



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN "C"**

Magistrado Ponente: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS

Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintidós (2022)

Radicación No.: 11001-03-26-000-2021-00250-00 (67846)
Convocante: Integra S.A.
Convocada: Megabús S.A.
Referencia: Recurso extraordinario de anulación de laudo arbitral – Ley 1563 de 2012

SENTENCIA DE ÚNICA INSTANCIA

La Sala procede a resolver el recurso extraordinario de anulación interpuesto por la parte convocada, Megabús S.A., contra el laudo arbitral proferido el veintisiete (27) de agosto de dos mil veintiuno (2021), por el Tribunal de Arbitramento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, constituido para dirimir las controversias contractuales suscitadas entre esta entidad y la sociedad Integra S.A., parte convocante.

I. SÍNTESIS DEL CASO

La empresa Megabús S.A., por conducto de apoderado judicial, formuló recurso extraordinario de anulación contra el laudo que puso fin al proceso arbitral instaurado por la sociedad Integra S.A., para resolver las controversias surgidas entre estas durante la ejecución del Contrato de Concesión para la Prestación del Servicio dentro del Sistema Integrado de Transporte Masivo del Área Metropolitana del Centro de Occidente – Operación Troncal y Alimentadora del Sistema de Megabús a partir de la Cuenca DQS, suscrito entre las partes el dos (2) de noviembre de dos mil cuatro (2004). La solicitud de anulación se fundó en las causales 2ª, 7ª, 8ª y 9ª del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012.

II. ANTECEDENTES¹

2.1.- El 2 de noviembre de 2004 se firmó entre Megabús S.A. e Integra S.A., el Contrato de Concesión para la Prestación del Servicio dentro del Sistema Integrado de Transporte Masivo del Área Metropolitana del Centro de Occidente – Operación Troncal y Alimentadora del Sistema de Megabús a partir de la Cuenca DQS. Al punto, en el numeral 2.1 de la Cláusula 2 *ejusdem*, las partes acordaron su objeto consistente en el otorgamiento en concesión por parte de Megabús S.A. a favor del concesionario Integra S.A., de los siguientes aspectos:

"(...) (a) La explotación del Servicio Público de Transporte Masivo en las Rutas Troncales del Sistema Megabús, a través de la participación del Concesionario en los recursos económicos generados por la prestación del servicio. Esta explotación será no

¹ Conforme a la información reportada en el Expediente Digital contenido en la la Sede Electrónica para la Gestión Judicial -SAMAI-, (Índice No. 2)



exclusiva con respecto a otros Operadores de Transporte Masivo, y exclusiva con respecto de Operadores de Transporte Colectivo, salvo por los Derechos de Paso. En ningún caso, los Derechos de Paso permitirán el acceso de Operadores de Transporte Colectivo a carriles exclusivos o preferenciales por donde circulen Autobuses Troncales, según dichos carriles exclusivos o preferenciales sean definidos por Megabús. (b) La explotación del Servicio Público de Transporte Masivo en las Rutas Alimentadoras que conforman la Cuenca Alimentadora DQS, a través de la participación del Concesionario en los recursos económicos generados por la prestación del servicio. Esta explotación será exclusiva con respecto a otros Operadores de Transporte Masivo y a los Operadores de Transporte Colectivo, salvo por los Derechos de Paso. Se entiende que la exclusividad con respecto de las Rutas Alimentadoras consistirá en que, de conformidad con el Convenio Interadministrativo de Operación, no podrán existir rutas de Servicio Público de Transporte Colectivo que tengan origen y destino que sean atendidos por las Rutas Troncales o Rutas Alimentadoras del Sistema Megabús.”

2.2.- Las partes acordaron pacto arbitral, en la modalidad de cláusula compromisoria, en la Cláusula 118 del Contrato de Concesión de fecha 2 de noviembre de 2004, en la que convinieron:

“Cláusula 118. Arbitraje. Si agotadas las etapas indicadas en los puntos anteriores de la presente Cláusula, las partes no han resuelto el conflicto o la controversia correspondiente, ésta será resuelta por un Tribunal de Arbitramento que funcionará en la ciudad de Bogotá, proferirá un fallo en derecho y se sujetará en su funcionamiento y tarifas al Reglamento del Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá. El número de árbitros que integrarán el Tribunal será de tres (3), salvo en el caso en que la cuantía del proceso sea inferior al equivalente a 400 salarios mínimos legales mensuales vigentes, evento en el cual el Tribunal estará integrado por un árbitro único. El, o los árbitros que integren el Tribunal serán abogados en ejercicio en Colombia, y se designarán por las partes de común acuerdo y, a falta de éste, por la Junta Directiva de la Cámara de Comercio de Bogotá, de las listas que al efecto tiene integradas esa institución.”

2.3.- La firma Integra S.A., con fundamento en la cláusula compromisoria contenida en la Cláusula 118 del Contrato de Concesión de fecha 2 de noviembre de 2004, promovió el 27 de diciembre de 2019 ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, la integración de un Tribunal de Arbitramento para dirimir las controversias suscitadas con la sociedad Megabús S.A., durante la ejecución del citado contrato. En este documento, la parte convocante formuló las siguientes pretensiones:

“(…) I. PRETENSIONES (CGP, Art. 82, Num. 4º y en lo aplicable, CPACA, Art. 162, Num. 2º) Solicito al Tribunal proferir las siguientes declaraciones y condenas a favor de INTEGRAL S.A. y a cargo de MEGABÚS S.A., así:

5.1. Pretensiones Declarativas Generales Iniciales

Primero. Declarar que el Contrato de Concesión No. 2 del 3 de noviembre de 2004 entre MEGABÚS S.A. e INTEGRAL S.A., junto con su Contrato Adicional de 2014, (en adelante también como “el Contrato” o “el Contrato de Concesión”), existe legalmente y se encuentra vigente y en ejecución a la fecha de presentación de la demanda arbitral.

Segundo. Declarar que el Contrato fue predispuesto por MEGABÚS S.A., respecto del cual ejerce posición contractual de dominio.

5.2. Pretensiones relativas a los incumplimientos legales y contractuales de MEGABÚS al no pago de la remuneración a que INTEGRAL tiene derecho:

Tercero. Declarar que MEGABÚS S.A. incumplió las obligaciones legales y contractuales a su cargo asociadas al Contrato de Concesión, al no remunerar las tarifas licitadas de manera completa y oportuna al Concesionario de Transporte INTEGRAL S.A.

Cuarto. Declarar que MEGABÚS S.A. incumplió su obligación de reportar al ÁREA METROPOLITANA DEL CENTRO OCCIDENTE (AMCO) la necesidad de ajustar de la Tarifa al Usuario, en las oportunidades y términos previstos en la Cláusula 63.3. del



Contrato de Concesión.

Quinto. Declarar que MEGABÚS S.A. incumplió las obligaciones previstas a su cargo previstas en la Cláusula 69.6. literal (b) numerales (ii) y (iii) del Contrato, incluyendo sin limitarse a ello, la de informar dichas contingencias al ÁREA METROPOLITANA DEL CENTRO OCCIDENTE (AMCO).

Sexto. Declarar que MEGABÚS S.A. incumplió su obligación de “tramitar diligentemente las apropiaciones presupuestales que requiera para solventar las prestaciones económicas que surjan a su cargo en desarrollo del presente Contrato, cuando a ello haya lugar.” de conformidad con lo dispuesto en la Cláusula 11.5. del Contrato, ni los recursos necesarios con destino al Fondo de Contingencias, al Fondo de Reserva Operacional, o cualquier esquema para compensar la falta de ajuste de la Tarifa al Usuario.

Séptimo. Declarar que MEGABÚS S.A. es responsable del detrimento que en los ingresos del Sistema Megabús pueda generar la no actualización oportuna de las tarifas del Servicio Público de Transporte Masivo ordenada por el ÁREA METROPOLITANA DEL CENTRO OCCIDENTE (AMCO), o por una actualización que no sea coincidente con la aplicación de las fórmulas tarifarias, en los términos previstos en la Cláusula 13.2. del Contrato de Concesión.

Octavo. Declarar que MEGABÚS S.A. incumplió su obligación de indemnizar a INTEGRA S.A. por la no actualización oportuna y/o por la actualización no coincidente con las fórmulas tarifarias, en los términos que establezca el Tribunal.

5.3. Pretensiones relativas a los incumplimientos legales y contractuales y la emergencia sanitaria desatado por la pandemia COVID 19.

Noveno. Declarar que en consecuencia del incumplimiento de las obligaciones legales y contractuales de MEGABÚS S.A. contenido en pretensiones anteriores, MEGABÚS S.A. es responsable del caso fortuito o de la fuerza mayor generada para la operación de INTEGRA S.A. por la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19 y de las medidas adoptadas por los gobiernos nacional que afectaron el transporte masivo urbano de pasajeros.

Décimo. Declarar que, en los términos del artículo 1604 inciso 2º del Código Civil, MEGABÚS S.A. es responsable íntegramente de los efectos derivados de la declaración anterior.

5.4. Pretensiones declarativas finales Undécimo. Declarar que MEGABÚS S.A. está obligada a indemnizar los perjuicios ocasionados a INTEGRA S.A. como consecuencia de sus incumplimientos legales y contractuales según se pruebe dentro del proceso arbitral.

Undécimo. Declarar que MEGABÚS S.A. está obligada a indemnizar los perjuicios ocasionados a INTEGRA S.A. como consecuencia de sus incumplimientos legales y contractuales según se pruebe dentro del proceso arbitral.

5.5. Pretensiones de condena

Duodécimo. Condenar a MEGABÚS S.A. a reconocerle y pagarle a INTEGRA S.A., las sumas a las que, de acuerdo con lo que se pruebe en el proceso, haya lugar para la indemnización integral de los daños sufridos a título de daño emergente y lucro cesante.

Decimotercero. Condenar a MEGABÚS S.A. a cumplir los lineamientos legales y contractuales así como a estarse a lo dispuesto en el Laudo Arbitral hacia el futuro, particularmente pero sin que se limite a ello, a liquidar y solicitar el ajuste de la Tarifa al Usuario y a pagar la remuneración causada con posterioridad a la presentación de la reforma de la demanda arbitral del Concesionario de acuerdo con los parámetros indicados en el Laudo Arbitral.

Decimocuarto. Condenar a MEGABÚS S.A. a pagar y a cumplir a favor de INTEGRA S.A. todas las obligaciones, dinerarias o no, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria del Laudo Arbitral, o en la oportunidad que establezca el Tribunal.



Decimoquinto. Condenar a MEGABÚS S.A. a pagar a INTEGRA S.A. los intereses moratorios a la máxima tasa legal aplicable a todas las condenas dinerarias a partir del vencimiento de la oportunidad prevista en el numeral anterior, y hasta la fecha del pago efectivo, o en los términos que establezca el Tribunal.

Decimosexto. Condenar a MEGABÚS S.A. a pagar a INTEGRA S.A. las costas que se generen como consecuencia de este proceso, así como las agencias en derecho (...)"

2.4.- El Tribunal fue integrado por los árbitros Enrique José Arboleda Perdomo, Ricardo Vanegas Beltrán y Camilo Calderón Rivera y, para tal efecto, se instaló el 1 de julio de 2020. En esta audiencia, previa designación del doctor Arboleda Perdomo como presidente del panel, el Tribunal profirió el Auto No. 1 en el que nombró a la doctora María Patricia Zuleta García como secretaria del Tribunal; así mismo, mediante Auto No. 2 de esta misma fecha, admitió la demanda y ordenó su notificación y correspondiente traslado a la convocada, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

2.5.- El 8 de septiembre de 2020, dentro de la oportunidad legal, el apoderado de la parte convocada presentó escrito de contestación de la demanda en el que se opuso a las pretensiones formuladas y presentó algunas excepciones de mérito. Seguidamente, el 25 de septiembre de 2020, la firma Integra S.A. presentó escrito de reforma a la demanda, el cual fue admitido por el Tribunal Arbitral a través del Auto No. 6 del 1 de octubre de 2020; no obstante, Megabús S.A. formuló recurso de reposición contra dicha decisión y este fue resuelto desfavorablemente mediante Auto No. 7 del 19 de octubre de esa anualidad.

2.6.- El 4 de noviembre de 2020, la convocada radicó el escrito de contestación de la demanda reformada, en el que se pronunció sobre los hechos y pretensiones rogadas y, además, formuló excepciones de mérito. Así mismo, en escrito separado radicó una objeción al juramento estimatorio. En ese orden, el panel arbitral por medio de Auto No. 8 del 5 de noviembre de 2020, corrió traslado a la convocante de las excepciones de mérito y de la objeción al juramento estimatorio presentadas, quien se pronunció en escrito de fecha 13 de noviembre de esa anualidad, por conducto de su apoderado judicial.

2.7.- El 10 de diciembre de 2020 se llevó a cabo la audiencia de conciliación de que trata el artículo 24 de la Ley 1563 de 2012, diligencia que se declaró fracasada ante la ausencia de ánimo conciliatorio de las partes, tal como quedó consignado en el Auto No. 13 de esa fecha; en consecuencia, el panel arbitral ordenó continuar con el trámite y, por Auto No. 14, fijó los gastos y honorarios del tribunal.

2.8.- El día 1 de febrero de 2021, se cumplió la primera audiencia de trámite en la que el Tribunal analizó el contenido de las controversias puestas en su conocimiento y encontró acreditada la existencia del pacto arbitral; consideró, igualmente, que las controversias planteadas estaban cobijadas por este acuerdo y, por tanto, por medio del Auto No. 17 de esta fecha, resolvió declararse competente para decidir en derecho las controversias patrimoniales contenidas en la demanda arbitral, las excepciones perentorias formuladas y la respuesta a estas; no obstante, contra la decisión anterior la parte convocada interpuso recurso de reposición, el cual resolvió el Tribunal mediante Auto No. 18, confirmando su decisión. A continuación, el panel arbitral dictó el Auto No. 19 en el que decretó las pruebas solicitadas por las partes.

2.9. Una vez concluida la etapa probatoria, se llevó a cabo la Audiencia de Alegatos de Conclusión referida en el artículo 33 de la Ley 1563 de 2012, para lo cual, las partes y el agente del Ministerio Público, formularon sus alegaciones en el marco de la audiencia celebrada el 14 de mayo de 2021.



2.10.- El Tribunal de Arbitramento resolvió, a través de laudo de fecha 27 de agosto de 2021, acceder parcialmente a las pretensiones de la demanda. Así, el panel arbitral dispuso lo siguiente:

*“(…) **Primero. DECLARAR INFUNDADA** la tacha de sospecha formulada contra el testigo Andrés Felipe Velasco Rojas, por las razones expuestas en la parte considerativa.*

***Segundo. DECLARAR INFUNDADA** la recusación formulada contra el perito de parte Leonardo Vásquez Samacá, por las razones expuestas en la parte motiva.*

***Tercero. DECLARAR** que no prospera el medio de defensa denominado “COSA JUZGADA” planteado por la convocada en sus alegatos de conclusión, por las razones expuestas en la parte motiva.*

***Cuarto. DECLARAR** que el Contrato de Concesión No. 2 del 2 de noviembre de 2004 suscrito entre MEGABÚS S.A. e INTEGRA S.A., junto con su Contrato Adicional de 2014, existe legalmente y se encuentra vigente y en ejecución a la fecha de presentación de la demanda arbitral. En este sentido prospera la pretensión primera de la Demanda Reformada.*

***Quinto. DECLARAR** que MEGABÚS S.A. incumplió su obligación de reportar al ÁREA METROPOLITANA DEL CENTRO OCCIDENTE (AMCO) la necesidad de ajustar la Tarifa al Usuario, en las oportunidades y términos previstos en la Cláusula 63.3. del Contrato de Concesión. En este sentido prospera la pretensión cuarta de la Demanda Reformada.*

***Sexto. DECLARAR** que MEGABÚS S.A. es responsable del detrimento que en los ingresos del Sistema Megabús pudo generar la no actualización oportuna de las tarifas del Servicio Público de Transporte Masivo ordenada por el ÁREA METROPOLITANA DEL CENTRO OCCIDENTE (AMCO), o por una actualización que no hubiese sido coincidente con la aplicación de las fórmulas tarifarias, en los términos previstos en la Cláusula 13.2. del Contrato de Concesión. En este sentido prospera la pretensión séptima de la Demanda Reformada.*

***Séptimo. DECLARAR** que MEGABÚS S.A. está obligada a indemnizar los perjuicios ocasionados a INTEGRA S.A., en los montos establecidos en el presente Laudo Arbitral y sin tener en cuenta lo que corresponda a los intereses remuneratorios que se mencionan en el juramento estimatorio y que se calcularon en el peritaje de parte. En este sentido prospera parcialmente la pretensión undécima.*

***Octavo. CONDENAR** a MEGABÚS S.A. a pagar a INTEGRA S.A. la suma de doce mil doscientos seis millones trescientos cuatro mil cuatrocientos dieciséis pesos /MCTE (\$12.206.304.416) de conformidad con lo expuesto en la parte motiva. En tal virtud prospera la pretensión duodécima de la Demanda Reformada.*

***Noveno. CONDENAR** a MEGABÚS S.A. a pagar a INTEGRA S.A. la suma establecida en el numeral anterior, dentro de los 5 (cinco) días hábiles siguientes a la ejecutoria de este Laudo Arbitral, al igual que los intereses moratorios a la tasa máxima legal, a partir del vencimiento del mencionado plazo y hasta la fecha del pago efectivo. En tal virtud prosperan las pretensiones decimocuarta y decimoquinta de la Demanda Reformada.*

***Décimo. NEGAR**, por las razones y en los términos expuestos en la parte motiva, las pretensiones Segunda, Tercera, Quinta, Sexta, Octava, Novena, Décima, y Décimo Tercera.*

***Undécimo. DECLARAR PROBADAS** las excepciones 3.33 denominada “Inexistencia de posición dominante”, 3.36 denominada “Responsabilidad del proponente en la licitación”, 3.21 y 3.29 denominadas “Inexistencia de la obligación de pago a cargo de MEGABÚS”, 3.24 denominada “Inexistencia de la obligación de MEGABÚS de hacer apropiaciones presupuestales”, 3.27 denominada “Acuerdo de voluntades y deber de diligencia de las partes*



contratantes”, 3.32 denominada “Desconocimiento de sus actos propios”, formuladas en la Contestación de la Demanda Reformada.

Duodécimo. NEGAR MÉRITO, por las razones expuestas en la parte motiva, a las demás excepciones de fondo formuladas por MEGABÚS S.A.

Decimotercero. DECLARAR que no hay lugar a aplicar a ninguna de las partes la sanción prevista en el artículo 206 del Código General del Proceso, por lo expuesto en la parte motiva.

Decimocuarto. ABSTENERSE de proferir condena en costas por lo expuesto en la parte motiva. En tal virtud, se niega la pretensión decimosexta de la Reforma de la Demanda.

Decimoquinto. DECLARAR causado el cincuenta por ciento (50%) restante de los honorarios establecidos y el IVA correspondiente de los árbitros y la secretaria por lo que se ordena realizar el pago del saldo en poder del Presidente del Tribunal, quien procederá a rendir cuentas de las sumas puestas a su disposición para los gastos de funcionamiento del Tribunal, y a devolver el remanente a la parte convocante y convocada en proporciones iguales, quienes entregarán a los Árbitros y la Secretaria los certificados de las retenciones realizadas individualmente a nombre de cada uno de ellos, en relación con el 50% de sus honorarios.

Decimosexto. ORDENAR el pago de la contribución arbitral a cargo de los árbitros y la secretaria, para lo cual, el Presidente hará las deducciones y libraré las comunicaciones respectivas.

Decimoséptimo. DISPONER que por Secretaría se expidan copias auténticas del presente laudo arbitral con destino a cada una de las partes y al Ministerio Público, con las constancias de ley.

Decimoctavo. ORDENAR el archivo del expediente en el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, en la oportunidad procesal correspondiente. (...)”

2.11.- Los días 1 y 3 de septiembre de 2021, el representante del Ministerio Público y los apoderados de las Integra S.A. y Megabús S.A., presentaron, respectivamente, solicitudes de aclaración, corrección y complementación del laudo arbitral de fecha 27 de agosto de 2021. Sobre el particular, el panel arbitral dictó el Auto No. 43 de fecha 13 de septiembre de 2021, que negó las solicitudes referidas.

2.12. El 26 de octubre de 2021, el apoderado de Megabús S.A. presentó recurso extraordinario de anulación de laudos arbitrales. Invocó, para tal efecto, las causales 2ª, 7ª, 8ª y 9ª del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, con el objeto de que esta Corporación decrete la nulidad del laudo arbitral proferido el 27 de agosto de 2021; solicitó, además, la suspensión provisional de esta decisión arbitral con fundamento en lo previsto en el artículo 42 *ejusdem*.

2.13.- El 18 de noviembre de 2021, el Ministerio Público rindió su concepto por conducto del Procurador 7 Judicial II para la Conciliación Administrativa, en el que consideró que el recurso de anulación debía declararse fundado únicamente respecto de las causales 7ª y 8ª de anulación. A su turno, el 19 de noviembre de esa anualidad, la firma Integra S.A. descorrió el traslado del recurso y se opuso a todas y cada una de las consideraciones expuestas, por lo que solicitó negar por improcedente el recurso de anulación propuesto.

2.14.- El 14 de enero de 2022, el despacho del magistrado sustanciador dictó auto por el cual dispuso, de una parte, avocar el conocimiento del recurso extraordinario de anulación formulado y, de otra, suspender la ejecución de lo dispuesto en el laudo



arbitral proferido el 27 de agosto de 2021, hasta que se decida el recurso extraordinario de anulación.

III. LAS CAUSALES DE ANULACIÓN

Las causales invocadas para deprecar la anulación del laudo del Tribunal de Arbitramento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, proferido el 27 de agosto de 2021, son las previstas en los numerales 2º, 7º, 8º y 9º del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, a saber: “2ª. La caducidad de la acción, la falta de jurisdicción o de competencia”; “7ª. Haberse fallado en conciencia o equidad, debiendo ser en derecho, siempre que esta circunstancia aparezca manifiesta en el laudo”; “8ª. Contener el laudo disposiciones contradictorias, errores aritméticos o errores por omisión o cambio de palabras o alteración de estas, siempre que estén comprendidas en la parte resolutive o influyan en ella y hubieran sido alegados oportunamente ante el tribunal arbitral”, y, “9ª. Haber recaído el laudo sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros, haber concedido más de lo pedido o no haber decidido sobre cuestiones sujetas al arbitramento”.

IV. CONSIDERACIONES

Para resolver el recurso extraordinario de anulación interpuesto, la Sala analizará los siguientes tópicos: **(i)** La competencia del Consejo de Estado para conocer el presente asunto; **(ii)** El recurso de anulación de laudos arbitrales, su naturaleza y características, **(iii)** Las causales invocadas y el recurso de anulación en el caso concreto; **(iv)** la procedencia de la condena en costas.

4.1. Competencia

La Sección Tercera del Consejo de Estado conoce en única instancia de los recursos de anulación contra laudos arbitrales proferidos en conflictos originados en contratos celebrados por las entidades públicas o por quienes desempeñen funciones administrativas o en los que intervenga una entidad pública o quien desempeñe funciones administrativas, tal como lo establece el artículo 149.7 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA), en concordancia con el inciso 3º del artículo 46 de la Ley 1563 de 2012².

El laudo objeto del recurso resolvió una controversia surgida en el marco de la ejecución del Contrato de Concesión para la Prestación del Servicio dentro del Sistema Integrado de Transporte Masivo del Área Metropolitana del Centro de Occidente – Operación Troncal y Alimentadora del Sistema de Megabús a partir de la Cuenca DQS, acuerdo comercial suscrito, de una parte, por la sociedad Integra S.A., domiciliada en el municipio de Pereira, identificada con NIT 830.501.271-0 y, de otra parte, por la empresa Megabús S.A., la cual funge como sociedad por acciones entre entidades públicas sujeta al régimen de una empresa industrial y comercial del Estado, del orden municipal, autorizada mediante Acuerdo Metropolitano No. 002 del 25 de febrero de 2003 de la Junta Metropolitana del Área Metropolitana del Centro Occidente, dotada de personería jurídica, autonomía administrativa y capital independiente, constituida mediante Escritura Pública No. 1994 del 19 de agosto de 2003, otorgada ante la Notaría Sexta del Círculo de Pereira, registrada en la Cámara de Comercio de Pereira, la cual tiene el carácter de titular del Sistema “Megabús”. Con fundamento en lo

²Artículo 46. Competencia. Para conocer del recurso extraordinario de anulación de laudos arbitrales, será competente (...) Cuando se trate de recurso de anulación y revisión de laudo arbitrales en los que intervenga una entidad pública o quien desempeñe funciones administrativas, será competente la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado”.



anterior y, atendiendo la naturaleza jurídica de la convocada, la Sección Tercera del Consejo de Estado es competente para conocer de la presente controversia.

4.2. El recurso de anulación de laudos arbitrales, su naturaleza y características.

En reiterada jurisprudencia, la Sección Tercera del Consejo de Estado³, ha precisado la naturaleza y alcance del recurso de anulación, aspectos sobre los que ha destacado lo siguiente:

(i) El recurso de anulación de laudos arbitrales, es de carácter excepcional, restrictivo y extraordinario, sin que constituya una instancia más dentro del correspondiente proceso; (ii) la finalidad del recurso se orienta a cuestionar la decisión arbitral por errores *in procedendo* (por violación de leyes procesales), que comprometen la ritualidad de las actuaciones, por quebrantar normas reguladoras de la actividad procesal, desviar el juicio o vulnerar las garantías del derecho de defensa y del debido proceso; (iii) mediante el recurso extraordinario de anulación no es posible atacar el laudo por cuestiones de mérito o de fondo, errores *in iudicando* (por violación de leyes sustantivas), es decir, si el Tribunal obró o no conforme al derecho sustancial (falta de aplicación de la ley sustantiva, indebida aplicación o interpretación errónea), ni plantear o revivir un nuevo debate probatorio o considerar si hubo o no un yerro en la valoración de las pruebas o en las conclusiones a las cuales arribó el correspondiente Tribunal, puesto que el juez de anulación no es superior jerárquico del Tribunal de Arbitramento y, en consecuencia, no podrá intervenir en el juzgamiento del asunto de fondo para modificar sus decisiones, por no compartir sus razonamientos o criterios⁴; (iv) de manera excepcional, el juez de anulación podrá corregir o adicionar el laudo si prospera la causal de incongruencia, al no haberse decidido sobre cuestiones sometidas al conocimiento de los árbitros o por haberse pronunciado sobre aspectos no sujetos a la decisión de los mismos o por haberse concedido más de lo pedido; (v) los poderes del juez del recurso de anulación están limitados por el llamado "*principio dispositivo*"⁵, según el cual, es el recurrente quien delimita, con la formulación y sustentación del recurso, el objeto que con él se persigue y ello, obviamente, dentro de las precisas y taxativas causales que la ley consagra⁶; por tanto, no le es permitido interpretar lo expresado por el recurrente para entender o deducir la causal invocada y, menos aún, pronunciarse sobre aspectos no contenidos en la formulación y sustentación del correspondiente recurso extraordinario de anulación⁷ y, (vi) dado el carácter restrictivo que caracteriza el recurso, su procedencia está condicionada a que se determinen y sustenten, debidamente, las causales que de manera taxativa se encuentran previstas por la ley para ese efecto⁸; consecuentemente, el juez de la anulación debe rechazar de plano el recurso cuando las causales que se invoquen o propongan no correspondan a alguna de las señaladas en la ley⁹.

³ Sentencia de mayo 15 de 1992 (Expediente 5326); Sentencia de noviembre 12 de 1993 (Expediente 7809); Sentencia de junio 16 de 1994 (Expediente 6751); Sentencia de octubre 24 de 1996 (Expediente 11632); Sentencia de mayo 18 de 2000 (Expediente 17797); Sentencia de agosto 23 de 2001 (Expediente 19090); Sentencia de junio 20 de 2002 (Expediente 19488); Sentencia de julio 4 de 2002 (Expediente 21217); Sentencia de julio 4 de 2002 (Expediente 22.012); Sentencia de agosto 1º de 2002 (Expediente 21041); Sentencia de noviembre 25 de 2004 (Expediente.25560); Sentencia de abril 28 de 2005 (Expediente 25811); Sentencia de junio 8 de 2006 (Expediente 32398); Sentencia de diciembre 4 de 2006 (Expediente 32871); Sentencia de marzo 26 de 2008 (Expediente 34071); Sentencia de mayo 21 de 2008 (Expediente 33643); y Sentencia de mayo 13 de 2009 (Expediente 34525).

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 24 de abril de 2017, Expediente No. 58527, M.P. Jaime Enrique Rodríguez Navas.

⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de 15 de mayo de 1992, Exp. 5326; en el mismo sentido pueden consultarse las sentencias de 4 de agosto de 1994, Exp. 6550 y de 16 de junio de 1994, Exp. 6751.

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de 15 de mayo de 1992, Exp. 5326; en el mismo sentido pueden consultarse las sentencias de 4 de agosto de 1994, Exp. 6550 y de 16 de junio de 1994, Exp. 6751.

⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 4 de diciembre de 2006, Exp. 32871.

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 26 de febrero de 2004, Expediente 25094, entre otras,

⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 4 de diciembre de 2006, Exp. 32871. Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 26 de febrero de 2004, Exp. 25094, entre otras,



4.3 Las causales invocadas y el recurso de anulación en el caso concreto¹⁰

4.3.1. Como primera causal de anulación se plantea la de “Contener el laudo disposiciones contradictorias, errores aritméticos o errores por omisión o cambio de palabras o alteración de estas, siempre que estén comprendidas en la parte resolutive o influyan en ella y hubieran sido alegados oportunamente ante el tribunal arbitral”, contemplada en el numeral 8º del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012.

4.3.1.1. Argumentos de la recurrente relacionados con la referida causal

La sociedad recurrente sostuvo, en síntesis, que el numeral 9º de la parte resolutive del laudo arbitral es contradictorio con el artículo 192 del CPACA, en lo atinente al término para efectuar el pago de la sentencia, pues esta disposición establece de manera imperativa que, en relación con las condenas en contra de entidades públicas, se les otorgará un plazo máximo de diez (10) meses para realizar el pago de estas y no como decidió el Tribunal Arbitral al acoger la literalidad la pretensión de la convocante, y otorgar un plazo de tan sólo cinco (5) días para tal efecto.

Adujo, igualmente, que “dentro de la oportunidad procesal respectiva, MEGABÚS S.A., al igual que la Procuraduría, interpusieron solicitud de aclaración, corrección y complementación del Laudo Arbitral del 27 de agosto de 2021, las que fueron resueltas por el Tribunal Arbitral mediante Auto 43 del 13 de septiembre de 2021, en la cual se le solicitó al Tribunal la corrección en el sentido de indicar que el término del pago, la fecha de causación de intereses como el valor de los mismos debían sujetarse a lo establecido en el artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), es decir que las condenas deberán ser cumplidas en un plazo máximo de diez (10) meses”; no obstante, el Tribunal Arbitral no accedió a estas solicitudes y decidió sujetarse a las pretensiones de la convocante, por lo que no cumplió con lo establecido en el CPACA. Por ello, a su juicio, “es que el Tribunal Arbitral al no corregir en su laudo conforme a lo que establece la ley, el laudo evidencia contener disposiciones contradictorias”.

Luego de traer algunas referencias jurisprudenciales sobre el procedimiento especial previsto en el CPACA para el cumplimiento de las condenas impuestas mediante sentencias o acuerdos conciliatorios por parte de las entidades públicas, destacó que esta disposición es aplicable a Megabús S.A. al tratarse de un organismo de esta naturaleza, además de relacionar las razones presupuestales, administrativas y de otra índole que, a su juicio, justifican la previsión legal de otorgar este plazo a dichas entidades para el pago de estas obligaciones.

Líneas más adelante, la sociedad recurrente acudió nuevamente a la causal octava de anulación para sostener que el laudo debía anularse al existir errores aritméticos respecto del IPC calculado. Al punto, señaló que el Tribunal en el numeral 8º del laudo arbitral condenó a Megabús S.A. a pagar a Integra S.A. la suma de \$12.206.304.416, al prosperar la pretensión duodécima de la demanda reformada; sin embargo, de la revisión detallada del cuadro realizado por el Tribunal Arbitral que contiene los valores que sirvieron de base para obtener el monto de la condena, destacó algunas imprecisiones que, a su juicio, se presentan en la liquidación, tal como lo indicó en texto que se transcribe a continuación:

“(…) 1. En la liquidación de la semana 38 del año 2020 comprendida en el cuadro fecha inicial 14/09/20 y fecha final 20/09/20, el valor pendiente de pago a Integra debe

¹⁰ Conforme a la información reportada en el Expediente Digital contenido en la la Sede Electrónica para la Gestión Judicial -SAMAI-, (Índice No. 2)



ser \$308.649.098 tal como se evidencia en la liquidación de la correspondiente semana, remitida tanto al agente fiduciario (Fiduciaria de Bogotá) como al operador INTEGRA S.A. (mediante correo electrónico del día 23 de septiembre de 2020) y no de \$346.224.658 como indica el cuadro contenido en el Laudo Arbitral. (Prueba 6.15)

2. En lo que respecta a la asignación del IPC inicial para obtener la cifra actualizada se debe tener en cuenta que el DANE en su página web oficial, suministra la información el quinto día de cada mes (periodo *i*), correspondiendo para la actualización del mes vigente el valor de IPC (inicial) del mes anterior (periodo *i-1*). (Prueba 6.15)

3. Teniendo en cuenta el numeral 2, se debe corregir la columna del IPC final (julio de 2021) que es igual a 108,78 según datos del DANE, y no 109,14 como se indica en el cuadro contenido en el Laudo Arbitral. (Prueba 6.15)

4. El Tribunal Arbitral aplicó de manera errónea el IPC del mes de julio de 2021, puesto que el valor que se encuentra reflejado en la tabla para el mes de julio de 2021 correspondiente a 109,14 se aplica al mes de agosto de 2021 y no a julio de 2021; por ende, el valor de junio de 2021 correspondiente a 108,78 es el que debe aplicarse a julio de 2021, lo anterior teniendo en cuenta que el DANE calcula el IPC en mes vencido y se convierte en el IPC vigente y aplicable para el mes siguiente. En síntesis, el valor que debe tenerse en cuenta es el de 108,78, toda vez que es el IPC vencido del mes de junio y aplicable y vigente para el mes de julio de 2021. (Prueba 6.15) (...)"

Con fundamento en lo anterior, sostuvo que, con los resultados ajustados de los numerales 1, 2 y 3, se obtiene un valor total de la cifra actualizada de \$12.139.114.176, monto que difiere sustancialmente con el valor del cuadro presentado en el Laudo Arbitral por la suma de \$12.206.304.416, aspecto que, en su criterio, arroja una diferencia de \$67.190.240; para soportar este aserto, la recurrente elaboró un cuadro mes a mes en la que relaciona la liquidación que, en su opinión, corrobora el error aritmético alegado.

4.3.1.2. Argumentos de la sociedad convocante

El apoderado de Integra S.A. sostuvo, en síntesis, que el alcance de la causal alegada por los recurrentes establece que las disposiciones contradictorias son aquellas que contienen decisiones que se contraponen o se excluyen entre sí de tal manera que resulta imposible su cumplimiento o ejecución y que, además, se encuentran en la parte resolutive de la decisión, por lo que, a su juicio, en el presente caso no se configura la causal pues la condena prevista en el numeral noveno de la parte resolutive no riñe en modo alguno con la ley aplicable.

Sostuvo, igualmente, que la inclusión en el numeral 9º de la parte resolutive del laudo arbitral de los cinco (5) días para que Megabus S.A. pague a Integra S.A. la suma de dinero definida en el numeral anterior, es un plazo adicional para la causación y pago de los intereses moratorios, circunstancia que, a su juicio, en manera alguna contradice el artículo 192 del CPACA ya que, una vez en firme el laudo arbitral, deberán transcurrir los cinco (5) días hábiles objeto de la pretensión -y que otorgó el tribunal-, y a partir de allí inician a contarse hasta los diez (10) meses que causan intereses moratorios al DTF, y en adelante, intereses mercantiles.

Agregó que, si bien Megabús S.A. y el Agente del Ministerio Público presentaron al Tribunal unas solicitudes de corrección sobre este punto, el panel arbitral las desestimó al considerar que no existía un error aritmético o transposición de palabras que influyeran en la decisión y en todo caso, en el evento de que se presentara mora por parte de Megabús en el cumplimiento de la condena, esta sería deudora de intereses moratorios a "la tasa máxima legal" según la normativa aplicable al caso concreto.



En lo que tiene que ver con el reproche según el cual la condena pecuniaria de que trata el numeral octavo de la parte resolutive del laudo arbitral tiene una diferencia por \$67.190.240, considero que esta no tiene vocación de prosperidad ya que el tribunal arbitral tomó esta información del peritaje financiero allegado al proceso, el cual, por demás, no fue cuestionado por Megabús S.A. con la presentación de otro documento que lo desvirtuara y, si bien es cierto, controvirtió el peritaje en la audiencia celebrada con interrogatorio del perito, en esta no formuló ninguna pregunta o glosa sobre el cálculo del Índice de Precios al Consumidor.

Por último, destacó que la solicitud de aclaración que formuló Megabús S.A. en relación con este punto del laudo arbitral, fue desestimada por el panel al considerar que los valores coincidían en la suma de \$346.224.658 -en lo atinente al valor adeudado para la semana 38 del año 2020- tal como se indicó en el cuadro de condena del laudo arbitral y fue incluido en la tabla contenida en el numeral 6.2.6 “monto de la condena y su actualización” de esta decisión. Con fundamento en lo anterior solicitó desestimar la causal de anulación alegada.

4.3.1.3. Concepto del Ministerio Público

A juicio del agente del Ministerio Público, se presenta una clara contradicción entre lo dispuesto en la parte motiva del laudo por parte del tribunal arbitral al ordenar el cumplimiento de la sentencia en los términos del artículo 192 de la Ley 1437 de 2011, mientras que en el numeral 9º de la parte resolutive estableció un plazo de cinco (5) días para el pago de la condena, censura que, por demás, fue alegada por Megabús S.A. y el Ministerio Público en su oportunidad al presentar sendas solicitudes de aclaración y corrección del laudo, que, posteriormente, fueron negadas por el panel arbitral.

No obstante, en lo atinente al IPC final aplicado en el laudo arbitral señaló que, al revisar la tabla aportada por el recurrente corroboró que, al proferirse la decisión el 27 de agosto de 2021, debía aplicarse el IPC del mes inmediatamente anterior, es decir, julio de 2021 que era de 109,14, razón por la que no es viable aplicar el IPC del mes de junio de 2021, como lo entiende la recurrente.

4.3.1.4. Análisis de la Sala en relación con la causal alegada

La causal contenida en el numeral 8 del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012 -que estaba prevista en términos similares en el numeral 7º del artículo 163 del Decreto 1818 de 1998-, se configura con cualquiera de los siguientes supuestos fácticos: (i) disposiciones contradictorias; (ii) errores aritméticos y, (iii) yerros por omisión, alteración o cambio de palabras en el laudo¹¹.

Para que la causal de anulación sea procedente, el Estatuto Arbitral estableció dos requisitos: (i) que la contradicción, el error matemático o el cambio de palabras estén contenidos en la parte resolutive del laudo o incidieran directamente en ella y, (ii) que las irregularidades se hayan alegado ante el tribunal arbitral dentro de la oportunidad legal para solicitar su aclaración y/o corrección.

Por otro lado, la jurisprudencia de la Corporación ha sostenido que la causal no se presenta cuando el tribunal hubiese valorado de forma contradictoria los medios de prueba del proceso¹²; y que no puede censurarse el laudo con base en ella, para controvertir su parte motiva con base en el argumento de que incide en la parte

¹¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 21 de febrero de 2011, Exp. 38.621 y Sentencia del 13 de abril de 2015, Exp. 52556.

¹² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 de julio de 2002, Exp. 22.195.



resolutiva¹³. Esto, por cuanto tal proceder implicaría que el Consejo de Estado en desarrollo del recurso de anulación pudiera juzgar la valoración probatoria o los criterios que tuvo el panel arbitral tanto frente a las pruebas como a las normas aplicables, aspecto que iría en contra de lo previsto en el inciso 4 del artículo 42 de la Ley 1563 de 2012, que establece que: “(...) la autoridad judicial competente en la anulación no se pronunciará sobre el fondo de la controversia, ni calificará o modificará los criterios, motivaciones, valoraciones probatorias o interpretaciones expuestas por el tribunal arbitral al adoptar el laudo”.

Para acotar este aspecto, la jurisprudencia de la Corporación ha precisado que, “mediante este recurso no es posible impugnar el laudo por aspectos de mérito o de fondo, ni plantear o revivir un nuevo debate probatorio o considerar si hubo o no un yerro en la valoración de las pruebas o conclusiones adoptadas por el respectivo Tribunal”¹⁴. En todo caso, en el evento que prospere esta causal de anulación no da lugar a la invalidación del laudo sino a su corrección, pues así lo prevé el inciso primero del artículo 43 de la Ley 1563 de 2012, que determina que “cuando prospere cualquiera de las causales señaladas en los numerales 1 a 7 del artículo 41, se declarará la nulidad del laudo. En los demás casos, este se corregirá o adicionará”.

En lo que concierne a las disposiciones contradictorias, la jurisprudencia de la Corporación ha sostenido que estas tienen que ver con decisiones que se contraponen o excluyen entre sí y, por lo tanto, impiden su cumplimiento o ejecución¹⁵. Al punto, la Sala ha precisado que “uno de los métodos más sencillos y efectivos para determinar si existe contradicción en la parte resolutive de una providencia, es si el cumplimiento de alguna impide la ejecución de otra, de manera que no sea posible ejecutar la orden judicial, como cuando se declara la responsabilidad de una de las partes y a la vez se le absuelve, o cuando se ordena pagar una suma de dinero y a la vez se dice que no debe hacerlo, o cuando se declara la caducidad de la acción y a continuación se indica que se demandó en tiempo”¹⁶.

El error aritmético, por su lado, es aquel en el que se incurre al realizar alguna de las cuatro operaciones aritméticas, es decir, se trata de un error en el cálculo de la operación. En ese orden, se trata de un yerro cuya corrección no conduce a la modificación o revocatoria de la decisión, toda vez que ello comportaría el examen del caso por errores *in iudicando*, como tampoco con esta causal puede pretenderse, por ejemplo, la aplicación de una tasa de interés diferente a la empleada por los árbitros en la solución del caso¹⁷, ni pueden cuestionarse los aspectos y elementos en los que se fundó el tribunal para fijar la condena¹⁸. En ese orden, los errores aritméticos no abarcan aspectos conceptuales que el juez, con base en la ley y las pruebas del proceso, defina para efectuar los cálculos pues ello implicaría estudiar nuevamente el fondo del asunto¹⁹.

Bajo los anteriores lineamientos, procede la Sala, a establecer sí en el *Sub-lite* se configuró la causal 8ª de anulación alegada por el apoderado de la convocada.

4.3.1.5. Cumplimiento del requisito de procedibilidad

Tal como se expuso en precedencia, para que proceda esta causal de anulación

¹³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 7 de junio de 2007, Exp. 32.986.

¹⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 de diciembre de 2006, Exp. 32.871.

¹⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 12 de noviembre de 2014. Exp. 51304, y Sentencia del 13 de abril de 2015. Exp. 52556.

¹⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 22 de noviembre de 2009. Exp: 36427.

¹⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 24 de marzo de 2011. Exp.38484.

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 3 de mayo de 2013. Exp. 45007.

¹⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 9 de junio de 2017. Exp. 58109



consagrada en el artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, debe: “(...) 8. Contener el laudo disposiciones contradictorias, errores aritméticos o errores por omisión o cambio de palabras o alteración de estas, siempre que estén comprendidas en la parte resolutive o influyan en ella y hubieran sido alegados oportunamente ante el tribunal arbitral”.
(Subraya fuera del texto original)

En el *Sub-lite*, la Sala observa que, tanto la convocada (Megabús S.A.) como el agente del Ministerio Público, solicitaron al Tribunal -dentro del término previsto en el artículo 39 de la Ley 1563 de 2012²⁰-, corregir las disposiciones contradictorias y el error aritmético contenido en los numerales 8º y 9º de la parte resolutive del laudo de fecha 27 de agosto de 2021 y, en ese sentido, formularon los mismos argumentos que -en líneas generales- sirven de fundamento para la invocación de la causal en el recurso de anulación. En Auto No. 43 de fecha 13 de septiembre de 2021, el panel arbitral negó las solicitudes formuladas por no encontrar acreditados los requisitos para su procedencia.

La sociedad recurrente cumplió, entonces, con el requisito de procedibilidad de alegar ante el panel arbitral la posible contradicción y error aritmético contenido en los numerales 8º y 9º de la parte resolutive del laudo que ahora esboza con el recurso de anulación.

Ahora bien, los reproches que formula la Convocante tienen que ver con dos de los supuestos que contempla la causal 8ª de anulación del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, esto son, de una parte, la existencia de disposiciones contradictorias y, por otra, la presencia de errores aritméticos, cargos que serán examinados de manera separada para facilitar su comprensión, veamos:

4.3.1.6. Disposiciones contradictorias

En lo que tiene que ver con las contradicciones que afirma la sociedad recurrente habría entre el numeral 9º de la parte resolutive -que ordena el pago de la condena dentro de los cinco días hábiles siguientes a la ejecutoria del laudo- y lo dispuesto en el artículo 192 del CPACA -que otorga a la entidades públicas un término de hasta diez meses para pagar contados a partir de la fecha de la ejecutoria de la sentencia, entre otros aspectos-, criterio que acompaña el agente del Ministerio Público en su intervención, considera la Sala que tales circunstancias no configuran la causal de anulación referida, pues, claramente, se orientan a controvertir los motivos de la decisión con fundamento en aspectos sustanciales de la controversia relativos al término otorgado por el panel arbitral para el pago de la condena impuesta a Megabús, aspecto que escapa al resorte de la competencia del juez de la anulación conforme lo prevé el inciso 4 del artículo 42 de la Ley 1563 de 2012, que dispone que: “(...) la autoridad judicial competente en la anulación no se pronunciará sobre el fondo de la controversia, ni calificará o modificará los criterios, motivaciones, valoraciones probatorias o interpretaciones expuestas por el tribunal arbitral al adoptar el laudo”.
(Destaca la Sala)

En efecto, para resolver el cargo de anulación propuesto con base en esta argumentación, la Sala debería entrar a revisar los criterios, valoraciones o interpretaciones que ofreció el tribunal arbitral sobre la materia tratada, además de juzgar y calificar los mismos; aspectos que están legal y expresamente marginados del alcance del recurso de anulación conforme al marco normativo indicado en precedencia

²⁰ “Artículo 39. Aclaración, corrección y adición del laudo. Dentro de los cinco (5) días siguientes a su notificación, el laudo podrá ser aclarado, corregido y complementado de oficio; asimismo, podrá serlo a solicitud de parte, formulada dentro del mismo término”.



y al entendimiento que sobre el particular ha efectuado de tiempo atrás la jurisprudencia de la Corporación²¹.

Con todo, tampoco se observan en la parte resolutive de la decisión recurrida disposiciones que se contrapongan o excluyan entre sí y que, por tanto, impidan su cumplimiento o ejecución o que no puedan conciliarse razonablemente. Sobre el particular, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que se está en presencia de disposiciones contradictorias cuando *“una afirma y otra niega, o si una decreta la resolución del contrato y otra su incumplimiento, o una ordena la reivindicación y la otra reconoce la prescripción adquisitiva, o una reconoce la obligación y la otra el pago”*²². En presente asunto, se advierte concordancia y coherencia en la decisión, pues la disposición que ordena el pago de la condena no está acompañada de decisión posterior en sentido contrario de modo tal que imposibilite su ejecución y que, además, esté contenida en el acápite resolutive del laudo.

Ahora bien, para que prospere la causal octava de anulación la contradicción debe estar -por regla general- en las disposiciones contenidas en la parte resolutive de la decisión censurada y no entre esta última y la parte motiva o sólo en esta última; no obstante, la jurisprudencia de la Corporación ha entendido que podría presentarse esta contradicción en situaciones especiales, como cuando hay una remisión de la parte resolutive a una decisión adoptada en la parte motiva y estas son contradictorias entre sí²³, o cuando se haga imposible prescindir de la parte motiva para hallar el sentido de la parte resolutive²⁴.

La Sala no encuentra que la parte motiva y resolutive del laudo contengan disposiciones que se contradigan entre sí y que, por tanto, impidan su ejecución. En efecto, el laudo advirtió con total claridad en la parte considerativa que, conforme a la pretensión decimocuarta de la demanda reformada, *“INTEGRA solicitó al Tribunal condenar a Megabús a pagar todas las obligaciones, dinerarias o no, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria del Laudo Arbitral o en la oportunidad que establezca el Tribunal”*. En ese sentido, refirió que, *“teniendo en cuenta que a las entidades les corresponde cumplir con las decisiones judiciales dentro del menor tiempo posible, con el fin de evitar la causación de intereses moratorios y evitar perjuicios al tesoro público”*²⁵, en concordancia con los artículos 192 de la Ley 1437 de 2011 y el 281 del Código General del Proceso”, el panel otorgó un plazo de 5 días a la convocada (Megabús S.A.) para que pagara a la convocante (Integra S.A.), el valor efectivo de la condena.

Con fundamento en lo anterior, el numeral noveno del laudo dispuso condenar a la convocada (Megabús S.A.) a pagar el valor definido en el numeral Octavo *ejusdem*, esto es, la suma de doce mil doscientos seis millones trescientos cuatro mil cuatrocientos dieciséis pesos Mcte. (\$12.206.304.416), dentro de los cinco días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta decisión, así como al pago de los intereses moratorios a la tasa máxima legal, a partir del vencimiento del mencionado plazo y hasta la fecha del pago efectivo conforme a las normas procesales indicadas en precedencia. Al punto, el Tribunal resolvió:

²¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 20 de agosto de 2014, Exp. 41064

²² Corte Suprema de Justicia, sentencia del 16 de agosto de 1973, reiterada en la sentencia del 18 de agosto de 1998, Exp. C-4851 (S-070-98).

²³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “C”, sentencia del 30 de marzo de 2011

²⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 15 de mayo de 1992, Exp. 5326.

²⁵ Nota Original. Corte Constitucional. Sentencia C-103 de 1994. Magistrado Ponente: Jorge Arango Mejía



“(…) Noveno. CONDENAR a MEGABÚS S.A. a pagar a INTEGRA S.A. la suma establecida en el numeral anterior, dentro de los 5 (cinco) días hábiles siguientes a la ejecutoria de este Laudo Arbitral, al igual que los intereses moratorios a la tasa máxima legal, a partir del vencimiento del mencionado plazo y hasta la fecha del pago efectivo. En tal virtud prosperan las pretensiones decimocuarta y decimoquinta de la Demanda Reformada”.

En ese orden, si bien podría considerarse que el laudo no tiene la claridad deseada frente a la forma de pago, esto no comporta *per se* una controversia insalvable puesto que las disposiciones declarativas como de condena y la forma de pago determinadas en la parte resolutive de la decisión, se interpretan lógicamente y se pueden cumplir sin reparo alguno. Además, tampoco se advierte que la parte resolutive presente algún vacío que debiera llenarse con la parte considerativa, por lo que no podría presentarse contradicción alguna, al tanto que el acápite resolutive tampoco hizo remisión alguna al considerativo, por lo que tampoco podría existir tal contradicción.

En todo caso, resulta oportuno recordar que este punto del laudo arbitral fue objeto de solicitud de aclaración y corrección por parte del apoderado de Megabús S.A. y del agente del Ministerio Público, peticiones que fueron negadas por el Tribunal Arbitral en el Auto No. 43 de fecha 13 de septiembre de 2021; así, en cuanto a la solicitud formulada por la convocada, el panel destacó lo siguiente:

“(…) La solicitud de corrección del término concedido para el pago de la condena y la fecha de causación de intereses.

En primer lugar, la solicitud de corrección elevada por la demandada en punto al término del pago y la fecha de causación de intereses no comporta un mero yerro aritmético, de digitación o de omisión o cambio de palabras, sino que implica un cambio del contenido jurídico sustancial de la decisión del Tribunal, al involucrar unos efectos distintos para el cumplimiento de la orden de pago de la condena que le fue impuesta a la Convocada, lo que de suyo implica la improcedencia de la petición de Megabús. El plazo que fue conferido es congruente con la pretensión de la demandante consistente que en caso de prosperidad de sus súplicas el pago se hiciera dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria del laudo.

En segunda medida, la fecha de causación de los intereses atiende al deber de las entidades de “cumplir con las decisiones judiciales dentro del menor tiempo posible, con el fin de evitar la causación de intereses moratorios y con ello perjuicios al tesoro público”²⁶. En consecuencia, habrá de negarse la corrección del laudo formulada por la parte Convocada”.

Frente a la solicitud presentada por el agente del Ministerio Público, el tribunal concluyó que:

“(…) estudiado el pedimento elevado por el Ministerio Público advierte el Tribunal que aquel apunta a que se elabore un nuevo análisis para determinar que la orden impartida a la parte Convocada se cumpla en los términos de lo dispuesto en los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A. y en “... el artículo 2.8.6.5.1 del Decreto 2469 de 2015”. La solicitud no señaló un defecto formal que el Tribunal deba corregir en aplicación de esta herramienta procesal por error aritmético, omisión de palabras o alteración de las mismas, que es característico de la solicitud de corrección. Cabe destacar además que en la parte resolutive, el Tribunal de Arbitraje decidió que en caso de mora en el pago de la condena por parte de Megabús, se causarían intereses a la tasa máxima legal. En concreto, el numeral noveno de la parte resolutive del laudo dispuso lo siguiente:

“CONDENAR a MEGABÚS S.A. a pagar a INTEGRA S.A. la suma establecida en el numeral anterior, dentro de los 5 (cinco) días hábiles siguientes a la ejecutoria de este Laudo Arbitral, al igual que los intereses moratorios a la tasa máxima legal, a partir del vencimiento del mencionado plazo y hasta la fecha del pago efectivo. En tal virtud prosperan las pretensiones decimocuarta y decimoquinta de la Demanda Reformada”

En estas condiciones, el Tribunal abordó el estudio de la pretensión decimocuarta de la demanda reformada de Integra, relacionada con el término para el cumplimiento de la

²⁶ Nota Original. Laudo arbitral, página 237.



condena a la luz de lo dispuesto en los artículos 192 de la Ley 1437 de 2011 y 281 del Código General del Proceso²⁷. El primero de los citados preceptos normativos, el artículo 192 del C.P.A.C.A., establece lo siguiente:

“Las condenas impuestas a entidades públicas consistentes en el pago o devolución de una suma de dinero serán cumplidas en un plazo máximo de diez (10) meses, contados a partir de la fecha de la ejecutoria de la sentencia. Para tal efecto, el beneficiario deberá presentar la solicitud de pago correspondiente a la entidad obligada. Las cantidades líquidas reconocidas en providencias que impongan o liquiden una condena o que aprueben una conciliación devengarán intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la respectiva sentencia o del auto, según lo previsto en este Código” (se destaca)

Así las cosas, no hay lugar a corregir el numeral noveno de la parte resolutive del laudo arbitral, toda vez que no existe un error aritmético o transposición de palabras que influyan en la decisión y en todo caso, en el evento que se presente mora por parte de Megabús en el cumplimiento de la condena, será deudora de intereses moratorios a “la tasa máxima legal” según la normativa, que resulte aplicable al caso concreto”.

Así las cosas, esta colegiatura no observa una contradicción en el laudo, pues en la parte considerativa el Tribunal arbitral otorgó un plazo de 5 días a la convocada (Megabús S.A.) con el fin de que pagara a la convocante (Integra S.A.), el valor efectivo de la condena, término que, una vez vencido, dará lugar a la aplicación de lo definido en los artículos 192 de la Ley 1437 de 2011 y el 281 del Código General del Proceso - que prevén, de un lado, un plazo de hasta diez meses para que las entidades públicas paguen sus condenas -entre otras medidas- y, de otro, desarrolla el principio de congruencia de las decisiones a cargo del juez, respectivamente-, disposición que se vio reflejada en la parte resolutive de la providencia (numeral 9º), razón por la cual no se configura la causal 8ª de anulación prevista en el artículo 41 de la Ley 1563 de 2012.

Por último, la Sala observa que la parte convocada (Megabús S.A.) pretende con este recurso que el juez de la anulación entre a examinar el fondo de la decisión, en particular aquellos aspectos relacionados con las consideraciones que tuvo el panel arbitral para definir la orden impartida a la convocada para dar cumplimiento al pago de la suma de dinero derivada de la condena impuesta en la decisión, frente a lo cual es necesario reiterar que esta colegiatura, al amparo del examen del recurso extraordinario de anulación, no puede estudiar el fondo de la decisión adoptada por el tribunal de arbitramento, pues aquello excede el marco del recurso al tratarse de asuntos típicamente *in iudicando*. En consecuencia, el cargo no prospera.

4.3.1.7. Error aritmético

En criterio del recurrente hubo un error aritmético en la liquidación de la semana 38 del año 2020, como quiera que el monto adeudado para dicha fecha era de \$308.649.098 y no \$346.224.658, además que, el IPC final (julio de 2021) es igual a 108,78 y no 109,14. A su juicio, la indemnización actualizada asciende a \$12.139.114.176 y no a \$12.206.304.416, como se consignó en el numeral octavo de la parte resolutive de la decisión; no obstante, esta colegiatura no advierte el error aritmético o palabra o frase oscura o ininteligible que haga confusa la orden del Tribunal, tal como se explica a continuación:

Al punto, conviene recordar que el error aritmético es aquel en el que se incurre al realizar alguna de las cuatro operaciones matemáticas (suma, resta, multiplicación o división) y, por tanto, al corregirlo no trae como resultado la modificación de los argumentos o interpretaciones jurídicas que soportaron la decisión, como tampoco sobre la manera en que el Tribunal debía realizar los cálculos, fórmulas u operaciones

²⁷ Nota Original. Laudo Arbitral, página 237



matemáticas aplicables a la controversia, pues ello implicaría efectuar un nuevo estudio del fondo del asunto.

En ese sentido, de la lectura del artículo octavo del laudo arbitral, la Sala observa que el Tribunal dispuso declarar la prosperidad de la pretensión duodécima de la demanda reformada y, en consecuencia, condenar a “MEGABÚS S.A. a pagar a INTEGRA S.A. la suma de doce mil doscientos seis millones trescientos cuatro mil cuatrocientos dieciséis pesos /MCTE (\$12.206.304.416) de conformidad con lo expuesto en la parte motiva”. En perfecta concordancia con lo consignado en la parte resolutive del laudo arbitral, el acápite considerativo de la decisión señaló que este valor de condena tiene soporte en el siguiente análisis:

“(…) 6.2.6. Monto de la condena y su actualización.

A partir de las consideraciones anteriores, el Tribunal concluye que la indemnización del daño causado a Integra es equivalente al monto de la diferencia entre la participación económica a la que tenía derecho de conformidad con lo dispuesto en el contrato de concesión, y lo que efectivamente le fue pagado, durante la situación deficitaria que se presentó, a partir del 9 de septiembre de 2019, que es la fecha de corte inmediatamente posterior a los 3 primeros días de septiembre de 2019 que es cuando se podría haber hecho la solicitud de la actualización tarifaria, según se explicó.

Sobre la suma dineraria que se decretará a favor de INTEGRA como indemnización a título de daño emergente, el Tribunal hará el respectivo ajuste al IPC que corresponda, con el objetivo de que la reparación concedida represente el valor real del perjuicio al momento de la condena.

Se resalta que dicho ajuste no representa, de ninguna manera, el reconocimiento de perjuicios adicionales al que se encontró acreditado en el proceso y que este Tribunal condenará a indemnizar.

Como lo ha explicado el Consejo de Estado²⁸, la indexación o corrección monetaria tiene por finalidad actualizar el valor nominal de las sumas económicas a pagar, es decir, traerlo a valor presente de cara a los principios de justicia y equidad, sin que esto implique la declaración de algún derecho o sanción adicional.

Hacer la respectiva actualización cobra especial relevancia a la luz de la indemnización integral que el Tribunal reconocerá en respuesta a la solicitud de la demandante y de lo probado en el proceso, pues esta “se dirige a mantener indemne el patrimonio del acreedor que sufrirá menoscabo si recibiese como reparación el monto del daño en signo monetario envilecido”²⁹.

El ajuste sobre el monto decretado a título de indemnización se realiza en virtud del artículo 187 del C.P.A.C.A, el cual dispone que “Las condenas al pago o devolución de una cantidad líquida de dinero se ajustarán tomando como base el Índice de Precios al Consumidor” y del artículo 283 del C. G. del P, según el cual “En todo proceso jurisdiccional la valoración de daños atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales”. De esta forma, se condenará a que Megabús indemnice a Integra por las cifras relacionadas enseguida, obtenidas con base en los cálculos realizados en el dictamen de Integra a partir del 9 de septiembre de 2019 y hasta el 4 de octubre de 2020 y actualizadas, conforme a la siguiente fórmula:

$$VA = VH \times \frac{IPC \text{ Final}}{IPC \text{ Inicial}}$$

Donde:

VA= Valor actualizado

VH= Valor histórico, en este caso el valor pendiente de pago a INTEGRA.

IPC Inicial= Índice de Precios al Consumidor de la fecha en la que se debió haber realizado el pago de la remuneración.

Para la actualización de la condena, el Tribunal tuvo en cuenta la fecha del IPC inicial, corresponde al de cada uno de los jueves en los que se debió realizar el pago de la remuneración del Concesionario, de conformidad con la cláusula 66.3 del Contrato de Concesión.

IPC Final= Índice de Precios al Consumidor de la fecha de la condena.

²⁸ Nota Original. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 30 de mayo de 2013. Radicación: 25000-23-24- 000-2006-00986-01.

²⁹ Nota Original. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 30 de julio de 2008. Radicación: 70001-23-31- 000-1997-06303-01



Para obtener el valor del IPC Final, el Tribunal tendrá en cuenta el 30 de julio de 2021, por ser la fecha más cercana al laudo, sobre la que cuenta con la certificación del IPC por parte del DANE.
(...)

De esta manera, el Tribunal condenará a MEGABÚS a pagar a INTEGRA el valor en moneda legal colombiana por la cantidad de \$12.206.304.416 (...).

Como puede observarse, sin dificultad, el tribunal arbitral para llegar al valor de condena sostuvo que la indemnización del daño causado a la convocante (Integra S.A.), es equivalente al monto de la diferencia entre la participación económica a la que tenía derecho de conformidad con lo dispuesto en el contrato de concesión, y lo que efectivamente le fue pagado, durante la situación deficitaria que se presentó, a partir del 9 de septiembre de 2019, que es la fecha de corte inmediatamente posterior a los tres primeros días de septiembre de 2019, que es cuando se podría haber hecho la solicitud de la actualización tarifaria. En ese orden, dispuso condenar a Megabús S.A. para que indemnice a Integra S.A. por las cifras obtenidas con base en los cálculos realizados en el dictamen financiero aportado por esta última a partir del 9 de septiembre de 2019 y hasta el 4 de octubre de 2020 y actualizadas con fundamento en la fórmula allí señalada, lo que arrojó la suma de \$12.206.304.416, valor que coincide expresamente con lo consignado en el artículo octavo del laudo arbitral de fecha 27 de agosto de 2021; por tanto, no se evidencia la existencia de un error aritmético o incongruencia alguna con las decisiones adoptadas por el Tribunal Arbitral en relación con este punto,

Con todo, el panel arbitral al resolver la solicitud de corrección de laudo arbitral formulada por Megabús S.A. en cuanto al monto de la condena y su actualización, sostuvo que “al revisar en el peritaje financiero el valor asignado como “Valor pendiente a Integra S.A” de la semana 38 del 2020 (14/09/2020 al 20/09/2020), y compararlo con la liquidación de esa semana realizada por Megabús y allegada al expediente³⁰, el Tribunal encuentra que los valores coinciden y efectivamente corresponden a la suma de \$346.224.658 tal y como se incluyó en la tabla contenida en el numeral 6.2.6 “monto de la condena y su actualización” del laudo. En este sentido, no existe el error aritmético señalado por Megabús y por lo tanto no existe corrección alguna que deba ser realizada por el Tribunal”. En relación con la actualización de la condena, el Tribunal sostuvo que “adoptó los valores de IPC inicial relacionados en la columna del cuadro contenido en el numeral 6.2.6 del laudo y como IPC final, el correspondiente al mes de julio de 2021, cuyo valor es 109.14. Dichas cifras se obtuvieron con base en las certificaciones del DANE, de manera que tampoco existe un error aritmético en ese sentido”.

En consecuencia, como en el presente caso lo que la recurrente plantea no corresponde a un error aritmético, por cuanto no está discutiendo una operación matemática equivocada sino los elementos de juicio que tuvo en cuenta el panel arbitral para determinar el monto de la condena y su actualización, la Sala despachará desfavorablemente el cargo en el entendido que los reparos formulados desnaturalizan la finalidad del recurso extraordinario de anulación, que tiene por objeto única y exclusivamente el estudio de posibles errores procesales.

4.3.2. Como segunda causal de anulación se plantea la de “haberse fallado en conciencia o equidad, debiendo ser en derecho, siempre que esta circunstancia aparezca manifiesta en el laudo”, contemplada en el numeral 7º del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012.

4.3.2.1. Argumentos del recurrente relacionados con la referida causal

³⁰ Nota Original. Anexo 5 del Dictamen Pericial de Integra.



El apoderado de la entidad convocada sostuvo, luego de traer a colación algunas referencias jurisprudenciales en torno a la procedencia de la causal 7ª de anulación, que *“el laudo proferido por el Tribunal de Arbitramento falló en conciencia o equidad, debiendo ser en derecho, pues los árbitros, no obstante (sic) constataron la existencia de comunicaciones mensuales de MEGABÚS S.A. que reportaban la diferencia entre la tarifa usuario a la tarifa técnica, consideraron que había un incumplimiento del contrato, derivado que de que la comunicación no cumplía con los requisitos que el tribunal consideró, a pesar de que los mismos no están previstos en el contrato”*.

En ese orden, destacó que el panel arbitral en su decisión consideró que la obligación de MEGABÚS S.A. consistía en solicitar al Área Metropolitana Centro Occidente - AMCO la actualización de la tarifa, indicando que *“(…) debía cumplirse de manera diligente y expresa, atendiendo al deber de buena fe objetiva en el cumplimiento de sus obligaciones, y no se limitaba únicamente a i) enviar información financiera sin hacer una petición expresa de la actualización y ii) atender la eventual orden de actualización que emitiera el AMCO que, como se aclaró en esta sección, no era realizada de oficio”*. No obstante, a su juicio, *“se extraña del razonamiento del Tribunal respecto de la cláusula contractual que fijó una obligación de requerir expresamente el incremento de la tarifa, cuando el texto de la cláusula supuestamente incumplida no dice nada de ese tenor”*.

Agregó, que el Tribunal amparado en su íntimo concepto de lo que debía ser la buena fe contractual, decidió modificar la obligación de Megabús S.A. de reportar las diferencias entre la tarifa usuario y la tarifa técnica, a una obligación de requerir expresamente los incrementos de esta última tarifa, al margen de no reparar en el hecho de que un tribunal arbitral anterior entre las mismas partes, sobre el mismo contrato y respecto de una pretensión igual, decidió que la comunicación que MEGABÚS S.A. emitía cumplía por completo con las obligaciones previstas en el contrato. En ese sentido, agregó que el laudo falló en equidad al incurrir en un exceso ritual manifiesto al exigir una determinada estructura formal a las comunicaciones de reporte de incremento de la tarifa usuario.

De otra parte, sostuvo que el Tribunal Arbitral falló en equidad, estando obligado a fallar en derecho, cuando emitió una condena sin soporte probatorio y jurídico, ya que en la parte resolutive el Tribunal Arbitral decidió condenar a MEGABÚS S.A. a pagar la suma \$12.206.304.416; sin embargo, en su criterio, *“el Tribunal Arbitral no utilizó de manera correcta la asignación del IPC inicial en la valoración del interés, en la cual no utilizó el valor que decreta el DANE en su página web. Por lo cual, el Tribunal de manera arbitraria decidió fijar un interés en el cálculo de los intereses para cuantificar la condena impuesta a MEGABÚS”*.

Por último, indicó que el Tribunal Arbitral estableció un plazo arbitrario para el cumplimiento de la condena impuesta, *“sin cumplir con los requisitos impuestos por la Ley, específicamente en el CPACA, en la cual determinó que el término para pagar era de cinco (5) días. En este sentido, el Tribunal condenó a MEGABÚS S.A. pagar la condena impuesta en un plazo que es arbitrario, el cual desconoce el artículo 195 del CPACA que establece un término de diez (10) meses para que una entidad pública pague una condena”*.

4.3.2.2. Argumentos de la parte convocante

La empresa convocante (Integra S.A.) sostuvo, en síntesis, que el recurrente no logró acreditar los presupuestos que describen la causal de anulación propuesta, pues se limitó a discutir la valoración jurídica y probatoria que hizo el panel arbitral



y, en manera alguna, a demostrar las circunstancias que confirmaran que el laudo se emitió en conciencia y no en derecho como correspondía.

Agregó, que el tribunal en su decisión llevó a cabo un detenido análisis de los aspectos fácticos y jurídicos de la obligación incumplida. En ese orden, respecto de la obligación prevista en la cláusula 63.3. del Contrato, el Tribunal valoró sistemáticamente las pruebas documentales, el contrato y sus cláusulas -en especial la de riesgos- junto con las comunicaciones invocadas por el recurrente, el peritaje y los testimonios, al tanto que se apoyó en la doctrina y la jurisprudencia vigente, lo que demuestra que el laudo fue proferido en derecho y no en conciencia como lo refiere la convocada.

Destacó, además, que cuando el Tribunal invocó el principio de la buena fe no estaba vaciando el contenido del contrato, sino que lo empleó como deber de conducta y mecanismo de integración para que Megabús S.A. cumpliera con sus obligaciones, por lo que no puede confundirse la invocación de este principio como un fallo en conciencia. Con todo, señaló que el hecho de que el Tribunal no hubiera compartido el criterio adoptado en un laudo anterior sobre una etapa anterior del contrato, no constituye laudo en conciencia como tampoco el hecho de haber definido un término adicional para el cumplimiento de la condena, el cual, por demás, también es congruente con el término legal aplicable a este asunto.

4.3.2.3. Argumentos del Ministerio Público relacionados con esta causal

El agente del Ministerio Público consideró, en síntesis, que la decisión del tribunal arbitral se produjo en equidad y no en derecho pues, a su juicio, en lo que tiene que ver con el plazo y el procedimiento para el cumplimiento del pago de la condena, el panel desconoció que se trataba de un procedimiento reglado y no discrecional. Consideró, además, que el panel desconoció abiertamente la detallada preceptiva legal que en su momento se le puso de presente y que trajo como consecuencia la denegatoria de la corrección del laudo arbitral con una motivación que, en su criterio, constituye una argumentación en conciencia pues omitió la aplicación del ordenamiento jurídico que regula la materia.

De otra parte, sostuvo que el fallo es en conciencia ya que, *“si se observan claramente las pretensiones de la demanda, el juicio del Tribunal debió limitarse a definir si se habían cumplido o incumplido las cláusulas del Contrato de Concesión. Empero, en el laudo impugnado se abrogó un ejercicio de interpretación que escapaba a los límites definidos en la primera audiencia de trámite, para fabricar una conclusión: “MEGABUS S.A sí cumplió el contrato, pero no como quería el concesionario al no pedir “expresamente” un reajuste de tarifa a la AMCO”*. En ese orden puntualizó, que *“las deficiencias del modelo económico y financiero de la operación, que sin duda existen, no pueden desconocer que es un aspecto claramente ajeno a los sujetos contractuales y no un incumplimiento por “no pedir expresamente” el reajuste de la tarifa a la AMCO”*.

4.3.2.4.- Consideraciones de la Sala frente a la causal de anulación planteada

La jurisprudencia de la Corporación ha señalado que para predicar si un laudo fue proferido en conciencia, se requiere la comprobación de que los árbitros al resolver el asunto puesto a su consideración dejaron de lado, de manera evidente, las normas legales que debían aplicar, así como el acervo probatorio obrante en el expediente³¹, al basar su decisión de manera exclusiva en su leal saber y entender,

³¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de septiembre 14 de 1995. Exp.10468



aplicando el sentido común y la verdad sabida y buena fe guardada³².

Solo cuando el fallo omite, de manera evidente, el marco jurídico dentro del que se debe decidir³³, o por no contar con razonamientos jurídicos³⁴, podrá decirse que se está en presencia de un fallo en conciencia. Pero si los árbitros resuelven con base en el ordenamiento jurídico, fundado en el análisis y valoración de las pruebas allegadas de manera oportuna al proceso y conforme a las reglas de la sana crítica, ese pronunciamiento será en derecho³⁵.

Al respecto, la Sala ha precisado que:

“(...) sólo cuando el fallo que se dice en derecho deje de lado, en forma ostensible, el marco jurídico que debe acatar para basarse en la mera equidad podrá asimilarse a un fallo en conciencia y que, si el juez adquiere la certeza que requiere para otorgar el derecho disputado con apoyo en el acervo probatorio y en las reglas de la sana crítica, ese fallo será en derecho, así no hable del mérito que le da a determinado medio o al conjunto de todos”³⁶.

Así mismo, la jurisprudencia de la Corporación indica que se ha fallado en conciencia cuando se decide sin pruebas de los hechos que sustentan las pretensiones o las excepciones, es decir, sin tener en consideración las pruebas que obran en el plenario. Sobre el particular, señaló lo siguiente:

“(...) si los árbitros conculcan en forma íntegra el recaudo probatorio del proceso arbitral para consultar su propia verdad, dejarán en el ambiente un pronunciamiento en conciencia en la antesala de la decisión y entonces en la motivación del fallo, los miembros del Tribunal harán saber a las partes que sus conclusiones no tuvieron su origen en el procedimiento probatorio”³⁷.

En este orden, el simple desacuerdo de las partes con las razones y valoraciones hechas por el tribunal al proferir el laudo, en manera alguna configura un fallo en conciencia, ni faculta la procedencia de la causal, al tenerse en cuenta que el recurso extraordinario de anulación no puede utilizarse como si se tratara de una segunda instancia³⁸, razón por la que no es admisible replantear el debate sobre el fondo del proceso, ni podrán revocarse determinaciones del Tribunal de Arbitramento fundadas en la aplicación de la ley sustancial o por la existencia de errores de hecho o de derecho, al valorar las pruebas en el caso concreto³⁹.

Ahora bien, la sociedad recurrente considera que el laudo se profirió en conciencia o equidad, puesto que, de una parte, el tribunal arbitral declaró el incumplimiento del contrato al considerar requisitos adicionales a las solicitudes de incremento de la tarifa usuario diferentes de aquellos previstos en el contrato de concesión, aspecto que, en su opinión, constituye un exceso ritual manifiesto al exigir una determinada estructura formal a estas solicitudes y, de otra parte, porque el Tribunal se sustrajo de atender el término para el cumplimiento del pago de la condena previsto en el artículo 192 del CPACA, además de referir que el panel fijó de manera arbitraria un interés en el cálculo de los intereses para cuantificar la condena impuesta a Megabús S.A.

³² Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de abril 27 de 1999 y abril 16 de 2000. Exp. 15623 y 18411.

³³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de junio 18 de 2008. Exp. 34543

³⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencias de agosto 9 de 2001, agosto 23 de 2001, febrero 13 de 2006, junio 18 de 2008 (Exp.19273, 19090, 29704 y 34543).

³⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 2 de mayo del 2016, Exp. 55307.

³⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 3 de abril de 1992, Exp. 6.695.

³⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 14 de septiembre de 1995, Exp. 10.468 y sentencia de 5 de julio de 2006, Exp. 31.887.

³⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 28 de noviembre de 2002, Exp. 22.191.

³⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 9 de junio de 2017. Exp. 57350



Esta Sala de Subsección, teniendo en consideración las pretensiones de la demanda y los argumentos expuestos en su contestación, así como las consideraciones y la parte resolutive del laudo arbitral, estima que la causal alegada no está llamada a prosperar, con fundamento en las siguientes razones:

En efecto, esta colegiatura evidencia a partir de la estructura argumentativa del laudo, que el panel arbitral fundamentó su decisión en normas vigentes y aplicables que respondieron al objeto de la controversia puesta a su consideración, así como a los argumentos que formuló la parte convocada y, en particular, a las excepciones de mérito alegadas por esta, con fundamento en las pruebas que soportaron los hechos y las pretensiones de la demanda. Además, incluyó de manera expresa la motivación o exposición de las razones que soportaron las decisiones adoptadas, en particular lo relacionado con la declaratoria de incumplimiento del contrato respecto de la obligación prevista en la cláusula 63.3. del contrato de concesión, relacionada con el deber a cargo de la convocada de reportar a la Autoridad de Transporte las diferencias entre la tarifa usuario y la tarifa técnica, decisión que tuvo como fundamento las siguientes consideraciones:

“(...) 3.4.2. Análisis de la obligación contenida en la cláusula 63.3

La estipulación número 63.3 antes transcrita, contiene la obligación a cargo de la parte convocada de (i) reportar de manera inmediata al AMCO (ii) cuando haya lugar a ajuste (iii) para que realice el ajuste de conformidad con lo previsto en el Convenio Interadministrativo de Operación.

La pretensión cuarta de la demanda reformada le imputa a la convocada el incumplimiento de esta obligación, pues si bien envió los cálculos mensuales de la Tarifa al Usuario del Sistema Megabús, con la frase en la que manifiesta dar cumplimiento a la cláusula 63.1, tan sólo en dos oportunidades en el curso de toda la operación plena del Sistema solicitó expresamente el ajuste de la tarifa al usuario, lo que a su juicio, debió haber hecho cada vez que el resultado mensual era deficitario.

Por su parte, Megabús se opuso a la prosperidad de esta pretensión, porque como ente gestor informó “...oportunamente a la Autoridad de Transporte AMCO el cálculo de la tarifa usuario, como fue convenido en el contrato”, defensa que promovió a través de las excepción 3.1 “Cumplimiento del Contrato 002 de 2004 por Megabús S.A.”. Agregó, que en virtud del Contrato de Concesión, adquirió solamente un deber de presentación ante el AMCO de la información requerida para el ajuste tarifario, argumento que también planteó como soporte de la excepción número 3.4 “Obligación de medios y obligación de resultado cumplida por Megabús”. (...)

La pregunta que surge es si MEGABÚS cumplió con su obligación contractual cuando envió mensualmente al Área Metropolitana Centro Occidente AMCO el cálculo de la Tarifa al Usuario del Sistema Megabús con la afirmación “Al darle cumplimiento a la cláusula 63.1 la Tarifa Usuario es ...”, o por el contrario, debía además solicitar expresamente el ajuste”.

Seguidamente, el estudio de la obligación contenida en la cláusula 63.3 continuó con la relación de las pruebas documentales y testimoniales que obraban en el proceso, así como la revisión del principio constitucional de la buena fe objetiva, de cuyo análisis se concluyó lo siguiente:

“(...) El comportamiento que se desprende de las pruebas reseñadas, permite afirmar que MEGABÚS S.A en muy buena parte del período comprendido entre el 2009 y el 2019, tenía la información que mostraba que la operación del Sistema de Transporte Masivo era deficitaria; que MEGABÚS S.A. tan sólo en dos oportunidades le solicitó expresamente al AMCO el ajuste de la tarifa; que INTEGRA S.A. en cuatro le hizo este requerimiento a MEGABÚS, y que pese a



tener la información, y las solicitudes de ajuste, se evidencia un silencio por parte de esta entidad, lo que conllevó a un silencio correlativo por parte del AMCO. Lo razonable debió ser que MEGABÚS solicitara al AMCO el ajuste en cada oportunidad en que sus informes arrojaban una operación deficitaria, máxime si estaba asumiendo el riesgo del detrimento en los ingresos de sistema, si aquella entidad no la ajustaba oportunamente o dicho ajuste no era suficiente para superar el déficit del sistema.

Esta conclusión de lo que debió haber sido la actitud de MEGABÚS, se funda en el principio de la buena fe en los contratos, en la expresión concreta de los artículos 83 de la Constitución Política, del 1603 del Código Civil, del 871 del Código de Comercio y en el numeral noveno del artículo cuarto de la ley 80 de 1993, normas que se transcriben enseguida: (...)

Este comportamiento omisivo de la convocada conlleva un desconocimiento de las normas transcritas, pues su actitud pasiva, limitada al envío y recepción de las planillas mensuales y tan solo dos solicitudes, y no haber atendido las peticiones de la convocante, infringió los deberes de colaboración y diligencia que se deben los contratantes y que, precisamente, derivan del principio de buena fe. La doctrina moderna es muy insistente en la necesidad de una relación transparente entre los contratantes, en el sentido de que los contratos son mecanismos para la realización de necesidades mutuas y creadores de valor para las partes, no es de su naturaleza el enriquecimiento del uno en desmedro del otro. (...)

De lo expuesto, se deduce que a la convocada no le bastaba enviar las comunicaciones mensuales con las planillas al AMCO para cumplir el contrato, sino que, buscando el interés superior del contrato, debía indagar y procurar por los mejores medios a su alcance, una respuesta clara, oportuna y de fondo, que atendiera a las necesidades del sistema, que no era otra que una operación equilibrada o normal. De ahí que, se reitera, la actitud despreñada y omisiva de MEGABÚS, generó una afectación a los deberes derivados de la buena fe que se deben las partes, contribuyendo con ello a mantener una operación deficitaria del Sistema, en desmedro de su concesionario, INTEGRA S.A.”

Luego, el Tribunal Arbitral abordó el estudio de cláusula 13.2 literal (a) del contrato, que indica que Megabús S.A. asume el riesgo por el detrimento en los ingresos derivados en la no actualización oportuna de las tarifas, riesgo que las partes consideraban mitigar “mediante la obtención por parte de la Junta Metropolitana del AMCO de un compromiso de fijación de tarifas de conformidad con lo previsto en el presente Contrato, contenido en el Acuerdo Metropolitano No. 006 de 15 de septiembre de 2003, y en un compromiso de indemnización contenido en el Convenio Interadministrativo de Operación, de conformidad con el cual el AMCO indemnizará a Megabús, e indirectamente al Concesionario, por cualquier no actualización oportuna de las tarifas, o por una actualización que no sea coincidente con la aplicación de las fórmulas tarifarias previstas en el presente Contrato”. Sobre el alcance de esta obligación, el panel arbitral consideró:

“(…) Como se observa, la estipulación citada es perfectamente razonable y equilibrada, pues si el AMCO se había comprometido a revisar la tarifa cuando se lo solicitara MEGABÚS S.A., e incluso debía indemnizarla, era lógico que esta última asumiera el riesgo mencionado. De conformidad con la cita expresa que se hizo en el contrato de concesión, hay que acudir al Convenio Interadministrativo de Operación del Sistema Integrado de Transporte Masivo del Área Metropolitana Centro Occidente – Sistema Megabús, que obra como prueba, suscrito el 19 de marzo de 2004, en cuya cláusula 6ª Aspectos Tarifarios, se lee:

(b) “Realizará de manera oportuna, tan pronto como le sea solicitado por MEGABÚS, la actualización de tarifas requeridas por el SITM, según estén previstas en los respectivos contratos de concesión de operación, para garantizar la sostenibilidad y la atención adecuada de la demanda de transporte público del SITM por medio de contratos de concesión de operación, para



garantizar su sostenibilidad y la atención adecuada de la demanda de transporte público en el SITM. MEGABÚS deberá mantener enterada al AMCO de las variaciones de los indicadores y variables con los cuales se desarrolla la actualización tarifaria, informará los mecanismos de tal actualización pactados en la minuta definitiva del contrato en informará de sus recálculos periódicos que se efectúen al AMCO por escrito.”

(c) “En caso de incumplimiento de las obligaciones contenidas en los literales anteriores el AMCO se obliga a resarcir conforme a la ley, los perjuicios que puedan derivarse de dicho incumplimiento.”

Las estipulaciones transcritas del Convenio Interadministrativo permiten establecer que la actualización de las tarifas no la hacía de oficio el AMCO con la información que le enviara MEGABÚS. Que esta procedía tan pronto como le fuera solicitado por MEGABÚS, con la información necesaria para la toma de la decisión. Esta interpretación de las cláusulas contractuales no es compartida por la parte convocada, quien considera que la obligación de la convocada era la de “reportar” y “mantener enterada” al AMCO de sus cálculos y la diferencia de las tarifas y por tanto era responsabilidad de esta entidad pública ajustar la tarifa o no hacerlo. No obstante, el silencio por parte de MEGABÚS ante la situación deficitaria que reflejaba en sus propios informes, lejos de haber propiciado una respuesta por parte del AMCO, contribuía a mantener el statu quo deficitario. (...).”

Con todo, el Tribunal señaló las razones por las cuales, a su juicio, resultaba viable acceder a la declaratoria de incumplimiento de esta obligación por parte de Megabús S.A. Al respecto indicó lo siguiente:

“(…) De las consideraciones realizadas en este acápite, se desprende que la obligación de MEGABÚS S.A. consistía en solicitar al AMCO la actualización de la tarifa, según ordenan en su conjunto las cláusulas de contrato de concesión 002 del 2 de noviembre de 2004, en especial las 12 y 13 sobre asignación de riesgos, la 61 sobre ingresos del sistema, la 62 sobre los egresos del sistema, y la 67 a 70 que regulan las posibles diferencias entre ingresos y egresos, integración que se hace a partir del principio de la buena fe que obliga a las partes a actuar buscando el menor perjuicio para su contratante, lo cual conduce a que el Tribunal acoja la pretensión cuarta de la demanda reformada, en la parte resolutive de esta providencia.

La obligación de MEGABÚS debía cumplirse de manera diligente y expresa, atendiendo al deber de buena fe objetiva en el cumplimiento de sus obligaciones, y no se limitaba únicamente a i) enviar información financiera sin hacer una petición expresa de la actualización y ii) atender la eventual orden de actualización que emitiera el AMCO que, como se aclaró en esta sección, no era realizada de oficio.

En consecuencia, el Tribunal Arbitral decide acceder a declarar el incumplimiento de esta obligación por parte de MEGABÚS (...).”

En este mismo sentido y, tal como se refirió en el número 4.3.1.4 de esta providencia, el Tribunal abordó el estudio de la pretensión decimocuarta de la demanda reformada en la que sostuvo que “INTEGRA solicitó al Tribunal “condenar a Megabús a pagar todas las obligaciones, dinerarias o no, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria del Laudo Arbitral o en la oportunidad que establezca el Tribunal”. Agregó que, “teniendo en cuenta que a las entidades les corresponde cumplir con las decisiones judiciales dentro del menor tiempo posible, con el fin de evitar la causación de intereses moratorios y evitar perjuicios al tesoro público⁴⁰, en concordancia con los artículos 192 de la Ley 1437 de 2011 y el 281 del Código General del Proceso”. Por tanto, el panel otorgó un plazo de 5 días a la convocada (Megabús S.A.) con el fin de que pague a la convocante (Integra S.A.), el valor efectivo de la condena correspondiente a la suma de \$12.206.304.416, dentro de los cinco días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta decisión, así como al pago de los intereses moratorios

⁴⁰ Nota Original. Corte Constitucional. Sentencia C-103 de 1994. Magistrado Ponente: Jorge Arango Mejía



a la tasa máxima legal, a partir del vencimiento del mencionado plazo y hasta la fecha del pago efectivo, tal como quedó incluido en el numeral noveno del laudo arbitral. Este criterio de interpretación, fue reiterado por el panel arbitral en el Auto No. 43 fecha 13 de septiembre de 2021, que dispuso no acceder a las solicitudes de aclaración y corrección del laudo arbitral que, sobre este mismo punto de la controversia, formularon tanto la convocada como el agente del Ministerio Público.

En ese orden, las apreciaciones y conclusiones del laudo sobre este asunto, son producto de la interpretación y aplicación de la ley por parte del panel arbitral; por tanto, esta circunstancia, por sí misma, no configura la hipótesis de fallo en conciencia o equidad, puesto que es propio del juez desentrañar e interpretar el sentido de las reglas adjetivas que regulan el proceso arbitral y las normas sustantivas o procesales con el propósito de resolver el conflicto puesto a su consideración, con base en las reglas particulares de interpretación previstas en los artículos 1618 al 1624 del Código Civil⁴¹. Ahora bien, si lo que protesta la parte recurrente es insuficiencia en la motivación de los árbitros al resolver este aspecto, tal reproche, en virtud de la filosofía del recurso de anulación de laudos arbitrales, edificado en errores *in procedendo* y no *in iudicando*, no compete juzgarlo a esta Corporación, pues ello implicaría examinar las consideraciones y motivos determinantes que ha tenido el juzgador en su decisión y encarnaría un análisis sustantivo del asunto.

Por último, en relación con el reproche según el cual el panel arbitral no utilizó de manera correcta la asignación del IPC inicial en la valoración del interés para cuantificar la condena impuesta a Megabús S.A., consta en la actuación que el panel arbitral llevó a cabo un completo estudio en el numeral 6.2.6. de laudo que le permitió condenar a Megabús para que indemnizara a Integra S.A. con fundamento en las cifras obtenidas en los cálculos realizados en el dictamen financiero aportado por esta última -a partir del 9 de septiembre de 2019 y hasta el 4 de octubre de 2020- y, que fueron actualizadas con base en la fórmula allí señalada, lo que arrojó la suma de \$12.206.304.416. En ese mismo sentido, conviene recordar que el Tribunal al resolver la solicitud de corrección del laudo formulada por Megabús S.A. en cuanto al monto de la condena y su actualización, señaló que el panel *“adoptó los valores de IPC inicial relacionados en la columna del cuadro contenido en el numeral 6.2.6 del laudo y como IPC final, el correspondiente al mes de julio de 2021, cuyo valor es 109.14. Dichas cifras se obtuvieron con base en las certificaciones del DANE”*.

Como puede apreciarse, sin dificultad, contrario a lo afirmado por la parte recurrente, para la Sala resulta claro que los puntos antes referidos, abarcaron en forma amplia el desarrollo del laudo arbitral censurado, además que, contó con una argumentación jurídica que soportó lo decidido y se fundó en los elementos materiales probatorios allegados al plenario, sin que en esta sede sea procedente entrar a evaluar la pertinencia del análisis jurídico, como tampoco el mérito que se dio al acervo probatorio, pues ello, tal como se indicó en precedencia, escapa a las competencias del juez de anulación. Sobre este aspecto, la jurisprudencia de la Corporación ha emitido de tiempo atrás pronunciamientos del siguiente tenor:

“(…) Se insiste en esta presentación porque por analogía no pueden crearse otras causales y menos buscarse, so pretexto de la anulación del laudo, una nueva evaluación del acervo probatorio por falta de motivación en tomo a las pruebas y con miras a lograr otra decisión diferente.

No puede olvidarse que en estos eventos también impera el principio de la autonomía en la apreciación de las pruebas hechas por el juzgador de instancia, máxime cuando dentro de las causales de nulidad del laudo no figuran, como en casación, las de

⁴¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 12 de febrero de 2014, Expediente No. 46779



*violación de norma sustancial como consecuencia del error de derecho por infracción de regla probatoria o por error de hecho manifiesto en la apreciación de determinada prueba (...)*⁴².

Así las cosas, como la decisión del Tribunal Arbitral comportó un análisis del clausulado del contrato del 2 de noviembre de 2004, en concreto de las obligaciones contenidas en las cláusulas 63.3 y 13.2 literal a), respectivamente; de los artículos 192 de la Ley 1437 de 2011 y 281 del Código General del Proceso y, en particular, de la definición del monto de la condena y su actualización con base en el IPC certificado por el DANE para los meses respectivos, entre otros aspectos, es evidente que el fallo fue en derecho y no en conciencia como lo alega el censor. Con todo, como el recurso pretendió la intervención de esta Corporación en asuntos sustanciales relativos a cuestionar las consideraciones y valoraciones jurídicas realizadas por el Tribunal de Arbitramento en su laudo, sin demostrar cuáles fueron los errores estrictamente procesales, aspectos que constituyen, con claridad, errores *in iudicando*, para la Sala resulta claro que este cargo tampoco está llamado a prosperar.

4.3.3. Como tercera causal de anulación se plantea la de “*Haber recaído el laudo sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros, haber concedido más de lo pedido o no haber decidido sobre cuestiones sujetas al arbitramento*”, contemplada en el numeral 9º del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012.

4.3.3.1. Argumentos de la recurrente relacionados con la referida causal

Adujo la sociedad recurrente, en síntesis, luego de traer a colación una serie de referencias normativas y jurisprudenciales sobre la causal 9ª de anulación del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, que, en su opinión, en el caso concreto la decisión está viciada con base en esta causal teniendo en cuenta que: (i) el laudo decidió sobre asuntos respecto de los cuales operó la cosa juzgada y, (ii) el panel decidió reasignar el régimen de riesgos establecido en el contrato sin que tuviera competencia para ello.

Frente al primer aspecto, a juicio del recurrente, el Tribunal se pronunció sobre asuntos que son cosa juzgada y que tienen origen en un laudo proferido en un arbitraje precedente entre las mismas partes y por la misma causa -de fecha 8 de marzo de 2010-, razón por la cual, en su criterio, en ese laudo anterior se decidió sobre la etapa de operación plena, por lo que, a su juicio, “*si el contenido de la obligación de reportar al AMCO ya había sido definido por un laudo anterior, resulta claro que lo único que le correspondía al tribunal de 2021 hacer era constatar si MEGABÚS había seguido ejecutando las obligaciones cuyo contenido ya había sido definido. Sin embargo, por fuera de su competencia, el tribunal decidió nuevamente sobre el contenido de las obligaciones que ya habían sido objeto del escrutinio de su juez natural*”.

En cuanto al segundo reproche, señaló que, a pesar de que no existió ninguna pretensión sobre el particular, el laudo censurado optó por reescribir el contrato de concesión celebrado entre las partes en por los menos dos asuntos: de un lado, con relación al contenido y alcance del riesgo relacionado con el no incremento de la tarifa usuario, pues de acuerdo con el laudo y su condena el incremento de la tarifa usuario se altera de forma automática y sin que medie ninguna consideración diferente a la aplicación de la ecuación del incremento de la tarifa usuario y, de otro, porque el Tribunal decidió desaparecer del contrato la fase deficitaria como un

⁴² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 3 de abril de 1992. Exp. 6695.



estado natural de este, situación que constituye una decisión por fuera del ámbito de lo que se pretendió en la demanda.

4.3.3.2. Argumentos de la parte convocante

La empresa Integra S.A. sostuvo, en síntesis, luego de traer a colación algunos antecedentes relacionados con la causal 9ª de anulación, que existe congruencia entre lo pedido en la demanda, lo discutido en el proceso y lo fallado en el laudo y, por tanto, a su juicio, no tiene vocación de prosperidad la causal de nulidad alegada. En ese orden, señaló que el Tribunal se ocupó en detalle de despachar desfavorablemente el argumento de defensa de cosa juzgada propuesta por la convocada, al tanto que negó la solicitud de complementación formulada por Megabús S.A. sobre este mismo aspecto.

Agregó, que el recurrente lo que en realidad está alegando es la falta de competencia del Tribunal para decidir el asunto por la supuesta existencia de cosa juzgada, aspecto que, a su juicio, corresponde a la causal segunda de anulación, al margen de referir que las censuras elevadas están encaminadas, en esencia, a que el Consejo de Estado se pronuncie sobre temas sustanciales y no sobre errores estrictamente procedimentales como lo exige el recurso de anulación, razón suficiente para que se declare infundado el cargo alegado.

4.3.3.3. Concepto del Ministerio Público

El agente del Ministerio Público sostuvo que, a su juicio, la causal alegada no está llamada a prosperar teniendo en consideración que no se cumple con los requisitos para su procedencia, en la medida que el laudo llevó a cabo una debida argumentación y decisión sobre la excepción contenida en el numeral 1.3. de la decisión arbitral, relativa a la cosa juzgada.

Sostuvo, además, que el laudo censurado diferenció claramente entre el conflicto originado en la etapa de pre operación -que fue el fallado en el año 2010- y lo que se debate en el actual laudo arbitral que se refiere a la tarifa durante la fase de operación plena del sistema, por lo que no se observa incongruencia alguna; en consecuencia, solicitó desestimar el cargo alegado.

4.3.3.4. Análisis de la Sala en relación con la causal alegada

Esta Sala de Subsección pone de presente que el artículo 281 del Código General del Proceso prescribe que *“(...) la sentencia debe estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que el código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley”*.

Como puede observarse, el principio de congruencia que de esta manera expresa el estatuto procesal, encuentra su razón de ser en exigencias consustanciales a los derechos fundamentales de las partes a defenderse y controvertir los hechos en los que fundan sus contradictores sus pretensiones (artículo 29 C.P.), y a obtener del juez una decisión que dirima la relación antagónica que expresan las pretensiones y excepciones planteadas por quienes constituyen los extremos subjetivos del litigio⁴³.

⁴³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 23 de abril de 2018, M.P. Exp. 60181.



En esta línea, la causal 9ª de anulación de laudo arbitral que enuncia el artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, constituye una consecuencia a la transgresión del principio de congruencia cuando los árbitros han proferido un laudo inarmónico con los hechos, las pretensiones y las excepciones formuladas por las partes o sobre aquellas que estaban probadas y no debían ser alegadas, pues en este último caso el panel arbitral, en su condición de juez, tiene la obligación de reconocer oficiosamente las excepciones de fondo que encuentre demostradas, con excepción de las de prescripción, compensación y nulidad relativa que deben siempre alegarse en la contestación de la demanda, tal como lo regula el artículo 282 del Código General del Proceso⁴⁴.

De otra parte, la jurisprudencia de la Sala ha sostenido que en ocasiones se enmarcan dentro de la causal de falta de competencia prevista en la causal segunda, situaciones que en verdad corresponden a la causal novena por *extra petita*, es decir, por decidir sobre puntos no solicitados en la demanda, o, por el contrario, se encuadran en la causal novena eventos que en realidad configuran la causal segunda, por lo que ha establecido un criterio para determinar cuándo la situación se adecúa a la una o a la otra⁴⁵.

Si el error que presenta el laudo consiste en que el Tribunal Arbitral decide sobre una cuestión que no estaba comprendida dentro del pacto arbitral, esta equivocación configura la falta de competencia prevista en la causal 2ª del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, pues la competencia decisoria de los árbitros se circunscribe a los asuntos señalados en la respectiva cláusula compromisoria.

Por el contrario, si el yerro consiste en que la cuestión que se decidió en el laudo puede estar comprendida dentro del pacto arbitral pero no fue solicitado en la demanda, lo que se configura es un fallo *extra petita* según lo prevé la causal 9ª del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, esto es, porque recae sobre aspectos no sometidos a la decisión de los árbitros. Así las cosas, para establecer si se ha incurrido en los yerros a que se refiere la causal 9ª, es menester comparar lo pretendido, lo excepcionado y lo probado, con lo resuelto en el respectivo laudo arbitral. La necesidad de delimitar el alcance de la causal 9ª ha motivado pronunciamientos de esta Corporación del tenor del siguiente:

“(…) La incongruencia, vista de manera general, abarca tres supuestos perfectamente definidos: (i) cuando en el fallo se otorga más de lo pedido (ultra petita), (ii) cuando el fallo concede algo distinto de lo pedido (extra petita) y (iii) cuando se deja de resolver sobre lo pedido (citra petita).

Las normas en cita (artículos 280 y 281 C.G. del P.) imponen al juez la concordancia del fallo con las pretensiones y los hechos aducidos en la demanda y con las excepciones propuestas en la contestación de la misma; pero, el principio de congruencia se torna aún más estricto en tratándose de laudos arbitrales, por cuanto las facultades de los árbitros devienen de la voluntad de las partes (principio de voluntariedad) materializada en el pacto arbitral (cláusula compromisoria o compromiso) y, por consiguiente, dichas facultades quedan totalmente restringidas a lo convenido por ellas (principio de habilitación).

Así, pues, la causal prevista en el numeral 9 del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012 se configura cuando el laudo arbitral decide ultra, extra o citra petita⁴⁶, es decir, cuando el laudo: (i) recae sobre materias no susceptibles de ser sometidas al arbitramento (ii) decide asuntos que las partes no dejaron sujetos al pronunciamiento de los árbitros en el

⁴⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 10 de junio de 2009, Exp. 32588.

⁴⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 18 de diciembre de 2018, Exp. 61437.

⁴⁶ En el mismo sentido se citan las siguientes sentencias de la Sección Tercera del Consejo de Estado: del 21 de mayo de 2008, Exp. 33643, del 27 de marzo de 2008, Exp. 33645, del 4 de abril de 2002, Exp. 20356, del 23 de agosto de 2001, Exp. 19090.



pacto arbitral (cláusula compromisoria o compromiso), desconociendo así que el ámbito de su competencia está delimitado y restringido estrictamente a las precisas materias definidas por las partes, (iii) excede la relación jurídico procesal delimitada por la demanda y su contestación y la demanda de reconvenición y su oposición, es decir, cuando el mismo contiene pronunciamientos sobre materias que no fueron planteadas por las partes, de manera que el fallo no guarda consonancia con los extremos de la litis, y (iv) “en aquellos eventos en que ... deja sin resolver las pretensiones de la demanda, es decir, no cumple con la función de decidir la controversia, por lo cual el litigio subsiste respecto de los puntos no decididos”⁴⁷.

Por último, la jurisprudencia de la Sección Tercera ha sostenido que el examen del principio de congruencia es relativo, en tanto existen eventos en los que los árbitros deben entrar a pronunciarse sobre determinadas materias, aun cuando las partes no lo hayan solicitado en la demanda ni puesto de presente en los hechos o excepciones que se alegan, sin que ello implique la configuración de la causal de anulación prevista en el numeral 9° de la Ley 1563 de 2012; sobre el particular, se han formulado los siguientes supuestos: (i) cuando se hallen probados los hechos que constituyen una excepción, caso en cual el árbitro deberá reconocerla oficiosamente, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, pues estas excepciones deben ser propuestas en el debate procesal por el interesado; (ii) en lo atinente a los presupuestos procesales, por cuanto tocan con la validez formal del proceso; (iii) en aquellos casos relacionados con cuestiones que atañen al orden público, como sucede con la nulidad absoluta del acto o contrato, siempre y cuando aparezca de modo manifiesto; y (iv) en los pronunciamientos sobre restituciones mutuas en los eventos de nulidad del contrato⁴⁸.

Frente a la causal establecida en el numeral 9° del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, el recurso formulado por la convocada (Megabús S.A.) pretende la anulación del laudo arbitral al considerar, de una parte, que el Tribunal decidió sobre asuntos respecto de los cuales operó la cosa juzgada y, de otra, que el panel decidió reasignar el régimen de riesgos establecido en el contrato sin que tuviera competencia para ello.

Pues bien, la Sala, después de un análisis detallado de los hechos, concluye que el laudo fue proferido con estricta sujeción a las pretensiones, a los argumentos de defensa, a las excepciones propuestas y lo probado dentro del proceso, tal como pasa a explicarse:

La Sala recuerda que la jurisprudencia de la Corporación ha sostenido que una de las manifestaciones del debido proceso, desde la óptica del demandado, se concreta en el derecho a la contradicción, es decir, en la posibilidad de oponerse a lo que pretende el demandante a través de la formulación de argumentos de defensa, de refutar y contrarrestar las afirmaciones realizadas por la parte contraria, de aportar elementos que le permitan desvirtuar las pruebas aducidas en su contra o de la proposición de excepciones bien sean perentorias o de fondo, esto es, de aquellas que persiguen enervar, total o parcialmente las pretensiones del demandante⁴⁹.

En ese sentido el artículo 282 del CGP otorga al juez la obligación de reconocer oficiosamente las excepciones de fondo que encuentre demostradas, con las excepciones antes indicadas, lo que entonces significa que, si generalmente el juez puede declarar probada de oficio cualquier excepción que encuentre demostrada,

⁴⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera: sentencias del 20 de mayo de 2004 (Exp. 25.759), del 4 de abril de 2002 (Exp. 20.356) del 2 de marzo de 2006 (Exp. 29.703) y del 23 de septiembre de 2015 (Exp. 53.054).

⁴⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 6 de junio de 2002. Exp.: 20634.

⁴⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 18 de diciembre de 2018, Exp. 61437 y Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 28 de febrero de 2020, Exp. 64896).



el demandado podrá formular todas aquellas que considere pertinentes y viables para contrapesar lo pretendido por el demandante, así como presentar todos aquellos argumentos orientados a garantizar su defensa según lo previsto en el artículo 29 de la Constitución Política.

En el asunto *Sub-examine* la Sala observa que en la demanda reformada y en la contestación a esta, las partes en conflicto hicieron alusión al contenido del laudo proferido el 8 de marzo de 2010 por el Tribunal de Arbitraje constituido para dirimir las controversias surgidas en virtud del contrato de concesión suscrito entre aquellas el 2 de noviembre de 2004; por su lado, la parte convocada (Megabús S.A.) sostuvo en los alegatos de conclusión ante el panel arbitral, que había operado la cosa juzgada derivada del laudo de fecha 8 de marzo de 2010 y en la misma oportunidad procesal la parte convocante (Integra S.A.), se pronunció sobre el particular.

Con el propósito de resolver este punto de la controversia, el panel arbitral consideró que el argumento propuesto por la convocada no era de recibo, en los siguientes términos: “(...) **Tercero. DECLARAR** que no prospera el medio de defensa denominado “**COSA JUZGADA**” planteado por la convocada en sus alegatos de conclusión, por las razones expuestas en la parte motiva”. Al respecto, el panel arbitral formuló las siguientes consideraciones:

“(...) 1.3. Análisis de la cosa juzgada derivada del laudo de fecha 8 de marzo de 2010 (...)”

De acuerdo con los apartes jurisprudenciales y las normas transcritas que regulan lo correspondiente a la Cosa Juzgada, el Tribunal encuentra una vez más que tal y como lo prevé el artículo 303 del C.G.P., los elementos constitutivos de la figura en estudio son: (i) Identidad Jurídica de Partes, (ii) Identidad de la Causa, (iii) Identidad de Objeto. Para el análisis de la existencia de cosa juzgada a partir del Laudo del 8 de marzo de 2010, el Tribunal procederá a analizar cada uno de los requisitos antes listados, y para ello efectuará la comparación entre las pretensiones y hechos propuestos, así como lo referente a la parte resolutive de otra.

1.3.2.1. Identidad de partes

Acerca de la Identidad de Partes es evidente para el Tribunal que este requisito se satisface de manera plena, toda vez que tanto en el proceso arbitral anterior, que culminó con la expedición del Laudo del 8 de marzo de 2010 - según obra en su propio texto, incorporado en debida forma al acervo probatorio recaudado en este nuevo proceso arbitral (ver folios 343 a 631 del Cuaderno de Pruebas 1)-, como en este nuevo trámite que ahora se define, la parte convocante estuvo integrada por la sociedad INTEGRAL S.A., sociedad comercial, constituida por escritura pública 4633, otorgada en la Notaría Primera de Pereira, el 24 de septiembre de 2004; y de otro lado, la parte convocada la integró la sociedad MEGABÚS S.A., sociedad comercial constituida por escritura pública 1994, otorgada en la Notaría Sexta de Pereira, el 19 de agosto de 2003. (...)

1.3.2.2. Identidad de causa

Al abordar el examen del elemento relacionado con la identidad de causa entre los dos trámites respecto de los cuales se alega la existencia de cosa juzgada, el Tribunal encuentra que este requisito NO se satisface en esta oportunidad, puesto que la causa petendi relacionada con los hechos que sirvieron de soporte a la decisión adoptada en el año 2010, no guardan identidad con la misma que el trámite arbitral que nos ocupa, dado que la controversia actual encuentra su motivación o fundamento en hechos o actos contractuales que ocurrieron con posterioridad al año 2009, por lo cual no fueron objeto de debate en ese entonces, y por tanto, no podrían haber sido decididos por el Tribunal de esa época, con las particularidades planteadas en la actualidad. (...)



Así las cosas, tenemos en la actualidad una causa diferente a la que fue decidida en el Laudo de 2010 y por ende excluyente de “cosa juzgada”, porque aquí se litiga sobre hechos sobrevinientes en la etapa de operación plena del Contrato de Concesión 02 de 2004, que además refieren a una modificación contractual (Contrato Adicional del año 2014), lo cual varía por completo los fundamentos del primer conflicto, haciendo necesaria una nueva decisión de fondo. (...)

1.3.2.3. Identidad de objeto

La constatación sobre la existencia de este requisito implica efectuar la comparación entre las pretensiones que se formularon mediante la demanda que dio inicio al proceso arbitral anterior y aquellas pretensiones que la parte convocante ha propuesto en esta demanda, así como la decisión o reconocimiento hecho en la primera sentencia. (...) el cotejo realizado entre las pretensiones de los dos procesos, permite establecer notorias, significativas y trascendentales diferencias entre unas y otras pretensiones, tanto en los aspectos formales o de presentación, como en las cuestiones sustanciales, materiales o de fondo de la causa petendi. De esta manera el Tribunal concluye que en el caso que ahora nos ocupa, si bien existe identidad entre las partes del conflicto y del Contrato, no ocurre lo mismo respecto de los hechos, la causa y el objeto que sustentan las pretensiones, por lo que no se configura cosa juzgada (...).

Este criterio fue reiterado por el panel arbitral en el Auto No. 43 del 13 de septiembre de 2021, que resolvió la solicitud de complementación del laudo arbitral que formuló -sobre este mismo punto- la convocada (Megabús S.A.); al respecto se dijo lo siguiente:

“(...) La solicitud de complementación respecto del numeral tercero de la parte resolutive del laudo

En relación con la solicitud de complementación del laudo en torno al análisis de cosa juzgada como argumento de defensa formulado por la convocada en sus alegatos de conclusión, se evidencia que la providencia estudió los argumentos expuestos por Megabús en sus alegaciones finales, al punto que en las consideraciones relacionadas con este medio de defensa, el Tribunal expuso lo siguiente:

“Al abordar el examen del elemento relacionado con la identidad de causa entre los dos trámites respecto de los cuales se alega la existencia de cosa juzgada, el Tribunal encuentra que este requisito NO se satisface en esta oportunidad, puesto que la causa petendi relacionada con los hechos que sirvieron de soporte a la decisión adoptada en el año 2010, no guardan identidad con la misma que el trámite arbitral que nos ocupa, dado que la controversia actual encuentra su motivación o fundamento en hechos o actos contractuales que ocurrieron con posterioridad al año 2009, por lo cual no fueron objeto de debate en ese entonces, y por tanto, no podrían haber sido decididos por el Tribunal de esa época, con las particularidades planteadas en la actualidad. Ahora bien, el Tribunal reconoce que si bien existen hechos que son comunes a las pretensiones de los dos Trámites, la demanda actual presenta nuevos elementos sobre los que este Panel Arbitral centrará exclusivamente su análisis, sin dejar de lado o retomar los fundamentos que, en el año 2010, sirvieron para argumentar la decisión del Tribunal a manera de Ratio Decidendi (...)

Así las cosas, tenemos en la actualidad una causa diferente a la que fue decidida en el Laudo de 2010 y por ende excluyente de “cosa juzgada”, porque aquí se litiga sobre hechos sobrevinientes en la etapa de operación plena del Contrato de Concesión 02 de 2004, que además refieren a una modificación contractual (Contrato Adicional del año 2014), lo cual varía por completo los fundamentos del primer conflicto, haciendo necesaria una nueva decisión de fondo”.

Con base en lo anterior, el Tribunal rechazó la configuración de la cosa juzgada al considerar que la Causa Petendi de la controversia resuelta en el 2010 es diferente a la de



la controversia actual, como se explicó en la parte motiva del laudo que aquí se ha citado textualmente.

Por lo tanto, el Tribunal no encuentra que exista omisión alguna en el análisis de la configuración de cosa juzgada en los aspectos relacionados con la Operación Plena, toda vez que la decisión que al efecto se adoptó en 2010 por el Tribunal de Arbitraje que fue constituido para dirimir las diferencias entre Integra y Megabús resolvió sobre supuestos fácticos y jurídicos que difieren de los que motivaron la demanda y las pretensiones que fueron sometidas al conocimiento de este panel arbitral.

Así las cosas, la solicitud de complementación estudiada tampoco puede ser acogida (...)"

En este sentido, la Sala considera que el tribunal arbitral observó estrecha identidad y simetría entre el argumento de defensa que formuló la convocada en los alegatos de conclusión, y lo decidido en el numeral tercero de la parte resolutive del laudo que declaró que *"no prospera el medio de defensa denominado "COSA JUZGADA" planteado por la convocada"*, consonancia que se corrobora con lo consignado en el Auto No. 43 del 13 de septiembre de 2021, que resolvió la solicitud de complementación del laudo arbitral sobre este punto, al reiterar expresamente que no se configuraba cosa juzgada en relación con el laudo arbitral proferido el 8 de marzo de 2010, pues si bien existía identidad entre las partes del conflicto y del contrato, no ocurría lo mismo respecto de los hechos, la causa y el objeto que sustentaban las pretensiones.

En relación con el segundo argumento expuesto por la convocada (Megabús S.A.), según el cual el Tribunal reasignó el régimen de riesgos establecido en el contrato sin que tuviera competencia para ello, pues, a su juicio, la tarifa usuario se altera de forma automática sin que medie ninguna consideración diferente a la aplicación de la ecuación del incremento de la tarifa usuario y que, el panel desapareció del contrato la fase deficitaria como un estado natural de este, la Sala evidencia que el panel arbitral en el numeral 3.3. del laudo llevó a cabo un completo estudio sobre la distribución de riesgos del contrato de concesión de fecha 2 de noviembre de 2004, al tanto que resolvió los argumentos de defensa formulados por Megabús S.A.-en relación con las posiciones expuestas por Integra S.A sobre cláusulas 13.2 y 70 del contrato de concesión-, que recogió en las excepciones 3.5 (violación del principio legal: el contrato ley para las partes); 3.10 (Interpretación integral y sistemática del contrato); 3.19 (desconocimiento de las aleas y riesgos propios del contrato de concesión); 3.34 (existencia del contrato de concesión); 3.35 -enumerada como excepción 3.36 en el escrito de la contestación- (responsabilidad del profesional en materia contractual) y, 3.38 (improcedencia de modificar 16 años después de suscrito el contrato la asignación de riesgos), las cuales fueron despachadas desfavorablemente en el laudo arbitral en los siguientes términos: *"(...) Duodécimo. NEGAR MÉRITO, por las razones expuestas en la parte motiva, a las demás excepciones de fondo formuladas por MEGABÚS S.A"*; al punto, se dijo lo siguiente :

"(...) 3.3. La distribución de riesgos del contrato de concesión 002 del 2 de noviembre de 2004.

(...)

El alcance de la cláusula 70, en particular cuando se presenta la operación deficitaria, ha sido el fundamento de algunas de las excepciones de Megabús, (3.5, 3.10, 3.19, 3.34, 3.35 y 3.38), tal como quedó anotado. La cláusula 70 dispone: (...) En esta cláusula las partes previeron cómo se haría el pago al concesionario en caso de operación deficitaria, pactando que tal pago se realizaría con las sumas remanentes después de pagar al Recaudador, al Administrador de Recursos y a Megabús. Igualmente, se pactó que el concesionario no tendría derecho a reclamar o a que se le compensara la



diferencia entre lo que recibe como pago en caso de operación deficitaria y el pago que le corresponde según su participación económica en condiciones normales.

Es cierto, entonces, que el concesionario admitió, en caso de déficit, aceptar como pago la suma que le fuera remunerada con los recursos remanentes sin importar que fuera inferior al monto que le habría correspondido normalmente, renunciando así a reclamar por la diferencia. Sin embargo, la interpretación de esta cláusula del contrato impide llegar a la conclusión de que el riesgo económico de la operación deficitaria se hubiera pactado a cargo del concesionario como una situación que debía tolerar de forma permanente durante la ejecución del mismo. Por el contrario, se concluye que la carga prevista en el numeral 70.2 a cargo del concesionario era transitoria y excepcional.

Si el alcance que se le atribuye a la cláusula 70 fuera como lo pretende Megabús S.A., que el concesionario asumió las pérdidas derivadas de una operación deficitaria permanente, se dejaría sin efectos la asunción del riesgo acordada por las partes en la cláusula 13.2. Lo anterior, porque al asumir las pérdidas del déficit originado por la omisión de Megabús en la solicitud de actualización tarifaria, implica que, a su vez, el concesionario está asumiendo el detrimento derivado de la no actualización de las tarifas, siendo este el riesgo asignado al Ente Gestor.

Privilegiar la interpretación de la cláusula 70.2 en forma aislada, impondría al concesionario soportar las consecuencias de la operación deficitaria de manera permanente e impediría que las cláusulas antes mencionadas puedan surtir efectos, lo cual vulneraría el mandato del artículo 1620 del Código Civil. Igualmente, impediría aplicar dicha cláusula de manera armónica y congruente con las demás estipulaciones contractuales citadas, contrariando así lo previsto en el artículo 1622 de dicho Código, que en lo pertinente dice: “las cláusulas de un contrato se interpretarán unas por otras, dándole a cada una el sentido que mejor convenga al contrato en su totalidad”.

Para dar aplicación correcta al contenido de la cláusula 70.2, el Tribunal acude a la literalidad de la misma pero también a los criterios de interpretación ya mencionados, para llegar a la conclusión de que las consecuencias de la operación deficitaria que asumió el concesionario tenían un carácter transitorio y excepcional. Con base en dicha interpretación, las demás cláusulas del contrato cobran vida y se hacen operantes en beneficio del contrato considerado integralmente.

Así, algunas de las cláusulas del mismo que se acaban de citar, como la 60.1, la 62.4, la 63.3 y la 13.2 pueden cumplir efectos y su contenido no pierde utilidad en virtud de la interpretación propuesta por MEGABÚS en sus excepciones.

Lo anterior no significa que el Tribunal desconozca que dentro de los riesgos que asumió el concesionario estén incluidos aquellos derivados de contingencias diferentes a la falta de actualización tarifaria que podrían, en todo caso, provocar una situación de déficit en la operación y las consecuentes pérdidas patrimoniales que afectan al sistema y a la participación económica del concesionario, de lo cual no existe prueba en este trámite.

Analizando en su conjunto las estipulaciones (iii) y (iv) de la cláusula 70.2 con la (a) y la (b) de la 13.2, se entiende que cuando los ingresos del sistema son deficitarios por causa de la “no actualización oportuna de las tarifas” o una actualización que no sea conforme a las fórmulas previstas en el Contrato, por el AMCO, MEGABUS debe asumir dicho desfase, pero si el déficit hubiera tenido origen en otra causa, como la disminución de la demanda, entonces la remuneración que tendría INTEGRA constituiría “(...) el monto total de la remuneración del Concesionario durante el período remunerado” y no tendría derecho a reclamar.

Resalta el Tribunal que esta interpretación excluye la posibilidad de una contradicción entre las disposiciones citadas, que si se hacen primar unas sobre las otras, las segundas quedarían vaciadas de sentido, y además se coordina



con la distribución de los riesgos del contrato, en la que INTEGRA asumió todos los riesgos, salvo los derivados del hecho de no hacer la actualización oportuna de las tarifas (literal a) y de las contingencias en la entrega del lote para el patio central (literal b de la cláusula 13.2).

Por lo tanto, el Tribunal negará las excepciones 3.5, 3.10, 3.19, 3.34, 3.35 (enumerada como excepción 3.36 en el escrito de la contestación) y 3.38 propuestas por Megabús, relacionadas con los riesgos y su distribución en el Contrato de Concesión (...).

Pues bien, en criterio de la Sala, el hecho de que el tribunal de arbitramento no haya acogido los argumentos que soportaron las excepciones referidas, no implica una decisión incongruente porque lo que hizo el juzgador fue tener como probados unos hechos que perseguían demostrar lo pretendido por la sociedad convocante, hechos esos que, según el Tribunal Arbitral, demostraban que los pedimentos de la demanda eran de recibo en tanto la parte convocada no pudo comprobar la procedencia de las excepciones alegadas, pues, conforme al criterio del Tribunal, Megabús S.A. asumió el riesgo previsto en el contrato cuando no se actualiza oportunamente la tarifa al usuario, o no se realiza conforme a las fórmulas contractuales y, además, si el déficit tiene origen en otra causa, como la disminución de la demanda, entonces la remuneración que tendría la convocante (Integra S.A.) constituiría el monto total de la remuneración del concesionario durante el período remunerado y no tendría derecho a reclamar.

En todo caso, salta a la vista -tal como lo sostuvo la sociedad convocante- que los razonamientos de la recurrente corresponden a reparos en la interpretación que hizo el tribunal arbitral para despachar desfavorablemente las excepciones formuladas y resolver la *litis* planteada, aspectos que, claramente, escapan a la competencia del juez del recurso extraordinario de anulación⁵⁰. Al punto, la jurisprudencia de la Sección ha sostenido que a la decisión definitiva de los árbitros se le reconoce un apreciable margen de autonomía y libertad de apreciación jurídica y probatoria, de suerte que en este ámbito no son de recibo los argumentos que esgrimen o dejan entrever el desacuerdo con la determinación adoptada, con su motivación o con el valor asignado por los árbitros a las pruebas recaudadas, o siquiera manifestando equivocaciones en lo laudado. Como se sabe el juez de anulación no desarrolla una segunda instancia, ni puede reexaminar las pruebas en búsqueda de errores *in iudicando*⁵¹.

En este orden, para que la Sala pudiera resolver el cargo de anulación propuesto, debería entrar a revisar los criterios, valoraciones probatorias o interpretaciones que ofreció el panel arbitral sobre la materia tratada, además de juzgar y calificar los mismos; aspectos que están legal y expresamente marginados del alcance del recurso de anulación conforme lo prevé el inciso final del artículo 42 de la Ley 1563 de 2012.

Por tanto, como el cargo analizado plantea, en esencia, un reproche que cuestiona la motivación que le dio el Tribunal a estos puntos, y como la censura de incongruencia debe ser edificada sobre razones estrictamente adjetivas –que tampoco fueron evidenciadas en la actuación-, la Sala despachará desfavorablemente la causal de anulación objeto de análisis, en el entendido que

⁵⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 29 de agosto de 2012, Exp. 43456.

⁵¹ “(...) es claro que la decisión equivocada no se identifica con la decisión en conciencia, de manera que la causal de anulación citada no puede justificar la revisión de la argumentación jurídica elaborada por el Tribunal de Arbitramento, por parte del juez del recurso. De otra manera, so pretexto de su interposición, se abriría paso para desconocer la convención celebrada por las partes, en el sentido de no acudir ante la jurisdicción contencioso administrativa, sometiendo la controversia a la decisión de árbitros, que deben fallar en única instancia.” (Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 28 de noviembre de 2002. Exp. 22191).



los reparos formulados desdibujan la finalidad del recurso extraordinario de anulación, que tiene por objeto única y exclusivamente el estudio de posibles errores procesales. En suma, la Sala no encuentra configurada la causal de anulación de laudo arbitral, prevista en el numeral 9º del artículo 41 *ejusdem*.

4.3.4. Como cuarta causal de anulación se plantea la “caducidad de la acción, la falta de jurisdicción o de competencia”, prevista en el numeral 2º del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012.

4.3.4.1. Argumentos de la recurrente relacionados con la referida causal

La recurrente sostuvo, en síntesis, que cumplió con el requisito de procedibilidad previsto en el inciso 1º del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, toda vez que, el 1 de febrero de 2021, interpuso recurso de reposición contra la decisión por la cual el tribunal arbitral se declaró competente para conocer de la controversia presentada.

Agregó que, conforme a lo establecido en el Contrato de Concesión No. 002 de 2004, la determinación y la actualización de las tarifas es una competencia exclusiva del Área Metropolitana de Centro Occidente -AMCO- y no de Megabús S.A., teniendo en cuenta que así lo dispuso la Cláusula 6.1. del Convenio Interadministrativo de Operación del Sistema Integrado de Transporte Masivo del Área Metropolitana del Centro de Occidente, al destacar que *“en su calidad de Autoridad de Transporte, corresponde al AMCO fijar las tarifas al público por la prestación del Servicio Público de Transporte Masivo”*.

A juicio del recurrente, *“la pretensión de INTEGRÁ respecto de la falta de actualización de la tarifa usuario es una obligación que recae en cabeza del AMCO y no de MEGABÚS S.A., por ende, el Tribunal no era competente para decidir sobre la actualización de la tarifa usuario en este procedimiento, ya que este asunto no se encuentra dentro de la órbita de las obligaciones de MEGABÚS S.A.”*

4.3.4.2. Posición de la parte convocante (Integra S.A.)

Frente a estos argumentos, quien fungió como parte convocante en el trámite arbitral señaló, en síntesis, al descorrer el traslado del recurso, que la causal alegada no está llamada a prosperar teniendo en cuenta que el Tribunal *“se ocupó ampliamente de establecer que las pretensiones fueron dirigidas contra MEGABÚS y no contra el AMCO, por el incumplimiento de obligaciones legales y contractuales de MEGABÚS y no del AMCO, a las cuales se refiere el Laudo Arbitral, la providencia que negó las solicitudes de corrección, aclaración y complementación, así como los escritos de las partes dentro del trámite del recurso extraordinario de anulación”*.

Por último, destacó que el panel arbitral se declaró competente para conocer y resolver sobre la totalidad de las pretensiones y excepciones formuladas en el presente caso, teniendo en cuenta los alcances del pacto arbitral y la naturaleza transigible del conflicto.

4.3.4.3. Argumentos del Ministerio Público relacionados con esta causal

El agente del Ministerio Público consideró, en síntesis, que si bien la convocada cumplió con el requisito de procedibilidad para recurrir en anulación por la causal 2 del artículo 41 del estatuto arbitral, pues interpuso recurso de reposición contra el auto que declaró que el panel arbitral era competente para conocer de la



controversia, lo cierto es que, a su juicio, en el caso concreto el recurso de anulación debía declararse infundado ya que la condena contenida en el laudo se hizo a título de “indemnización de perjuicios”, es decir, que no se estableció ninguna tarifa al usuario que debiera ser aplicada hacia el futuro, menos aun cuando tal asunto corresponde a la AMCO que no fue parte.

Agregó, que no advierte que el laudo arbitral se hubiere ocupado sin competencia de la asignación de riesgos contractuales, pues ello solamente habría sido posible si se hubiera reconocido un desequilibrio económico del contrato, institución jurídica que es diametralmente distinta a la del incumplimiento contractual.

4.3.4.4.- Consideraciones de la Sala frente a la causal de anulación planteada

El numeral 2 del artículo 41 de la Ley 1563 de 2011 consagra la causal de anulación por “*falta de jurisdicción o de competencia*”, siendo objeto de análisis en el asunto *sub lite*, el último supuesto.

Como lo ha señalado la jurisprudencia de la Corporación, la jurisdicción tiene que ver con un atributo de la soberanía del Estado en el que se manifiesta la función pública de administrar justicia bajo criterios de especialidad de los órganos jurisdiccionales a los que se les ha asignado tal cometido. A su turno, la competencia, corresponde al poder o facultad que tiene un sujeto u órgano perteneciente a la jurisdicción, para adoptar una decisión en un asunto o materia específica⁵².

De esta forma, el artículo 116 de la Constitución Política dispone que la función jurisdiccional será ejercida por las Cortes, los jueces y demás autoridades que, a través de jurisdicciones especiales o por facultad reconocida a los particulares de forma transitoria, están investidos del poder de administrar justicia. En este orden, el arbitraje quedó inscrito como un mecanismo procesal, aunque transitorio, de administración de justicia por particulares, cuya competencia se fija en función de los asuntos que, de manera precisa y expresa, le asignen las partes del conflicto bajo el respectivo pacto arbitral (“principio” de habilitación)⁵³.

Por su lado, el artículo 3 la Ley 1563 de 2012 establece que el pacto arbitral es un negocio jurídico por virtud del cual las partes someten o se obligan a someter a arbitraje controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas. Esta disposición reconoce expresamente que el pacto arbitral, expresado mediante la forma de cláusula compromisoria, implica la renuncia de las partes a acudir al juez ordinario, para, en su lugar, habilitar a la justicia arbitral con el propósito de que sea ésta la que conozca el conflicto suscitado con ocasión de su actividad contractual.

Con fundamento en lo anterior, la falta de jurisdicción tiene lugar frente a los eventos que el legislador ha excluido del conocimiento de la jurisdicción arbitral, y en los casos en que una de las partes del proceso no haya suscrito, ni decida suscribir, el compromiso o la cláusula compromisoria; por su lado, la falta de competencia se presenta como un vicio que afecta las actuaciones de quien expide o adopta una decisión sin estar investido legalmente del poder o facultad para hacerlo⁵⁴.

⁵² Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 20 de noviembre de 2020, Exp. 65494

⁵³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 13 de abril de 2016. Rad.: 54405.

⁵⁴ En otras palabras, si en estricto sentido, “*la competencia se refiere solo a la aptitud para tomar decisiones, o sea emitir actos jurídicos, se tiene que la incompetencia es la falta de poder legal para tomar esas decisiones o proferir providencias necesarias o inherentes a la actividad administrativa o jurisdiccional*” Consejo de Estado, Auto de 31 de julio de 1980.



En lo que tiene que ver con la justicia arbitral, la falta de competencia se explica a la luz de la efectiva verificación de los factores objetivo y subjetivo, en los que debe acreditarse que se trate de una controversia que recaiga sobre asuntos y derechos de libre disposición, al lado de lo cual se debe apreciar que las pretensiones de la demanda se enmarquen en el pacto que da origen al proceso, pues allí se establece la medida de la jurisdicción, que es la competencia⁵⁵.

En materia arbitral, la falta de jurisdicción y de competencia han sido considerados de tiempo atrás como un error procedimental que da lugar a la anulación del laudo. Así, bajo el Decreto 1818 de 1998, este supuesto fue tratado bajo la causal novena de anulación, esto es, por “*Haber recaído el laudo sobre puntos no sujetos a la decisión de los árbitros o haberse concedido más de lo pedido*”; no obstante, mediante la Ley 1563 de 2012, la falta de jurisdicción y de competencia, en conjunto con la caducidad, quedaron contenidos de manera autónoma en la causal segunda de anulación. Es por esto, que la jurisprudencia de la Corporación ha precisado que la extralimitación de la competencia que la Constitución, la ley y el pacto arbitral otorgan a los árbitros por haberse pronunciado sobre asuntos que no se encontraban sujetos a su decisión, no puede alegarse bajo la causal 9ª de anulación prevista en el Estatuto Arbitral, relativa a la incongruencia del laudo arbitral⁵⁶.

Así las cosas, las decisiones adoptadas por un panel arbitral sin jurisdicción o competencia, se revelan como una contravención de normas imperativas y de orden público, a la vez que exponen la materialización de conductas prohibidas, no solo por quienes voluntariamente delegaron en la justicia arbitral la solución de un conflicto, sino que se presentan como contrarias al propio orden constitucional, en cuya base fundante está el origen y permisión para que un tribunal arbitral decida un conflicto con la fuerza de quien está investido de plenas facultades de administrar justicia en un caso concreto⁵⁷.

Por último, en lo que tiene que ver con la procedencia de esta causal, el artículo 41 de la Ley 1563 de 2012 dispone que el recurrente deberá hacer valer los motivos de falta de jurisdicción y competencia mediante el recurso de reposición contra el auto en el que Tribunal Arbitral asumió competencia. De no atender dicha carga, no podrá alegarse en anulación pues debe entenderse que las partes estuvieron conformes con la constitución del Tribunal Arbitral para dirimir sus conflictos.

4.3.4.4.1.- Verificación del requisito de procedibilidad contemplado en el artículo 41 de la Ley 1563 de 2012

⁵⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 20 de noviembre de 2020, Exp. 65494

⁵⁶ Sobre el particular, se dijo lo siguiente: “*Ahora bien, con la entrada en vigencia de la Ley 1563 de 2012 y teniendo en cuenta que por medio del numeral 2º del artículo 41 de dicho Estatuto arbitral se incorporó una nueva causal de anulación que de forma especial y específica regula las circunstancias de falta de jurisdicción o de competencia del juez arbitral, forzoso es de concluir que por vía de ésta causal, antes prevista en el numeral 8º del artículo 163 del Decreto 1818 de 1998 ya no se pueda alegar la nulidad del laudo cuando el juez arbitral profiere un laudo pronunciándose sobre puntos no sujetos a su decisión o que no eran susceptibles de disposición por mandato legal, pues se repite en vigencia del nuevo estatuto arbitral ya existe una causal que específicamente regula esas hipótesis.*

Así las cosas, se entiende que bajo la primera parte de ésta causal, esto es, “Haber recaído el laudo sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros, haber concedido más de lo pedido”, antes prevista en el numeral 8º del artículo 163 del Decreto 1818 de 1998 ya no podrán alegarse las circunstancias de falta de jurisdicción o competencia por haberse pronunciado el juez arbitral sobre asuntos que no se encontraban sujetos a su decisión por voluntad de las partes o sobre aquellos que por ley no eran susceptibles de ser resueltos por ésta vía, pues con la entrada en vigencia de la ley 1563 de 2012 ya es claro que dichas hipótesis deben ser alegadas con fundamento en la causal del numeral 2º previsto en su artículo 41 que las regula de forma específica”. (Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 13 de abril de 2015. Exp. 52556)

⁵⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 13 de abril de 2015, Exp. 52556



La jurisprudencia de la Corporación ha considerado que una de las etapas más importantes en el proceso arbitral es la primera audiencia de trámite, en la que se profiere el auto con el que el propio tribunal de arbitramento decide sobre su competencia⁵⁸. De acuerdo con el artículo 30 de la Ley 1563 de 2012, esa decisión solo es susceptible de recurso de reposición⁵⁹.

Por ello, si una parte o un interviniente no está de acuerdo con la competencia que el Tribunal asume y, pese a ello, se abstiene de presentar el recurso de reposición, no podrá luego invocar causal de anulación fundada en ese motivo. En el caso concreto, el artículo 41 de la Ley 1563 de 2012 prescribe:

“Artículo 41. Causales del recurso de anulación. Son causales del recurso de anulación:

(...)

2. La caducidad de la acción, la falta de jurisdicción o de competencia.

(...)

Las causales 1, 2 y 3 sólo podrán invocarse si el recurrente hizo valer los motivos constitutivos de ellas mediante recurso de reposición contra el auto de asunción de competencia.”

Al tenerse en cuenta esta exigencia legal, la Sala, al revisar los antecedentes que enmarcan el desarrollo del proceso arbitral desde la convocatoria del Tribunal hasta la expedición del laudo, pudo verificar que el apoderado de la parte convocada en la primera audiencia de trámite celebrada el 1 de febrero de 2021, interpuso de manera efectiva el recurso de reposición frente al Auto No. 17 de esta misma fecha, en el que el Tribunal asumió la competencia de la controversia.

En efecto, de conformidad con el Acta No. 14 del 1 de febrero de 2021, en la que se dejó constancia de las decisiones tomadas y de lo acontecido durante la audiencia inicial, en el citado recurso se expusieron los motivos que hoy plantea el recurrente como fundamento de esta causal, esto es, que el Tribunal no tenía competencia para efectuar la actualización de las tarifas del sistema Público de Transporte Masivo MEGABÚS, pues su gestión -como ente gestor del sistema- se limitaba a atender las solicitudes e informar al Área Metropolitana de Centro de Occidente (AMCO) -en su condición de autoridad administrativa-, sobre la actualización y fijación de la tarifa usuario.

Consta, igualmente, que el panel arbitral por medio de Auto No. 18 dictado en esta misma fecha, dispuso confirmar la decisión recurrida con fundamento en que, ninguna de las pretensiones de la demanda arbitral se impetró en contra del AMCO, sino que todo el litigio se dirigió a establecer la responsabilidad económica de la entidad concedente (Megabús S.A.), por haber incumplido sus obligaciones en torno a la actualización de unas tarifas del sistema de transporte público municipal, al tanto que ninguna de las pretensiones buscó reasignar los riesgos asumidos por las partes, razones que le permitieron al Tribunal ratificar su competencia para resolver la *litis* puesta a su conocimiento.

⁵⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 24 de octubre de 2016, Expediente No. 57377

⁵⁹ “Artículo 30. Primera audiencia de trámite. Una vez consignada la totalidad de los honorarios y gastos, el tribunal arbitral celebrará la primera audiencia de trámite con la asistencia de todos sus miembros, en la cual resolverá sobre su propia competencia para decidir de fondo la controversia mediante auto que solo es susceptible de recurso de reposición. Si decidiere que no es competente para conocer de ninguna de las pretensiones de la demanda y la reconvención, se extinguirán los efectos del pacto arbitral para el caso concreto, y se devolverá a las partes, tanto la porción de gastos no utilizada, como los honorarios recibidos. En este caso, para conservar los efectos derivados de la presentación de la demanda ante el centro de arbitraje, el demandante tendrá un término de veinte (20) días hábiles para instaurar la demanda ante el juez competente”.



Así las cosas, verificado el cumplimiento de este requisito de procedibilidad, la Sala continuará con el estudio del cargo impetrado.

4.3.1.4.3.- En el presente asunto no se configuró la falta de competencia del tribunal de arbitramento

La controversia planteada por el recurrente con fundamento en la causal segunda de anulación, se circunscribe a determinar la competencia del panel arbitral frente a una supuesta actualización de las tarifas del Sistema Público de Transporte Masivo -MEGABÚS-, pues, a su juicio, esta le correspondería al Área Metropolitana del Centro Occidente (AMCO) y no a Megabús S.A., ya que sus obligaciones se limitaban únicamente a informarle a aquella sobre la actualización y fijación de la tarifa usuario; no obstante, la Sala, luego de analizar los argumentos argüidos por las partes, así como el concepto presentado por el Ministerio Público, concluye que el cargo alegado no está llamado a prosperar, por las siguientes razones:

Tal como la ha referido la jurisprudencia de la Sala⁶⁰, el artículo 29 del Estatuto Arbitral -Ley 1563 de 2012- dispone que el panel arbitral es competente para resolver sobre su propia competencia y su decisión prevalece sobre cualquier otra proferida en sentido contrario por un juez ordinario o contencioso administrativo, presupuesto que le otorga a los árbitros un margen interpretativo autónomo para definir el alcance de su propia competencia, que parte del supuesto según el cual las partes habilitantes han confiado en la capacidad de los árbitros de adoptar decisiones definitivas en relación con el conflicto que ponen a su consideración.

No obstante, el artículo 29 *ejusdem* también establece que lo anterior opera sin perjuicio de lo previsto para el recurso extraordinario de anulación de laudos arbitrales, que le permite al juez en sede de anulación revisar tal determinación con el propósito de establecer si obró o no en el marco de la cláusula compromisoria definida por los extremos del acuerdo negocial.

Pues bien, traídas estas consideraciones al asunto *Sub-lite* y vistas las pretensiones de la demanda reformada⁶¹, encuentra la Sala que estas tienen que ver, básicamente, sobre materias transigibles pues están dirigidas a que se declare por parte del panel arbitral la existencia y vigencia del contrato de concesión No. 2 del 3 de noviembre de 2004; además, que se declare que el contrato fue incumplido por parte de la convocada (Megabús S.A.) derivado de algunas obligaciones de hacer y que, como consecuencia de ello, se hagan una serie de declaraciones y condenas pecuniarias, incluido el pago de costas y agencias en derecho; sin embargo, no se observa que alguna de estas pretensiones se dirija a que se profiera declaración o condena en contra del Área Metropolitana del Centro Occidente (AMCO).

En ese sentido, en la pretensión cuarta de la demanda reformada, la convocante (Integra S.A.) solicitó que se declare que “*MEGABÚS S.A. incumplió su obligación de reportar al ÁREA METROPOLITANA DEL CENTRO OCCIDENTE (AMCO) la necesidad de ajustar de la Tarifa al Usuario, en las oportunidades y términos previstos en la Cláusula 63.3. del Contrato de Concesión*”, pretensión que fue acogida favorablemente por el panel arbitral en el numeral quinto del laudo proferido el 27 de agosto de 2021; al punto, el Tribunal consideró lo siguiente:

⁶⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “C”, sentencia del 21 de octubre de 2021, Exp. No. 66513

⁶¹ Ver numeral 2.3 de esta providencia



“(...) De las consideraciones realizadas en este acápite, se desprende que la obligación de MEGABÚS S.A. consistía en solicitar al AMCO la actualización de la tarifa, según ordenan en su conjunto las cláusulas de contrato de concesión 002 del 2 de noviembre de 2004, en especial las 12 y 13 sobre asignación de riesgos, la 61 sobre ingresos del sistema, la 62 sobre los egresos del sistema, y la 67 a 70 que regulan las posibles diferencias entre ingresos y egresos, integración que se hace a partir del principio de la buena fe que obliga a las partes a actuar buscando el menor perjuicio para su contratante, lo cual conduce a que el Tribunal acoja la pretensión cuarta de la demanda reformada, en la parte resolutive de esta providencia.

La obligación de MEGABÚS debía cumplirse de manera diligente y expresa, atendiendo al deber de buena fe objetiva en el cumplimiento de sus obligaciones, y no se limitaba únicamente a i) enviar información financiera sin hacer una petición expresa de la actualización y ii) atender la eventual orden de actualización que emitiera el AMCO que, como se aclaró en esta sección, no era realizada de oficio.

En consecuencia, el Tribunal Arbitral decide acceder a declarar el incumplimiento de esta obligación por parte de MEGABÚS”.

Como puede apreciarse, la pretensión se dirigió a que se declare un incumplimiento contractual por parte de Megabús S.A. derivado de no reportar al Área Metropolitana de Centro Occidente -AMCO- la actualización de la tarifa, según lo previsto en el contrato de concesión 002 del 2 de noviembre de 2004, al margen que con esta no se buscaba obtener un pronunciamiento sobre la legalidad o responsabilidad de las actuaciones del AMCO, entidad administrativa que no fue parte proceso pues la cláusula compromisoria suscrita entre las partes, no involucraba a terceros.

En ese orden, la Sala coincide con los argumentos que formuló la parte convocante, en el sentido de que las partes habilitaron a los árbitros en la cláusula 118 del contrato de concesión, para conocer de las diferencias que surgieran con ocasión del desarrollo del objeto contractual y de las obligaciones derivadas de este, habilitación dentro de la cual tenían cabida las pretensiones declarativas y de condena que se dirigieron en contra de Megabús S.A -como suscriptor del contrato de concesión- teniendo en cuenta la naturaleza transigible del conflicto, al tanto que esta cláusula no involucró a terceros. Sobre el particular, las partes estipularon lo siguiente:

“Cláusula 118. Arbitraje. Si agotadas las etapas indicadas en los puntos anteriores de la presente Cláusula, las partes no han resuelto el conflicto o la controversia correspondiente, ésta será resuelta por un Tribunal de Arbitramento que funcionará en la ciudad de Bogotá, proferirá un fallo en derecho y se sujetará en su funcionamiento y tarifas al Reglamento del Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá. El número de árbitros que integrarán el Tribunal será de tres (3), salvo en el caso en que la cuantía del proceso sea inferior al equivalente a 400 salarios mínimos legales mensuales vigentes, evento en el cual el Tribunal estará integrado por un árbitro único. El, o los árbitros que integren el Tribunal serán abogados en ejercicio en Colombia, y se designarán por las partes de común acuerdo y, a falta de éste, por la Junta Directiva de la Cámara de Comercio de Bogotá, de las listas que al efecto tiene integradas esa institución.”

En efecto, el texto de la cláusula es claro al señalar que, “si agotadas las etapas indicadas en los puntos anteriores de la presente Cláusula, las partes no han resuelto el conflicto o la controversia correspondiente, ésta será resuelta por un Tribunal de Arbitramento”, de manera tal que las partes de común acuerdo y de forma expresa -sin establecer límite o exclusión alguna frente a los asuntos que conocerían los árbitros-, sustrajeron del conocimiento del juez contencioso



administrativo todas las controversias contractuales y asignaron su conocimiento y decisión a un tribunal arbitral, con la precisión de que la declaratoria de incumplimiento y la consecuente condena en contra de Megabús S.A. definida en el laudo se hizo a título de indemnización de perjuicios, es decir, que, tal como lo consideró el agente del Ministerio Público, el Tribunal no estableció ninguna tarifa al usuario que debiera ser aplicada hacia el futuro como lo sostuvo el recurrente, máxime si se tiene en cuenta que este era un asunto a cargo del AMCO, órgano que, por demás, no fue parte del proceso. Con fundamento en lo anterior, el cargo alegado no configura la causal de anulación de laudo arbitral prevista en el numeral 2 del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012.

Por último, teniendo en cuenta que con esta providencia se resuelve el recurso extraordinario de anulación formulado por la sociedad convocada (Megabús S.A.), se ordenará levantar la suspensión de la ejecución de lo dispuesto en el laudo arbitral proferido el 27 de agosto de 2021, medida que, fue ordenada, por el despacho del magistrado sustanciador en auto del 14 de enero de 2022.

V. CONDENA EN COSTAS

El párrafo final del artículo 43 de la Ley 1563 de 2012, “*Por medio de la cual se expide el Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional y se dictan otras disposiciones*”, establece lo siguiente:

“Artículo 43. Efectos de la sentencia de anulación. Cuando prospere cualquiera de las causales señaladas en los numerales 1 a 7 del artículo 41, se declarará la nulidad del laudo. En los demás casos, este se corregirá o adicionará.

(...)

Si el recurso no prospera se condenará en costas al recurrente, salvo que dicho recurso haya sido presentado por el Ministerio Público.”

En las anteriores condiciones se impone concluir que, como el recurso extraordinario de anulación interpuesto por la convocada **Megabús S.A.**, por cuanto no prosperaron las causales invocadas, en su calidad de recurrente será condenada en costas.

Por medio del Acuerdo N.º 1887 de 26 de junio de 2003, proferido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, se establecieron las tarifas de agencias en derecho aplicables a los procesos judiciales y se indicó, en relación con el recurso de anulación de laudos arbitrales, una tarifa de hasta veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes⁶².

Según los criterios establecidos en el artículo 361 de la Ley 1564 de 2012 (Código General del Proceso) y el artículo 3 del Acuerdo No. 1887 de 2003, y dado que no se presentó un hecho extraordinario en el trámite propio del recurso, que hubiese dificultado el proceso con actuaciones adicionales ni se observan otros gastos, la Sala fijará a título de costas procesales por concepto de agencias en derecho el equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Por consiguiente, como el salario mínimo legal mensual vigente para el año 2022 es de \$1.000.000,00 las agencias en derecho ascienden en este caso a la suma de \$10.000.000,00 M/Cte.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

⁶² Numeral 1.12.2.3 del acuerdo 1887 de 26 de junio de 2003.



FALLA

PRIMERO: DECLARAR INFUNDADO el recurso extraordinario de anulación interpuesto por **MEGABÚS S.A.**, parte Convocada, contra el laudo arbitral proferido el veintisiete (27) de agosto de dos mil veintiuno (2021), por el Tribunal de Arbitramento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, constituido para dirimir las controversias contractuales suscitadas entre esta entidad y la sociedad **INTEGRA S.A.**, parte Convocante, con ocasión del Contrato de Concesión para la Prestación del Servicio dentro del Sistema Integrado de Transporte Masivo del Área Metropolitana del Centro de Occidente – Operación Troncal y Alimentadora del Sistema de Megabús a partir de la Cuenca DQS, suscrito entre las partes el dos (2) de noviembre de dos mil cuatro (2004).

SEGUNDO: LEVANTAR la suspensión de la ejecución de lo dispuesto en el laudo arbitral proferido el 27 de agosto de 2021 por el Tribunal de Arbitramento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: CONDENAR en costas a la Convocada, **MEGABÚS S.A.**, para lo cual se fija por concepto de agencias en derecho la suma de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, equivalentes a la suma de **DIEZ MILLONES DE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$10.000.000.00 M/Cte)**, a favor de la convocante, la sociedad **INTEGRA S.A.**

CUARTO: En firme esta providencia, **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de Arbitramento a través de su Secretaría.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NICOLÁS YEPES CORRALES
Presidente

JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS
Magistrado

GUILLEMO SÁNCHEZ LUQUE
Magistrado