutará EL PROVEEDOR, en cualquier momento, en forma unilateral O por el incumplimiento de una o varias de las obligaciones derivadas de la oferta, avisando por escrito a EL PROVEEDOR con diez (10) días de antelación, sin que haya lugar a indemnización alguna.

PARÁGRAFO: También se podrá dar por terminada la prestación de los servicios ofrecidos, en cualquier momento, por ocurrencia de cualquiera de los siguientes hechos:

a) Por quiebra o disolución de EL PROVEEDOR.

b) Cuando a pesar de requerimientos verbales o por escrito que haga MAYAGUEZ o sus interventores, EL PROVEEDOR rehúse dar cumplimiento a sus obligaciones.

c) *Por violación de EL PROVEEDOR a las normas de seguridad industrial, laboral, disciplina o protección, más las establecidas por MAYAGÜEZ y que EL PROVEEDOR declarará conocer.*" (He resaltado y subrayado del texto original).

Dice la carta de terminación del contrato:

"SG-298-2.013

Candelaria 5 de junio de 2013

Señor

DIEGO FERNANDO ORDOÑEZ PROAÑO

Gerente

ORDOÑEZ y CIA INGENIERIA EN CONSTRUCCION S.C.S.

Calle 38 A N No. 4N-19

Cali

Referencia. Aviso de Terminación de los Servicios.

Respetado Señor Ordoñez:

De acuerdo con la Cláusula Séptima de la oferta mercantil No.0170 del 30 de marzo de 2008: "MAYAGUEZ podrá dar por terminado la

prestación de los servicios que ejecutará el PROVEEDOR, en cualquier momento, en forma unilateral, o por el incumplimiento de una o varias de las obligaciones derivadas de la oferta, avisando por escrito al PROVEEDOR con diez (10) días de antelación sin que haya lugar a indemnización alguna". (Subrayado fuera del texto)

Teniendo en cuenta lo anterior MAYAGUEZ S.A. ha tomado la decisión de dar por terminado la prestación de los servicios que eran suministrados por OROÑOZ y CIA INGENIERIA EN CONSTRUCCION S. C. S. a partir del 17 de junio de 2013.

Atentamente

(Fdo) Luis Felipe Ramírez

Representante Legal

Mayagüez S.A."

Como se puede apreciar, el contrato, que es ley para las partes, permitía la terminación anticipada y sin indemnizaciones, con el aviso a la otra parte con diez (10) de anticipación, que fue lo que se hizo. Cláusula perfectamente clara, y cuyo tenor literal no podría desconocerse por las partes.

17. "El día viernes 19 de abril de 2013 mi poderdante localizó vía telefónica al Dr. Julián Gómez jefe negociador de servicios de servicios de Mayagüez S.A. para presentar su situación acerca del estado del servicio prestado, mi poderdante, se le informa que no hay orden de trabajo que dicha labor la desempeñara otra empresa, se le cuestionó la causa de la terminación del servicio; a lo que responde que los equipos de mi poderdante son viejos.

Por esto mi poderdante solicitó por escrito una justificación a esta decisión a lo que dijo que hablaría con jurídico y le informaría".

MI PRONUNCIAMIENTO: Es cierto. Los servicios se terminaron en forma unilateral y anticipada, con la antelación pactada en el contrato, y sin que hubiere lugar a indemnizaciones, porque así lo contemplaba la cláusula séptima del contrato.

Aunque no se citó ninguna causa para la terminación, de haberlo hecho tampoco se hubieran generado perjuicios, por haberse pactado así en la cláusula séptima del contrato, la cual los excluye en cualquiera de los dos casos. Dice lo pertinente de la cláusula:

"SÉPTIMA. TERMINACIÓN OFERTA: MAYAGUEZ podrá dar por terminada la prestación de los servicios que ejecutará EL PROVEEDOR, en cualquier momento, en forma unilateral O por el incumplimiento de una o varias de las obligaciones derivadas de la

oferta, avisando por escrito a EL PROVEEDOR con diez (10) días de antelación, sin que haya lugar a indemnización alguna."

1.3 EXCEPCIONES DE MÉRITO O DE FONDO

El apoderado de la convocada frente a las pretensiones de la demanda presentó las siguientes excepciones:

"Presento las siguientes excepciones de mérito contra la demanda, y las pruebas de las mismas:

PRIMERA EXCEPCIÓN. CARENCIA DE CAUSA:

Dice el contrato, en lo pertinente a la terminación del mismo:

"SÉPTIMA. TERMINACIÓN OFERTA: MAYAGUEZ podrá dar por terminada al prestación de los servicios que ejecutará EL PROVEEDOR, en cualquier momento, en forma unilateral O por el incumplimiento de una o varias de las obligaciones derivadas de la oferta, avisando por escrito a EL PROVEEDOR con diez (10) días de antelación, sin que haya lugar a indemnización alguna.

PARÁGRAFO: También se podrá dar por terminada la prestación de los servicios ofrecidos, en cualquier momento, por ocurrencia de cualquiera de los siguientes hechos:

a) Por quiebra o disolución de EL PROVEEDOR.

b) Cuando a pesar de requerimientos verbales o por escrito que haga MAYAGUEZ o sus interventores, EL PROVEEDOR rehúse dar cumplimiento a sus obligaciones.

c) Por violación de EL PROVEEDOR a las normas de seguridad industrial, laboral, disciplina o protección, más las establecidas por MAYAGUEZ y que EL PROVEEDOR declarará conocer." (He resaltado y subrayado del texto original).

Dice la carta de terminación del contrato:

"SG-298-2.013

Candelaria 5 de junio de 2013

Señor

DIEGO FERNANDO ORDOÑEZ PROAÑO

Gerente

ORDOÑEZ y CIA INGENIERIA EN CONSTRUCCION S.C.S

. Calle 38 A N No. 4N-19 Cali

Referencia. Aviso de Terminación de los Servicios.

Respetado Señor Ordoñez:

De acuerdo con la Cláusula Séptima de la oferta mercantil No.0170 del 30 de marzo de 2008: "MAYAGUEZ podrá dar por terminado la prestación de los servicios que ejecutará el PROVEEDOR, en cualquier momento, en forma unilateral, o por el incumplimiento de una o varias de las obligaciones derivadas de la oferta, avisando por escrito al PROVEEDOR con diez (10) días de antelación sin que haya lugar a indemnización alguna". (Subrayado fuera del texto)

Teniendo en cuenta lo anterior MAYAGUEZ S.A. ha tomado la decisión de dar por terminado la prestación de los servicios que eran suministrados por OROOÑEZ Y CIA INGENIERIA EN CONSTRUCCION S. C. S. a partir del 17 de junio de 2013.

Atentamente

(Fdo) Luis Felipe Ramírez

Representante Legal

Mayagüez S.A."

Como puede verse, en el contrato no se contempla indemnización alguna por la terminación del mismo. Ni al abstenerse de invocar causal, como sucedió en este caso, como si se hubiera invocado. Por lo tanto no habría causa para solicitar, o para conceder, indemnización alguna.

Y no se pactó indemnización, por las siguientes razones:

a) Por acuerdo de voluntad entre las partes, ambas capaces y comerciantes, quienes así lo dispusieron en virtud del principio de autonomía de la voluntad en Derecho privado.

b) Por cuanto el Ingenio estaba contratando por outsourcing un servicio de maquinaria, por horas, con un profesional en la prestación de esos servicios, que contaba oportunamente con la maquinaria y el personal que se requería.

c) Por cuanto el contratista prestaba el servicio sin exclusividad, pudiendo utilizar la maquinaria propia para la prestación de los servicios a éste u otros clientes. Por lo tanto no había daño emergente en la terminación, como lo reconoce el convocante al no

pedirlo. Pero tampoco habría lucro cesante, por cuanto el contratista no tenía que cerrar su empresa ni dejar cesantes a sus trabajadores ni inactiva la maquinaria. Especialmente si se le había dado el preaviso contemplado en el contrato, como se hizo en el presente caso.

Dice el contrato en sus cláusulas quinta y novena:

.. asumiendo todos los riesgos y realizando el servicio con sus propios medios, los cuales deberán procurarse en forma oportuna, bajo toda su responsabilidad (Cláusula quinta del contrato).

Novena. OBLIGACIONES DEL PROVEEDOR. ... 7. Equipos: EL PROVEEDOR llevará a cabo los servicios y/o reparaciones objeto de la presente oferta con equipos de su propiedad, de los cuales puede disponer libremente y tenga a sus órdenes, en mando y cantidad necesaria. Las reparaciones, recuperaciones y cualquier otro gasto que dicho equipo demande, correrá por cuenta de EL PROVEEDOR. ... 15, Suministrar bajo su cuenta y riesgo la totalidad del transporte seguro y apropiado a su personal que vincule para la ejecución del servicio contratado.

(He resaltado y subrayado del texto)

Por las razones anteriores, no habría causa para pedir indemnizaciones por la terminación del contrato. Y como consecuencia, tampoco habría causa para acceder a lo solicitado mediante este proceso arbitral.

SEGUNDA EXCEPCIÓN. CARENCIA DE CULPA:

Se refiere esta excepción a que la conducta de mi cliente, de terminar anticipadamente el contrato de servicios de maquinaria, debió haber sido culposa, entendiendo por tal la culpa contractual resultante de la violación de una cláusula del contrato. Para ello, el convocante ha debido, junto con su afirmación de la violación del contrato, señalar claramente la obligación que estima haberse violado, lo cual no hizo.

Dice la Hon. C.S.J. (Sentencia del 26 de Enero de 1.967, Sala de Casación Civil):

Elementos de la acción de resarcimiento. Antes que todo se requiere la existencia de una obligación que goce de plena eficacia jurídica y que por lo mismo esté protegida por la ley y deba ser cumplida por el deudor. ... Importa anotar así mismos que, comprobada la existencia de la obligación, el acreedor no tiene que demostrar el incumplimiento del deudor, sino que le basta afirmarlo. En este caso, corresponde al citado deudor acreditar o que ha

cumplido su obligación o, en caso contrario, que el incumplimiento no le es imputable."

Veamos que dice la cláusula que la convocante afirma que fue violada (culpa) por mi mandante:

"SÉPTIMA. TERMINACIÓN OFERTA: MAYAGÜEZ podrá dar por terminada la prestación de los servicios que ejecutará EL PROVEEDOR, en cualquier momento, en forma unilateral O por el incumplimiento de una o varias de las obligaciones derivadas de la oferta, avisando por escrito a EL PROVEEDOR con diez (10) días de antelación, sin que haya lugar a indemnización alguna. PARÁGRAFO: También se podrá dar por terminada la prestación de los servicios ofrecidos, en cualquier momento, por ocurrencia de cualquiera de los siguientes hechos:

a) Por quiebra o disolución de EL PRO VEEDOR.

b) Cuando a pesar de requerimientos verbales o por escrito que haga MAYAGÜEZ o sus interventores, EL PROVEEDOR rehúse dar cumplimiento a sus obligaciones.

c) Por violación de EL PROVEEDOR a las normas de seguridad industrial, laboral, disciplina o protección, más las establecidas por MAYAGÜEZ y que EL PROVEEDOR declarará conocer."

(He resaltado y subrayado del texto original).

En el caso que nos ocupa, había un contrato, ley para las partes, con una cláusula de terminación del mismo, pactada libremente en virtud del principio de autonomía de voluntad, entre personas capaces y además comerciantes.

En virtud de la citada cláusula, la séptima del contrato, había a cargo de mi cliente la obligación de cumplir unos requisitos:

Atenerse a una modalidad de terminación que en el texto del contrato (cláusula séptima) tenía dos alternativas: la unilateralidad con silencio sobre el motivo de terminación, o la invocación de una causal o motivo. En ambos casos, con un preaviso de diez días y, también en ambos casos, sin lugar a indemnizaciones.

Esto se pactó así, por cuanto se trataba de unos servicios por outsourcing con un contratista de maquinaria, profesional en la materia, que tenía a su disposición los elementos técnicos necesarios para prestar por hora unos servicios. Sin exclusividades para ninguna de las dos partes. El Ingenio no pactó no contratar con otros contratistas, ni el contratista hacerlo solamente con Mayagüez.

La anterior era la obligación en cuanto al procedimiento para la terminación del contrato, la cual fue cumplida al pie de la letra. Por lo tanto no existe una obligación incumplida sino todo lo contrario.

Premisas: Hay un contrato válido y se terminó en la forma pactada por ambas partes. Si esa terminación no tenía indemnizaciones, no puede de esas premisas concluirse que mi cliente incumplió el contrato y que deba indemnizar perjuicios. Esa conclusión al silogismo se convertiría filosóficamente en un sofisma.

Por lo tanto no hay culpa de mi mandante, al dar por terminado el contrato, en la forma y oportunidad en que lo hizo.

TERCERA EXCEPCION. CARENCIA DE DAÑO O PERJUICIO:

Se refiere esta excepción a que el daño debe ser cierto, y el perjuicio reclamado debe estar debidamente probado y cuantificado, en relación con el daño, lo cual no ocurre en esta demanda, donde se hace un relato de los antecedentes de la terminación del contrato, que es cierto en casi todos los hechos, y se concluye exigiendo una indemnización por lucro cesante, sin que se pruebe, y ni siquiera se diga, de dónde sale la cifra económica reclamada. Indemnización que además no cabría, por cuanto la sola terminación anticipada, excluía contractualmente la posibilidad de indemnizaciones y por lo tanto excluía también el daño. Dice la ya varias veces invocada cláusula de terminación del contrato:

SÉPTIMA. TERMINACIÓN OFERTA: MAYAGÜEZ podrá dar por terminada la prestación de los servicios que ejecutará EL PROVEEDOR, en cualquier momento, en forma unilateral O por el

incumplimiento de una o varias de las obligaciones derivadas de la oferta, avisando por escrito a EL PROVEEDOR con diez (10) días de antelación, sin que haya lugar a indemnización alguna.

PARÁGRAFO: También se podrá dar por terminada la prestación de los servicios ofrecidos, en cualquier momento, por ocurrencia de cualquiera de los siguientes hechos:

a) Por quiebra o disolución de EL PROVEEDOR.

b) Cuando a pesar de requerimientos verbales o por escrito que haga MAYAGÜEZ o sus interventores, EL PROVEEDOR rehúse dar cumplimiento a sus obligaciones.

c) Por violación de EL PROVEEDOR a las normas de seguridad industrial, laboral, disciplina o protección, más las establecidas por MAYAGUEZ y que EL PROVEEDOR declarará conocer." (He resaltado y subrayado del texto original).

Dice la ya citada sentencia de la Hon. C.S. de J. (Op. Cit., loc. cit.):

...

Otro elemento de la acción indemnizatoria consiste en el perjuicio que el incumplimiento del deudor le cause al acreedor. Se tiene por tal perjuicio la lesión o menoscabo que sufre el patrimonio del acreedor a consecuencia inmediata o directa del incumplimiento. Ese menoscabo debe ser cierto y no simplemente eventual o

hipotético y comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante

En el caso que nos ocupa, se trata de la terminación de un contrato de arriendo de servicios de maquinaria, por horas y sin exclusividad. Servicio prestado bajo la modalidad de outsourcing, por un contratista profesional, que reclama ahora un lucro cesante eventual y etéreo, por la utilización de un equipo propio, del cual podía disponer libremente, con trabajadores propios, y sus conocimientos de Ingeniería, que utilizó igualmente sin exclusividad para la prestación de estos servicios. Al respecto dice el contrato en su cláusula quinta, NATURALEZA JURIDICA Y AUTONOMIA, Y novena, OBLIGACIONES DEL PROVEEDOR:

... asumiendo todos los riesgos y realizando el servicio con sus propios medios, los cuales deberán procurarse en forma oportuna, bajo toda su responsabilidad. ... (Cláusula quinta del contrato).

Novena. OBLIGACIONES DEL PROVEEDOR. ... 7. Equipos: EL PROVEEDOR llevará a cabo los servicios y/o reparaciones objeto de la presente oferta con equipos de su propiedad, de los cuales puede disponer libremente y tenga a sus órdenes, en mando y cantidad necesaria. Las reparaciones, recuperaciones y cualquier otro gasto que dicho equipo demande, correrá por cuenta de EL PROVEEDOR. ... 15, Suministrar bajo su cuenta y riesgo la

totalidad del transporte seguro y apropiado a su personal que vincule para la ejecución del servicio contratado.”

(He resaltado y subrayado)

Por las razones anteriores, no hay, ni podría haber, perjuicio generador del daño reclamado.

CUARTA EXCEPCIÓN. CARENCIA DE CAUSALIDAD ENTRE LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO (SUPUESTA CULPA) Y EL DAÑO ALEGADO (SUPUESTO GENERADOR DE LUCRO CESANTE:

Se refiere esta excepción al hecho de que no hay relación de causalidad entre el supuesto daño y la supuesta culpa, ambos no probados, por las siguientes razones:

a) El contrato, originado en la oferta mercantil debidamente aceptada, es ley para las partes, y fue aceptado en desarrollo del principio de la autonomía de la voluntad, que en materia privada, le permitía a los dos comerciantes, conocedores del negocio, hacerlo.

b) El contrato, ley para las partes, estableció la posibilidad de darse por terminado, en forma unilateral y anticipada, por cualquiera de las partes, con un preaviso de diez días, y sin lugar a indemnizaciones. Esta modalidad de terminación permitía la

invocación o no de cualquier causal. Dice el tantas veces citado contrato, en lo pertinente:

"SÉPTIMA. TERMINACIÓN OFERTA: MAYAGÜEZ podrá dar por terminada la prestación de los servicios que ejecutará EL PROVEEDOR, en cualquier momento en forma unilateral O por el incumplimiento de una o varias de las obligaciones derivadas de la oferta, avisando por escrito a EL PROVEEDOR con diez (10) días de antelación, sin que haya lugar a indemnización alguna.

PARÁGRAFO: También se podrá dar por terminada la prestación de los servicios ofrecidos, en cualquier momento, por ocurrencia de cualquiera de los siguientes hechos:

a) Por quiebra o disolución de EL PROVEEDOR.

b) Cuando a pesar de requerimientos verbales o por escrito que haga MAYAGÜEZ o sus interventores, EL PROVEEDOR rehúse dar cumplimiento a sus obligaciones.

c) Por violación de EL PROVEEDOR a las normas de seguridad industrial, laboral, disciplina o protección, más las establecidas por MAYAGÜEZ y que EL PROVEEDOR declarará conocer." (He resaltado y subrayado del texto original).

e) Mi mandante terminó el contrato en forma unilateral y anticipada, con el preaviso de pactado, sin que hubiere lugar a indemnizaciones y sin necesidad de probar y ni siquiera invocar

ninguna causal específica, tal como lo permitía el contrato. Dijo la carta de terminación:

"SG-298-2.013

Candelaria 5 de junio de 2013

Señor

DIEGO FERNANDO ORDOÑEZ PROAÑO

Gerente

ORDOÑEZ y CIA INGENIERIA EN CONSTRUCCION S.G.S.

Calle 38 A N No. 4N-19 Cali

Referencia. Aviso de Terminación de los Servicios.

Respetado Señor Ordoñez:

De acuerdo con la Cláusula Séptima de la oferta mercantil No.0170 del 30 de marzo de 2008: "MAYAGUEZ podrá dar por terminado la prestación de los servicios que ejecutará el PROVEEDOR, en cualquier momento, en forma unilateral, o por el incumplimiento de una o varias de las obligaciones derivadas de la oferta, avisando

por escrito al PROVEEDOR con diez (10) días de antelación sin que haya lugar a indemnización alguna". (Subrayado fuera del texto).

Teniendo en cuenta lo anterior MAYAGUEZ S.A. ha tomado la decisión de dar por terminado la prestación de los servicios que eran suministrados por ORDOÑEZ y CIA INGENIERIA EN CONSTRUCCION S. C. S. a partir de 17 de junio de 2013.

Atentamente

(Fdo) Luis Felipe Ramírez

Representante Legal

Mayagüez S.A."

Por lo tanto, entre la terminación, que además no es culposa sino atendida al contrato, y el daño, que además de no estar probado, estaba expresamente excluida la indemnización. Por lo tanto no hay ni podría haber relación alguna de causalidad.

QUINTA EXCEPCIÓN. LA INNOMINADA:

El Hon. Tribunal se servirá declarar cualquier otra excepción que se desprenda del trámite del proceso y que se encuentre probada."

CAPITULO IV

DE LAS PRUEBAS, SU DECRETO Y PRÁCTICA

En la primera audiencia de trámite, el Tribunal procedió a decretar y ordenar la práctica de la totalidad de las pruebas solicitadas por las partes a través de sus apoderados, de ello da cuenta el auto No. 11 del 18 de febrero de 2014; teniendo como tales los documentos aportados al escrito de demanda y los que fueron acompañados con el de contestación, así como los relacionados por los testigos y declarantes al momento de recibir sus declaraciones. En cuanto a la prueba testimonial decretada de oficio, se recibieron las declaraciones de CARLOS ANDRES PAZ CADAVID, SILVIO MONTENEGRO PANTOJA y JULIO HORTENSIO CASTILLO.

En cuanto a interrogatorios de parte se recibieron el del representante legal de la sociedad ORDOÑEZ y CIA INGENIERIA Y CONSTRUCCION S.C.S, Diego Fernando Ordoñez Proaño. Por la convocada se decretó y recibió el interrogatorio del representante legal de MAYAGUEZ S.A., Andrés Felipe de Francisco Díaz.

CAPITULO V

CONSIDERACIONES

1. DE LOS PRESUPUESTOS PROCESALES Y LA COMPETENCIA DEL TRIBUNAL.

Antes de proceder al estudio de fondo, resulta necesario verificar la existencia de los presupuestos procesales, así como de los presupuestos materiales, estos últimos necesarios para la sentencia de fondo, así, el Tribunal encuentra que tanto la doctrina como la Jurisprudencia han considerado los presupuestos procesales como aquellos requisitos necesarios para la integración de la relación Jurídico procesal, el profesor Giuseppe Chiovenda definió los presupuestos procesales como "Las condiciones para que se consiga un pronunciamiento cualquiera favorable o desfavorable sobre la demanda" (Giuseppe Chiovenda, Instituciones de Derecho Procesal Civil, Volumen I, pag 77, Editorial Revista Derecho Privado, Madrid, 1.954)

Es así como este tribunal una vez estudiados los presupuestos procesales considera que estos se han dado *ab initio*, siendo estos: la Capacidad para ser parte, La capacidad procesal, la competencia del juez, Demanda en forma y Trámite adecuado, presupuestos que fueron tenidos en cuenta por el Tribunal para asumir competencia en la primera audiencia de Trámite. Ahora bien respecto de los presupuestos materiales y

teniendo que estos son aquellos que deben estar presentes para que el Juez pueda resolver de fondo sobre las pretensiones consagradas en el escrito de demanda y en el de contestación respecto de las excepciones y que son estos presupuestos los que hacen referencia a lo que es materia del proceso, es decir la relación jurídica-material o sustancial; Tales presupuestos son: a) la legitimación en la causa; b) el interés para obrar; c) la adecuada acumulación de pretensiones; d) la petición clara, que haga posible la decisión de fondo del Juez; e) la ausencia de cosa juzgada, transacción, caducidad o desistimiento, y f) la no existencia de pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.

Analizados los presupuestos para la sentencia de Fondo, considera este Tribunal que estos se encuentran presentes en este proceso. Así las cosas, y al haberse verificado tanto la presencia de los presupuestos procesales como de los presupuestos materiales, el Tribunal considera que no hay lugar a laudo inhibitorio, por consiguiente es procedente el estudio de las pretensiones y de las excepciones para proferir sentencia de fondo.

2. LA COMPETENCIA DEL TRIBUNAL.

Tal y como quedó determinado en el auto por medio del cual éste Tribunal asumió competencia, esta deviene del pacto arbitral contenido en la oferta mercantil de fecha 30 de marzo de 2008, competencia que no fue controvertida por la partes.

No obstante el Tribunal se referirá en este punto así:

a) “-La existencia del pacto arbitral: Obra en el expediente el pacto arbitral, bajo modalidad de Cláusula Compromisoria, como se deduce del tenor literal de la estipulación contenida en la cláusula décima segunda del documento denominado oferta mercantil.

La cláusula compromisoria consta por escrito, los árbitros fueron designados de común acuerdo entre las partes, siendo nombrados para el efecto los abogados JOSE RICARDO CAICEDO PEÑA, DIEGO DE JESUS SALDARRIAGA BARRAGAN Y HERNANDO ALFONSO DIAZ QUINTERO quienes aceptaron expresamente su designación y, al tenor de la disposición del art. 15 de la Ley 1563 de 2012, cumplieron con el deber de información, de lo cual se concluye jurídicamente que tanto la renuncia a invocar la jurisdicción ordinaria que está implícita en el pacto arbitral, como la integración del tribunal por los tres árbitros ,así como la aceptación expresa de ellos y el cumplimiento del mandato de la Ley 1563 al aceptar, se adecuan a las disposiciones legales sobre la materia y a la propia voluntad de las partes que concurren al proceso.

Por otra parte, se celebró audiencia de conciliación a la que asistieron tanto las partes como sus apoderados, como lo dispone el art. 24 de la Ley 1563 de 2012, sin que en ella se lograra acuerdo entre las partes, por lo que continuó el trámite arbitral

b) -La controversia y su naturaleza: Sobre este punto el Tribunal considera los siguientes aspectos a) - Que la cuestión litigiosa se refiera a asuntos de libre disposición, de acuerdo con el art. 1 de la Ley 1563 de 2012; b) - Que la materia controvertida no esté legalmente sujeta a un procedimiento o trámite incompatible con el fijado para el arbitraje, y c) - Que el pacto arbitral conste por escrito, según lo ordenan los artículos 3, 4 y 6 de la Ley 1563 de 2012.

Examinado lo anterior, observa el Tribunal que la controversia sometida a su consideración es patrimonial, de carácter contractual y es susceptible de ser transigida, que se encuentra enmarcada dentro del convenio arbitral contenido expresamente en la cláusula compromisoria, por lo cual bien puede concluirse que se trata de un asunto arbitrable.

Así mismo, las partes no sólo no objetaron el pacto arbitral, en cuanto a la existencia del mismo, situación que se ajusta a lo dispuesto en el parágrafo del artículo 3º de la Ley 1563 de 2012, sino que también ratifican la competencia del tribunal. De una parte los convocantes en su escrito de demanda y de reforma de la demanda, como también la convocada tal y como se advierte en el escrito de contestación, donde se evidencia que para ésta es claro que la cláusula compromisoria tiene la virtud de legitimar la competencia del tribunal.

3. EL PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO.

Sobre la existencia probada de una relación contractual que se dio entre las Sociedades MAYAGÜEZ S.A. -Contratante- y ORDOÑEZ Y CIA. INGENIERIA CONSTRUCCION S.C.S. -Contratista-, entre el 2 de diciembre de 2006 y el 17 de junio de 2013, a partir de la aceptación sucesiva de Ofertas Mercantiles de idéntico linaje, la Convocante pretende la condena al pago de los perjuicios que dice haber sufrido por causa de la terminación unilateral del contrato por parte de la Convocada, en un momento que, según su decir, *"la oferta mercantil estaba nuevamente renovada"*. Se concreta entonces el problema jurídico, en la licitud de la decisión unilateral de terminar el contrato por parte de la sociedad Convocada.

Considerando el problema jurídico planteado con las pretensiones de la demanda, luego de la caracterización del contrato, punto de partida para el cabal entendimiento de la relación sostenida por las partes, se concentrará el análisis en la validez de la forma convenida para la terminación del contrato y de su aplicación por parte de **MAYAGÜEZ S.A.** y, solo en la medida en que tal decisión transgreda el orden jurídico, viene al caso abordar los conceptos de indemnización contractual pretendido por el actor, en tanto el efecto perseguido -la indemnización- tiene una dependencia vital con esa hipotética causa -la culpabilidad de la Sociedad Contratante-.

En el mismo sentido desde otro ángulo, se debe advertir que siendo el ejercicio de la facultad de determinación unilateral del contrato que se reservó **MAYAGÜEZ S.A.**, el hecho al que imputa la Convocante la causa del perjuicio (lucro cesante) que dice haber sufrido, deviene en superfluo cualquier análisis de pruebas con objetos distintos, por cuanto carecen de incidencia en la resolución del problema jurídico planteado.

Naturaleza Jurídica de las Partes y de la Relación Contractual

Son Partes en el presente proceso, sociedades de naturaleza mercantil, de conformidad con lo establecido en los artículos 13 y 20 del Código de Comercio, de tal suerte que sus actuaciones están dentro de la esfera del derecho privado, ámbito en el que se enmarca también la relación mercantil que sostuvieron las Partes, a partir de la aceptación por parte de **ORDOÑEZ Y CIA INGENIERIA Y CONSTRUCCION S.C.S.**, de las ofertas mercantiles formuladas por **MAYAGÜEZ S.A.**, para suministrar, bajo la modalidad de contratista independiente, el servicio de cargadores para traslado de cachaza y compost en la planta industrial de producción de azúcar ubicada en Candelaria.

El Contrato.

Es de común ocurrencia que la celebración de un negocio jurídico esté precedida de la aproximación de los interesados a través de conversaciones, discusiones, proyectos y, en general, el desarrollo de un proceso de conocimiento de las partes y de las condiciones del negocio

jurídico que se proponen, dirigido al perfeccionamiento de un contrato, en el que, de darse, establecen futuras prestaciones, que bien pueden ser unilaterales o mutuas y siempre destinadas al logro de un fin determinado.

En este caso, todo indica que la etapa precontractual se reduce a la *"Oferta Mercantil de Compra No. 0079"* formulada por MAYAGÜEZ S.A. a ORDOÑEZ Y CIA INGENIERIA Y CONSTRUCCION S.C.S. el 2 de diciembre de 2006, en la cual señala el 6 de diciembre como fecha de inicio del servicio pretendido por la oferente y permite suponer que el inicio del suministro del servicio marca el ito entre la etapa precontractual y el contrato, el cual se limitó inicialmente al *"...alquiler de un cargador para despacho de compostaje trabajando de lunes a sábado y ocho (8) horas diarias..."*. Así ocurrió, también, con los 2 contratos que le sucedieron, derivados respectivamente de las Ofertas números 033 de fecha 30 de marzo de 2007 y 0170 de fecha 30 de marzo e 2008, esta última vigente hasta el 17 de junio de 2013, luego de varias renovaciones.

No advierte el Tribunal ninguna diferencia entre las Partes con relación a la etapa de formación del contrato, por causa de la terminación del contrato *"en un momento que estaba nuevamente renovada la oferta"*, muy a pesar de que la pretensión formulada en el numeral "1" del petitum ata al supuesto incumplimiento de los deberes consagrados en los Artículos 845 a 863 del Código de Comercio, que regulan la etapa precontractual. Por esta simple razón no prospera dicha pretensión y con

relación a la etapa de formación del contrato, se limitará el Tribunal a la mera referencia del documento que instrumentó la etapa precontractual, que es precisamente el mismo que contiene el contrato celebrado, en razón del modelo de vinculación adoptado (oferta mercantil) y por ese motivo, objeto de un mayor y más profundo análisis posterior.

Con respecto al texto del contrato, el orden público y las buenas costumbres constituyen los límites de la libertad económica y del ámbito contractual, no solo para la administración sino también para los particulares, que en virtud de lo dispuesto por la ley, deben atemperar sus actos a los lineamientos preestablecidos por ella.

El Estatuto mercantil en su Título preliminar sobre *"Disposiciones Generales"*, al referirse a la *"aplicación de la ley comercial"* en su artículo 4, establece que *"las estipulaciones de los contratos válidamente celebrados preferirán a las normas legales supletivas y a las costumbres mercantiles"*, dándole connotación especial y rango de mayor jerarquía a las estipulaciones contractuales, que si bien, siempre están gobernadas por la ley comercial¹ como fuente del derecho mercantil, se ubican un grado inmediatamente inferior a la ley comercial de carácter imperativo, pero siempre superior a las demás fuentes del derecho mercantil.

Podemos afirmar, entonces, que las cláusulas pactadas por las partes en un contrato de naturaleza mercantil, son normas de estricto cumplimiento,

¹ Artículo 1 Código de Comercio. *"Los comerciantes y asuntos mercantiles se regirán por las disposiciones de la ley comercial, y en los casos no regulados expresamente por ellas serán decididos por analogía de sus normas"*.

y la ley, cuando esas disposiciones se atemperan al orden público y las buenas costumbres, se convierten en norma supletoria que solo regulan los contratos en lo no previsto o cuando sus declaraciones contravienen normas de orden público.

En concordancia, nuestro Código de Comercio estableció en el artículo 1602 que *“todo contrato legalmente celebrado es ley para las partes y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales”*, consagrando así, el principio de la autonomía de la voluntad de las partes.

Así las cosas, tenemos que las partes en virtud de dicho principio pueden establecer el marco de derechos y obligaciones al cual someten su relación contractual, en busca de alcanzar el fin perseguido en su negociación, lo que efectivamente hicieron a lo largo de la relación que sostuvieron entre el 2 de diciembre de 2006 y el 17 de junio de 2013, a partir de ofertas mercantiles que previenen reglas claras que no atentan contra el orden público ni las buenas costumbres, entre las que se destacan las que regulan las causales de terminación del contrato y la forma de aplicar dichas causales, por su incidencia en la decisión de fondo, en tanto previenen, como se verá posteriormente, el problema jurídico planteado.

En línea con la doctrina nacional de los contratos, tenemos que los tres (3) documentos que instrumentan la relación sostenida por las Partes entre el

2 de diciembre de 2006 y el 17 de junio de 2013, comportan ofertas mercantiles que dieron lugar a contratos que solo se diferencian entre sí, en el periodo que respectivamente regulan y el objeto, que aunque es esencialmente igual, pasa de un cargador en el primer contrato, a dos en el segundo y tercer contratos. Así las cosas, la relación comercial entre las Partes estuvo regulada por contratos que tienen en común, las siguientes características: (i) consensual, entendiendo que recoge por escrito los extremos del negocio en un documento privado que tiene como único propósito, servir de memoria o prueba de la convención y no el cumplimiento de solemnidad alguna; (ii) de naturaleza privada mercantil, conforme a las voces de los artículos 10, 13 y 20 numeral 13 del Código de Comercio, dado el suministro de servicios como objeto de un contrato que resulta del ejercicio convergente y coincidente de compañías de naturaleza mercantil; (iii) bilateral, en él las partes involucradas asumen obligaciones mutuas, de parte de la Contratista de suministrar el servicio de cargadores en la planta industrial de producción de azúcar de Candelaria y de parte de la Contratante, de pagar el valor convenido por unidad de tiempo de servicio –Cláusula Tercera-; (iv) oneroso, porque sus extremos se gravan mutuamente con ánimo de lucro en recíproco beneficio, la Contratista asumiendo la obligación de suministrar el servicio a cambio de un precio y la Contratante la de pagar dicho precio; (v) conmutativo, en la medida en que las prestaciones mutuas tienen relación de equivalencia; (vi) de ejecución sucesiva, porque sus elementos

esenciales, a saber, el suministro de servicios y la contraprestación acordada, se da a partir de un compromiso que se materializa siguiendo patrones similares preestablecidos; y, (vii) nominado, en tanto nuestro Código de Comercio tipifica la convergencia de las prestaciones mutuas de suministro periódico o sucesivo de servicios o bienes y su correspondiente contraprestación, bajo la especie de “Contrato de Suministro”, dotándolo de reglas propias.

Adecuación típica del contrato.

Sobre la última de las características señaladas, es menester extenderse aclarando su alcance, dado que ni en los documentos que instrumentan la relación, ni en la demanda o su contestación, se refieren al contrato como típico de suministro, que por su importancia conceptual no debe pasar de largo en la presente decisión.

El contrato ejecutado por las partes a lo largo de su relación (2 de diciembre de 2006 a 17 de junio de 2013), conjuga la obligación independiente de la Contratista, del servicio de cargadores en la planta industrial de producción de azúcar de la Contratante, a cambio de una contraprestación, configurando de esa manera un típico contrato de suministro. En ese sentido, tenemos entonces que cuando al menos una de las partes corresponde a una empresa mercantil – condición que en este caso ambas ostentan –, o el servicio por su naturaleza tiene ese carácter, estamos frente a un típico Contrato de Suministro, al cual le son aplicables las normas que lo regulan y, de manera complementaria, las

disposiciones que gobiernan las prestaciones objeto de suministro individualmente consideradas, según lo previene el artículo 980 del Código de Comercio, que a la letra reza:

"Se aplicarán al suministro, en cuanto sean compatibles con las disposiciones precedentes las reglas que regulan los contratos que corresponden a las prestaciones aisladas".

Al respecto, bien vale la pena traer lo dicho por la Corte Suprema de Justicia:

"No resulta exacto que ante un cúmulo de prestaciones y contraprestaciones que se prolongaron en el tiempo, miradas retrospectivamente, se deba concluir, de manera ineludible, en la existencia de un contrato de suministro, pues tampoco cabe perder de vista que el citado artículo 968 califica al suministro como CONTRATO, lo que directamente lleva a la definición general, no solo por la faceta normativa acabada de mencionar, sino también por el acuerdo de las partes en tanto que es un acto jurídico destinado a la producción de ciertos efectos. Por

consiguiente, en su visión panorámica, proveniente de la armonización de esos dos preceptos, se puede decir que hay contrato de suministro cuando por virtud del acuerdo entre las partes, una de ellas se obliga, a cambio de una contraprestación, a cumplir a favor de la otra, de manera independiente, prestaciones periódicas o continuadas de cosas o servicios".

.....

"Ante todo, la posición del Tribunal no es incoherente porque ella, sencillamente, significa que para poderle dar a los sobredichos elementos una visión unificada, expresiva del contrato de suministro, se necesitaba de la prueba atañedora al acuerdo de voluntades, es decir, el contrato como acto, porque solo en frente de la misma, los hechos en los que tanto énfasis pone el recurrente adquirirían el valor evidenciador de una regla de conducta adoptada por las partes.

O, si se quiere, con la prueba del acuerdo entre las partes, la acciones ejecutadas por ambas partes al correr de varios años, dejarían de ser singularidades y pasarían a verse como la emanación, prolongada en el tiempo, de un recíproco querer. Entre tanto, o sea, ausente el contrato como acto, del cual surja la obligación concluyente o inequívoca a cargo de la entidad demandada de efectuar el suministro, resulta completamente arbitrario atribuirle a aquellas la condición definitoria de un contrato de tal naturaleza".² Resalta el Tribunal.

El Plazo y las Causales de Terminación.

En cuanto al plazo, ocurre en este más que otras modalidades de contratos de ejecución sucesiva, que la confianza en la calidad y oportunidad de los bienes o servicios objeto de suministro, es elemento determinante del término pactado, el que bien puede extenderse de manera indefinida, cuando así lo previenen expresamente las partes o simplemente guardan silencio al respecto, o limitarse según la necesidad de una o ambas partes o, como mecanismo de control de la debida

² Corte Suprema de Justicia, Sentencia de 23 de abril de 1993, M.P. Dr. Héctor Marín Naranjo.

ejecución del contrato; por lo que es poco usual encontrar contratos de ejecución sucesiva a término indefinido y bastante normal ver los celebrados para periodos claramente definidos, en los que es común, también, encontrar cláusulas de renovación automática.

En cualquiera de las modalidades de plazo adoptadas para los contratos de tracto sucesivo, el deber de buena fe contractual impone especial consideración y cuidado con la oportunidad en que termina la relación, previniendo el daño que pueda causar cuando ésta se da de manera imprevista, con el preaviso como herramienta que permite a la parte afectada mitigar los efectos dañinos de la terminación y reorganizarse para continuar desarrollando su empresa. En ese orden de ideas, en los contratos de duración indefinida el término de preaviso depende de la naturaleza de las prestaciones y su estimación suele ser un problema mayor en razón a que está sujeta a múltiples variables, por lo que el deber de diligencia impone pactarlo, al tiempo que el de sagacidad, obliga preverlo con una antelación razonable en función de prevenir o por lo menos morigerar los efectos nocivos de la terminación del contrato. Cosa distinta ocurre en los contratos a término fijo, en los cuales las partes consagran reglas claras que les permiten anticipar la oportunidad y forma en que termina el contrato, previniendo consecuencias indeseables en recíproco beneficio.

Suele ocurrir, también, que en cualquiera de las modalidades de plazo aplicables a los contratos de ejecución sucesiva, las partes pacten

causales de terminación distintas al vencimiento de la duración convenida y con ellas, un término de preaviso, como corresponde al deber de buena fe contractual, que ya se reseñó.

En el caso que aquí se decide, el texto de la oferta que sirve de simiente al contrato, prevé en la cláusula sexta la vigencia de la relación derivada de la oferta y en la séptima la forma como *"MAYAGÜEZ S.A. podrá dar por terminada la prestación de los servicios que ejecutará EL PROVEEDOR, en cualquier momento, en forma unilateral ó por el incumplimiento de una o varias de las obligaciones derivadas de la oferta, avisando por escrito a EL PROVEEDOR con diez (10) días de antelación, sin que haya lugar a indemnización alguna."*³

Basta contrastar la finalidad del preaviso como mecanismo que se ha desarrollado en garantía del equilibrio contractual, con la libertad negocial como expresión de la autonomía de la libertad individual para concluir en la primacía del libre albedrío. En tal sentido tenemos, de una parte, la facultad que se reservó MAYAGÜEZ S.A. en las ofertas que dieron lugar a los contratos que se analizan y el término de diez (10) días para el preaviso que, como ya se dijo, tiene la función de prevenir los efectos nocivos de la terminación unilateral del contrato y, en contraposición, el ejercicio de la autonomía personal de la Sociedad Contratista expresado en la aceptación del texto del contrato proyectado en las ofertas, para concluir, en línea con la cita acerca del orden de prelación de las distintas

³ Cláusulas sexta y séptima de las Ofertas Mercantiles de Compra Nos. 0079, 033 y 0170, visibles a folios 9, 10, 16, 17 y 23 del Cuaderno No. 1.

fuentes del derecho en materia de contratos privados, que carece de fundamento la imputación responsabilidad que hace la Convocante a la Convocada, como base causal de sus pretensiones indemnizatorias, en tanto la facultad unilateral de fulminar el contrato en cualquier tiempo y el término convenido para el preaviso, son condiciones aceptadas sin reparo alguno por la Convocante en tres (3) oportunidades a lo largo de la relación, con tal convicción que ni siquiera fue atacada en la demanda ni criticada a lo largo del proceso. Así se concluye de la declaración de parte del Representante Legal de la Sociedad Convocante, en que afirma claramente que a lo largo de la relación no hubo cambios ni formuló solicitudes para la modificación de las causales de terminación -cláusula séptima-4.

En materia de contratos, corresponde a los protagonistas, en ejercicio de su autonomía personal, determinar libremente los fines que se proponen con un negocio jurídico y los medios para lograrlos, ajustándose a la ley que, además de reconocerle efectos al negocio, dispone de un amplio espectro de regulaciones, desde las supletivas de la voluntad privada, hasta normas de imperativo cumplimiento que imponen cargas y

⁴ Declaración de Parte de la Sociedad Convocada: ...Con la fecha está bien. Pregunta, ¿usted durante todo el tiempo hasta la fecha de terminación de este contrato o del contrato que se deriva de la oferta mercantil, hubo algún cambio en el texto del contrato, en algún cambio de año, o en algún momento en que ustedes convinieran, es decir contratante y contratista, alguna modificación al texto que originare ese incumplimiento?

SR. ORDOÑEZ: No doctor, la última oferta mercantil a la que hacemos referencia al año 2008 y la carta que se hicieron los ajustes de tiempos a la oferta mercantil es la que figura con fecha 9 de enero del 2009, ese es el último ajuste en los tiempos de alquiler de los equipos a la planta.

...Durante todo este tiempo, debo decir entre el año 2006 y la terminación del contrato, atendiendo a lo que acaba usted de responder, ¿no hubo ningún cambio en cuanto a las causales de terminación del contrato? ¿Usted hizo alguna solicitud, formuló alguna propuesta para la modificación de la cláusula referente a la causal de terminación del contrato?

SR. ORDOÑEZ: En ningún momento doctor, siempre nos hemos regido por la última oferta mercantil del 2008.

limitaciones a las cuales *"han de sujetarse sin vacilaciones los interesados, si es que quieren alcanzar sus propias finalidades dentro del derecho"*⁵.

Con respecto al alcance y conveniencia individual de las prestaciones y condiciones convenidas, el ordenamiento legal impone a los asociados cargas de sagacidad o vigilancia, de conocimiento y de claridad expresiva para asegurar la validez del negocio jurídico y evitar que sus efectos trasciendan más allá de sus propósitos, por lo que debe ahora soportar la Convocante los efectos de su propia voluntad. No puede ahora la Convocante contravenir su voluntad, después de aproximadamente siete (7) años de vigencia de la relación contractual en condiciones idénticas a las inicialmente aceptadas, mucho menos considerando que no se allegó prueba alguna que permita al menos sospechar que rechazó o siquiera criticó o intentó negociar la cláusula séptima en cuanto a la facultad de **MAYAGÜEZ S.A.** para dar por terminado el contrato de manera unilateral y sin justa causa en cualquier tiempo, ni de buscar la ampliación del término de preaviso en aras de mejorar su capacidad de reacción para atemperarse a las nuevas circunstancias de su negocio.

En conclusión, este Tribunal encuentra a derecho las cláusulas "Sexta" y "Séptima" de los contratos que instrumentaron la relación comercial entre las Partes.

⁵ Renato Scognamiglio: "Teoría general del contrato". traducción de Fernando Hinestrosa, Bogotá 1983, página 17.

Terminación del Contrato

Sirva como antecedente lo dicho en el capítulo anterior y las reglas que regulan el contrato de suministro, al que se adecúa la relación sostenida por las Partes a partir de las denominadas "*Ofertas Mercantiles de Compra*", para analizar la forma como MAYAGÜEZ S.A. aplicó la facultad unilateral de dar por terminado el contrato en cualquier tiempo consagrada en la cláusula "Séptima",

Al respecto, tenemos que el desistimiento es válido, siempre que no esté prohibido expresamente y haya sido libremente pactado por las partes, como efectivamente ocurre en los contratos de marras, los cuales gozan de poder vinculante *-pacta sunt servanda-* por disposición expresa del Artículo 1602 del Código Civil, según el cual "*todo contrato legalmente celebrado es una ley para las partes, y no puede ser invalidado sino por consentimiento mutuo o por causas legales*".

Acerca de la forma como MAYAGÜEZ S.A. ejerció la facultad unilateral de terminar el contrato en cualquier tiempo, la misma Sociedad Convocante allegó al expediente la comunicación con referencia "SG-298-2.013" fechada en Candelaria el 5 de junio de 2013⁶, relacionada como prueba documental número 7, la misma que confiesa⁷ en su declaración de parte haber recibido el Representante Legal de dicha Sociedad Convocante, Señor Diego Fernando Ordoñez Proaño, al día siguiente (6 de junio).

⁶ Folio 77 del Cuaderno No. 1.

⁷ Página 3 del Interrogatorio de Parte al Representante Legal de Ordoñez y Cia Ingeniería y Construcción S.C.S.

Quedó así debidamente probada la comunicación de la decisión de **MAYAGÜEZ S.A.**, por medio de la cual ejerce la facultad unilateral de terminar el contrato en cualquier tiempo, con antelación superior a diez (10) días, comportamiento que se ajusta al previsto válidamente en la cláusula “Séptima” y con relación al cual no cabe imputación de responsabilidad alguna a cargo de la Contratante **MAYAGÜEZ S.A.**, como lícitamente se previó en dicha cláusula.

Concluye así el Tribunal, que la terminación del contrato por decisión unilateral de la Contratante –**MAYAGÜEZ S.A.**–, corresponde al querer inicial de las Partes y en línea con lo previsto en la misma cláusula “Séptima”, esa decisión no requería motivación, ni da lugar a indemnización alguna, por lo que, como ya se dijo, no se accederá a la pretensión formulada en el numeral “1” del Petitum.

Igual suerte y por la misma razón sufre la segunda pretensión, en la cual se solicita la condena al pago del lucro cesante por valor de ciento ochenta y dos millones quinientos cincuenta y seis mil pesos (\$182.556.000), la cual, valga decir, exigió una interpretación armónica de la demanda y demás actuaciones de la Parte Convocante, para desentrañar su verdadero propósito, en tanto en principio quedó expuesta sin concordancia ni referencia a hecho causal alguno que le sirviera de fundamento, ni al concepto del valor pretendido y solo cobró claridad con la exposición de los alegatos de conclusión del Apoderado de la Convocante, en los que se refiere a dicha pretensión, como el

resarcimiento del lucro cesante correspondiente al tiempo no transcurrido del periodo de renovación vigente del contrato, para la fecha de terminación (17 de junio de 2013).

Efectivamente, refiriéndose a la pretensión de lucro cesante por el valor anotado, el Apoderado de la Parte Convocante afirma en su alegato de conclusión: *"...entonces, en estos términos mi representado, desde el 12 de febrero de 2013, alcanzó a prestar el servicio de 3 meses y 3 semanas, pero venimos de una inmediatamente anterior donde la relación y la vigencia de ese contrato del año 2012 recibió un ingreso Ordoñez de \$215.997.512, prestó un servicio de tres meses, tres semanas, desde el 12 de febrero hasta el 20 de abril, donde fue la última oportunidad que tuvo mi representada de ingresar a las instalaciones del Ingenio Mayagüez y cumplir con su servicio, porque no hay prueba que determine que no lo cumplió; entonces en esos 3 meses presentó una facturación de \$68.735.050... los 3 meses 3 semanas que fueron \$68.735.050 promediados el tiempo restante, porque es que ese es el que estamos ejecutando Dr. Tamayo, el que queremos hacer valer y respetar, esa es la indemnización y ese es el valor que nos da \$182 millones que Ud. establece de que carencia de causa y que no hay motivos para establecer la indemnización..."*⁸

Estando claro que con el numeral 2 de las pretensiones de la demanda la Convocante pretende el pago del lucro cesante entre la fecha de

⁸ Folio 194 y 195 del Cuaderno No. 3.

terminación del contrato, ocurrida según conclusión anterior el 17 de junio de 2013, y la fecha de vencimiento de la prórroga, 12 de febrero de 2014, se concluye que tampoco prospera esta pretensión, en razón a que, como ya se dijo, se fundamenta en un acto desprovisto de culpa y ajustado a derecho, como es el ejercicio lícito, de la facultad unilateral de terminar el contrato en cualquier tiempo, consagrada en la cláusula Séptima, sobre la cual ya se habló suficiente en el presente laudo.

Juramento Estimatorio:

De conformidad con lo previsto en el parágrafo del Artículo 206 del Código General del Proceso, este Tribunal se abstiene de imponer la sanción a la que se refiere esta norma, por cuanto no se observó en la Convocante conducta negligente ni temeraria.

Sobre las Pretensiones:

Se hace referencia a las pretensiones por su correspondiente nomenclatura, con las consideraciones que respectivamente merecen:

1. Condena al pago de perjuicios: No se accede. Como ya se dijo, en razón a que el hecho causal invocado por el actor, esto es, la terminación unilateral del contrato para un momento en que estaba nuevamente renovada su vigencia, se ajusta a la cláusula "Séptima" del contrato.

2. **Condena por concepto de Lucro Cesante:** No prospera por las mismas razones que la pretensión formulada en el numeral 1 de las petitum.

3. **Condena en Costas:** No se accede a la petición de condena al pago de las costas del proceso a favor de la Convocante.

Sobre las Excepciones:

Primera excepción: Carencia de Causa:

Teniendo en cuenta que esta excepción se fundamenta en la cláusula Séptima del Contrato de Oferta, puntualmente, en la facultad unilateral de MAYAGÜEZ S.A. de dar por terminada la relación contractual “*en cualquier momento*”, se declara probada de acuerdo a las consideraciones contenidas en el acápite denominado “**El Plazo y las Causales de Terminación**”.

Conforme al inciso segundo del Artículo 306 del Código de Procedimiento Civil, el Tribunal se abstiene de examinar las demás excepciones propuestas.

4. COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO.

Conforme a lo establecido en el artículo 392, numeral 5, del Código de Procedimiento Civil —según fue modificado por el artículo 365 de la ley 1564 de 2012, al haber prosperado una de las excepciones propuestas en contra de la totalidad de las pretensiones de la demana, habrá lugar a condena en costas, así, y de conformidad con lo dispuesto en Auto No. 8

del 15 de enero de 2015, Acta No. 3, las costas a cargo de la parte convocante serán de Diez millones quinientos veintinueve mil cuatrocientos veintitrés pesos (\$10.529.423) y las agencias en derecho se estimarán en la cantidad de cuatro millones de pesos (\$4.000.000).

5.REMANENTE.

Respecto de las sumas que no se utilicen de las partidas destinadas para gastos del tribunal, se ordenará su devolución si a ello hubiera lugar, a favor de las partes en iguales proporciones.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el tribunal convocado para dirimir en derecho las diferencias surgidas entre "ORDOÑEZ Y CIA INGENIERÍA Y CONSTRUCCIÓN S.C.S. y "MAYAGÜEZ S.A.", administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar probada la excepción de "Carencia de Causa".

SEGUNDO.- No acceder a las pretensiones de la demanda.

TERCERO.- Condenar a la sociedad "ORDOÑEZ Y CIA INGENIERIA Y CONSTRUCCION S.C.S.", a pagar a la sociedad "MAYAGÜEZ S.A.",

TERCERO.- Condenar a la sociedad "ORDOÑEZ Y CIA INGENIERIA Y CONSTRUCCION S.C.S.", a pagar a la sociedad "MAYAGÜEZ S.A.", agencias en derecho, las cuales se tasan en la suma de cuatro millones de pesos (\$4'000.000.00) moneda legal.

CUARTO.- Condenar en costas a la sociedad "ORDOÑEZ Y CIA INGENIERIA Y CONSTRUCCION S.C.S." y a favor de la sociedad "MAYAGÜEZ S.A.", por la suma de diez millones quinientos veintinueve mil cuatrocientos veintitrés pesos (\$10.529.423.00) moneda legal, sin perjuicio de las agencias en derecho de que trata el ordinal anterior.

QUINTO.- Ejecutoriado el laudo, el Tribunal hará la liquidación final de los gastos, entregará los honorarios adeudados, cubrirá los gastos pendientes y presentará la cuenta razonada de la gestión obligándose a devolver el saldo, si lo hubiere.

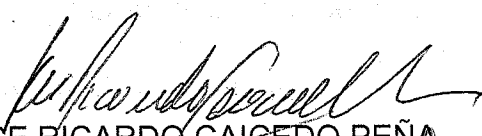
SEXTO.- Declarar que los Árbitros y el Secretario adquieren el derecho a devengar el saldo de honorarios una vez adquiera firmeza el presente laudo o, llegado el caso, la providencia que resuelva sobre eventuales solicitudes de aclaración o complementación del mismo.

SEPTIMO: Disponer la inscripción de esta providencia en el Registro correspondiente y el archivo del expediente en el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Cali, de conformidad con el artículo 47 de la Ley 1563 de 2012.

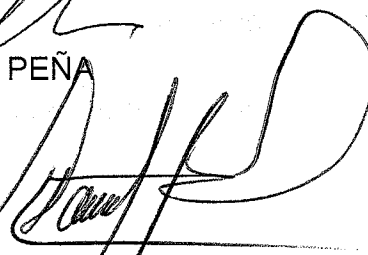
OCTAVO: Ordenar que por Secretaría se expidan copias auténticas de este laudo con las constancias de ley (Artículo 115, numeral 2 del C. de P.C.) con destino a cada una de las partes y una copia simple con destino al Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Cali.

Esta providencia queda notificada en estrados.

Los Arbitros


JOSE RICARDO CAICEDO PEÑA
Presidente


DIEGO SALDARRIAGA BARRAGAN


ALFONSO DIAZ QUINTERO

El Secretario


LUIS MIGUEL MONTALVO PONTON