



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil y Agraria

LUIS ALONSO RICO PUERTA

Magistrado ponente

STC7683-2023

Radicación n.º 08001-22-13-000-2023-00339-01

(Aprobado en Sala de dos de agosto de dos mil veintitrés)

Bogotá, D.C., tres (3) de agosto de dos mil veintitrés (2023).

Decide la Corte la impugnación formulada contra el fallo de 28 de junio de 2023, proferido por la **Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla**, dentro de la acción de tutela promovida por **Seguros Generales Suramericana S.A.** contra el **Tribunal de Arbitramento de la Cámara de Comercio de esa localidad¹**, conformado para el caso de la **Fiduciaria Bogotá S.A.**, como vocera del patrimonio autónomo **Fideicomiso Macroproyecto Villas de San Pablo**, contra **Ingeniería Global S.A.S. en liquidación y la aseguradora accionante.**

¹ Integrado por los árbitros Rúgero Ramos López (presidente), Felipe García Pineda y Alonso Hernández Tous; cuyo secretario fue Alberto Perdomo Pinto.

ANTECEDENTES

1. La entidad tutelante, actuando a través de apoderada judicial, reclamó la protección de su garantía fundamental de debido proceso –en sus modalidades de defensa y contradicción–, supuestamente vulnerada por la autoridad convocada.

2. Como hechos jurídicamente relevantes para la definición del *sub-lite*, se destacan los siguientes:

2.1. Las sociedades Fiduciaria Bogotá S.A. y Fundación Santo Domingo suscribieron contrato de fiducia n.º 2-2-298, por medio del cual se constituyó el patrimonio autónomo Fideicomiso Macroproyecto Villas de San Pablo, cuya finalidad consistió en la construcción de viviendas de interés social, acuerdo en el que la fundación actuó como gerente del macroproyecto y la fiduciaria como vocera del fideicomiso, quienes se obligaron a contratar con terceros lo necesario para la ejecución pertinente.

2.2. Para el cumplimiento del objeto de la fiducia, la Fiduciaria Bogotá S.A. e Ingeniería Global S.A.S. – en liquidación celebraron contrato n.º CO-140045, a través del cual esta última se comprometió a construir 219 unidades de viviendas y el urbanismo interno para una etapa del Macroproyecto Villas de San Pablo; y, mediante otrosí, se amplió el objeto de dicho convenio.

2.3. En ese laborío, la Fiduciaria Bogotá S.A. exigió a Ingeniería Global S.A.S. que tomara una póliza de cumplimiento, que tuviese los amparos mencionados en la estipulación séptima del contrato de construcción, entre los cuales está el riesgo de estabilidad de la obra, «*cuya vigencia iniciaría a partir de la suscripción del acta de recibo final suscrito por el contratista y el asegurado*». Por ello, Ingeniería Global S.A.S. adquirió, como tomadora, la póliza n.º 1096192-1 con Seguros Generales Suramericana – Sura S.A., en la cual fungió como asegurada la Fiduciaria Bogotá S.A., en calidad de vocera del fideicomiso, y como beneficiario adicional, el Fondo de Adaptación y la Caja de Compensación Familiar del Valle del Cauca – Comfenalco.

2.4. Sin embargo, las obras del contrato n.º CO-140045 fueron terminadas y entregadas el 15 de septiembre de 2016, pero, con posterioridad, se presentaron reclamos de postventa de los propietarios de las viviendas construidas por Ingeniería Global S.A.S., con ocasión de los deterioros en el interior y en la fachada de los inmuebles, motivo por el cual se requirió a la mentada contratista, quien guardó silencio.

2.5. En ese contexto, la Fundación Santo Domingo, «*tercero ajeno tanto al contrato de obra referenciado y del contrato de seguro*», asumió los gastos referidos *supra* de su propio peculio, así como los honorarios de terceros que efectuaron los arreglos. Luego, la Fundación Santo Domingo presentó reclamos ante Sura S.A., aquí reclamante, para que se le indemnizaran los gastos asumidos y los que a futuro se iban a ocasionar por la reparación de las viviendas, pero fueron

objetados en su integridad, con fundamento en que la Fundación no era el beneficiario de la prestación asegurada, sino el patrimonio autónomo, entre otros aspectos.

2.6. Por lo anterior, se radicó la demanda contra Ingeniería Global S.A.S. y Sura S.A., asunto en el que el Tribunal Arbitral profirió laudo en el que reconoció el daño emergente consolidado, tras colegir que *«si bien es cierto los gastos sufragados con ocasión de la celebración de los contratos y órdenes de compra, así como arriendos y transacciones con los propietarios, fueron asumidos en un principio por la FUNDACIÓN SANTO DOMINGO, en su condición de Gerente de Proyecto del proyecto denominado “VILLAS DE SAN PABLO”, la realidad es que esas erogaciones fueron posteriormente contabilizados por FIDEICOMISO VILLAS DE SAN PABLO, por lo que su patrimonio sufrió efectivamente una merma que da lugar al reconocimiento indemnizatorio alguno en virtud del Contrato de Seguro de Cumplimiento a favor de Particulares, identificado con la Póliza No. 1096192-1»*.

2.7. Con todo, a juicio de la aseguradora inconforme esa decisión es irregular, porque: (i) a pesar de haberse dicho que el tribunal no se inmiscuiría en el contrato de fiducia, en la etapa final del periodo probatorio sí lo hizo, porque ordenó dos pruebas de oficio *«en favor de la fiduciaria»*, incorporando documentos que hacen parte integral de dicho negocio; y (ii) uno de esos suarios fue allegado al proceso sin las formalidades de ley *–«sin acreditar que quien firmaba además del representante legal era contador público o revisor fiscal»–*, máxime que *«para la fecha de interposición de la demanda arbitral la FIDUCIARIA BOGOTA S.A. (14 de febrero de 2022) no había reembolsado ninguna*

cantidad de dinero correspondiente a los conceptos que se adujeron como integrantes del DAÑO EMERGENTE CONSOLIDADO».

3. En consecuencia, pidió, en compendio, que se deje sin efectos el laudo proferido y, en tal virtud, *«se ordene al TRIBUNAL DE ARBITRAJE accionado que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo, se sirva proferir nueva decisión denegando la pretensión sexta de la demanda, la cual fue accedida parcialmente en favor FIDUCIARIA BOGOTA S.A. en calidad de vocera del patrimonio autónomo, por medio del cual se reconoció a su favor el perjuicio DAÑO EMERGENTE CONSOLIDADO por valor de mil ciento ochenta y siete millones setenta y ocho mil novecientos ochenta y dos pesos (\$1.187'078.982,00), a cargo de las sociedades demandadas».*

RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS Y VINCULADOS

1. La Fiduciaria Bogotá S.A., como vocera y administradora del Fideicomiso Fidubogotá – Macroproyecto Villas de San Pablo, se opuso a la prosperidad del *petitum*, en tanto que *«es falso que la apoderada de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A hubiera agotado todos los medios de defensa judiciales que tiene a su alcance y que le permita cumplir el requisito de subsidiariedad»* e *«incluso aun acogiendo la vaga tesis de que el recurso de anulación que tiene la apoderada SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A como medio de defensa judicial no sea el adecuado para la defensa de lo sus derechos, aun se debe probar la posible existencia de un perjuicio irremediable, sin embargo no se aporta dentro de la acción constitucional pruebas de la existencia inminente de un perjuicio irremediable, lo cual es necesario para que salga adelante la excepción contemplada».*

2. Rúgero Ramos López, Alfonso Gerardo Hernández Tous y Felipe García Pineda, quienes constituyeron el Tribunal de Arbitramento que profirió el laudo acusado, señalaron que *«hay imposibilidad de reconstituir el tribunal arbitral porque el arbitraje es una función jurisdiccional transitoria dada la habilitación de la ley y las partes a los miembros del panel arbitral para impartir justicia dentro del plazo estipulado en el pacto arbitral o en defecto el plazo legal establecido en la ley 1563 de 2012, tal como ha ocurrido en este caso»*.

3. La Fundación Santo Domingo también pidió denegar la salvaguarda, porque *«ha demostrado la accionante, de manera siquiera sumaria, que el mecanismo de tutela se necesario para evitar un perjuicio irremediable. No se establecen razones para que el juez constitucional actúe de manera inmediata en lugar de hacerlo de manera residual»*.

4. La Cámara de Comercio de Barranquilla remitió el enlace del expediente arbitral.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El tribunal *a quo* denegó el resguardo, toda vez que *«frente a las sentencias (sic) de los Laudos arbitrales (sic) existen esos dos mecanismos ordinarios (sic) judiciales [anulación y revisión] para impugnarlos y cuestionar sus fundamentos, si bien es cierto que ellos tienen un ámbito especial y restringido, no es del resorte de la parte que se considere afectada el decidir por sí misma la improcedencia de la instauración de estos y proceder a acudir directamente a la acción constitucional sin haberlos instaurado»*.

IMPUGNACIÓN

La apoderada de la sociedad censora recurrió la precitada providencia, porque «*para arribar a la anterior decisión la Sala de Decisión se limitó a transcribir el hecho VIGÉSIMO SEXTO, afirmando que lo solicitado y peticionado se circunscribía a un asunto de incongruencia que podía ser confutado mediante RECURSO DE ANULACIÓN, lo cual obedeció a una lectura aislada de los hechos e indebida interpretación, ya que el hecho VIGÉSIMO SEXTO del escrito tutelar tuvo como intención demostrar que en la ETAPA DE ALEGATOS DE CONCLUSIÓN además de enrostrar al panel de árbitros la eventualidad de incurrir en una incongruencia por reconocer sumas de dineros por fundamentos distintos a los invocados por el promotor del trámite arbitral, también se alegó que las pruebas recaudadas, en especial, las incorporadas mediante las PRUEBAS DE OFICIO decretadas por el TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO en favor de la parte convocante – MANUAL OPERATIVO y DOCUMENTO CONTABLE – no era suficientes para tener por probado que la FIDUCIARIA BOGOTA S.A. hubiese padecido el DAÑO EMERGENTE CONSOLIDADO que le fue reconocido».*

CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico.

Corresponde a la Corte establecer si la autoridad convocada incurrió en presunta *vía de hecho* en el trámite arbitral de la referencia, por expedir el laudo de 12 de mayo de 2023, en el que accedió al *petitum* formulado por la Fiduciaria Bogotá S.A. contra Ingeniería Global S.A.S. en liquidación y Sura S.A.; y, en tal virtud, condenó a dicha aseguradora por encontrar materializado el riesgo amparado

en la póliza n.º 1096192-1, supuestamente, en desmedro de una adecuada valoración probatoria.

2. Sobre la acción de tutela contra laudos arbitrales.

En relación con la determinación de la naturaleza jurídica de los laudos arbitrales para efectos de la viabilidad del resguardo, la Corte Constitucional ha establecido que «(...) [estos] **se equiparan a las sentencias judiciales para efectos de la procedencia de acción de tutela**», en tanto «*este mecanismo constitucional es procedente contra laudos arbitrales siempre que con ellos se vulneren, amenacen o afecten los derechos fundamentales de las partes o de terceros*» (CC, T-055/14).

De igual forma, esa colegiatura ha relevado que «**[e]l laudo arbitral se equipara a una sentencia judicial por cuanto pone fin al proceso y desata de manera definitiva la cuestión examinada**. Adicionalmente, 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» (CC, C.378/08).

Así mismo, esta Sala tiene decantado que, conforme ha sostenido la jurisprudencia constitucional, la procedencia del amparo contra laudos arbitrales está sujeta al cumplimiento de los siguientes criterios:

«[R]esulta indispensable puntualizar, que para determinar la procedencia de la acción de tutela contra un laudo arbitral, la Guardiana de la Carta Política en sentencia SU-174 de 2007, fijó una serie de reglas complementarias a las establecidas respecto a las providencias judiciales, a saber: «(1) un respeto por el margen de decisión autónoma de los árbitros, que no ha de ser invadido por el juez de tutela e impide a éste pronunciarse sobre el fondo del asunto sometido a arbitramento; (2) la procedencia excepcional de la acción de tutela exige que se haya configurado, en la decisión que se ataca, una vulneración directa de derechos fundamentales; (3) si bien es posible y procedente aplicar la doctrina de las vías de hecho a los laudos arbitrales, dicha doctrina ha de aplicarse con respeto por los elementos propios de la naturaleza del arbitraje, los (sic) cual implica que su procedencia se circunscribe a hipótesis de vulneración directa de derechos fundamentales; y (4) el carácter subsidiario de la acción de tutela se manifiesta con especial claridad en estos casos, ya que sólo procede cuando se ha hecho uso de los recursos provistos por el ordenamiento jurídico para controlar los laudos, y a pesar de ello persiste la vía de [hecho] mediante la cual se configura la vulneración de un derecho fundamental. En materia de contratos administrativos sobresale el recurso de anulación contra el laudo» (reiterada en C.C. SU-500/15 y SU-033/18)» (CSJ STC4490-2020, 15 jul.).

En línea con lo expuesto, se ha señalado que, al verificar los enunciados requisitos, se deben tener en cuenta las características propias del trámite arbitral:

*«I. Defecto sustantivo: Se presenta cuando (i) los árbitros fundamentan su decisión en una norma evidentemente inaplicable al caso concreto, y en razón de ello desconocen de manera directa un derecho fundamental; (ii) **el laudo carece de motivación material o su motivación es manifiestamente irrazonable**; (iii) la interpretación o aplicación que se hace de la norma en el caso concreto, desconoce sentencias con efectos erga omnes que han definido su alcance; (iv) la interpretación de la norma se hace sin tener en cuenta otras disposiciones aplicables al caso y que son necesarias para efectuar una interpretación sistemática y (v) la norma aplicable al caso concreto es desatendida y por ende inaplicada.*

II. *Defecto orgánico:* Ocurre cuando los árbitros carecen absolutamente de competencia para resolver el asunto puesto a su consideración, ya sea porque han obrado manifiestamente por fuera del ámbito definido por las partes o en razón a que se han pronunciado sobre materias no arbitrables.

III. *Defecto procedimental:* Se configura cuando los árbitros han dictado el laudo de manera completamente contraria al procedimiento establecido contractualmente o en la ley, y con ello se ha incurrido en una vulneración directa del derecho de defensa y de contradicción. Para que la mencionada irregularidad tenga la magnitud suficiente para constituir una vía de hecho, es necesario que aquella tenga una incidencia directa en el sentido de la decisión adoptada, de tal forma que si no se hubiera incurrido en ella se habría llegado a una determinación diametralmente opuesta.

IV. *Defecto fáctico:* Se presenta en aquellas hipótesis en las cuales los árbitros (i) han dejado de valorar una prueba determinante para la resolución del caso; (ii) han efectuado su apreciación probatoria vulnerando de manera directa derechos fundamentales, o (iii) han fundamentado su valoración de las pruebas con base en una interpretación jurídica manifiestamente irrazonable. **Para este Tribunal, es necesario que el error en la valoración probatoria haya sido determinante respecto del sentido de la decisión finalmente definida en el laudo»** (CSJ STC4490-2020, 17 jul.).

Además, en cuanto a este último defecto, el Tribunal Constitucional ha precisado que «(...) «la procedencia de la acción de tutela contra providencias arbitrales por defecto fáctico también requiere tener en cuenta el elemento de la voluntad del acuerdo de las partes de apartarse de la jurisdicción estatal y someterse a una justicia alternativa»; por lo que «el análisis del juez de tutela sobre la actividad probatoria desplegada por el tribunal de arbitramento debe ser cuidadosa y, sólo se activará la procedencia de la acción, ante una valoración arbitraria y carente de razonabilidad del material probatorio», de tal suerte que «no cualquier omisión en cuanto a la valoración de alguna prueba configura automáticamente el defecto fáctico» (CC, SU-500/15).

3. Solución al caso concreto:

3.1. Con observancia en las premisas que anteceden, de forma preliminar se precisa que, para la Sala, las inconformidades de la aseguradora gestora se ciñen a las deficiencias en la valoración probatoria y en la motivación del laudo arbitral, por lo que se encuentra satisfecho el requisito de *subsidiariedad* del resguardo, teniendo en cuenta que el fondo del asunto no es susceptible de ser analizado en el marco de las causales previstas en los recursos de anulación o revisión, las cuales comprenden únicamente aspectos formales, como ya se expuso. Sobre esa base, se procede al estudio de la resolución confutada.

3.2. Ahora bien, al verificar la determinación sometida a escrutinio de esta Corte, mediante la cual el Tribunal Arbitral accedió a las pretensiones de la demanda formulada por la Fiduciaria Bogotá S.A., como vocera del patrimonio autónomo Fideicomiso Macroproyecto Villas de San Pablo, contra Ingeniería Global S.A.S. en liquidación y Seguros Generales Suramericana S.A.; y, en consecuencia, condenó a esta última al pago del riesgo amparado en la póliza n.º 1096192-1, no se advierte la configuración de una *vía de hecho*, ni la conculcación de la garantía fundamental invocada, como pasa a explicarse.

En efecto, sobre el motivo de disenso expuesto a través de este mecanismo, en el laudo censurado se estableció lo siguiente:

«En el caso concreto no hay disputa que en el Contrato de Obra Civil No. CO140045 celebrado el 4 de julio de 2014 entre la Convocante FIDEICOMISO MACROPROYECTO VILLAS DE SAN PABLO y la Convocada INGENIERÍA GLOBAL, se suscribió un pacto arbitral para dirimir las controversias surgidas con ocasión de ese negocio jurídico. Por su parte, se tiene que la Convocada SURA garantizó el cumplimiento del anterior contrato de obra mediante Contrato de Seguro de Cumplimiento a favor de Particulares, identificado con la Póliza No. 1096192-1.

En ese sentido, no hay duda alguna de que la Convocada SURA sí manifestó su voluntad de adherirse a los efectos del pacto arbitral, en la medida en que garantizó expresamente el cumplimiento del Contrato de Obra Civil No. CO140045 celebrado el 4 de julio de 2014, en el que se suscribió la cláusula compromisoria, y en virtud de la posibilidad con la que contaba la Convocante FIDEICOMISO MACROPROYECTO VILLAS DE SAN PABLO para demandar tanto a INGENIERÍA GLOBAL como a SURA, en virtud de la existencia de un litisconsorcio facultativo, es claro que el Tribunal tiene competencia para pronunciarse tanto de las pretensiones relacionadas con el Contrato de Obra Civil No. CO-140045 celebrado el 4 de julio de 2014, como las relacionadas del Contrato de Seguro de Cumplimiento a favor de Particulares, identificado con la Póliza No. 1096192-1.

Por su parte, no le asiste razón a SURA en el sentido de que el Tribunal no es competente para resolver las pretensiones de la demanda arbitral reformada, ya que las mismas implican un pronunciamiento respecto del Contrato de Fiducia Mercantil No. C-2-2-297 suscrito el 26 de diciembre de 2008 entre FIDEICOMISO MACROPROYECTO VILLAS DE SAN PABLO y la FUNDACIÓN SANTO DOMINGO. En realidad, las pretensiones de la demanda arbitral no están dirigidas a cuestionar los aspectos relacionados con ese contrato de fiducia, sino que se circunscriben, única y exclusivamente, a lo relacionado con el Contrato de Obra Civil No. CO-140045 celebrado el 4 de julio de 2014 y del Contrato de Seguro de Cumplimiento a favor de Particulares, identificado con la Póliza No. 1096192-1, respecto de los cuales este Tribunal, como ya explicó, tiene competencia para pronunciarse y resolver las pretensiones alusivas a los mismos.

Finalmente, no sobra mencionar que este Tribunal se declaró incompetente para resolver pretensiones elevadas por la FUNDACIÓN SANTO DOMINGO, puesto que no es parte ni del Contrato de Obra Civil No. CO-140045 celebrado el 4 de julio de

2014, así como tampoco del Contrato de Seguro de Cumplimiento a favor de Particulares, identificado con la Póliza No. 1096192- 1, de suerte que no figura en ninguno de los negocios jurídicos respecto de los cuales surte efecto el pacto arbitral invocado en el presente trámite arbitral. Así las cosas, como se vio, este Tribunal es competente para resolver las pretensiones elevadas por la Convocante, dirigidas directamente contra SURA, sin que fuera requisito sine cuan non haber convocado a SURA como llamada en garantía».

Posteriormente, al estudiar las excepciones formuladas por Sura S.A., la autoridad se pronunció respecto de los riesgos amparados en el contrato de seguro de cumplimiento a favor de particulares (póliza n.º 1096192-1), suscrito entre la sociedad allí convocante y la aseguradora, en atención a las modificaciones y ampliaciones del contrato de obra civil n.º CO-140045, razón por la cual prosiguió aduciendo que:

«El objeto del Contrato de Seguro de Cumplimiento a favor de Particulares, identificado con la Póliza No. 1096192-1, consistió en garantizar y amparar el cumplimiento de las obligaciones legales y contractuales de la Convocada INGENERÍA GLOBAL en virtud del Contrato de Obra Civil No. CO-140045 celebrado el 4 de julio de 2014.

(...) De conformidad con lo anterior, la Convocada SURA amparó las siguientes coberturas en el Contrato de Seguro de Cumplimiento a favor de Particulares, identificado con la Póliza No. 1096192-1, por los siguientes valores y fechas:

Tabla No. 2
Coberturas Póliza No. 1096192-1

Cobertura	Fecha inicial	Fecha final	Valor asegurado
Buen manejo y correcta inversión del anticipo	05-05-2015	15-12-2016	\$ 2.105.430.683,10
Cumplimiento del contrato	05-05-2015	15-01-2017	\$ 2.109.639.692,60
Estabilidad de obra	15-09-2016	15-09-2021	\$ 2.637.049.615,75
Pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales	05-05-2015	15-09-2019	\$ 1.054.819.846,30

En ese orden de ideas, la Convocada SURA asumió el riesgo del incumplimiento de la también Convocada INGENIERÍA GLOBAL de las obligaciones asumidas en el Contrato de Obra Civil No. CO-140045 celebrado del 4 de julio de 2014, atendiendo a las coberturas amparadas, a saber: (i) buen manejo y correcta inversión del anticipo; (ii) cumplimiento del contrato; (iii) estabilidad de la obra; y (iv) pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales, teniendo en cuenta las condiciones generales del Contrato de Seguro de Cumplimiento a favor de Particulares dispuestas por la Convocada SURA.

Por su parte, en el texto y aclaraciones anexas de la Póliza No. 1096192-1 expedida el 26 de diciembre de 2016 se aclara que, en calidad de beneficiario, además de la Convocante FIDEICOMISO MACROPROYECTO VILLAS DE SAN PABLO, para el amparo específico de estabilidad de las obras se tiene como beneficiarios adicionales al FONDO ADAPTACIÓN y la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DEL VALLE DEL CAUCA - COMFENALCO VALLE-. Así mismo, se consigna que el amparo de estabilidad de la obra iniciará su vigencia a partir de la suscripción del Acta Final de Recibo a satisfacción de la obra suscrita por el asegurado, es decir, la Convocante FIDEICOMISO MACROPROYECTO VILLAS DE SAN PABLO, y debidamente entregada a la aseguradora Convocada SURA.

Para efectos de claridad, se transcribe el contenido del “texto y aclaraciones anexas” de la Póliza No. 1096192-1 expedida el 26 de diciembre de 2016:

*“ACLARACION BENEFICIARIO Y/O ASEGURADO –FIDUCIARIA BOGOTA COMO VOCERA DEL FIDEICOMISO FIDUBOGOTA–MACROPROYECTO VILLAS DE SAN PABLO NIT: 830.055.897–7 DIRECCION: CALLE 67 NO. 7–37 PISO 3 TELEFONO:3485400 – BENEFICIARIO ADICIONAL PARA EL AMPARO DE ESTABILIDAD DE LAS OBRAS ES EL FONDO ADAPTACION Y LA CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DEL VALLE DEL CAUCA COMFENALCO VALLE DEL AGENTE (SIC) NIT:890.303.093–5 LA GARANTÍA DE ESTABILIDAD DE OBRA **EMPEZARÁ A REGIR A PARTIR DEL MOMENTO EN QUE SEA SUSCRITA EL ACTA FINAL DE RECIBO A SATISFACCIÓN POR EL ASEGURADO, LA CUAL DEBERÁ SER ENTREGADA A LA ASEGURADORA (...)**”*

Por otro lado, en cuanto a las vigencias del Contrato de Seguro de Cumplimiento a favor de Particulares, identificados con la Póliza No. 1096192- 1, en el mismo apartado de denominado “texto y

aclaraciones anexas” de la Póliza No. 1096192-1 expedida el 26 de diciembre de 2016, se tiene que:

“13-02-2015: SE INCREMENTA LA VIGENCIA DE LA POLIZA SEGUN OTROSI NO. 1. ACLARACION VALOR ASEGURADO PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES SOCIALES E INDEMNIZACIONES LABORALES: \$ 525.305.418,4. 05-05-2015: SE INCREMENTA LA VIGENCIA Y EL VALOR ASEGURADO DE LA POLIZA SEGÚN OTROSI NO. 2. VALOR CALCULADO ANTICIPO: SURGIÓ DE LA SUMATORIA DEL 30% DEL ANTICIPO DEL CONTRATO PRIMIGENIO, CON EL 10% DEL ANTICIPO CONFORME AL OTROSÍ NO. 2 AL CONTRATO PRIMIGENIO. 08-04-2016: SE INCREMENTA LA VIGENCIA Y EL VALOR ASEGURADO DE LA POLIZA SEGÚN OTROSI NO. 3 2016-10-27: SE DESPLAZA VIGENCIA SEGUN ACTA DE RECIBO FINAL. 2016-12-09: SE ACLARA QUE LA VIGENCIA DEL SEGURO COMIENZA A REGIR A PARTIR DEL 2014-07-18.”

En ese sentido, si bien dentro del contenido de la Póliza No. 1096192-1 expedida el 26 de diciembre de 2016, no figura la ampliación del plazo en virtud del Otrosí No. 4 del Contrato de Obra Civil No. CO-140045 con fecha del 5 de septiembre de 2016, en el que se amplía el plazo de ejecución del Contrato de Obra a cargo de la Convocada INGENIERÍA GLOBAL hasta el 15 de septiembre de 2016, lo cierto es que en el contenido de la referida póliza sí se hace referencia expresa a la recepción por parte de la Convocada SURA del Acta de Recibo Final de Obra del 15 de septiembre de 2016, precisamente la fecha a la que se amplió la vigencia del Contrato de Obra Civil No. CO14004, y se manifestó que “SE DESPLAZA VIGENCIA (SIC) SEGÚN ACTA DE RECIBO FINAL”, por lo que la aseguradora Convocada SURA aceptó expresamente que el término de ejecución del contrato garantizado (Contrato de Obra Civil No. CO-140045 del 4 de julio de 2014 y sus otrosíes) vencía el 15 de septiembre de 2016, que fue precisamente el objeto de la modificación del Otrosí No. 4 del 5 de septiembre de 2016, y que a partir de esa fecha -15 de septiembre de 2016- se desplazaba la vigencia del Contrato de Seguro de Cumplimiento a favor de Particulares, identificado con la Póliza No. 1096192- 1, como expresamente se manifiesta en la carátula de la póliza en cuestión, así como también a partir del 15 de septiembre de 2016 inició el amparo de estabilidad de la obra, el cual, como se vio, estaba supeditado a que se suscribiera el Acta de Recibo Final de las obras a satisfacción de la asegurada, debidamente entregada a la aseguradora Convocada SURA.

Así las cosas, encuentra el Tribunal que no le asiste razón a SURA respecto de la ausencia de cobertura de lo expresado en el Otrosí No. 4 al Contrato de Obra Civil No. CO-140045 por no figurar en el contenido de la carátula de la Póliza No. 1096192-1, y en su lugar, se encuentra probado que la Convocada SURA aseguró y amparó el cumplimiento del Contrato de Obra Civil No. CO140045, debidamente entregada a la aseguradora Convocada SURA y la Convocada INGENERÍA GLOBAL, junto con sus respectivos Otrosíes Nos. 1, 2, 3 y 4, en cuanto a sus modificaciones y ampliaciones allí pactadas (...).

Por ello, al revisar lo atinente al interés asegurable y la pérdida económica sufrida por la parte convocante en el proceso arbitral, estableció que *«el amparo de estabilidad de la obra asegurado y cubierto por SURA consistía en el daño emergente sufrido por Fideicomiso Macroproyecto Villas de San Pablo, como consecuencia del deterioro y/o daño que sufra la obra objeto del contrato garantizado en condiciones normales de uso y mantenimiento, esto es, daño y/o deterioro en algunas o todas las 428 viviendas de las manzanas 13 y 16 de la etapa II del macroproyecto en virtud del Contrato de Obra Civil No. CO-140045 del 4 de julio de 2014, que sea imputable al contratista tomador y garantizado Ingeniería Global y que impida el servicio para el cual se ejecutó la obra», de modo que:*

«(...) según se pactó en el contrato de seguro objeto de análisis, la estabilidad de la obra debía ser determinada conforme con estudios de suelos, planos, proyectos, seguridad y firmeza de la estructura, entre otros, que permitieran establecer el deterioro o daño de las viviendas que impidiera la satisfacción del servicio al cual estuvieran destinadas de acuerdo con las condiciones ordinarias de uso y mantenimiento.

Por lo tanto, en consonancia con lo expuesto en las consideraciones generales del contrato de seguro de cumplimiento como seguro de daños, es necesario que la Convocante demuestre la efectiva pérdida o detrimento en su patrimonio en virtud del incumplimiento de las obligaciones postcontractuales por parte de INGENERÍA GLOBAL, para efectos de determinar la procedencia o no del amparo de estabilidad de obra a cargo de la Convocada SURA.

En el caso concreto, para acreditar el daño emergente sufragado por la asegurada y aquí Convocante, consistente en el pago del estudio de patología, reubicación, arrendamiento y reparaciones, entre otros, por los daños y deterioros de las viviendas de las manzanas 13 y 16 de la etapa II del macroproyecto denominado “VILLAS DE SAN PABLO” la Convocante, manifestó que sufragó e incurrió en los siguientes gastos:

(i) Contrato de Obra Civil No. CO-21005 del 29 de enero de 2021 suscrito entre la Convocante FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A., como vocera y administradora del Patrimonio Autónomo FIDEICOMISO MACROPROYECTO VILLAS DE SAN PABLO, y la sociedad P&P CONSTRUCTORA S.A.S., modificado mediante Otrosí No. 1 del 9 de octubre de 2021, Otrosí No. 2 del 21 de enero de 2022 y Otrosí No. 3 de febrero de 2022.

(ii) Contrato de Interventoría Técnica y Administrativa del 21 de diciembre de 2020 suscrito entre la Convocante FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A., como vocera y administradora del Patrimonio Autónomo FIDEICOMISO MACROPROYECTO VILLAS DE SAN PABLO, y la sociedad LATINOAMERICANA DE CONSULTORÍA Y CONSTRUCCIÓN S.A.S., modificado mediante Otrosí No. 1 del 9 de octubre de 2021, Otrosí No. 2 del 12 de noviembre de 2021, Otrosí No. 3 del 22 de marzo de 2022 y Otrosí No. 4 del 23 de mayo de 2022.

(iii) Orden de servicios No. 6100010485 expedida por la sociedad METRO CÚBICO CONSTRUCTORA S.A.S.

(iv) Orden de servicios No. 6100010449 expedida por la sociedad E&R EYR SERVICIOS GEOTÉCNICOS S.A.S.

(v) Orden de servicios No. 6100010902 expedida por la sociedad LATINOAMERICANA DE CONSULTORÍA Y CONSTRUCCIÓN S.A.S. (estudios de patología).

(vi) Órdenes de servicios Nos. 6100010250 y 610008950 expedidas por la sociedad CONSTRUCCIONES ZARZA & GÓMEZ S.A.S.

(vii) Pagos por concepto de arriendo a los propietarios de la vivienda 75 y la celebración de contratos de transacción con los propietarios de las viviendas 14, 16, 32, 38 (manzana 16), 46, 47, 76, 79, 81, 91, 93, 133, 141, 143, 145, 146, 176, 194, 208, 219, 218, 217 y 210».

En ese sentido, para el caso concreto, señaló que el Fideicomiso Villas de San Pablo efectivamente sufrió un detrimento patrimonial, como consecuencia de los gastos y costos sufragados con ocasión del incumplimiento de las obligaciones post-contractuales a cargo de Ingeniería Global S.A.S, motivo por el cual encontró que la asegurada tiene interés para reclamar la indemnización de perjuicios a cargo de Sura S.A., en tanto que:

*«(...) si bien es cierto los gastos sufragados con ocasión de la celebración de los contratos y órdenes de compra, así como arriendos y transacciones con los propietarios, fueron asumidos en un principio por la FUNDACIÓN SANTO DOMINGO, en su condición de Gerente de Proyecto del proyecto denominado “VILLAS DE SAN PABLO”, **la realidad es que esas erogaciones fueron posteriormente contabilizados por FIDEICOMISO VILLAS DE SAN PABLO, por lo que su patrimonio sufrió efectivamente una merma que da lugar al reconocimiento indemnizatorio alguno en virtud del Contrato de Seguro de Cumplimiento a favor de Particulares**, identificado con la Póliza No. 1096192-1, esclareciéndose así lo establecido respecto del carácter indemnizatorio del seguro de daños, como es el presente caso, en donde se encuentra demostrado que FIDEICOMISO VILLAS DE SAN PABLO, en su condición de asegurada y beneficiaria en el contrato de seguro en comento, sufrió efectivamente un perjuicio patrimonial.*

Existe en el plenario prueba que los costos y gastos asumidos de reparación, estudios, traslados, arriendos y demás emolumentos derivados del incumplimiento de INGENIERÍA GLOBAL fueron reconocidos en la contabilidad de la FUNDACIÓN SANTO DOMINGO, con cargo a los recursos que componen el patrimonio de la Convocante, lo que la habilita para reclamar la indemnización de perjuicios a cargo de la aseguradora y Convocada SEGUROS GENERALES SURAMERCIANA S.A. hasta la concurrencia del interés asegurable, sin que lo anterior constituya una fuente de enriquecimiento sin causa, puesto que, sí existió un perjuicio patrimonial en cabeza de la Convocante.

En efecto, la Convocante FIDEICOMISO MACROPROYECTO VILLAS DE SAN PABLO, remitió al expediente el comprobante de

contabilidad en el que se soporta el registro contable en el Patrimonio Autónomo de los pagos realizados por la FUNDACIÓN SANTO DOMINGO, por concepto de los pagos de reparación de las veinticuatro (24) viviendas de las manzanas 13 y 16 de la etapa II del macroproyecto denominado “VILLAS DE SAN PABLO” por la suma de \$ 1.205.992.740,00, discriminados de la siguiente manera:

(i) Anticipos para el proyecto, con la descripción “GASTOS POST VENTA REGISTRADOS EN MZ 13 Y 16 DURANTE EL AÑO 2019 Y 2022”, con un reporte de crédito por la suma de \$ 1.205.992.740,00.

(ii) Otros gastos post venta, con la descripción “GASTOS POST VENTA REGISTRADOS EN MZ 13 Y 16 DURANTE EL AÑO 2019 Y 2022”, con un reporte de débito por la suma de \$ 1.205.992.740,00.

El documento denominado “Comprobante de contabilidad”, identificado con el número 808, del 28 de febrero de 2023, contiene los siguientes datos:

Número: 808		Fecha Comp.: 28/02/2023		Periodo: 202302		
Tipo de Comprobante		Genérico 901 MODULO DE CONTABILIDAD		Específico 12 CARGUES COMPROBANTES MANUALES		
Mayor	Descripción Cuenta	Nit Descripción	Area	Cmto./Op.livr.	Débito	Crédito
180805011	ANTICIPOS PARA EL PROYECTO	800102129 GASTOS POST VENTA REGISTROS EN MZ 13 Y 16 DURANTE EL AÑO 2019 Y 2022	NAPL			1.205.992.740,00
9188613012	OTROS GASTOS POST VENTA	800102129 GASTOS POST VENTA REGISTROS EN MZ 13 Y 16 DURANTE EL AÑO 2019 Y 2022	NAPL		1.205.992.740,00	
Sumas iguales					1.205.992.740,00	1.205.992.740,00

El anterior comprobante contable demuestra que la Convocante FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A., como vocera y administradora del Patrimonio Autónomo FIDEICOMISO MACROPROYECTO VILLAS DE SAN PABLO, contabilizó los gastos, costos y erogaciones económicas por conceptos de los denominados “gastos posventas”, que no son otros diferentes que los gastos asumidos de reparación, estudios, traslados, arriendos y demás emolumentos derivados del incumplimiento de INGENIERÍA GLOBAL S.A.S. -EN LIQUIDACIÓN-.

Frente al anterior comprobante contable es importante mencionar que, contrario a lo sostenido SURA, las sumas de dinero efectivamente asumidas por FIDEICOMISO MACROPROYECTO VILLAS DE SAN PABLO son anteriores a la presentación de la

demanda arbitral subsanada y no con posterioridad a esta, como lo sostiene la aseguradora Convocada, a pesar de que la fecha del documento corresponda al 28 de febrero de 2023.

Al respecto, debe tenerse en consideración que la descripción de los conceptos en el comprobante contable se lee “GASTOS POST VENTA REGISTRADOS EN MZ 13 Y 16 DURANTE EL AÑO 2019 Y 2022”, es decir, los gastos corresponden a los costos y gastos asumidos por la FUNDACIÓN SANTO DOMINGO con antelación a la presentación de la demanda, razón por la cual no se trata de un perjuicio patrimonial con posterioridad a la formulación de la demanda arbitral.

Por su parte, debe indicarse que los gastos fueran asumidos inicialmente por la FUNDACIÓN SANTO DOMINGO y posteriormente contabilizados por la Convocante FIDEICOMISO MACROPROYECTO VILLAS DE SAN PABLO, atiende al funcionamiento operativo que se estableció en el Contrato de Fiducia Mercantil No. C-2-2-297 suscrito el 26 de diciembre de 2008, en el que se estableció el funcionamiento operativo y la forma de ejecutar el objeto del Contrato de Fiducia Mercantil en mención, así como lo establecido del documento denominado “MANUAL OPERATIVO PARA EL MACROPROYECTO2- 1-9821VILLAS DE SAN PABLO 2-2-297” que hace parte del Contrato de Fiducia Mercantil No. C-2-2-297 suscrito el 26 de diciembre de 2008, por lo tanto, el interés asegurable en cabeza de la Convocante no se ve afectado porque la FUNDACIÓN SANTO DOMINGO haya asumido inicialmente los gastos y costos para atender gastos posventa en las manzanas 13 y 16 del macroproyecto “VILLAS DE SAN PABLO”, como consecuencia del incumplimiento de las obligaciones de la Convocada INGENERÍA GLOBAL».

De esa manera, enfatizó en que, «dentro del plenario existen medios de convicción y de convencimiento para establecer que la Convocante FIDEICOMISO MACROPROYECTO VILLAS DE SAN PABLO, efectivamente sufrió una pérdida económica con ocasión del incumplimiento por parte de la Convocada INGENERÍA GLOBAL del Contrato de Obra Civil No. CO-140045 del 4 de julio de 2014, en virtud de que los gastos, costos y emolumentos económicos con ocasión de la reparación de las veinticuatro (24) viviendas de las manzanas 13 y 16 de la etapa II del macroproyecto “VILLAS DE SAN PABLO” fueron

asumidos y contabilizados por la Convocante, lo que conduce indefectiblemente a que, en atención al carácter netamente indemnizatorio del contrato de seguro de cumplimiento como seguro de daños, se encuentre acreditado el interés asegurable para solicitar la indemnización de perjuicios a cargo de la Convocada SURA de conformidad con el Contrato de Seguro de Cumplimiento a favor de Particulares, identificado con la Póliza No. 1096192- 1».

Por último, compendió sus razonamientos en que *«tampoco tiene vocación de prosperidad el argumento esgrimido por SURA, consistente en que en el presente asunto existió un acto o hecho meramente potestativo de la Convocada INGENIERÍA GLOBAL, por lo que se trata de un acto inasegurable, pues, esa sociedad, decidió desatender sus compromisos obligacionales. Este argumento no tiene cabida en la medida en que no puede perderse de vista que el Contrato de Seguro de Cumplimiento a favor de Particulares, identificado con la Póliza No. 1096192-1, **es precisamente un seguro de cumplimiento en donde, como se vio, se asegura la efectiva prestación del contratista asegurado. Así las cosas, a la luz de lo pactado, la Convocada SURA asumió el riesgo de incumplimiento, tanto en la etapa constructiva (amparo de cumplimiento) como en la etapa posterior a la entrega (estabilidad), de suerte que asumió el riesgo de incumplimiento derivado de las fallas estructurales que se advirtieron con posterioridad al recibo a satisfacción de las obras, que fue precisamente lo que acaeció en el presente asunto, sin que esa situación dependiera exclusivamente de INGENIERÍA GLOBAL».***

Bajo esta perspectiva, la reseñada determinación no luce lesiva del orden jurídico, pues se sustentó, en lo que es objeto de alegación en esta demanda, en el análisis de las pruebas practicadas en el trámite –aspecto que quedó zanjado en oportunidad y que no es posible reabrir a través de la salvaguarda–, lo cual permitió arribar a ese tribunal a

la conclusión de que la aquí accionante efectivamente debía responder por la afectación de la mentada póliza, pues se acreditó el riesgo amparado.

Aunado a lo anterior, tampoco podría predicarse una deficiente o carente motivación del laudo, pues, ciertamente, allí se desarrollaron *in extenso* los fundamentos que tuvo la autoridad arbitral para tener por probado el incumplimiento de las mentadas obligaciones post-contractuales a cargo de Ingeniería Global S.A.S., de lo que constató que concurría el interés asegurable para reclamar los perjuicios a cargo de Sura S.A., razón por la cual el ejercicio hermenéutico satisface la exigencia de fundamentación que aquí se reclama.

3.3. Conforme con ello, la decisión adoptada, como se anticipó, no es infundada o arbitraria, por lo que no se colige la configuración de una *vía de hecho*, siendo claro, entonces, que el reclamo de la sociedad censora no halla recibo en esta sede excepcional. Por el contrario, lo que se advierte es una diferencia de criterio de aquella frente a la autoridad accionada, en tanto esa disposición fue contraria a sus expectativas.

Por ello cabe agregar que, aunque se discrepara de lo resuelto, no podría abrirse camino la prosperidad de la protección constitucional, pues es necesario que la determinación se encuentre afectada por errores superlativos y desprovistos de todo fundamento objetivo, situación que no ocurre en el *sub-lite*.

Sobre el particular, la Sala ha dicho en precedencia 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» (CSJ STC, 15 feb. 2011, rad. 01404-01, reiterado entre otras en STC, 24. sep. 2013, Rad. 02137-00, STC1558-2015 y, STC4705-2016, 13 abr. 2016, rad. 00077-01).

4. Conclusión.

El laudo acusado se advierte **razonable**, en tanto no es resultado de un subjetivo criterio que conlleve la manifiesta desviación del ordenamiento jurídico, y, por ende, tenga aptitud para lesionar las prerrogativas superiores suplicadas.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil y Agraria, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **CONFIRMA** la sentencia impugnada.

Comuníquese por medio idóneo lo resuelto en esta providencia a los interesados y oportunamente remítase el expediente a la Corte Constitucional para eventual revisión.

MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ

Presidente de Sala

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

LUIS ALONSO RICO PUERTA

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

FRANCISCO TERNERA BARRIOS

Firmado electrónicamente por:

Martha Patricia Guzmán Álvarez
Presidente de sala

Hilda González Neira
Magistrada

Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo
Magistrado

Luis Alonso Rico Puerta
Magistrado

Octavio Augusto Tejeiro Duque
Magistrado

Francisco Ternera Barrios
Magistrado

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: 3353BA7974E55E0168C21049A7E00BC4E7A18334BDD02A1D4A1ACA6DC76D17CF

Documento generado en 2023-08-08