

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

**TRIBUNAL ARBITRAL DE**

**CONSULTING S.A.S.**

**VS.**

**DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

Cartagena de Indias, diez (10) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

Surtidas todas las actuaciones procesales para la instrucción y trámite, y en la fecha señalada para la Audiencia de Laudo, el Tribunal Arbitral profiere el Laudo en derecho conclusivo del proceso.

**ÍNDICE**

I. ANTECEDENTES Y ASPECTOS PROCESALES .....	3
1. Antecedentes .....	3
2. Solicitud de Convocatoria.....	23
3. Identificación de las partes del proceso:.....	24
3.1. La parte convocante:.....	24
3.2. La parte convocada:.....	24
4. El pacto arbitral: .....	24
5. La demanda arbitral .....	25
5.1. Las pretensiones de la Demanda Arbitral.....	25
5.2. Las excepciones presentadas por la parte Convocada .....	27
Con la Contestación de la demanda arbitral, la parte Convocada presentó las que se relacionan a continuación: .....	27
5.3. Objeción al Juramento Estimatorio.....	27
La parte convocada en su contestación de demanda arbitral manifestó objetar las cifras presentadas en ese acápite de la demanda.....	27
5.4. El pronunciamiento de la parte Convocante sobre las excepciones de mérito. 27	
La Convocante portó y solicitó pruebas dentro de la oportunidad procesal, y se pronunció en relación con la objeción juramento estimatorio. ....	27
6. Tacha testigo KARINA DEL CARMEN BAUTISTA TABORDA .....	27
7. El Trámite.....	29
8. Control de legalidad. ....	29

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

9. Sobre los Honorarios y Gastos fijados para el funcionamiento del Tribunal de Arbitramento.....	29
10. Término del Proceso. ....	30
II. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL .....	31
1. Presupuestos Procesales.....	31
2. Problema jurídico para resolver.....	32
3. Supuestos jurídicos principales .....	33
3.1. Tipo de contrato pactado en el <i>Sub-Lite</i> . Supuestos de existencia y validez. 33	
a. Sobre la autonomía de la voluntad privada, los requisitos de existencia y validez de los actos jurídicos y sobre las reglas de interpretación de los contratos.....	34
b. Sobre la existencia y validez del acuerdo de voluntades denominado por las partes como “UNIÓN TEMPORAL DIMECAR-CONSULTING”, celebrado el 30 de mayo de 2017. ....	49
c. Calificación del acuerdo de voluntades objeto de la <i>Litis</i> .....	56
3.2. Alcance y efectos de los artículos 11 y 12 del acuerdo de que las partes dieron en denominar “Unión Temporal”. ....	75
3.3. Generalidades contables sobre los conceptos de “ingreso”, “costo”, “gasto” y “utilidad” .....	76
3.4. El impacto en la controversia de la discusión sobre el tratamiento del impuesto de renta de DIMECAR .....	79
3.5. Sobre el impuesto de renta y complementarios en los contratos o acuerdos de cooperación empresarial – uniones temporales de derecho privado.....	81
3.6. Sobre el tratamiento contable aplicable en las NIIF.....	86
3.7. Sobre el impacto de los alegados excedentes de caja y sus rendimientos financieros. ....	93
3.8. Conclusión del Tribunal en relación con la interpretación de los artículos 11 y 12 del Contrato sub examine .....	95
4. Análisis y solución sobre las Pretensiones y Excepciones planteadas por las partes	99
4.1. Análisis de las Pretensiones planteadas por CONSULTING S.A.S. en frente de lo probado.....	100
4.2. Análisis de las Excepciones planteadas por DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS en frente de lo probado .....	138
III. PARTE RESOLUTIVA .....	140

## I. ANTECEDENTES Y ASPECTOS PROCESALES

### 1. Antecedentes

1. El día seis (06) de noviembre de 2019, la parte Convocante CONSULTING S.A.S., presentó ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Cartagena, demanda arbitral contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS., planteando una serie de controversias surgidas entre las partes con ocasión del contrato celebrado entre ellas, por documento privado de fecha 30 de mayo de 2017, de Unión Temporal titulado “DOCUMENTO PRIVADO DE CONSTITUCION DE UNION TEMPORAL ENTRE DIMECAR & INGENIEROS ASOCIADOS S.A.S. Y CONSULTIN S.A.S.”, en el cual se expresó la voluntad de constituir una unión temporal denominada “UNION TEMPORAL DIMECAR-CONSULTING”, con el objeto de atender y dar cumplimiento al contrato de construcción de obras civiles y eléctricas suscrito entre la empresa contratante ECOPETROL S.A., y la empresa contratista DIMECAR, en el mes de septiembre de 2016 para ser ejecutadas dentro de la estación Acacias en el departamento del Meta, cuyo objeto fue: CONTRATO No. 3002390 “*OBRAS CIVILES Y ELÉCTRICAS PARA EL MONTAJE DE LOS EQUIPOS PERTENECIENTES A LOS EDIFICIOS DE MEDIA Y BAJA TENSIÓN E INTERCONEXIONES DE EQUIPOS ASOCIADOS A LOS CCM’S DE BAJA Y MEDIA TENSIÓN DE LA ESTACIÓN ACACIAS PERTENECIENTE AL MEGA PROYECTO CASTILLA, DE LA GERENCIA DE DESARROLLO Y PRODUCCIÓN CASTILLA DE ECOPETROL S.A.*”.

2. Previa citación a las partes del proceso, y las actuaciones encaminadas a la designación de los árbitros, con la participación de las partes, en audiencia de fecha 2 de diciembre de 2019, se designaron por sorteo, conforme al reglamento y el pacto arbitral, como árbitros principales a los Doctores HERNÁN ANDRADE RINCÓN, GONZALO SUÁREZ BELTRÁN Y MARLY MARDINI LLAMAS, y como suplentes en el mismo orden, ENRIQUE GIL BOTERO, DENISSE MORENO Y LUIS ALFREDO BARRAGÁN.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

Los Doctores SUAREZ BELTRÁN y MARDINI LLAMAS, aceptaron la designación, los doctores HERNÁN ANDRADE RINCÓN y ENRIQUE GIL BOTERO no aceptaron la designación. Por lo anterior, en audiencia de fecha 19 de diciembre de 2019, fue designado como árbitro principal el doctor VICENTE GUTIÉRREZ DE PIÑERES MORALES (qepd), y como su suplente el Dr. PEDRO ELÍAS RIVERO TOBAR, el doctor GUTIÉRREZ DE PIÑERES MORALES también aceptó el cargo. Con la aceptación, los árbitros cumplieron con el deber de información, que fue comunicado a las partes, y no manifestaron observaciones, tal como consta en el expediente del proceso arbitral.

3. Previas las citaciones correspondientes, se desarrolló la Audiencia de Instalación en el trámite arbitral, con la participación de las partes, en la que se designó como Presidente del Tribunal al Dr. VICENTE GUTIÉRREZ DE PIÑERES MORALES, y como secretaria a la abogada LILIANA BUSTILLO ARRIETA, todo lo cual consta en el expediente.

4. Comunicada la designación a la secretaria, esta aceptó el nombramiento, cumplió con el deber de información, lo que fue comunicado a las partes, sin observaciones al respecto. Se posesionó ante el Presidente del Tribunal.

5. Por Auto No. 2 del 17 de febrero de 2020, el Tribunal de Arbitraje resolvió inadmitir la demanda arbitral habida cuenta que la misma no cumplía con el lleno de los requisitos establecidos en el Artículo 82 del Código General del Proceso, específicamente con lo dispuesto en el numeral 4º *ejusdem*; providencia que fue notificada por correo electrónico de fecha 17 de febrero de 2020. (Acta No. 2)

6. Mediante memorial radicado en fecha 19 de febrero de 2020, la parte Convocante subsanó la demanda arbitral, en lo relacionado a las pretensiones 5.1. y 5.2. de la demanda arbitral.

7. Por Auto No. 3 del 21 de febrero de 2020, el Tribunal de Arbitraje admitió la demanda arbitral, providencia que fue notificada a las partes por correo electrónico de fecha 24 de febrero de 2020, surtiéndose, además, el traslado de la demanda

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

arbitral, sus pruebas y anexos a la parte Convocada DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS. (Acta No. 3)

8. Por Auto No. 4 del 20 de marzo de 2020, el Tribunal de Arbitraje decretó suspensión del proceso arbitral desde el 20 de marzo de 2020, hasta el 16 de abril de 2020. Providencia notificada a las partes por correo electrónico de fecha 24 de marzo de 2020. (Acta No. 4)

9. Mediante memorial recibido por correo electrónico del 20 de abril de 2020, DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS., se pronunció sobre la demanda arbitral y su subsanación, propuso excepciones de mérito, objetó juramento estimatorio, solicitó pruebas y aportó pruebas documentales.

10. Mediante Auto No. 5 del 6 de mayo de 2020, notificado legalmente a las partes por correo electrónico del 7 de mayo de 2020, el Tribunal de Arbitramento tuvo por contestada la demanda arbitral por la convocada, y corrió traslado a la parte Convocante de las excepciones de mérito y objeciones al juramento estimatorio formuladas por la convocada. (Acta No. 5)

11. Mediante correo electrónico del 14 de mayo de 2020, la parte Convocante presentó memorial mediante el cual describió del traslado de las excepciones de mérito formuladas por DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS, así como de la objeción al juramento estimatorio, aportando y solicitando para tales efectos pruebas.

12. Mediante auto No. 6 de fecha 20 de mayo de 2020, se fijó la fecha para audiencia de conciliación para el 29 de mayo de 2020. (Acta No. 6)

13. El 29 de mayo de 2020 se llevó a cabo la audiencia de conciliación de que trata el artículo 24 de la Ley 1563 de 2012, sin que fuera posible lograr el acuerdo, razón por la cual, mediante Auto No. 7, se declaró fracasada. En la misma fecha, por Auto No. 8, se procedió a fijar los honorarios y gastos para el funcionamiento del Tribunal de Arbitramento, providencia que quedó ejecutoriada en audiencia. (Acta No. 7)

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

14. De conformidad con lo verificado e informado por el Presidente del Tribunal de Arbitramento, la parte Convocante CONSULTING S.A.S. pagó el 50% de los honorarios y gastos para el funcionamiento del Tribunal de Arbitramento que a ella le correspondía, en la oportunidad legal prevista en el artículo 27 de la ley 1563 de 2013 y en la forma ordenada en el Auto No. 8. La parte Convocada DIMECAR S.A.S. no efectuó el pago del porcentaje a su cargo.

15. Habida cuenta del no pago del 50% de los honorarios y gastos fijados por el Tribunal de Arbitramento a cargo DIMERCAR S.A.S., la parte Convocante, CONSULTING S.A.S., en ejercicio de la prerrogativa contenida en el inciso 2º del art. 27 de la Ley 1563 de 2012, procedió a realizar el correspondiente pago.

16. En virtud del pago total de los gastos y honorarios hecho por la Convocante, el presidente del Tribunal, para efectos de cumplir con lo dispuesto en el inciso 1 del Art. 27 de la Ley 1563 de 2012, informó en su momento sobre la apertura de cuenta en fiducia del Banco Bancolombia 07862471, donde deberían encontrarse depositados los dineros recibidos por concepto de honorarios y gastos de este Tribunal Arbitral. Por las luctuosas circunstancias acaecidas ante la desaparición del Dr Vicente Gutiérrez de Piñeres, se debe aún hacer entrega al Presidente actual de tales dineros, a efecto de permitir el pago de las obligaciones del Tribunal y la rendición de cuentas.

17. En atención a que en este proceso arbitral se pagaron los gastos y honorarios para el funcionamiento del Tribunal de Arbitramento en las condiciones señaladas en los numerales 10 y 11 anterior, el día 19 de junio de 2020, mediante Auto No. 9, se fijó para el 30 de junio de 2020 a las 3:00 pm como fecha y hora para la celebración de la primera audiencia de trámite en este proceso arbitral, providencia notificada a las partes mediante correo electrónico, tal como consta en el informe secretarial de esta fecha. (Acta No. 8)

18. El día 30 de junio de 2020, inició a desarrollarse la Primera Audiencia de Trámite en el proceso arbitral, con la participación de todas las partes del proceso arbitral, el Tribunal declaró su competencia en el Auto No. 11, las partes manifestaron su

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

conformidad con la decisión. Por Auto No. 12 el Tribunal decretó las pruebas solicitadas por las partes, quedó notificado en la audiencia, manifestó la parte Convocante su conformidad, el apoderado de la parte Convocada manifestó que no interpone recurso de reposición, pero sí hizo una observación en cuanto a la “prueba por informe” que quedó grabada y hace parte integrante del Acta No. 8 de la Primera Audiencia de Trámite. Lo anterior, motivó que el Tribunal Arbitral suspendiera la Primera Audiencia de Trámite que fue continuada y finalizada el día 6 de julio de 2020, oportunidad en la que el Tribunal de Arbitramento profirió los Autos No. 13 por el cual se aclaró el Auto No. 12 que decretó las pruebas, en el Punto numeral 1.5. del Auto 12 del 30 de junio de 2020, notificado en la audiencia, y ante la manifestación del apoderado de la parte Convocante, que informó al Tribunal que no tiene documento que acredite derecho de petición de la información objeto de la prueba de informe, el Tribunal de Arbitraje profirió el Auto No. 14 por el cual, no se decretó la prueba por informe solicitada por la parte Convocante a que se refiere el Auto No. 13. (Acta No. 9)

19. Adicionalmente, en la citada Primera Audiencia de Trámite, el Tribunal de Arbitramento surtió mediante Auto No. 10 el Control de Legalidad de todas las actuaciones surtidas hasta ese momento en el proceso, las partes manifestaron no tener solicitudes de saneamiento, por lo que el trámite se siguió adelante.

20. Actuaciones en la etapa probatoria:

21. El día 23 de julio de 2020, se dio curso a la audiencia de practica de pruebas, de conformidad con lo ordenado en el Auto No. 15 de fecha 15 de julio de 2020 (Acta No. 11), en relación con el decreto de los interrogatorios de parte, testimonios y exhibiciones de documentos decretados en el Auto No. 12 de 30 de junio de 2020, en el siguiente orden: Se practicó el Interrogatorio del señor EMIL EDUARDO MEZA VILLACOB COMO REPRESENTANTE LEGAL DE DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS.

A continuación, se practicó el interrogatorio de parte a la representante legal de CONSULTING S.A.S., conforme a los Autos No. 12 y 15. INTERROGATORIO DE

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

PARTE A LA SENORA LILIA CALDERON SERRANO COMO REPRESENTANTE LEGAL DE CONSULTING S.A.S.

El Tribunal de Arbitramento procede a interrogar a la señora KARINA DEL CARMEN BATISTA TABORDA, quien desempeña el cargo de administradora de Contratos de DIMECAR S.A.S. I. A., en cumplimiento de lo dispuesto por los Autos No. 12 y 15 (Acta No. 12)

22. Por Auto No. 16 del 26 de agosto de 2020, se fijó el procedimiento para la práctica de las exhibiciones judiciales decretadas en el Auto No. 12 del 30 de junio de 2020. Notificada la providencia por correo electrónico, el apoderado de la aparte Convocante, Dr. ALFONSO HERNÁNDEZ TOUS, presentó recurso de reposición contra el Auto No. 16 del 26 de agosto de 2020, previo traslado a la parte convocada, fue resuelto por el Tribunal de Arbitraje mediante Auto No. 17 del 18 de septiembre de 2020, en el sentido de no reponer el Auto No. 16, en consecuencia, fijó nuevas fechas para adelantar la diligencia de exhibición de documentos, de conformidad con lo establecidos en los numerales 3 a 6 del Auto No. 16 del 26 de agosto de 2020. (Acta No. 13 y 14)

23. En relación con la práctica de las Inspecciones judiciales decretadas y programadas por Autos No. 12, 16 y 17, se desarrolló lo siguiente:

El día 28 de septiembre de 2020, por correo electrónico, el apoderado de la parte Convocada, Dr. HERNANDO OSORIO GIANMARÍA, allegó varios archivos adjuntos en relación con la exhibición de documentos decretada en este proceso mediante el Auto No. 12 del 30 de junio de 2020. 2.

El día 5 de octubre de 2020, el apoderado de la aparte Convocante, Dr. ALFONSO HERNÁNDEZ TOUS, presentó comunicación a dirigida a al apoderado de la Convocada, Dr. HERNANDO OSORIO GIANMARÍA, en relación con la certificación y documentación exhibida y aportada por la parte Convocada en los correos electrónicos de 28 de septiembre de 2020, expresando estar de acuerdo con la incorporación al expediente de la certificación expedida por el revisor fiscal de DIMERCAR S.A.S. ordenada en el numeral 2 del Auto No. 16. De otro lado, manifestó su inconformidad en la manera en la que DIMECAR S.A.S. exhibió la

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

información relacionada con el centro de costos relacionado con el Contrato No. 5208898, en tanto encontró que, si bien la misma se encontraba en PDF, su formato de origen no era Excel, sino un Software contable. Esta situación, argumenta el Dr. HERNÁNDEZ TOUS, no facilita la lectura y análisis de la información exhibida. Por esto, solicitó a DIMECAR S.A.S. que la información le fuera remitida nuevamente.

El día 9 de octubre de 2020, el apoderado de la aparte Convocada, Dr. HERNANDO OSORIO GIANMARÍA, presentó memoriales adjuntos en relación con las observaciones de la parte Convocante sobre los documentos exhibidos.

El día 9 de octubre de 2020, el apoderado de la aparte Convocante, Dr. ALFONSO HERNÁNDEZ TOUS, presentó memorial con asunto insistencia en la exhibición de la documentación por la parte Convocada.

El día 9 de octubre de 2020, los apoderados tanto de CONSULTING S.A.S., como de DIMERCAR S.A.S, presentaron memorial conjunto en el que aportan al expediente la certificación de fecha 25 de agosto de 2020, suscrita por el Revisor Fiscal de DIMECAR S.A.S., señor David Gorves Ward De La Cruz, en un (1) folio.

Mediante Auto No. 18 del 13 de octubre de 2020, se fijó para el día martes 20 de octubre de 2020, a las 11:00 a.m., para celebrar audiencia en la que, con participación del perito ELIECER ANTONIO QUIROZ RUIZ, se definirían los aspectos pendientes en relación con la prueba de exhibición de documentos practicada en este proceso. Adicionalmente, para la posesión el perito para el dictamen a practicar dentro del trámite arbitral. (Acta No. 15)

24. En la audiencia de fecha 20 de octubre de 2020, habiéndose iniciado de conformidad con lo establecido en el Auto No. 18 del 13 de octubre de 2020, el apoderado de la Convocante, Dr. ALFONSO HERNANDEZ TOUS, solicitó el uso de la palabra con el fin de manifestar que, en aras de dar mayor celeridad al trámite procesal, es su intención desistir de la prueba pericial de parte que fuera solicitada en el escrito mediante el cual se recorrió el traslado de las excepciones y de las objeciones al juramento estimatorio de la demanda.

En la misma audiencia, y para resolver las dificultades presentadas con la prueba de exhibición de documentos solicitada por la Convocante, en tanto las partes no

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

se han puesto de acuerdo con la forma en la que DIMECAR S.A.S. presentó la información relacionada con el centro de costos relacionado con el Contrato No. 5208898; el presidente del Tribunal de Arbitramento indagó al Dr. ALFONSO HERNANDEZ TOUS, con el fin de que aclarara si, en virtud de su manifestación, desistía también la prueba de exhibición documental o, de no desistir, si estaba de acuerdo y conforme con la forma en que DIMECAR S.A.S. presentó la documentación relacionada con el centro de costos relacionado con el Contrato No. 5208898. Frente a lo anterior, se le dio la palabra al Dr. ALFONSO HERNANDEZ TOUS, quien a viva voz manifestó que no desistía de la prueba de exhibición documental y, asimismo, expresó estar de acuerdo con que se incorpore al expediente la documentación exhibida. En relación con las anteriores manifestaciones, se le dio la palabra al apoderado de la Convocada, Dr. HERNANDO OSORIO GIANMARIA, quien manifestó no tener observaciones al respecto.

A continuación, el Tribunal de Arbitraje, en relación con la prueba de exhibición de documentos que fuera decretada, en la parte resolutive del Auto proferido esa fecha, la tuvo como practicada e incorporó los documentos resultantes de la misma al expediente, en tanto la parte Convocante manifestó estar de acuerdo con tal incorporación. En Consecuencia profirió el Auto No. 19 del 20 de octubre de 2020 (Acta No. 16), en el que resolvió:

“PRIMERO: Aceptar el desistimiento de la prueba pericial que fuera solicitada por la parte Convocante en el escrito mediante el cual se describió el traslado de las excepciones de mérito y las objeciones al juramento estimatorio de la demanda.

SEGUNDO: Incorporar al expediente la totalidad de los documentos que resultaron de la exhibición de documentos y que fueran entregados por las partes los días 5 y 9 de octubre de 2020.

TERCERO: Fijar para el día 30 de octubre de 2020 a las 11:00 am la audiencia de contradicción del perito de la parte Convocante señor ELICIER ANTONIO QUIROZ RUIZ, que se surtirá en los términos del artículo 228 del C.G. del P., y se adelantará

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

de manera virtual en atención a lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley 1563 de 2012 y artículo 7 del Decreto Legislativo No. 806 del 4 de junio de 2020.

CUARTO: Decretar la práctica del dictamen pericial de oficio que será elaborado por el señor EDUARDO RAFAEL HERNÁNDEZ SALAS, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 73.569.453, contador público con Tarjeta Profesional No. 59.761-T, en los términos del artículo 169, artículo 170, inciso segundo del artículo 229 y el artículo 230 del C.G. del P.

QUINTO: En atención a lo establecido en el artículo 10 de la Ley 1563 de 2012, y por solicitud de las partes, el proceso arbitral se suspende desde el 21 de octubre de 2020, hasta el 29 de octubre de 2020, ambas fechas inclusive.”

25. Para la audiencia del 30 de octubre de 2020, se excusó el perito ELIECER ANTONIO QUIROZ RUIZ, manifestó estar incapacitado por enfermedad para concurrir en audiencia de esta fecha.

Estando presente el perito Contador Público EDUARDO RAFAEL HERNANDEZ SALAS, identificado con la cédula de ciudadanía No. 73.569.453 de Cartagena, el Tribunal procedió a darle posesión del cargo como perito, quien expresó bajo la gravedad del juramento que no se encuentra impedido para realizar su encargo, y que posee los conocimientos necesarios para rendir el dictamen, prometiendo desempeñar bien y fielmente los deberes de su encargo de conformidad con la ley. El Tribunal de Arbitramento, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 229 del C.G.P., dispuso que las partes tienen el deber de colaborar con el perito y de facilitarle toda la información que considere necesaria para el desempeño de su encargo.

Adicionalmente, se profirió el Auto No. 20 de fecha 30 de octubre de 2020 (Acta No. 17), en el que se resolvió:

“PRIMERO: Fijar el día 18 de noviembre de 2020, a las 11:00 a.m., como nueva fecha para audiencia en la que con participación del perito ELIECER ANTONIO QUIROZ RUIZ, se surtirá la contradicción de su dictamen, por lo expuesto en la parte motiva.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

SEGUNDO: Decretase la suspensión del término del proceso arbitral entre los días 31 de octubre de 2020, hasta el 17 de noviembre de 2020, ambas fechas inclusive, de conformidad con la solicitud conjunta de las partes.

TERCERO: Tener como posesionado al Dr. EDUARDO RAFAEL HERNANDEZ SALAS, como perito contador en este proceso arbitral.”

26. En la audiencia del 18 de noviembre de 2020, se practicó la declaración del señor ELIECER ANTONIO QUIROZ RUIZ, para efectos de contradicción al dictamen pericial aportado al proceso por la parte convocante. Adicionalmente, la parte Convocada la parte Convocada solicitó el uso de la palabra y manifiesta al Tribunal de Arbitraje que se pronuncia en relación con el memorial en traslado, que fue presentado por la parte Convocante e incluido en el informe secretarial. El Tribunal de Arbitraje le concede el uso de la palabra, y la parte Convocada manifiesta una argumentación para concluir que se opone a la solicitud de la parte Convocante, dicha manifestación ha quedado grabada. Manifiesta el Tribunal de Arbitraje que en oportunidad procesal posterior, resolverá sobre la petición de la Convocante, en la que solicita el pago de una sumas de dinero.

A continuación el Tribunal de Arbitraje profirió el Auto No. 21 del 18 de noviembre de 2020 (Acta No. 18), en el que resolvió:

PRIMERO: Fijar como fecha para fecha para próxima audiencia, el viernes 27 de noviembre de 2020, a las 11:00 a.m., para lo relacionado con establecer el objeto de la pericia que debe rendir el perito EDUARDO HERNANDEZ SALAS y tomar las otras decisiones que en derecho correspondan.

SEGUNDO: Decretase la suspensión del término del proceso arbitral entre los días 19 de noviembre de 2020, hasta el 26 de noviembre de 2020, ambas fechas inclusive, de conformidad con la solicitud conjunta de las partes.

27. En audiencia del 27 de noviembre de 2020, se informó que por correos electrónicos de fecha 24 de noviembre de 2020, las partes allegaron preguntas para ser incluidas al cuestionario que debe ser absuelto por el Perito EDUARDO HERNANDEZ SÁLAS, y que La parte Convocada por correo electrónico fechado 24 de noviembre de 2020, allegó memorial de pronunciamiento sobre la petición de la

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

parte Convocante para que se de orden a DIMECAR de pago parcial deuda reconocida, oponiéndose.

Adicionalmente, también se profirió el Auto No. 22 (Acta No. 19) en el que se resolvió:

“PRIMERO: Establecer el cuestionario al perito EDUARDO HERNÁNDEZ SÁLAS, con los siguientes interrogantes: A. PREGUNTAS FORMULADAS DE OFICIO POR EL TRIBUNAL DE ARBITRAJE. 1) Contablemente, ¿qué se entiende por ingreso? ¿qué se entiende por costo? ¿qué se entiende por gasto? ¿qué se entiende por utilidad? ¿qué se entiende por utilidad bruta? ¿qué se entiende por utilidad neta? 2) Contablemente, ¿las obligaciones tributarias pueden ser tenidas como costo? Sí, no y ¿por qué? ¿cuáles? 3) Contablemente, ¿las obligaciones tributarias pueden ser tenidas como gasto? Sí, no y ¿por qué? ¿cuáles? 4) Contablemente, ¿qué obligaciones Tributarias son anteriores al reparto de la utilidad y cuáles posteriores al reparto de la utilidad? Diferencie en su respuesta: ¿cuál es el comportamiento frente al impuesto de renta y complementarios?, ¿cuál es el comportamiento frente al impuesto de industria y comercio?, ¿cuál es el comportamiento frente al Impuesto de Valor Agregado IVA?, ¿cuál es el comportamiento frente a la retención en la fuente? 5) De conformidad con la respuesta anterior, establezca que diferencias de trato, si las hay, serían aplicables al comparar la situación de los socios de una determinada sociedad, en frente del tratamiento que se dé a figuras asociativas para la ejecución de un contrato bajo colaboración empresarial. 6) ¿Qué efectos contables y tributarios se desprenden de un contrato de unión temporal o de una alianza, hay diferencias de trato relevantes? Explique. 7) De conformidad con lo establecido en el artículo 9 del contrato suscrito por las partes y denominado como “Documento Privado de Constitución de Unión Temporal”, ¿las partes (DIMECAR y CONSULTING) realizaron los aportes de recursos necesarios para el desarrollo del proyecto que se ejecutaría en virtud del Contrato No. 3002390 suscrito entre ECOPETROL y DIMECAR? Identifique los aportes y cuantifíquelos de conformidad con la información contenida en el expediente del proceso y la que sea requerida por el perito en poder de las partes. 8) Desde el punto de vista contable y financiero, ¿cuáles fueron los ingresos a que se refiere el artículo 11 del contrato suscrito por

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

las partes y denominado como “Documento Privado de Constitución de Unión Temporal”? Cuantifíquelos. 9) ¿Cuáles fueron los costos totales en que las partes incurrieron en ejecución del denominado Documento Privado de Constitución de Unión Temporal”? Cuantifíquelos. 10) Desde el punto de vista contable y financiero, ¿cómo estaban constituidas las utilidades a que se refiere el artículo 12 del contrato suscrito por las partes y denominado como “Documento Privado de Constitución de Unión Temporal”? Cuantifíquelas. 11) Desde el punto de vista contable y financiero, ¿qué se entiende por utilidades finales del proyecto, en el contexto del artículo 12 del contrato suscrito por las partes y denominado como “Documento Privado de Constitución de Unión Temporal”? ¿ese concepto de “utilidad final del proyecto” contenido en el inciso final del artículo 12 podría entenderse como diferente del establecido en el inciso primero del mismo artículo? 12) ¿Cuál fue el comportamiento por parte de DIMECAR en frente del pago del impuesto de renta y complementarios sobre los ingresos, costos y gastos derivados del Contrato 3002390? 13) ¿DIMECAR contó con un centro de costos asociado al Contrato 3002390? 14) De conformidad con la información obrante en el expediente del proceso, así como la que sea requerida, ¿CONSULTING presentó a DIMECAR las facturas necesarias para el pago de las utilidades? Si presentó las facturas, ¿las mismas cumplían con el lleno de los requisitos para su aceptación y pago? 15) Contablemente, ¿qué se entiende por excedente de caja de un proyecto? ¿Hay diferencia entre excedente caja y rendimiento financiero? 16) ¿Cómo se calcula el excedente de caja de un proyecto? ¿qué documentos dan cuenta de la existencia de un excedente de caja en un proyecto? 17) En el marco del contrato denominado como “Documento Privado de Constitución de Unión Temporal”, ¿se generaron excedentes de caja? Si la respuesta es afirmativa, ¿cuál es el monto de los mismos? Asimismo, de existir excedentes de caja, ¿se presentaron rendimientos financieros? En tal caso, calcule los excedentes de caja y su impacto financiero. 18) Con base en la información obrante en el expediente, así como la que sea requerida por el perito y que esté en poder de las partes, proyecte la liquidación contable del Contrato denominado como “Documento Privado de Constitución de Unión

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

Temporal”, precisando, de ser del caso, las sumas adeudadas recíprocamente por las partes y los valores netos a pagar, con el propósito de declararlas a paz y salvo.

B. PREGUNTAS FORMULADAS POR LA PARTE CONVOCANTE: 1. En el cuadro de reparto de utilidades que presenta Dimecar S.A.S. Ingenieros Asociados, en la contestación de la demanda, menciona como pasivo la suma de seiscientos setenta y siete millones quinientos setenta y dos mil ochocientos cuarenta y cinco pesos (\$677.572.845.60) por el siguiente concepto: “Impuesto de renta (por devolver a Dimecar). Esto corresponde al impuesto a cargo años 2017 más 2018 menos las retenciones que practicó el cliente por concepto de renta”. Con base en dicha información, solicito al señor perito contador, determinar si Dimecar S.A.S. Ingenieros Asociados pagó esa suma de dinero a la Dirección Nacional de Impuestos y Aduanas por concepto de impuesto de renta y complementarios y en caso afirmativo indicar la fecha en que se produjeron dichos pagos aportando las evidencias respectivas. 2. En el artículo 11 del contrato de unión temporal celebrado entre Dimecar S.A.S. Ingenieros Asociados y Consulting S.A.S. se expresa que los ingresos de la unión temporal están constituidos por la totalidad de los pagos que efectúe la empresa Ecopetrol S.A. a Dimecar S.A.S. Ingenieros Asociados como contraprestación a sus servicios, de acuerdo con el contrato y adicionalmente la unión temporal obtendrá ingresos por concepto de intereses o rendimientos financieros de los posibles excedentes de caja. (Las negrillas no corresponden al texto) Con base en dicha cláusula, el señor perito contador se servirá ilustrar a este Tribunal sobre los siguientes aspectos: 2.1. Determinar si en ejecución del contrato de unión temporal hubo o no excedentes de caja. Cualquiera que sea su respuesta, suministre las explicaciones del caso. 2.2. Si se partiera del presupuesto de que sí hubo excedentes de caja, determinar si los intereses o rendimientos financieros sobre estos se deben tener en cuenta al momento de liquidar los beneficios que le correspondieren a cada uno de los miembros de la unión temporal. 2.3. Si la respuesta a la pregunta 2.1. es que sí hubo excedentes de caja, determinar, con base en la contabilidad de Dimecar S.A.S. Ingenieros Asociados, el valor de dichos intereses o rendimientos financieros desde cuando los recursos ingresaron a Dimecar S.A.S., provenientes de Ecopetrol S.A., hasta la fecha actual. 2.4. En la

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

respuesta a la pregunta anterior se debe Determinar cuál es la afectación que tuvo la caja del proyecto con los préstamos o entregas de dinero tanto a Dimecar S.A.S. Ingenieros Asociados como a Consulting S.A.S.

C. PREGUNTAS FORMULADAS POR LA PARTE CONVOCADA: 1. Teniendo en cuenta el contenido del “Artículo 12” del documento denominado “ACUERDO PRIVADO DE CONSTITUCIÓN DE UNIÓN TEMPORAL ENTRE DIMECAR & INGENIEROS ASOCIADOS S.A.S. Y CONSULTING S.A.S.”, desde una óptica contable y tributaria, ¿las utilidades de que participará la firma CONSULTING S.A.S. son las de una Unión Temporal o las utilidades obtenidas por DIMECAR S.A.S. en ejecución de su contrato con ECOPETROL S.A.? 2. Teniendo en cuenta las Normas Internacionales de Información Financiera, y las normas tributarias, así como lo estipulado en el inciso final del “Artículo 12” del documento denominado “ACUERDO PRIVADO DE CONSTITUCIÓN DE UNIÓN TEMPORAL ENTRE DIMECAR & INGENIEROS ASOCIADOS S.A.S. Y CONSULTING S.A.S.”, ¿sería posible para DIMECAR S.A.S. proceder a una erogación a favor de CONSULTING S.A.S. sin que esta última presente factura por el valor correspondiente? 3. En caso de que la facturación fuera absolutamente indispensable para el pago de DIMECAR S.A.S. a favor de CONSULTING S.A.S., ¿cuál debería ser el concepto de dicha factura? 4. Con base en el conocimiento que obtenga de la información que hace parte del expediente, sírvase informar si el cálculo de las utilidades, para determinar el valor a facturar por parte de CONSULTING S.A.S. debe realizarse antes o después de la cancelación de impuestos. 5. Sírvase dictaminar, si la información con que cuenta así se lo permite, si dentro de las declaraciones de renta presentadas por DIMECAR S.A.S. correspondientes a los años gravables 2017 y 2018 se incluyeron los ingresos que percibió dicha compañía en ejecución del contrato que le unió a ECOPETROL S.A.S. 6. Sírvase informar el valor del impuesto a la renta y complementarios que se generó para los años gravables 2017 y 2018, por los ingresos obtenidos por DIMECAR S.A.S. en ejecución del contrato que le unió a ECOPETROL S.A.S. 7. Sírvase informar si los impuestos de renta y complementarios que se generaron a cargo de DIMECAR S.A.S. durante los años gravables 2017 y 2018 por los ingresos obtenidos en ejecución del contrato que le unió a

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

ECOPETROL S.A. fueron cancelados. 8. Estando determinado dentro del proceso que todos los ingresos, costos y gastos generados en la ejecución del contrato que existió entre DIMECAR S.A.S. y ECOPETROL S.A. hicieron parte de la caja de DIMECAR S.A.S., en caso de que ésta última haya destinado dinero de esa caja para apalancar otro contrato en que participaba en ese momento, ¿podría hablarse de una cuenta por cobrar o préstamo a cargo de DIMECAR S.A.S., desde un punto de vista contable o tributario? 9. Con base en la respuesta anterior, sírvase dictaminar si las sumas correspondientes generarían algún tipo de interés a cargo de DIMECAR S.A.S. 10. Sírvase informar si las cuentas corrientes en que se movieron los dineros que percibió DIMECAR S.A.S. en ejecución del contrato que le unió con ECOPETROL S.A. generaron algún interés a favor de la cuentahabiente. 11. Con base en la pregunta anterior, sírvase determinar el valor exacto de los intereses generados. 12. Sírvase dictaminar, bajo criterios estrictamente objetivos, qué excedentes de caja generó la ejecución del contrato que existió entre DIMECAR S.A.S. y ECOPETROL S.A. 13. Con base en la información recopilada, y teniendo en cuenta lo pactado en el “Artículo 12” del documento denominado “ACUERDO PRIVADO DE CONSTITUCIÓN DE UNIÓN TEMPORAL ENTRE DIMECAR & INGENIEROS ASOCIADOS S.A.S. Y CONSULTING S.A.S.”, sírvase determinar el valor neto que debió facturar CONSULTING S.A.S. a DIMECAR S.A.S.

En la anterior providencia No. 22 también se resolvió: SEGUNDO: Fijar el próximo 22 de enero de 2021, como plazo para que el perito EDUARDO HERNANDEZ SALAS presente el dictamen pericial respondiendo las anteriores preguntas. y TERCERO: Fijar como honorarios y gastos provisionales para el perito la suma de diecisiete (17) salarios mínimos legales mensuales vigentes, de los cuales serán quince (15) a título de honorarios y dos (2) a título de gastos, que deberán ser consignados por las partes (en proporción de un 50% para cada una) a órdenes del Presidente del Tribunal de Arbitramento dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la presente providencia. En el evento de que el perito para rendir su dictamen gaste menos de los dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes, el remanente deberá ser reembolsado. En relación con el concepto de honorarios fijados, debe ser incrementados con el valor correspondiente al IVA.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

En la misma audiencia del 27 de noviembre de 2020, el Tribunal de Arbitraje también profirió el Auto No. 23, en el cual, se pronunció sobre el memorial que fuera presentado por el apoderado de la parte Convocante el pasado 13 de noviembre de 2020, en el que solicitó, en aplicación del artículo 1650 del Código Civil, que el Tribunal ordene a DIMECAR S.A.S. pagar a CONSULTING S.A.S. el monto de la deuda que éste, en su entender, ha “reconocido” en el escrito mediante el cual contestó la demanda y que asciende a \$774'159.145,07. Y resolvió: No acceder a la solicitud de la parte Convocante, para que se de aplicación al artículo 1650 del Código Civil, por lo expuesto en la parte motiva, sin perjuicio de lo que se resuelva en el Laudo Arbitral.

28. En audiencia de fecha 22 de enero de 2021, se profirió el Auto No. 25 por el cual, se concedió al perito EDUARDO HERNANDEZ SALAS el plazo adicional de diez (10) días hábiles, debiendo entregar el dictamen pericial a más tardar el (12) de febrero de 2021 hasta las 11:59 p.m. (Acta No. 20)

29. En audiencia del 17 de febrero de 2021, el Tribunal de Arbitraje profirió el Auto No. 26 (Acta No. 21) en el que Concedió, previa solicitud del perito EDUARDO HERNANDEZ SALAS, le concedió el plazo adicional de 5 días hábiles requerido, los que se cuentan a partir del 18 de febrero de 2021 y vence el 24 de febrero de 2021, por lo expuesto en la parte motiva. (Acta No. 21)

30. En audiencia del 3 de marzo de 2021, el Tribunal de Arbitraje profirió el Auto No. 27 (Acta No. 22), en el que se resolvió, en atención a que el perito Eduardo Hernandez Salas, por correo electrónico recibido el día 24 de febrero de 2021, allegó su dictamen pericial con los documentos anexos digitalizados, Correr traslado a las partes del dictamen pericial rendido por el Perito EDUARDO HERNANDEZ SÁLAS, por el término de diez (10) días hábiles, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia. (Acta No. 22)

31. En audiencia del 19 de marzo de 2021, mediante Auto No. 28 (Acta No, 23), en atención a que respecto al dictamen pericial rendido por el perito Eduardo Hernandez Salas, dentro de la oportunidad legal se recibieron por correos electrónicos del 17 de marzo de 2021 solicitudes de aclaraciones y

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

complementaciones invocadas por ambas partes, el Tribunal de Arbitraje resolvió, poner en conocimiento del perito EDUARDO HERNÁNDEZ SALAS las solicitudes de aclaraciones y complementaciones presentadas por las partes respecto a su dictamen pericial, para que dentro del término de 10 días hábiles presente las correspondientes aclaraciones y complementaciones atendiendo las solicitudes presentadas por las partes, en los términos de la parte resolutive de la presente providencia. (Acta No. 23)

32. En audiencia de fecha 9 de abril de 2021, el Tribunal de Arbitraje, en atención al memorial de “observaciones a las complementaciones y aclaraciones al dictamen pericial solicitadas por las partes CONSULTING SAS y DIMECAR SAS INGENIEROS ASOCIADOS”, que fuera presentado por el perito EDUARDO HERNÁNDEZ SÁLAS, el Tribunal de Arbitramento resolvió mediante Auto No. 29. citar a una audiencia con presencia de las partes, así como del perito HERNÁNDEZ SÁLAS, con el fin de que éste diera cuenta de los motivos por los cuales consideró que los puntos puestos de presente por las partes y relacionados en el mencionado memorial de “observaciones” no se constituían en solicitudes de aclaraciones o complementaciones, sino a nuevos puntos o peticiones totalmente nuevas a las contenidas en el cuestionario que le sirvió como base para rendir su experticia. (Acta No. 24)

33. El Tribunal de Arbitraje, en audiencia celebrada el día 20 de abril de 2021, después de haber escuchado al Perito EDUARDO HERNANDEZ SALAS, y a las partes Convocante y Convocada, resolvió mediante Auto No. 30, PRIMERO: Ordenar al Perito EDUARDO HERNÁNDEZ SALAS que dé respuestas a las solicitudes de aclaraciones y complementaciones invocadas por las partes oportunamente dentro del término de traslado. SEGUNDO: Conceder al Perito EDUARDO HERNANDEZ SALAS hasta el día 26 de mayo de 2021, para dar respuesta a las solicitudes de aclaraciones y complementaciones a las que se refiere el literal “PRIMERO” de este proveído. TERCERO: Ordenar a las partes del proceso, entregar al Perito HERNANDEZ SÁLAS toda la información requerida para que el perito pueda dar respuesta a las solicitudes de aclaraciones y complementaciones a las que se refiere este proveído. Para lo anterior, se le

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

concede a las partes hasta el día 27 de abril de 2021. De no ser entregada tal información, se entenderá que la parte desiste de la aclaración o complementación solicitada que se relacione con ella. CUARTO: De oficio el Tribunal de Arbitraje ordena al perito HERNANDEZ SÁLAS. Adicionalmente, dar respuesta a la siguiente aclaración propuesta por el Tribunal de Arbitramento: Diga el perito si los impuestos sean deducibles o no, hacen parte de los gastos o costos del contrato y si estos se descuentan de la utilidad que el contrato produjo. Esta solicitud de aclaración deberá ser atendida dentro del mismo término concedido para resolver sobre las solicitudes de aclaraciones y complementaciones a que se refiere el literal "SEGUNDO" de este proveído. (Acta No. 25)

34. En audiencia del 26 de julio de 2021, presentado el fallecimiento del Dr. VICENTE GUTIÉRREZ DE PIÑERES MORALES, por motivo de enfermedad, se dejó constancia en el sentido que por ministerio de la Ley, el artículo 11 de la Ley 1563 de 2012, prevé la suspensión del Proceso Arbitral por fallecimiento del árbitro, lo cual aconteció en este proceso, con el fallecimiento del Dr. VICENTE GUTIÉRREZ DE PIÑERES MORALES, por motivos de enfermedad, el día 27 de mayo de 2021, hasta esta fecha en la que se posesiona el Árbitro designado en su reemplazo Dr. PEDRO ELÍAS RIBERO TOBAR, y queda integrado nuevamente el Tribunal de Arbitraje. Esta suspensión comprende sesenta y un días (61).

A continuación, se dio curso a la audiencia, de conformidad con lo dispuesto por el Tribunal de Arbitraje y comunicado a las partes por correo electrónico de fecha 15 de julio de 2021, en el siguiente orden: - En aras de la integración del Tribunal de Arbitraje, que por las circunstancias presentadas y lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 11 de la Ley 1563 de 2012 se encuentra suspendido, dar posesión del Árbitro Dr. PEDRO ELÍAS RIBERO TOBAR - Así las cosas, toma posesión del cargo el Árbitro PEDRO ELÍAS RIBERO TOBAR en audiencia con presencia de las partes, ante el Tribunal de Arbitraje, prometió cumplir bien, cabal y fielmente los deberes propios del cargo. - En tanto el Doctor VICENTE GUTIÉRREZ DE PIÑERES MORALES, q.e.p.d., fungía como presidente del Tribunal de Arbitramento, en su

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

reemplazo se designa a PEDRO ELÍAS RIBERO TOBAR , quien manifestó estar prestó a cumplir con responsabilidad y diligencia las funciones que por tal designación le corresponden.

Se profirió el Auto No. 31 en el que se resolvió, “Primero: Poner de presente que con la posesión del nuevo arbitro cesó la suspensión del proceso arbitral, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley 1563 de 2012. Segundo: En consecuencia, se declara legalmente reconstituido y debidamente integrado el Tribunal de Arbitramento convocado para dirimir las controversias surgidas entre CONSULTING S.A.S y DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS”

Adicionalmente, se profirió el Auto No. 32 en el que se resolvió: Dar traslado del informe de aclaraciones y complementaciones del Dictamen Pericial rendido por el Perito EDUARDO HERNANDEZ SALAS, en fecha 26 de mayo de 2021, por correo electrónico, de conformidad con el inciso 4º del artículo 31 de la Ley 1563 de 2012, por el término de diez (10) días. (Acta No. 26)

35. En audiencia de fecha 27 de agosto de 2021, el Tribunal de Arbitraje mediante Auto No. 33, resolvió fijar como fecha para la próxima audiencia del proceso arbitral, el día miércoles primero (01) del mes de septiembre de 2021, a las 11:00 a.m., a la que deberán concurrir los representantes legales de las partes con sus apoderados, y se tomarán las decisiones de impulso al proceso que en derecho correspondan. (Acta No. 27)

36. En audiencia de fecha 1 de septiembre de 2021, En esta audiencia ambas partes solicitaron la suspensión del proceso arbitral por el término de un (01) día que corresponde al 2 de septiembre de 2021, de conformidad con el artículo 11 de la Ley 1563 de 2012.

La parte Convocada solicitó la suspensión de esta audiencia para unas consultas en relación con las temáticas tratadas en esta audiencia y que quedaron grabadas en el video respectivo, con la coadyuvancia de la parte Convocante. Conjuntamente las partes a través de sus representantes legales en este proceso arbitral, presentes en audiencia, solicitaron de común acuerdo la prórroga del término del proceso arbitral por un (01) día.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

En consecuencia, con lo anterior, el Tribunal de Arbitraje, resolvió:

“PRIMERO: Decrétase la suspensión del proceso arbitral por el término de un (01) día que corresponde al jueves 2 de septiembre de 2021, de conformidad con el artículo 11 de la Ley 1563 de 2012, a solicitud de ambas partes del proceso. SEGUNDO: Decrétase la prórroga del término del proceso arbitral por un (01) día, a solicitud conjunta de las partes, de conformidad con el artículo 10 de la Ley 1563 de 2012. TERCERO: Decrétase la suspensión de esta audiencia para continuarla el día viernes 3 de septiembre de 2021 a las 2:00 p.m., tal como se ha solicitado”

37. En fecha 3 de septiembre de 2021, se continuó la audiencia suspendida el 1 de septiembre de 2021, y en desarrollo de la misma, se concedió la palabra a la parte Convocada para que se expresara en relación con las temáticas tratadas el día 1 de septiembre de 2021, en especial lo relacionado con la prórroga y/o suspensión del proceso arbitral. La parte Convocada manifestó su decisión negativa respecto a acceder a la prórroga del término del proceso arbitral, entre otras razones, por no estar de acuerdo con la continuidad del presente trámite arbitral. Adicionalmente, manifestó que tampoco es su deseo solicitar suspensión del proceso arbitral por el termino permitido por la normatividad legal. Ante lo cual los Árbitros manifestaron su intención de renunciar al cargo, por todas las razones expuestas. Todo lo anterior quedó grabado en el video respectivo que hace parte integral del acta. No hubo pronunciamiento de las partes al respecto de la renuncia. (Acta No. 29)

38. Por correo electrónico de fecha 29 de octubre de 2021, informó el Centro de Arbitraje y Conciliación a los Árbitros y a las partes del proceso arbitral, la negativa a aceptar la renuncia de los Árbitros y que debía el Tribunal de Arbitraje, seguir en cumplimiento de sus funciones, por no existir excusas justificadas para la renuncia. Por lo anterior, el Tribunal de Arbitraje emitió comunicación secretarial por correo electrónico Certimail de fecha 10 de noviembre de 2021, citando a las partes para audiencia que se celebró el día 16 de noviembre de 2021, en la que se profirieron los Autos No. 35, 36, 37 y 38, quedaron en firme, sin recursos de las partes. (Acta No. 30)

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

39. Mediante Auto No. 37 del 16 de noviembre de 2021, el Tribunal de Arbitramento declaró concluida la etapa probatoria del proceso arbitral y fijó la fecha para escuchar las alegaciones de las partes, notificado legalmente a las partes en audiencia.

40. El día 30 de noviembre de 2021, se celebró la audiencia de alegaciones en este proceso arbitral, con la participación de todas las partes, presentaron sus alegaciones oralmente y allegó resumen escrito la Convocante. Al finalizar las alegaciones, el Tribunal mediante Auto No. 39, fijó la fecha para proferir este Laudo Arbitral. Mediante Auto No. 41 se fijaron los honorarios definitivos del perito Hernandez Salas.

## **2. Solicitud de Convocatoria.**

El día seis (06) de noviembre de 2019, la parte Convocante CONSULTING S.A.S., presentó ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Cartagena, demanda arbitral contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS., planteando una serie de controversias surgidas entre las partes con ocasión del contrato celebrado entre ellas, por documento privado de fecha 30 de mayo de 2017, de Unión Temporal titulado “DOCUMENTO PRIVADO DE CONSTITUCION DE UNION TEMPORAL ENTRE DIMECAR & INGENIEROS ASOCIADOS S.A.S. Y CONSULTING S.A.S.”, en el cual se expresó la voluntad de constituir una unión temporal denominada “UNION TEMPORAL DIMECAR-CONSULTING”, con el objeto de atender y dar cumplimiento al contrato de construcción de obras civiles y eléctricas suscrito entre la empresa contratante ECOPETROL S.A., y la empresa contratista DIMECAR, en el mes de septiembre de 2016 para ser ejecutadas dentro de la estación Acacias en el departamento del Meta, cuyo objeto fue: CONTRATO No. 3002390 “OBRAS CIVILES Y ELÉCTRICAS PARA EL MONTAJE DE LOS EQUIPOS PERTENECIENTES A LOS EDIFICIOS DE MEDIA Y BAJA TENSIÓN E INTERCONEXIONES DE EQUIPOS ASOCIADOS A LOS CCM’S DE BAJA Y MEDIA TENSIÓN DE LA ESTACIÓN ACACIAS PERTENECIENTE AL MEGA

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

PROYECTO CASTILLA, DE LA GERENCIA DE DESARROLLO Y PRODUCCIÓN CASTILLA DE ECOPETROL S.A.”.

**3. Identificación de las partes del proceso:**

**3.1. La parte convocante:**

CONSULTING S.A.S., sociedad comercial debidamente constituida domiciliada en la ciudad de Cartagena, identificada con NIT. 800151021-4, cuyo representante legal es el señor ALVARO CERRO AVILA, mayor de edad, domiciliado en Cartagena, identificado con la cédula de ciudadanía número 73.119.319, tal como consta en el certificado de existencia y representación legal que obra en el proceso.

**3.2. La parte convocada:**

DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS, sociedad comercial domiciliada en la ciudad de Cartagena, identificada con Nit 800.253.103-8, representada legalmente por el señor EMIL EDUARDO MEZA VILLACOB, mayor, domiciliado en Cartagena, identificado con la cédula de ciudadanía número 13.444.449.

**4. El pacto arbitral:**

Las partes celebraron el contrato de unión temporal, y en el artículo 14 de dicho negocio jurídico, pactaron expresamente cláusula compromisoria, en los siguientes términos:

*“Las dudas o controversias que no puedan ser resueltas por las partes con relación a la ejecución o interpretación de este Convenio, serán decididas por un (1) o tres (3) árbitros, según la cuantía de la respectiva controversia, quien será nombrado, sesionará y fallará conforme a las normas establecidas por la Cámara de Comercio de Cartagena para estos efectos. El fallo del Tribunal será en derecho.*”

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

*Los costos del tribunal de arbitramento serán atendidos por la parte que resulte vencida dentro de la controversia, pero mientras se resuelve el conflicto, cada miembro de la Unión Temporal atenderá lo que le corresponde, sin perjuicio de que pueda repetir dichos gastos contra el otro miembro en el evento de serle favorable el fallo del árbitro.”*

**5. La demanda arbitral**

Los asuntos que las partes han sometido a decisión del presente Tribunal de Arbitraje son los que aparecen incorporados en la demanda presentada en fecha seis (06) de noviembre de 2019, su subsanación, de fecha 19 de febrero de 2020, así como en la contestación de fecha 20 de abril de 2020 presentada por la Convocada, las excepciones de mérito y su respuesta de la parte Convocante, allegada el 14 de mayo de 2020.

**5.1. Las pretensiones de la Demanda Arbitral.**

Las pretensiones incorporadas en la demanda y su subsanación versan sobre derechos de naturaleza puramente económica que son disponibles y, por ende, sujetos a decisión arbitral. Se relacionan a continuación:

La parte Convocante solicitó a los señores árbitros se sirvan hacer las siguientes declaraciones y condenas:

“5.1. Declarar que Consulting ha cumplido a cabalidad con las obligaciones derivadas del contrato de unión temporal que las partes titularon “DOCUMENTO PRIVADO DE CONSTITUCION DE UNION TEMPORAL ENTRE DIMECAR & INGENIEROS ASOCIADOS S.A.S. Y CONSULTING S.A.S.”, consistentes en la adecuada ejecución de la parte técnica, es decir, la construcción y montaje del proyecto”.

5.2. Declarar que Dimecar incumplió el citado contrato, de conformidad con los hechos números 4.20 y sus derivados 4.20.1, 4.20.1.1., 4.20.1.2., 4.20.1.3., 4.20.1.4., y sus respectivos literales; 4.20.1.5., 4.20.2., y sus derivados 4.20.2.1.,4.20.2.2., 4.20.2.3., 4.20.2.4., 4.20.2.5., 4.20.2.6., 4.20.2.7., 4.20.2.8.,

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

4.20.2.9., 4.20.2.10., 4.20.2.11., 4.20.2.12., 4.20.2.13., y 4.20.2.14., expresados en la demanda.

5.3. Condenar a Dimecar a pagar a Consulting, las siguientes sumas de dinero derivadas de dicho incumplimiento:

5.3.1. La suma de mil doscientos veintisiete millones tres mil ochocientos noventa y cinco pesos M/C (\$1.227.003.895.00) por concepto del valor de las utilidades que Dimecar no ha pagado a Consulting.

5.3.2. La suma de doce millones cuatrocientos dieciséis mil ochocientos treinta pesos M/C (\$12.416.830.00) por concepto del valor total de los intereses o rendimientos financieros de los excedentes de caja de la unión temporal que corresponden a Consulting.

5.3.3. La suma de trescientos sesenta millones seiscientos cincuenta y siete mil ciento catorce pesos M/C (\$360.657.114.00) por concepto de los intereses moratorios causados sobre el valor de los utilidades totales más los rendimientos financieros derivadas de la unión temporal, por la suma total de mil doscientos treinta y nueve millones cuatrocientos veinte mil setecientos veinticinco pesos (\$1.239.420.725.00), conforme a las dos pretensiones anteriores, causados desde el 10 de septiembre de 2018 hasta el 31 de octubre de 2019.

5.3.2.2. El valor de los intereses moratorios causados sobre el valor de las utilidades mas los rendimientos financieros, es decir, sobre la suma total de mil doscientos treinta y nueve millones cuatrocientos veinte mil setecientos veinticinco pesos (\$1.239.420.725.00), desde el primero ( 1 ) de noviembre de 2019 hasta que se produzca el pago total de los mismos, tomando en consideración el esquema de liquidación adoptado en el dictamen pericial aportado con esta demanda.

5.4. Declarar, con base en la prosperidad de las anteriores pretensiones, liquidado el contrato de Unión Temporal que las partes titularon “DOCUMENTO PRIVADO DE CONSTITUCION DE UNION TEMPORAL ENTRE DIMECAR & INGENIEROS ASOCIADOS S.A.S. Y CONSULTING S.A.S.”, a que se refieren los hechos de esta demanda, de tal manera que el laudo que se profiera en este proceso cierre toda discusión futura entre las partes respecto de dicho contrato.

5.5. Condenar en costas y gastos a Dimecar.”

## **5.2. Las excepciones presentadas por la parte Convocada**

Con la Contestación de la demanda arbitral, la parte Convocada presentó las que se relacionan a continuación:

INEXISTENCIA DE UNIÓN TEMPORAL – CONTRIBUYENTE ÚNICO ANTE LA DIAN. – OBLIGACIÓN NO EXIGIBLE POR INCUMPLIMIENTO DE LA CARGA CONTRACTUAL DE LA CONVOCANTE. – INEXISTENCIA DEL INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL ALEGADO POR LA CONVOCANTE. – FALTA DE LOS PRESUPUESTOS AXIOLÓGICOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL.

## **5.3. Objeción al Juramento Estimatorio.**

La parte convocada en su contestación de demanda arbitral manifestó objetar las cifras presentadas en ese acápite de la demanda.

## **5.4. El pronunciamiento de la parte Convocante sobre las excepciones de mérito.**

La Convocante portó y solicitó pruebas dentro de la oportunidad procesal, y se pronunció en relación con la objeción juramento estimatorio.

## **6. Tacha testigo KARINA DEL CARMEN BAUTISTA TABORDA**

En desarrollo del testimonio de la citada testigo, el apoderado de la parte Convocante, Dr. Alfonso Hernández Tous, en los términos del artículo 211 del Código General del Proceso, tachó de sospechosa a la testigo por su vinculación

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

con la compañía DIMECAR S.A.S., y por el hecho de haber expresado conceptos que envuelve apreciaciones profesionales de carácter técnico.

En frente de esta tacha, el Tribunal pone de presente que valorará el testimonio rendido, teniendo en cuenta las circunstancias puestas de presente, bajo exigentes parámetros de la sana crítica, teniendo en cuenta que se trata de una persona que, por su cercanía a los hechos, puede ilustrar al Tribunal sobre las circunstancias que lo rodean.

Como lo dispone la norma invocada por quien efectuó la tacha -artículo 211 del CGP- en tal evento, el juez “analizará el testimonio en el momento de fallar de acuerdo con las circunstancias de cada caso”, por lo que no se exige que se deba pronunciar una decisión en concreto sobre las razones de la tacha, sino que las circunstancias alegadas deben tenerse presentes en la labor de apreciación del testimonio. Sobre la materia, así se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia:

*“La ley no impide que se reciba la declaración de un testigo sospechoso, pero la razón y la crítica del testimonio aconsejan que se le aprecie con mayor severidad, que al valorarla se someta a un tamiz más denso de aquél por el que deben pasar las declaraciones de personas libres de sospecha.*

*Cuando existe un motivo de sospecha respecto del testigo, se pone en duda, que esté diciendo la verdad al declarar; se desconfía de su relato o de que sus respuestas corresponden a la realidad de lo que ocurrió; se supone que en él pesa más su propio interés en determinado sentido que prestar su colaboración a la justicia para esclarecer los hechos debatidos. El valor probatorio de toda declaración de un testigo sospechoso de antemano se halla contrarrestado por la suposición de que sus afirmaciones sean no verídicas y por consiguiente, por sí solas, jamás pueden producir certeza en el juez”<sup>1</sup>.*

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, Sentencia de 8 de junio de 1982, citada en sentencia del 20 de septiembre de 2006 de la Corte Constitucional, expediente D-6219.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

De conformidad con lo anterior, el Tribunal, en cumplimiento del deber que impone el artículo 211 del C.G.P., ha apreciado los testimonios de quienes fueron tachados con la ponderación debida y siempre considerando la apreciación en conjunto del amplio acervo probatorio que se recaudó en el curso del trámite, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 176 del Código General de Proceso.

**7. El Trámite.**

El trámite del proceso arbitral se ha surtido con todo el rigor que corresponde a las disposiciones legales que le son aplicables, es un arbitraje institucional de conformidad con lo previsto en la Ley 1563 de 2012, ha funcionado en el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Cartagena, se ha realizado el control de legalidad en las distintas etapas del proceso y las partes en audiencia, han manifestado su conformidad.

**8. Control de legalidad.**

En las diferentes etapas del proceso se ha realizado el correspondiente control de legalidad, tal como consta en las siguientes Acta de Audiencias celebradas por el Tribunal de Arbitraje con la participación de las partes. (Actas No. 8 del 30 de junio de 2020, 30 del 16 de noviembre de 2021, 31 del 30 de noviembre de 2021)

**9. Sobre los Honorarios y Gastos fijados para el funcionamiento del Tribunal de Arbitramento**

Durante el término del Tribunal de Arbitramento, y con ocasión de la pandemia COVID-19, ocurrió, por desgracia, el deceso del Arbitro Presidente inicial, Dr. Vicente Gutiérrez de Piñeres (Q.E.P.D.). Al momento de dictar la presente decisión, no ha sido posible obtener de parte de su cónyuge supérstite y sucesores el reintegro de los dineros respectivos. Tal situación explica la orden que en ese

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

sentido se dará en la parte resolutive de la presente providencia, en tanto tal circunstancia impide, tanto la rendición de cuentas a las partes, como la cancelación de los honorarios pendientes al perito del proceso, a los árbitros y a la señora secretaria.

**10. Término del Proceso.**

8.1. El término de duración del proceso arbitral de 8 meses empezó a correr el día 7 de julio de 2020, día siguiente a la Primera Audiencia de Trámite, resultando entonces en que el término de duración vencía inicialmente el 7 de marzo de 2021.

8.2. De conformidad con lo establecido en el Auto No. 36 del 16 de noviembre de 2021 (Acta No. 30), mediante el cual se saneó el proceso en relación con la forma del conteo de los términos, se tiene que el término de duración del proceso se extendería hasta el veinticinco (25) de febrero de dos mil veintidós (2022).

8.3. Ahora bien, el término anteriormente anotado, se ha adicionado con las siguientes suspensiones que se relacionan:

8.3.1. Auto No. 38 del 16 de noviembre de 2021 (Acta No. 30), entre el 17 de noviembre de 2021 y el 29 de noviembre de 2021, ambos días incluidos, por nueve (9) días hábiles, para la preparación de los correspondientes alegatos de conclusión.

8.3.1. Auto No. 40 del 30 de noviembre de 2021 (Acta No. 31) entre el primero (1º) de diciembre de 2021 y el nueve (09) de diciembre de 2021, por seis (6) días hábiles más, ambas fechas inclusive, para lo relacionado con el Laudo Arbitral.

De conformidad con estas dos (02) nuevas suspensiones se extienden el término del Proceso Arbitral hasta el dieciocho (18) de marzo de dos mil veintidós (2022).

Por lo anteriormente expuesto, este Laudo Arbitral se profiere en oportunidad legal.

## II. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

### 1. Presupuestos Procesales

Los presupuestos procesales, entendidos como aquellos elementos indispensables para “(...) *la integración y desarrollo válido del proceso (sentencia del 14 de agosto de 1995 exp. 4268), esto es, a la competencia del juez natural, la demanda en forma y la capacidad procesal para ser parte y comparecer a proceso (...)*”<sup>2</sup>, se encuentran acreditados y satisfechos en el presente trámite arbitral.

Tal y como quedó establecido en el acápite de antecedentes y aspectos procesales de la presente providencia, se tiene que:

- (i) Las partes acreditaron su existencia y representación legal, comparecieron en las diferentes actuaciones procesales por medio de sus representantes legales y sus apoderados judiciales, según el caso; ostentan capacidad procesal, facultad dispositiva y, en desarrollo del derecho fundamental de acceso a la justicia, su libertad contractual o de contratación, autonomía privada dispositiva, están autorizadas por el ordenamiento jurídico para acudir al arbitraje en procura de solución de sus controversias contractuales y acordar pacto arbitral, en virtud del principio de habilitación establecido en el artículo 116 de la Constitución Política de Colombia.

Asimismo, que el Tribunal de Arbitramento se instaló, asumió competencia, decretó y práctico las pruebas solicitadas, en debida forma; garantizado para el efecto igualdad de condiciones entre las partes, así como el debido proceso y el derecho de contradicción.

---

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 15 de julio de 2008. Radicación No. 68001-3103-006-2002-00196-01. M.P. Dr. William Namén Vargas.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

Por lo anterior, el Tribunal de Arbitramento estima que se cumple con el lleno de los presupuestos procesales, razón por la cual es competente para conocer y juzgar en derecho los hechos y pretensiones contenidos en la demanda, en su contestación y excepciones planteadas; mismas que se refieren a asuntos litigiosos y, por lo tanto, inciertos y discutibles, así como susceptibles de disposición por las partes, transigibles y de naturaleza patrimonial, que encuentran su origen en la celebración y ejecución del Contrato objeto de la *Litis* mismo en el que, en virtud del principio de autonomía de la voluntad, se acordó entre las partes derogar la jurisdicción ordinaria al establecer pacto arbitral en su modalidad de cláusula compromisoria.

Finalmente, el Tribunal de Arbitramento no encuentra que se hubiere configurado ninguna causal de nulidad del proceso, habiéndose llevado a cabo el control de legalidad al finalizar cada una de las etapas procesales, sin que ninguna de las partes hubiere formulado reparo alguno, de conformidad con lo establecido en los numerales 5 y 12 del artículo 42 y el artículo 132 del Código General del Proceso.

De particular importancia resulta destacar que constan a ese respecto en el proceso las constancias de las partes sobre su conformidad con lo actuado, expresadas tanto al cierre del periodo probatorio, como una vez presentados los alegatos de conclusión del proceso<sup>3</sup>.

## **2. Problema jurídico para resolver**

Con el fin de resolver la controversia planteada por las partes, el Tribunal de Arbitramento encuentra necesario plantear los siguientes problemas jurídicos:

- En relación con el Contrato objeto de la *Litis*, se plantea el siguiente problema: ¿Cuál es la naturaleza jurídica del denominado "*Documento*

---

<sup>3</sup> Acta 30 del 16 de noviembre de 2021 y Acta No. 31 del 30 de noviembre de 2021.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

*Privado de Constitución de Unión Temporal entre DIMECAR & INGENIEROS ASOCIADOS S.A.S. y CONSULTING S.A.S”?*

- De encontrarse que el acuerdo celebrado entre las partes existe en nuestro ordenamiento: ¿Tal acuerdo de voluntades es jurídicamente válido a la luz de la normatividad aplicable?
  
- ¿Cuál es el entendimiento de los artículos 11 y 12 del acuerdo de voluntades para determinar los ingresos, las utilidades y reparto de las mismas?
  - o ¿Cuál es el tratamiento que debe darse en relación con el impuesto de renta de DIMECAR S.A.S. derivado del Contrato de Colaboración Empresarial?
  
  - o ¿Cuál es el tratamiento que se debe a los excedentes de caja “*de la unión temporal*”?
  
- ¿Se probó el incumplimiento por parte de La Convocada del contrato denominado por las partes como “*Unión Temporal entre DIMECAR & INGENIEROS ASOCIADOS S.A.S. y CONSULTING S.A.S*”?
  
- ¿Cuál es el alcance de la pretensión de liquidación del Contrato y con qué elementos cuenta el Tribunal para decidir sobre el particular?

### **3. Supuestos jurídicos principales**

#### **3.1. Tipo de contrato pactado en el *Sub-Lite*. Supuestos de existencia y validez.**

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

De la lectura de la demanda, así como de su contestación, y escuchados los alegatos de conclusión en los que las partes difieren de manera importante sobre el asunto, se tiene que, en primera medida, se debe resolver lo atinente a la naturaleza jurídica del acuerdo de voluntades (acuerdo privado) celebrado por las partes el 30 de mayo de 2017, y que denominaron como “*UNIÓN TEMPORAL DIMECAR-CONSULTING*”<sup>4</sup>, para pasar, posteriormente, a reflexionar sobre su “existencia y validez”, como presupuesto necesario para reflexionar finalmente sobre el alcance de lo acordado.

**a. Sobre la autonomía de la voluntad privada, los requisitos de existencia y validez de los actos jurídicos y sobre las reglas de interpretación de los contratos**

En nuestro ordenamiento jurídico es eje fundamental el respeto por la garantía de las libertades individuales, en tanto se trata de uno de los fundamentos de nuestro Estado Social de Derecho<sup>5</sup>. En efecto, desde la Constitución Política se reconocen una serie de derechos, propios de la tradición liberal (filosófica, política y económica), tales como el de responsabilidad de los particulares (responsables ante las autoridades sólo por infringir la Constitución y las leyes), el derecho de personalidad jurídica, el derecho al libre desarrollo de la personalidad, la libertad de asociación, el derecho de propiedad privada, el derecho de la libre actividad económica e iniciativa privada (arts. 6, 14, 16, 38, 58 y 333 Constitucionales respectivamente), entre otros.

A partir de estos postulados constitucionales se articulan las nociones de voluntad privada y de libertad contractual, propias del derecho privado, que han sido entendidas de la siguiente manera por la jurisprudencia de la Corte Constitucional:

---

<sup>4</sup> Folios 113 a 118 de la demanda. Ver en: <https://drive.google.com/file/d/1-S9aEMArmFsX3so47nbsAOI8ec9xtVaK/view?usp=sharing>

<sup>5</sup> Corte Constitucional, Sentencia C – 934 de 2013.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

*“3. Según la doctrina jurídica, la autonomía de la voluntad privada es la facultad reconocida por el ordenamiento positivo a las personas para disponer de sus intereses con efecto vinculante y, por tanto, para crear derechos y obligaciones, con los límites generales del orden público y las buenas costumbres, para el intercambio de bienes y servicios o el desarrollo de actividades de cooperación.*

(...)

*Tal institución, de carácter axial en el campo del Derecho Privado, tiene como fundamento la filosofía política francesa y el pensamiento económico liberal de la segunda mitad del siglo XVIII y comienzos del siglo XIX (...)*

(...)

*Dentro de este cuadro, la autonomía permite a los particulares: i) celebrar contratos o no celebrarlos, en principio en virtud del solo consentimiento, y, por tanto, sin formalidades, pues éstas reducen el ejercicio de la voluntad; ii) determinar con amplia libertad el contenido de sus obligaciones y de los derechos correlativos, con el límite del orden público, entendido de manera general como la seguridad, la salubridad y la moralidad públicas, y de las buenas costumbres; iii) crear relaciones obligatorias entre sí, las cuales en principio no producen efectos jurídicos respecto de otras personas, que no son partes del contrato, por no haber prestado su consentimiento, lo cual corresponde al llamado efecto relativo de aquel.*

(...)<sup>6</sup>

Sobre este punto, la Doctrina especializada ha señalado con claridad lo siguiente:

*“Por otra parte, la Constitución Política consagra la posibilidad de que el Estado limite esta libertad por medio de diversas disposiciones y, particularmente, en desarrollo de las normas de intervención económica consagradas en el artículo 334 de la norma superior (...)*

---

<sup>6</sup> Corte Constitucional, Sentencia C – 341 de 2003.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

(...)

*Es importante señalar que la Corte reconoce la libertad de contratar, pero al mismo tiempo desde el punto de vista constitucional señala que ella está sujeta al interés público o bien común, al principio de buena fe y al control del abuso de la posición dominante y abuso del derecho (...)"<sup>7</sup>*

Se tiene entonces que la autonomía de la voluntad privada da lugar a que las personas puedan disponer de sus intereses con efectos vinculantes, es decir, creando derechos y obligaciones, permitiéndoles así celebrar contratos. Esta libertad no es absoluta, en tanto encuentra su límite en la Constitución Política y las leyes; en otras palabras, en el orden público y las buenas costumbres (arts. 16 y 1524 C.C.).

Puesto de presente el marco constitucional en relación con la autonomía de la voluntad privada y su manifestación en la libertad para contratar, es necesario hacer referencia a las disposiciones que, en general, fijan el régimen de las obligaciones y de los contratos en materia comercial y civil, en tanto estas son las que servirán de fundamento para la resolución de la *Litis*.

En primer lugar, es necesario entender que la *Litis* tiene lugar en una relación de naturaleza comercial, en tanto las partes envueltas en la misma (CONSULTING S.A.S. y DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS) son sociedades comerciales legalmente constituidas<sup>8</sup>. En efecto, el artículo 1 del Código de Comercio establece que los comerciantes y los asuntos mercantiles se regirán por la Ley comercial, disposición esta que se relaciona con lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley 1258 de 2008 que reza con claridad que la naturaleza de las sociedades por acciones simplificadas siempre será comercial, con independencia de las

---

<sup>7</sup> CÁRDENAS MEJÍA, Juan Pablo. *Contratos - Notas de clase*. Legis Editores S.A., 2021. Pág. 8.

<sup>8</sup> Folios 39 a 51 de la Demanda. Ver en: <https://drive.google.com/file/d/1-S9aEMArmFsX3so47nbsAOl8ec9xtVaK/view?usp=sharing>

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

actividades que se hubieren previsto en su objeto social. Así las cosas, se tiene que, **por la naturaleza de las sociedades envueltas en la controversia, la normativa aplicable será la comercial, con las salvedades que la misma normatividad disponga.**

Así las cosas, y bajo el entendimiento atrás descrito, partiendo del hecho de que nos encontramos en una controversia comercial de carácter contractual, debemos referirnos al artículo 822<sup>9</sup> del Código de Comercio, que remite expresamente a las disposiciones civiles para que las mismas puedan ser aplicadas en materia comercial, en relación con la formación de las obligaciones (actos y contratos), sus efectos, interpretación, extinción y validez.

Con base en la anterior consideración, se tiene que en materia comercial es aplicable lo establecido en el Código Civil, en relación con las fuentes de las obligaciones, que en su artículo 1494 dispone:

*Artículo 1494. Las obligaciones nacen, **ya del concurso real de las voluntades de dos o más personas, como en los contratos o convenciones**; ya de un hecho voluntario de la persona que se obliga, como en la aceptación de una herencia o legado y en todos los cuasicontratos; ya a consecuencia de un hecho que ha inferido injuria o daño a otra persona, como en los delitos; ya por disposición de la ley, como entre los padres y los hijos de familia.* (Negrilla fuera del texto)

En relación con esta disposición normativa, doctrinariamente se ha señalado lo siguiente:

---

<sup>9</sup> Artículo 822. Aplicación del derecho civil. Los principios que gobiernan la formación de los actos y contratos y las obligaciones de derecho civil, sus efectos, interpretación, modo de extinguirse, anularse o rescindirse, serán aplicables a las obligaciones y negocios jurídicos mercantiles, a menos que la ley establezca otra cosa.

La prueba en derecho comercial se regirá por las reglas establecidas en el Código de Procedimiento Civil, salvo las reglas especiales establecidas en la ley.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

*“La autonomía privada (...) representa el reconocimiento que el ordenamiento jurídico otorga al individuo para ejercer derechos, facultades y poderes sobre sus bienes, incluyendo la libre disposición de los mismos, **así como también la facultad de comprometerse frente a otros sujetos en condiciones de libertad.**”*

*Cuando el Código Civil establece en su artículo 1949 que las obligaciones nacen del concurso real de las voluntades de dos o más personas, como en los contratos y convenciones; que las personas se obligan frente a otras por un acto de declaración de voluntad (art. 1502 C.C.) y que todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalido sino por su consentimiento mutuo o por causas legales (art. 1602 C.C.) está dando aplicación y reconocimiento a este principio nuclear del ordenamiento jurídico privado (...)<sup>10</sup>*

Se resalta entonces de esta disposición normativa la importancia de la autonomía de la voluntad privada, en tanto habilita a las personas a comprometerse con otras en condiciones de libertad por un acto de declaración de voluntad que será vinculante para las mismas.

Resulta útil a esta altura hacer referencia obligada tanto a la noción de contrato, como un acuerdo de voluntades emanado de la autonomía de la voluntad privada, así como a los efectos que para las partes se desprenden del mismo. El Código de Comercio en su artículo 864 dispone en relación con la noción de contrato lo siguiente:

*Artículo 864. **El contrato es un acuerdo de dos o más partes para constituir, regular o extinguir entre ellas una relación jurídica patrimonial, y salvo estipulación en contrario, se entenderá celebrado en el lugar de residencia del proponente y en el momento en que éste reciba la aceptación de la propuesta.**  
(...) (Subrayas y negrilla fuera del texto)*

---

<sup>10</sup> JIMÉNEZ VALDERRAMA, Fernando. *Curso de Obligaciones*. Legis Editores S.A., 2019. Pág. 6.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

Se tiene entonces que, de conformidad con el Código de Comercio, por contrato se entiende un acuerdo de voluntades, de dos o más partes (ya sean singulares o plurales) para constituir, regular o extinguir entre sí una relación jurídica patrimonial, que, para su formación, sus efectos, su interpretación, modo de extinguirse, les serán aplicables los principios y obligaciones del derecho civil.

Entendiendo entonces que en materia contractual comercial son aplicables los principios del derecho civil, es entonces necesario referirnos lo dispuesto en el artículo 1602 del Código Civil, en tanto hace referencia a uno de los efectos más importantes que para las partes acarrea la celebración de un contrato, esto es, el que el contrato legalmente celebrado es ley para los contratantes:

*Artículo 1062: **Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes**, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales.* (Negrilla fuera del texto)

Sobre este punto, la doctrina especializada enseña que:

*“(...) rige de manera general el postulado de la obligatoriedad o normatividad de las convenciones, conforme al cual estas no pueden ser “invalidadas”, es decir declaradas ineficaces, sino por el mutuo disenso de las partes o por causas legales (...).”<sup>11</sup>*

Así las cosas, se tiene que si un contrato fue legalmente celebrado, es decir, si cumple con los requisitos de existencia y validez de los actos jurídicos, el mismo es “(...) ley para las partes (...)”; por lo que se generan para ellas efectos jurídicos, como el deber de cumplir con las obligaciones que se adquieren bajo los mismos; solo pudiendo ser invalidados por acuerdo entre las mismas partes (autonomía de la voluntad privada) o por causas legales, es decir, “(...) los motivos legales que

---

<sup>11</sup> OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo, OSPINA ACOSTA, Eduardo. *Teoría del Contrato y del Negocio Jurídico. Séptima Edición*. Editorial Temis S.A., 2019. Pág. 309.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

*pueden producir ineficacia de los actos jurídicos perfectamente válidos, después de su formación.”<sup>12</sup>*

Se colige de lo expuesto que para que un contrato pueda ser entendido como “ley para las partes”, el mismo ha debido ser celebrado legalmente, es decir, observando los requisitos de existencia y validez que determine el ordenamiento jurídico. En relación con estos requisitos, debemos remitirnos a lo establecido en el artículo 1502 del Código Civil:

*Artículo 1502. Requisitos para obligarse. Para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario:*

*1º.) que sea legalmente capaz.*

*2º.) que consienta en dicho acto o declaración y su consentimiento no adolezca de vicio.*

*3º.) que recaiga sobre un objeto lícito.*

*4º.) que tenga una causa lícita.*

*La capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, sin el ministerio o la autorización de otra.*

De este artículo se desprenden tanto los requisitos sin los cuales el acto jurídico no nace a la vida jurídica, o requisitos de la existencia, así como los requisitos para el acto jurídico produzca efectos jurídicos, o requisitos de validez.

En relación con los requisitos de la existencia, doctrinariamente se señala lo siguiente:

*“Ciertas condiciones generales son indispensables para la formación de los actos jurídicos; sin ellas estos no pueden nacer, no existen, son nada frente al derecho. Tales condiciones son: la voluntad manifestada, el consentimiento, el objeto y la forma solemne. Sin la voluntad manifestada, o sin el consentimiento no hay, por definición, acto jurídico. Lo propio ocurre cuando falta el objeto, porque, también por*

---

<sup>12</sup> Ibidem.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

*definición, la voluntad que constituye la sustancia del acto debe encaminarse a un objeto jurídico que puede consistir en la creación, o en la modificación, o en la extinción de una o más relaciones de derecho. En casos excepcionales, la Ley prescribe la observancia de ciertas solemnidades para el perfeccionamiento de los actos jurídicos, lo que equivale a exigir que la voluntad se exprese en forma predeterminada para que se tenga por emitida. La falta de dichas solemnidades obstaculiza la formación o perfeccionamiento de tales actos jurídicos y conduce a que estos se reputen inexistentes.”<sup>13</sup>*

De otro lado, en relación con los requisitos de validez de los actos jurídicos, se tiene que:

*“(…) también hay condiciones que ya no se refieren a la existencia misma los actos jurídicos, sino que tocan con su validez. Como ya quedó dicho, un acto existe cuando en él se dan la voluntad o el consentimiento, el objeto y la forma solemne prescrita por la ley. Sin embargo, puede suceder que dicho acto, existiendo jurídicamente, sea inválido por adolecer de vicio que afecte su viabilidad y que lo condene a muerte. Así, puede suceder que el agente o uno de los agentes esté legalmente incapacitado para actuar por sí mismo en el comercio jurídico; o que su voluntad se encuentre viciada por error, fuerza o dolo; o que la economía del acto quede gravemente alterada por una lesión enorme; o que el objeto del acto sea ilícito, o que la causa sea falsa o ilícita; o que, habiéndose observado las solemnidades legales, se haya omitido alguno de los requisitos atinentes a ellas. En estos casos, el acto deviene absoluta o relativamente nulo.”<sup>14</sup>*

El cumplimiento de los requisitos de la existencia implica de suyo que el acto jurídico (contrato) existe jurídicamente y que produce efectos para las partes; el cumplimiento de los requisitos de la validez del acto implica, asimismo, la imposibilidad de que el mismo sea declarado parcial o totalmente nulo, preservando

---

<sup>13</sup> OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo, OSPINA ACOSTA, Eduardo. *Teoría del Contrato y del Negocio Jurídico. Séptima Edición*. Editorial Temis S.A., 2019. Pág. 84.

<sup>14</sup> Ibidem.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

la validez de las prestaciones que las partes hubieren efectuado en ejecución del contrato.

Adicionalmente, resulta también necesario estudiar brevemente los elementos de la esencia, de la naturaleza y a los accidentales de los contratos, determinados de la siguiente manera en el artículo 1501 del Código Civil, en tanto son fundamentales para determinar frente a qué tipo de contrato nos encontramos:

*Artículo 1501. Cosas esenciales, accidentales y de la naturaleza de los contratos. Se distinguen en cada contrato las cosas que son de su esencia, las que son de su naturaleza, y las puramente accidentales. Son de la esencia de un contrato aquellas cosas sin las cuales, o no produce efecto alguno, o degeneran en otro contrato diferente; son de la naturaleza de un contrato las que no siendo esenciales en él, se entienden pertenecerle, sin necesidad de una cláusula especial; y son accidentales a un contrato aquellas que ni esencial ni naturalmente le pertenecen, y que se le agregan por medio de cláusulas especiales.*

Doctrinariamente se ha entendido que estos elementos se refieren al objeto mismo del contrato, el cual está integrado por los siguientes:

*“a) Los elementos esenciales (essentialia negotii). Constituyen lo mínimo que las partes deben declarar para precisar el interés que pretenden desarrollar jurídicamente y en el sentido en que quieren hacerlo. Así, en la compraventa son esenciales la determinación de la cosa que el vendedor debe tradir y la determinación o la forma de determinar el precio. Si los contratantes guardan silencio acerca de estos elementos, v.gr., si nada dicen acerca del precio, o bien no se producen los efectos de la compraventa, o bien, apareciendo de manifiesto el ánimo de liberalidad de parte del sedicente vendedor, tal compraventa degeneraría en una donación.*

*b) Los elementos naturales (naturalia negotii). Son aquellos efectos que las partes suelen estipular como accesorios de los elementos esenciales, pero que, aun a falta de estipulación, se producirán espontáneamente opera legis, como la obligación del*

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

*vendedor de sanear la evicción o la de indemnizar los perjuicios en caso de incumplimiento.*

*c) Los elementos accidentales (accidentalia negotii). Así se denominan los pactos que varían los efectos subsidiarios normales establecidos por la ley según la naturaleza del acto en cuestión, como el pacto de retroventa, o el comisorio, o las estipulaciones que agravan o atenúan la responsabilidad y las que sujetan los derechos a plazos o condiciones.”<sup>15</sup>*

Así las cosas, si el contrato es existente y válido, la labor de juzgador estriba en la determinación de qué tipo de contrato fue celebrado por las partes, atendiendo a los elementos de la esencia, de la naturaleza y accidentales, según lo que fuera acordado por las partes.

En relación con la determinación de la tipología contractual, así como del alcance de las obligaciones que se dependen de un contrato individualmente considerado, es fundamental hacer referencia a las reglas de interpretación de los contratos, por cuanto el legislador (art. 4 C.Co. y art. 1602 del C.C.) ha determinado que el contrato es la ley que rige especialmente la relación jurídica entre los contratantes, razón por la cual:

***“(…) en presencia de una convención legalmente celebrada, el juzgador debe respetarla y aplicarla como si se tratara de la misma ley, y no le es permitido desconocerla o sustituirla por su propio criterio, porque es en las partes, y no en él, en quienes el legislador ha delegado su potestad normativa, permitiéndoles determinar la naturaleza, extensión y modalidades de ciertas relaciones jurídicas.”<sup>16</sup>***  
*(negrilla fuera de texto)*

---

<sup>15</sup> OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo, OSPINA ACOSTA, Eduardo. *Teoría del Contrato y del Negocio Jurídico. Séptima Edición*. Editorial Temis S.A., 2019. Pág.36.

<sup>16</sup> OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo, OSPINA ACOSTA, Eduardo. *Teoría del Contrato y del Negocio Jurídico. Séptima Edición*. Editorial Temis S.A., 2019. Pág. 310.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

Bajo este entendimiento es imperioso acudir, en primera medida, a las reglas de interpretación de los contratos aplicables para el caso que nos ocupa, que darán luces sobre la solución de la problemática planteada por las partes en relación con la naturaleza jurídica del acuerdo de voluntades objeto de la controversia, así como sobre el alcance de algunas de sus estipulaciones. Por la aplicación de lo establecido en el ya citado artículo 822 del Código de Comercio, nos referiremos a las reglas de interpretación de los contratos establecidas en el artículo 1618 y subsiguientes del Código Civil, para, de esa manera y con base en la normatividad aplicable, establecer qué es lo que las partes quisieron expresar. Esto dará lugar a llevar a cabo las subsiguientes labores de calificación, así como de integración del acuerdo de voluntades objeto de la *Litis*.

En línea con lo anterior, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia resalta la importancia de la labor hermenéutica de las estipulaciones contractuales como una herramienta imprescindible en la eliminación de los obstáculos para comprender el querer real de los contratantes, resaltando que en tal labor el juzgador no goza con completa libertad, en tanto debe apoyarse en las pautas determinadas legalmente, resaltando el hecho de la aplicación de los principios de civiles a materias mercantiles por disposición expresa del legislador:

*“La labor hermenéutica de las estipulaciones contractuales, se hace particularmente imprescindible cuando las mismas presentan vacíos o exteriorizan ausencia de claridad, originada en manifestaciones confusas o contradictorias, o por cualquier otra circunstancia que se erija como un obstáculo para comprender el querer de los contratantes, y dado que corresponde a una labor técnica, el juzgador no goza de plena o irrestricta libertad para realizarla, por lo que se debe apoyar para desarrollar esa tarea, entre otras, en las pautas o directrices legales.*

*En lo atinente a la interpretación de los convenios mercantiles, en virtud de la expresa remisión que para el efecto hace el artículo 822 del Código Comercio, a los principios que gobiernan la formación de los contratos y obligaciones de derecho civil, procede la aplicación de las reglas a que se refieren los artículos 1618 y*

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

*siguientes del Código Civil; sin excluir la incidencia que en dicha actividad cumplen los principios consagrados por la legislación mercantil aplicables a las obligaciones en general, por ejemplo, la consensualidad, la presunción de solidaridad, el abuso del derecho, la buena fe, entre otros.*<sup>17</sup> (Subrayas y negrilla fuera del texto)

Se resalta de este entendimiento reiterado de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, la necesidad de aplicar, además de las reglas de interpretación de los contratos civiles, los principios propios de la legislación mercantil, resaltando el de consensualidad (art. 4 y 824 C.Co.), como uno de los ejes de las relaciones mercantiles que debe observar el juzgador al momento de llevar a cabo tal labor interpretativa.

Dicho lo anterior, y de la lectura de las disposiciones normativas en materia de interpretación de estipulaciones contractuales, así como la jurisprudencia y la doctrina especializada<sup>18</sup>, resulta el siguiente entendimiento que guía, en consecuencia, la tarea del juzgador:

- En primer lugar, de conformidad con lo establecido en el artículo 1618 del Código Civil, se tiene que debe predominar el espíritu del contrato, en tanto debe prevalecer la intención común de los contratantes, que se ha plasmado en las estipulaciones del contrato. Al respecto se ha señalado con claridad lo siguiente:

*“En todo caso el texto del contrato es un elemento de partida en la interpretación del mismo, en la determinación de la voluntad de los contratantes, de cardinal importancia, si se tiene en cuenta que la común intención de las partes de ordinario queda plasmada en las cláusulas del*

---

<sup>17</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 31 de julio de 2018. Radicación No. 25899-31-03-002-2013-00162-01 M.P. Dr. Luis Alonso Rico Puerta.

<sup>18</sup> OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo, OSPINA ACOSTA, Eduardo. *Teoría del Contrato y del Negocio Jurídico. Séptima Edición*. Editorial Temis S.A., 2019; CÁRDENAS MEJÍA, Juan Pablo. *Contratos - Notas de clase*. Legis Editores S.A., 2021; JIMÉNEZ VALDERRAMA, Fernando. *Curso de Obligaciones*. Legis Editores S.A., 2019.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

*contrato, pues es de suponer que los contratantes quisieron reflejar el negocio celebrado en las palabras que expresaron.*

*De esta manera, cuando de hermenéutica contractual se trata, lo razonable es acudir al texto mismo del contrato, para determinar si las partes expresaron claramente su voluntad, sin perjuicio de que se pueda acreditar que su real intención era otra (...) Al respecto señala la doctrina que la regla no debe entenderse como exclusión de la interpretación en los casos de claridad, sino como presunción en favor del sentido literal<sup>19</sup>*

- En segundo lugar, si no es posible dar aplicación al anterior criterio hermenéutico, se debe acudir a los otros establecidos en el Código Civil, con el fin de que el juzgador pueda establecer la intención de las partes, así como determinar el contenido mismo del contrato a saber: interpretación auténtica, interpretación según la materia sobre la que se ha contratado, la aplicación del efecto útil, la interpretación según la naturaleza del contrato, la interpretación por ejemplos, la interpretación por otro contrato y la presunción de las cláusulas de uso común<sup>20</sup>. Ahora bien, el artículo 1624 del Código Civil establece unas reglas puntuales de interpretación que no son aplicables en frente del contrato que nos ocupa, puesto que no se trata de un contrato de adhesión, ni se expuso por ninguna de las partes dentro de proceso que alguna de las dos hubiese predispuesto alguna de las cláusulas (artículos) del mismo.

De igual manera, y como fuera anunciado, la labor del juzgador no solo se limita a la interpretación del contrato para la solución de la controversia, sino que debe adelantar, tanto su clasificación como integración, tareas que, en todo caso, hacen parte de la labor interpretativa, pero con alcances diferenciados. En efecto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, enseña que:

---

<sup>19</sup> CÁRDENAS MEJÍA, Juan Pablo. *Contratos - Notas de clase*. Legis Editores S.A., 2021. Pág. 61.

<sup>20</sup> Ibidem.

*“Al respecto debe señalarse que es conocido que el proceso interpretativo, entendido en un sentido lato, **comprende las labores de interpretación, calificación e integración del contenido contractual. Es la interpretación una labor de hecho enderezada a establecer el significado efectivo o de fijación del contenido del negocio jurídico teniendo en cuenta los intereses de los contratantes; la calificación es la etapa dirigida a determinar su real naturaleza jurídica y sus efectos normativos; y la integración es aquél momento del proceso que se orienta a establecer el contenido contractual en toda su amplitud, partiendo de lo expresamente convenido por las partes, pero enriqueciéndolo con lo que dispone la ley imperativa o supletiva, o lo que la buena fe ha de incorporar al contrato en materia de deberes secundarios de conducta, atendiendo su carácter de regla de conducta -lealtad, corrección o probidad-**.*

*Específicamente, la calificación del contrato alude a aquel procedimiento desarrollado para efectos de determinar la naturaleza y el tipo del contrato ajustado por las partes conforme a sus elementos estructurales, labor que resulta trascendental para establecer el contenido obligacional que de él se deriva. Allí será necesario, por tanto, distinguir los elementos esenciales del contrato de aquellos que sean de su naturaleza o simplemente accidentales. Para llevar a cabo la labor de calificación, el juez debe determinar si el acto celebrado por las partes reúne los elementos esenciales para la existencia de alguno de los negocios típicos y, si ello es así, establecer la clase o categoría a la cual pertenece, o, por el contrario, determinar si el acto es atípico y proceder a determinar la regulación que a él sea aplicable.*

*Por tanto, la calificación es una labor de subsunción del negocio jurídico en un entorno normativo, fruto de lo cual se podrá definir la disciplina legal que habrá de determinar sus efectos jurídicos.*

*Es evidente, claro está, que en la labor de calificación contractual el juez no puede estar atado a la denominación o nomenclatura que erróneamente o de manera desprevénida le hayan asignado las partes al negocio de que se trate, por lo cual es atribución del juez preferir el contenido frente a la designación*

**que los contratantes le hayan dado al acuerdo dispositivo (contractus magis ex partis quam verbis discernuntur), ya que, como se comprenderá, se trata de un proceso de adecuación de lo convenido por las partes al ordenamiento, en la que, obviamente la labor es estrictamente jurídica.**

Sobre el particular, autorizados expositores nacionales, haciendo referencia a la calificación del negocio jurídico, sostienen que “la misión de un juez frente a un acto controvertido no se agota en su interpretación propiamente dicha y que es una cuestión de hecho, comoquiera que consiste en averiguar cuál ha sido la real intención de los agentes, sino que va más allá, en cuanto dicho juez no solamente está autorizado, sino legalmente obligado a dar un paso más, cual es el de determinar si tal acto existe o no, vale decir, si se ha perfeccionado jurídicamente y, en caso afirmativo, cuál es su naturaleza específica, cuestión esta que ya no es de hecho sino de derecho, y que puede llegar hasta la rectificación de la calificación equivocada que le hayan atribuido los agentes” (se subraya).

En esa misma dirección, la doctrina foránea ha destacado que “[l]a denominación que las partes den al contrato no tiene efecto vinculante. Así, por ejemplo, si es denominada compraventa una locación de obra con suministro de materiales por el locador o empresario (...), se la juzgará por su verdadera naturaleza que es esta última (...), sin perjuicio de lo que esa designación pueda sugerir conforme a las circunstancias (...). A los fines interpretativos se considera útil la calificación que, en el caso, consiste en ubicar a los contratos dentro de categorías generales definidas por la ley, como también dentro de las elaboradas por la doctrina” (...). Esta calificación es un procedimiento de técnica jurídica, que no depende, claro está, de la designación que las partes hayan dado al contrato (...)” (se subraya).

Y que “en lo referente a la calificación del contrato, es tradicional considerarla fuera de las posibilidades operativas de las declaraciones de las partes. La calificación del contrato, siendo como es la inserción de lo querido por los contratantes dentro de los tipos o esquemas negociales predispuestos por el ordenamiento, supone un juicio de adecuación del negocio concreto a categorías establecidas a priori por las normas, y ello, obviamente, sólo cabe hacerlo desde la óptica de las normas. Con lo expuesto coincide la visión de la jurisprudencia, cuando afirma, en la línea de una

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

*doctrina constante y uniforme, que 'los contratos son lo que son y no lo que digan las partes contratantes, indicando con ello que tienen una realidad y consiguiente alcance jurídico tal como existen de hecho, al margen de las calificaciones que los intervinientes les hayan atribuido o quieran atribuirles después', o habla de la 'calificación legal que corresponda' (al contrato) (...), calificación que no es una facultad de las partes. Mal puede encuadrarse entonces, la calificación del contrato como una incumbencia de la determinación del sentido y alcance de la declaración de voluntad" (se subraya) (...)"<sup>21</sup> (Negrilla y subrayados fuera del texto)*

Así las cosas, la labor interpretativa del contrato implica, adicionalmente, la de calificación del acuerdo de voluntades, sin que importe la denominación que la partes le hayan dado al mismo, debiendo en consecuencia el juzgador determinar, según los elementos esenciales (art. 1501 C.C.), si se trata de un negocio típico o si es atípico, para en este último caso determinar la regulación que le es aplicable, recordando, en todo caso, que el contrato legalmente celebrado es la ley particular para las partes y que en materia mercantil la consensualidad es uno de los principios que rige en materia contractual; de igual manera, debe llevar a cabo la tarea de integral el contrato, determinando la amplitud total del mismo, aplicándole lo que la ley ordena que haga parte del negocio, ya sea imperativa o supletoriamente.

**b. Sobre la existencia y validez del acuerdo de voluntades denominado por las partes como "UNIÓN TEMPORAL DIMECAR-CONSULTING", celebrado el 30 de mayo de 2017.**

Puestas de presente las anteriores reglas en relación con la autonomía de la voluntad privada, a la noción de contrato en materia comercial, a los requisitos de existencia y validez de los actos jurídicos, como los contratos, al entendimiento de que el contrato legalmente celebrado es ley para las partes, a los elementos

---

<sup>21</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 19 de diciembre de 2011. Radicación No. 11001-3103-005-2000-01474-01. M.P. Dr. Arturo Solarte Rodríguez.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

esenciales, de la naturaleza y accidentales de los contratos, y al alcance de la labor interpretativa del juzgador; el Tribunal de arbitramento descenderá al caso concreto y entrará a determinar si, de una lado, el acuerdo celebrado por las partes el 30 de mayo de 2017, y que denominaron como “*UNIÓN TEMPORAL DIMECAR-CONSULTING*”, fue o no legalmente celebrado, para entrar a definir, en desarrollo de la labor interpretativa, su clasificación, es decir, si es típico o atípico, así como su integración con la normativa que sea aplicable. Todo esto dentro del marco que las partes definieron tanto en la demanda, como en su contestación, profiriendo, en consecuencia, un Laudo en derecho, respetuoso de la exigencia de congruencia tanto interna como externa.

De la revisión del a acuerdo de voluntades denominado como “*UNIÓN TEMPORAL DIMECAR-CONSULTING*”, que fuera celebrado el pasado 30 de mayo de 2017, encuentra el Tribunal que el mismo cumple con los requisitos exigidos tanto para su existencia, como para su validez, sin que se hubiera alegado por las partes causal alguna de nulidad relativa o absoluta y sin que se hubiera encontrado en la etapa de instrucción del proceso la configuración de alguna causal de nulidad absoluta del mismo. En consecuencia, se trata de un contrato celebrado legalmente que, por tal motivo, tiene efectos para las partes, es decir, que el mismo el ley para las partes, y que el mismo debe ser ejecutado de buena fe.

Al respecto, valga la pena algunas reflexiones puntuales.

- En relación con la existencia se tiene que:
  - o Tanto el representante legal de CONSULTING S.A.S., como el representante legal de DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS, expresaron su voluntad de celebrar un acuerdo de voluntades y obligarse con base en el mismo mediante la suscripción del contrato

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

denominado como “*UNIÓN TEMPORAL DIMECAR-CONSULTING*”<sup>22</sup>. Esta voluntad no fue puesta en cuestión o duda en desarrollo de la etapa de instrucción del proceso, al punto de que, tanto en la demanda, como en su contestación, así como en los testimonios e interrogatorios decretados y practicados, las partes estuvieron de acuerdo tanto en la existencia misma del acuerdo de voluntades, como en que el objeto pactado se había ejecutado<sup>23</sup>.

A este respecto se citan los presentes apartes de los siguientes interrogatorios de los representantes legales de las partes, que fueron practicados en el presente proceso:

- Interrogatorio señor EMIL EDUARDO MEZA VILLACOB:

*“DR. HERNÁNDEZ: **Pregunta No. 4:** Cuáles son las razones por las cuales Dimecar no ha pagado a Consulting el valor de las utilidades derivadas del contrato de UT?*

*SR. MEZA: El acuerdo privado o la alianza privada tiene establecido que las utilidades finales resultado del ejercicio, se pagarían al final del ejercicio una vez se cumpliera con toda, se sacara el resultado del ejercicio financiero de las utilidades finales, Álvaro Cerro no ha presentado la factura como establece el acuerdo privado o la alianza de facturar sus utilidades finales y he ahí la controversia y lo que nos tiene aquí hoy en esta cuestión porque esta bien claro y lo ha dicho y lo dicen ellos, que lo que tiene que ver con las relaciones con el informe de los estados financieros de los*

---

<sup>22</sup> Folio 118 Demanda. Ver en: <https://drive.google.com/file/d/1-S9aEMArmFsX3so47nbsAOI8ec9xtVaK/view?usp=sharing>

<sup>23</sup> Transcripciones interrogatorios a EMIL EDUARDO MEZA VILLACOB (folios 1 a 19) y LILIA PATRICIA CALDERÓN SERRANO (folios 20 a 34), y el testimonio de KARINA DEL CARMEN BATISTA TABORDA (FOLIO 35 a 72). Ver en: <https://drive.google.com/file/d/1-S9aEMArmFsX3so47nbsAOI8ec9xtVaK/view?usp=sharing>

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

*ingresos de ese contrato más los costos y gastos de ese contrato no hay ninguna diferencia*

*(...)*<sup>24</sup>

- Interrogatorio señora LILIA PATRICIA CALDERÓN SERRANO:

*“DR. OSORIO: Nuevamente, explique la inconsistencia entre su respuesta a la pregunta número 1 la que usted dijo que Consulting estaba informada desde el principio que no podía constituir una UT laboral con Dimecar para este contrato y su respuesta a la pregunta siguiente, en donde dice que el verdadero negocio que existe es una UT.*

*SRA. CALDERÓN: Bueno digamos que frente a Ecopetrol no podíamos utilizar esa sociedad o hacer una UT para presentar una oferta frente a Ecopetrol, pero sí podíamos hacer una UT privada para acometer los trabajos, en caso que se adjudicaran, entonces frente a Ecopetrol en su minuta se dice que no se aceptaban uniones temporales o consorcios, pero sí teníamos claro que queríamos utilizar esa figura para el negocio.”*<sup>25</sup>

Se tiene entonces que las partes no desconocen la existencia del acuerdo de voluntades.

- En relación con el consentimiento, el Tribunal encuentra que las partes estuvieron de acuerdo en obligarse, sin que en desarrollo de la ejecución del objeto contractual del denominado contrato de “UNIÓN TEMPORAL DIMECAR-CONSULTING”, hubieran existido

---

<sup>24</sup> Folios 5 y 6, transcripción interrogatorio. Ver en: <https://drive.google.com/file/d/1-S9aEMArmFsX3so47nbsAOI8ec9xtVaK/view?usp=sharing>

<sup>25</sup> Folio 24, transcripción interrogatorio. Ver en: <https://drive.google.com/file/d/1-S9aEMArmFsX3so47nbsAOI8ec9xtVaK/view?usp=sharing>

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

diferencias; las que, como quedó probado en el proceso, solo se dieron a la finalización del objeto contratado en relación con los asuntos que se han traído al proceso como pretensiones y excepciones<sup>26</sup>. Se destaca que no se alegó entonces por ninguna de las partes la existencia de vicios (error, fuerza y dolo) que afectaran el consentimiento expresado por las partes en el referido contrato, ni el Tribunal de Arbitramento encontró que para la celebración del mismo se hubiera configurado alguno de estos vicios que pudiera anularlo o dejarlo sin efectos.

- De la revisión del acuerdo de voluntades materia de la *Litis*, se tiene que el objeto del mismo consistía en “(...) *ATENDER LA EJECUCIÓN DE LOS TRABAJOS CORRESPONDIENTES AL CONTRATO No. 30002390, REFERENTE A LAS “OBRAS CIVILES Y ELÉCTRICAS PARA EL MONTAJE DE LOS EQUIPOS PERTENECIENTES A LOS EDIFICIOS DE MEDIA Y BAJA TENSIÓN E INTERCONEXIONES DE EQUIPOS ASOCIADOS A LOS CCM’S DE BAJA Y MEDIA TENSIÓN DE LA ESTACIÓN ACACIAS PERTENECIENTE AL MEGA PROYECTO CASTILLA DE LA GERENCIA DE DESARROLLO Y PRODUCCIÓN CASTILAS DE ECOPETROL S.A.” (...)*”<sup>27</sup>, según se desprende tanto de las consideraciones del acuerdo de voluntades, así como lo establecido en su artículo primero. Objeto este que no contraviene disposición normativa alguna, ni las buenas costumbres, razón por la cual el mismo es lícito.

<sup>26</sup>

Demanda: <https://drive.google.com/file/d/1-S9aEMArmFsX3so47nbsAOI8ec9xtVaK/view?usp=sharing>  
Subsanación demanda: <https://drive.google.com/file/d/1UVqBIU3yK0tznFx22zQF3METvEZBulXG/view?usp=sharing>  
Contestación de la demanda: <https://drive.google.com/file/d/1JvGfJvPaPjukWgfAPFbO73vXfqbqI2D-/view?usp=sharing>  
<sup>27</sup> Folio 113 y 114 Demanda. Ver en: <https://drive.google.com/file/d/1-S9aEMArmFsX3so47nbsAOI8ec9xtVaK/view?usp=sharing>

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

- En relación con la forma solemne, el Tribunal no encuentra que para la celebración del acuerdo de voluntades objeto de la controversia, la normatividad comercial exija una solemnidad o formalidad para que se pueda manifestar la voluntad, en tanto, como ya fuera puesto de presente, en materia comercial la consensualidad (arts. 4 y 824 del C.Co.) es la regla general y la excepción los negocios solemnes<sup>28</sup>. Sin importar lo anterior, las partes resolvieron, en ejercicio de su voluntad libre, manifestar por escrito su acuerdo de voluntades, así como el alcance de las obligaciones y derechos que se desprendían del mismo.
- Las partes, CONSULTING S.A.S., así como DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS, de conformidad con los certificados de existencia y representación allegados al proceso<sup>29</sup> son personas jurídicas que gozan de capacidad jurídica para obligarse, siempre y cuando lo hagan por intermedio de los órganos sociales debidamente constituidos para el efecto, es decir, siempre y cuando lo hagan por su representante legal o persona autorizada por éste o por los estatutos para hacerlo, cumpliendo así el requisito del artículo 1503 del Código Civil. Se probó en este proceso que los representantes legales tanto de CONSULTING S.A.S., así como DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS, señores ÁLVARO CERRO ÁVILA y EMIL EDUARDO MEZA VILLACOB, suscribieron el contrato denominado como “*UNIÓN TEMPORAL DIMECAR-CONSULTING*”, sin que exista restricción estatutaria para el efecto.

---

<sup>28</sup> LAFONT PIANETTA, Pedro. *Manual de Contratos – Panorama de la negociación y contratación contemporánea – Tomo I*. Ediciones Librería del Profesional, 2001. Pág. 95.

<sup>29</sup> Folios 39 a 51 de la Demanda. Ver en: <https://drive.google.com/file/d/1-S9aEMArmFsX3so47nbsAOI8ec9xtVaK/view?usp=sharing>

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

- En relación con la causa que motivó a la celebración del contrato, en las “consideraciones” del contrato denominado por las partes como “*UNIÓN TEMPORAL DIMECAR-CONSULTING*”, se tiene que el acuerdo de voluntades se da por la necesidad de ejecutar el contrato 30002390, celebrado entre ECOPETROL S.A. y DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS, misma que, a la luz de nuestro ordenamiento jurídico es lícita, en tanto no contraviene la ley, las buenas costumbres ni el orden público, cumpliéndose así los postulados del artículo 1502 y 1524 del Código Civil.
- Finalmente, y en atención a lo establecido en el artículo 864 del Código de Comercio, de la revisión del acuerdo de voluntades es claro que la relación surgida del mismo es de índole patrimonial, en tanto, de conformidad con lo acordado en el artículo 12<sup>30</sup> del acuerdo, las partes buscaban obtener un beneficio económico con el mismo, estableciendo para el efecto (artículos 5 y 12 de la denominada “*UNIÓN TEMPORAL DIMECAR-CONSULTING*”) la distribución de los réditos que generara el negocio jurídico en el porcentaje establecido para cada contratante (CONSULTING S.A.S. 55% y DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS 45%).

En consecuencia, de las anteriores consideraciones, el Tribunal de Arbitramento, encuentra que el acuerdo de voluntades (contrato) suscrito entre CONSULTING S.A.S. y DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS y que dieron en denominar como “*UNIÓN TEMPORAL DIMECAR-CONSULTING*” existe y es válido, razón por la cual, y a la luz de lo establecido en el artículo 1602 del Código Civil, es vinculante y obligatorio para las partes, es decir, es ley para las partes. Asimismo, que en tanto

---

<sup>30</sup> Folio 117 de la Demanda. Ver en: <https://drive.google.com/file/d/1-S9aEMArmFsX3so47nbsAOI8ec9xtVaK/view?usp=sharing>

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

se constituyó en la ley particular de la relación comercial, debe ser respetado por el juzgador, en tanto no contravenga la ley, el orden público y las buenas costumbres.

**c. Calificación del acuerdo de voluntades objeto de la *Litis***

Ahora bien, entendiendo entonces que el contrato es existente y válido, es necesario que el Tribunal, en su labor interpretativa, entre a determinar frente a qué clase de contrato nos encontramos, ya sea típico o atípico, puesto que, de la revisión de la contestación de la demanda<sup>31</sup> se tiene que DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS, al contestar los hechos, así como al formular las excepciones, especialmente la excepción denominada como “*INEXISTENCIA DE UNIÓN TEMPORAL*”, manifiesta que el acuerdo celebrado por las partes no puede tratarse de una unión temporal, en tanto no cumple con los requisitos esenciales de tal tipología contractual a la luz de lo establecido en el artículo 7 de la Ley 80 de 1993, aceptando, en todo caso, la existencia, a lo menos, de un acuerdo de voluntades que, en su entender, se constituiría en un “(...) *contrato de prestación de servicios con un pacto de repartición de beneficios finales* (...)”<sup>32</sup>. Tal posición fue además desarrollada detalladamente como uno de los ejes del alegato de conclusión del distinguido abogado de la convocada.

En frente de la calificación de los contratos, es necesario hacer referencia a lo que la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil ha señalado de antaño con claridad:

*“1. La convención jurídica tiene por objeto crear, modificar o extinguir obligaciones.*

*El efecto de toda obligación radica en que coloca al deudor en la necesidad de cumplir la prestación debida. Y si la situación normal es el cumplimiento voluntario, cuando esto no ocurra, la ley otorga al acreedor el derecho y los medios de compeler*

---

<sup>31</sup> Ver en: <https://drive.google.com/file/d/1JvGfJvPaPjukWgfAPFbO73vXfpbql2D-/view?usp=sharing>

<sup>32</sup> Folio 48 Contestación de la Demanda. Ver en: <https://drive.google.com/file/d/1JvGfJvPaPjukWgfAPFbO73vXfpbql2D-/view?usp=sharing>

a su deudor al cumplimiento forzoso, pues que estaría desprovista de toda trascendencia una obligación a cuyo cumplimiento pudiera éste sustraerse caprichosamente.

**Se encuentra aquí el fundamento racional del principio de la normatividad de los actos jurídicos que, como tributo a la autonomía de la voluntad, consagró el legislador colombiano mediante el artículo 1602 del Código Civil al estatuir que “todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento m1ttno o por causas legales”.**

4. **La determinación de la naturaleza del contrato, y por ende la de las obligaciones que por emanar de él han de asegurarse en su cumplimiento, es cuestión que no ofrece mayor dificultad, si la convención ha sido caracterizadamente establecida y las cláusulas que la configuran se han consignado con toda nitidez por escrito.** Tornase en cambio particularmente difícil en aquellos casos en que, como aquí ocurre, a más de pintarse un vínculo contractual complejo, su orfandad literal permite el disentimiento de las partes en la calificación del negocio jurídico por ellas acordado.

Es en estos eventos cuando debe imperar **la facultad judicial de calificar los contratos, la cual consiste en el deber que incumbe al fallador de desentrañar el sentido, la significación o alcance de las declaraciones de voluntad, o el comportamiento de los contratantes, con el fin ele determinar los efectos jurídicos de aquéllas o de éste.** En dicha tarea, como lo ha expuesto insistentemente la doctrina, **el criterio normativo que debe guiar al juzgador ha de encaminarse siempre a darle efectividad a la voluntad convencional, indagando, dentro de los principios generales de la hermenéutica contractual, cuáles fueron realmente los objetivos y las finalidades que se propusieron las partes al ajustar la convención.**

Fundándose esencialmente, pues, la interpretación del contrato en la necesidad de conocer la común intención de las partes, para llegar a esta meta ha de acudir el Juez, en primer lugar, a la declaración de voluntad; pero si con ello le resulta imposible descubrirla, debe entonces recurrir a la ley, a la costumbre y a la equidad, que constituyen los procedimientos supletorios consagrados al efecto por las disposiciones que integran el Título 13 del Libro 49 del Código Civil (...)

Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS

4. Tiene aceptado la doctrina, que, aún prescindiendo de los contratos atípicos, o sea de aquellas convenciones cuyo contenido es tan particular que no pueden asimilarse a ninguno de los contratos tipos, una convención jurídica ajustada entre las partes puede presentar combinadas prestaciones correspondientes a diversos contratos típicos. Y ha dicho que estas uniones de contratos pueden ser: a) unión simplemente externa, que es la que corresponde a aquella en que los distintos pactos, independientes unos de otros, aparecen unidos externamente sin que haya subordinación de los unos respecto de los otros; b) unión con dependencia unilateral o bilateral, en la cual los distintos contratos que aparecen unidos son queridos como un todo, estableciéndose entre ellos una recíproca dependencia en el sentido de que el uno se subordina al otro u otros; y c) unión alternativa, caracterizada por la existencia de una condición que enlaza los distintos contratos en forma que si el suceso positivo no acaece o si acaece el negativo, se entienda concluido uno u otro.

**Y nota además la doctrina que no pueden aplicarse en absoluto y sin excepción las reglas establecidas para un tipo determinado de contrato, cuando el que se celebró, no obstante corresponder a ese tipo, exija un trato divergente, debido a su fin especial, articulado en la convención misma**<sup>33</sup>

(Subrayas y negrilla fuera del texto)

Más recientemente, siguiendo las líneas anteriores, la Corte Suprema de Justicia enseña lo siguiente:

**“Cuando un contrato no se encuentra descrito en un tipo legal y, subsecuentemente, no está especialmente regulado por el ordenamiento, se denomina atípico. Por consiguiente, dada esa peculiaridad, las dificultades que rodean los contratos atípicos son fundamentalmente dos: de un lado, la de precisar su admisión y validez, habida cuenta que es necesario establecer que su función económico – social se encuentra conforme con los principios ético- jurídicos rectores del ordenamiento; y, de otro, la de establecer las reglas jurídicas que los disciplinan.**

---

<sup>33</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de casación Civil, Sentencia del 6 de marzo de 1972. M.P. Dr. Humberto Murcia Ballén. Ver en: Gaceta Judicial, CXLII, Págs. 96 a 104.

**En relación con este último aspecto, es decir, la disciplina normativa del contrato atípico, cabe destacar que deben atenderse, preferentemente, dada su singular naturaleza, las cláusulas contractuales ajustadas por las partes contratantes, siempre y cuando, claro está, ellas no sean contrarias a disposiciones de orden público.** Así mismo, les son aplicables, tanto las normas generales previstas en el ordenamiento como comunes para todas las obligaciones y contratos, como las originadas en los usos y prácticas sociales; y, **finalmente, mediante un proceso de auto integración, los del contrato típico con el que guarde alguna semejanza relevante.**

(...)

Con miras a determinar la reglamentación de esa especie de pactos, estos se han clasificado en tres grupos fundamentales: a) Los que presenten afinidad con un solo contrato nominado determinado; b) los que resulten con elementos atinentes a varios y diversos contratos nominados; es decir, los llamados mixtos, en los que concurren y se contrapesan distintas causas; y c) los que no tienen ningún parentesco conceptual con figuras conocidas y un contenido absolutamente extraño a los tipos legales.

Relativamente al primer grupo, doctrina y jurisprudencia coinciden en que deben aplicarse analógicamente las reglas escritas para el correspondiente contrato nominado; en cuanto al segundo, algunos autores acogen el método denominado de la absorción según el cual debe buscarse un elemento prevalente que atraiga los elementos secundarios, lo que permitiría someterlo al régimen del contrato nominado pertinente; mientras que otros acuden al criterio de la combinación, que busca la existencia de una estrecha relación del contrato singular –nominado- y las normas mediante las cuales éste está disciplinado por la ley. En ese orden de ideas, sería siempre posible desintegrar cada contrato nominado en sus componentes y buscar qué disciplina corresponde a cada uno de dichos componentes, “estableciéndose una especie de ‘alfabeto contractual’, al que se podría recurrir para aplicar la disciplina jurídica de cada uno de los contratos mixtos, mediante una ‘dosificación’ de normas –o de grupos de normas-, o de varias disciplinas jurídicas en combinación, lo cual daría el resultado que se busca” (G.J. LXXXIV, pág. 317), en todo caso, agrega más adelante la Corte “... todos estos criterios de interpretación, no son, en último análisis más que especificaciones del principio de

Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS

*la analogía, inspiradas en las peculiaridades de cada materia. De aquí, también, que el criterio de interpretación más serio, respecto del contrato innominado mixto, es además de la aplicación directa de las reglas generales sobre los contratos, el de la aplicación analógica de las singulares relativas al contrato nominado dado, que se manifiesten como las más adecuadas al contrato mixto que se debe interpretar, y si éstas no existen, entonces recurrir a las de la analogía iuris” (ibídem).*

*Finalmente, respecto del último grupo, francamente inusual, deben atenderse, como ya se dijera, las estipulaciones convenidas por las partes, que no contraríen normas de orden público; si persistiese el vacío, se reglará conforme a la normativa general de los contratos y la tipicidad social. A la analogía solamente podrá acudir en la medida que denote un rasgo significativo común a algún contrato típico.*

*A., como corolario de lo dicho, que **los contratos atípicos, designación esta que parece más adecuada que aquella otra de innominados, se encuentran disciplinados, en primer lugar, por el acuerdo negocial, es decir, por las cláusulas ajustadas por las partes, siempre y cuando no sean contrarias a leyes imperativas; por la práctica social habitual; por las normas generales a todo acto jurídico; y, en caso de vacíos, por las normas que gobiernan los contratos típicos afines.***<sup>34</sup> (Subrayas y negrilla fuera del texto)

De estos extractos jurisprudenciales se tiene que **el juez, en su labor interpretativa, debe calificar el acuerdo de voluntades**, resultando en que, si tal acuerdo se encuentra descrito en un tipo legalmente establecido, tal labor no implica mayor dificultad; pero si tal acuerdo, *a contrario sensu*, no se encuentra descrito por el legislador, sin que esté, en consecuencia, regulado en el ordenamiento, el juzgador se encuentra con una tarea más ardua, en tanto debe, en primer lugar, determinar si el mismo existe y es válido para, en segundo lugar, establecer las reglas jurídicas que lo regulan.

En nuestro caso, el Tribunal Arbitral encontró, como ya se ha explicado, que el acuerdo de voluntades objeto de la presente controversia cumple con las

---

<sup>34</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 22 de octubre de 2001. Expediente No. 5817. M.P. Dr. Jorge Antonio Castillo Rugeles.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

exigencias, tanto de para su existencia y validez, resultando entonces que debe entrar a calificarlo, por cuanto, de su revisión, el mismo no se enmarca en ninguno de los tipos contractuales establecidos por el legislador para el derecho privado (civil y comercial), por lo que puede concluirse que el acuerdo objeto de la *Litis* es de aquellos que la jurisprudencia y la doctrina denominan como atípicos o innominados.

Dicho lo anterior, es necesario que el Tribunal ponga de presente que no comparte la tesis de la parte Convocada al pretender enmarcar el acuerdo mencionado en el molde del artículo 7 de la Ley 80 de 1993. A ese respecto, el Tribunal considera que tal consideración no tiene cabida en el presente proceso, por cuanto el acuerdo de voluntades objeto de la controversia no se celebró en aplicación de las disposiciones del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, ni en el marco de una relación entre particulares y el Estado, sino en el de la relación entre dos sociedades comerciales. En ese sentido, el acuerdo en estudio se rige por el derecho privado, razón por la cual no es jurídicamente admisible que se extiendan para el mismo las reglas exceptivas y las consecuencias del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública. Así, tal excepción no está llamada a prosperar, pues su fundamento legal se refiere a disposiciones normativas que no son aplicables a la relación contractual surgida entre CONSULTING S.A.S. y DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS.

Esta posición del Tribunal de Arbitramento parte del entendimiento de que la figura de la unión temporal es propia del derecho privado y que la regulación contenida en el artículo 7 de la Ley 80 de 1993 es una excepción propia de la contratación administrativa, no aplicable en una relación jurídica entre particulares, y destinada a establecer exigencias específicas para su uso en el entorno específico de la contratación pública. Sobre esto, la Corte Constitucional ha sentado el siguiente entendimiento:

*“Los consorcios, las uniones temporales y los patrimonios autónomos*

*Para empezar, **los consorcios y las uniones temporales son figuras propias del derecho privado.** La doctrina suele clasificarlas en el grupo de **contratos comerciales atípicos en virtud de la amplitud de su objeto, de la indefinición previa de su licitud y del hecho de que no es posible determinar, a priori, las reglas jurídicas que las gobiernan.***

*Los contratos atípicos o innominados –así llamados en tanto que su naturaleza no obedece a la descripción de ningún contrato comercial definido en la normativa- son una respuesta a la necesidad de incluir en el escenario jurídico figuras de negociación dúctiles, adaptables a las condiciones dinámicas del comercio.*

*De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, **el consorcio “es una figura propia del derecho privado, utilizado ordinariamente como un instrumento de cooperación entre empresas,** cuando requieren asumir una tarea económica particularmente importante, que les permita distribuirse de algún modo los riesgos que pueda implicar la actividad que se acomete, aunar recursos financieros y tecnológicos, y mejorar la disponibilidad de equipos, según el caso, pero conservando los consorciados su independencia jurídica”. A lo cual la Corte agrega:*

*“el consorcio es un convenio de asociación, o mejor, un sistema de mediación que permite a sus miembros organizarse mancomunadamente para la celebración y ejecución de un contrato con el Estado, sin que por ello pierdan su individualidad jurídica, pero asumiendo un grado de responsabilidad solidaria en el cumplimiento de las obligaciones contractuales”.*

*La unión temporal, por su parte, coincide estructuralmente con el consorcio, pero su diferencia específica es que sus integrantes determinan el alcance y contenido de la participación de cada uno en la ejecución del objeto contratado, “de tal manera que, sin perjuicio de la responsabilidad solidaria por el cumplimiento de la propuesta y del contrato, los efectos de los actos sancionatorios recaigan exclusivamente sobre la persona que incurrió en la falta o en el incumplimiento de que se trate”. La unión temporal busca delimitar las esferas de responsabilidad de los participantes,*

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

*en caso de oferentes nacionales y extranjeros o de personas con capacidades económicas diferentes.*

*Los consorcios y uniones temporales son, así, figuras de asociación entre comerciantes que buscan facilitar la ejecución de una actividad comercial sobre la base de la cooperación mutua, pero sin que dicha coordinación de esfuerzos implique la creación de un individuo comercial independiente de los asociados.*

*Según la doctrina, “por el pacto o contrato consorcial la actividad económica o empresa mercantil de cada consorciado no se convierte o deviene en indivisa y colectiva, ni tampoco se torna en indiferenciada, sino que por el contrato se mantiene dividida y singularmente individualizada. Únicamente surge un ente que agrupa a los empresarios, sin que estos se fusionen. Podríamos decir que cada unidad empresaria ingresa al conjunto multi o pluriempresarial, manteniendo su propia individualidad, su propia independencia jurídica y económica, pudiendo transferirse, enajenarse, gravarse, reformarse, o modificarse –todo naturalmente de un marco de normas preestablecidas en un pacto consorcial-, sin que ninguna de tales alternativas varíe sustancialmente la estructura del ente consorcial. Como dice un autor, el pacto consorcial es la exteriorización jurídica de los acuerdos libremente consentidos que los fundadores e iniciadores de la unión consorcial, pluriempresarial, explicitan en forma de una instrumentación que contiene la estructura de los acuerdos y normas que habrán de sostener y regular las relaciones internas y externas de las partes componentes del consorcio”*

**La doctrina ha sostenido que dichas figuras son manifestación del principio de autonomía de la voluntad.** *La Constitución Política avala este tipo de negocios mediante la expresa consagración en el artículo 38 del derecho de asociación al indicar que el Estado garantiza “el derecho de libre asociación para el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en sociedad” y el artículo 4º del Código de Comercio le da especial relevancia al acuerdo de voluntades.*

*“Desde una óptica económica, la contratación atípica se fundamenta precisamente en la necesidad de adaptar los instrumentos jurídicos a las necesidades que impone la vida moderna, los cambios y el desarrollo de la economía. El derecho debe ser*

Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS

*permeable al cambio que se produce en la forma de vida humana y muy especialmente el derecho mercantil que surge en esas prácticas y costumbres que van estableciendo los hombres según sus diferentes necesidades.*

**“Por ello, el postulado de la autonomía privada, como la expresión moderna de la libertad contractual, tiene un especial reconocimiento en el artículo 4º del Código de Comercio Colombiano, según el cual, los convenios entre particulares tienen plena validez y sólo están sometidos a las normas de carácter imperativo”. (Arrubla Paucar, Jaime Alberto. Contratos Comerciales II. Biblioteca Jurídica Dike. 2ª ed. 1992. Pág. 25)**

*Ahora bien, a excepción del campo de la contratación administrativa, en el que la figura de los consorcios y uniones temporales está sometida a una reglamentación particular por la Ley 80 de 1993, **la normativa comercial no posee una regulación específica a la cual estar sometida.** De hecho, la ausencia de reglamentación ha propiciado una amplia polémica acerca de las normas que deben disciplinar este tipo de contratos y ha nutrido de especulación jurídica esta disciplina del derecho.*

*De cualquier modo, por encima de las dificultades doctrinales que convergen en la falta de regulación de figuras jurídicas que precisamente han sido diseñadas para satisfacer necesidades inéditas del comercio, **lo cierto es que los consorcios y las uniones temporales son estructuras jurídicamente aceptadas a las que ordinariamente pueden acudir los individuos para la ejecución de sus fines empresariales. El carácter atípico de estos contratos y la consecuente despositivización de los mismos los habilita para recurrir a ellos con cierto amplio margen de libertad.**<sup>35</sup> (Subrayas y negrilla fuera del texto original)*

Así, de la mano de lo dicho por la H. Corte Constitucional, es claro que no puede hacerse extensivo el tratamiento especial o exceptivo que el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública da a este tipo de acuerdos, a situaciones en las que no esté como parte una entidad estatal, o vale decir, cuando tal relación surja exclusivamente entre particulares. A ese respecto recuérdese que el Estatuto

---

<sup>35</sup> Corte Constitucional, Sentencia C – 172 de 2009.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

General de Contratación se sirve del régimen general de las obligaciones y de los contratos, de manera que este último resulta aplicable a los contratos estatales, “(...) salvo en las materias particularmente reguladas en esta ley (...)” (Art. 13, Ley 80 de 1993). Esta regla entonces hace que el régimen exceptivo (la Ley 80 de 1993), integre el régimen general de las obligaciones y lo adicione o modifique con normas especiales cuando medie un contrato estatal (artículos 13 y 40 de la Ley 80 de 1993). Claro lo anterior, fluye de contera la conclusión contraria a la sostenida por la parte convocada y es que, en criterio del Tribunal, tales normas especiales (como la de las uniones temporales a que se refiere el artículo 7 del EGCP), NO están llamadas a aplicarse a las relaciones entre particulares, al tratarse siempre de supuestos de excepción, que atienden al cuidado del interés público propio de los contratos estatales.

Claro entonces que una norma especial no puede llenar los vacíos de una general, podría pensarse que lo que pretende la Convocada es aplicar una *analogía* ante un “vacío legal” en la regulación de las Uniones Temporales. Lo primero que hay que decir es que tal vacío simplemente NO existe, en tanto al tratarse de una figura fruto de la autonomía de la voluntad de las partes, innominada y atípica, su regulación será la que las partes le hayan dado y la forma de interpretar tal regulación o sus vacíos, de haberlos, será a la luz de las reglas de interpretación de los contratos del artículo 1618 y siguientes del código civil, que parten de descubrir la intención concurrente de las partes a la celebración del contrato. Echa de menos la convocada una regulación que establezca requisitos para la figura utilizada por las partes y a la que denominaron “unión temporal”. Si esos requisitos no fueron establecidos por el legislador para las relaciones de derecho privado, mal puede tratar de aplicar los del derecho público que obedecen a propósitos diferentes. En todo caso, una analogía para llenar un vacío en una norma general no puede dar como resultado aplicar una norma especial, en tanto ambas se desnaturalizarían.

Dicho lo anterior, recuérdese lo dispuesto por el legislador en punto de la analogía en el artículo 8 de la Ley 153 de 1887:

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

*“Artículo 8°. Cuando no haya ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulan casos o materias semejantes, y en su defecto, la doctrina constitucional y las reglas generales de derecho”.*

¿Es “semejante” un caso tratado en una norma especial, en frente de un caso de aparente vacío en una norma general? No, no lo es. Al respecto explica la Corte Constitucional<sup>36</sup>...

*La analogía es la aplicación de la ley a situaciones no contempladas expresamente en ella, pero que sólo difieren de las que sí lo están en aspectos jurídicamente irrelevantes, es decir, ajenos a aquéllos que explican y fundamentan la ratio juris o razón de ser de la norma. La consagración positiva de la analogía halla su justificación en el principio de igualdad, base a la vez de la justicia, pues, en función de ésta, **los seres y las situaciones iguales deben recibir un tratamiento igual.** Discernir los aspectos relevantes de los irrelevantes implica, desde luego, un esfuerzo interpretativo que en nada difiere del que ordinariamente tiene que realizar el juez para determinar si un caso particular es o no subsumible en una norma de carácter general. **La analogía no constituye una fuente autónoma, diferente de la legislación. El juez que acude a ella no hace nada distinto de atenerse al imperio de la ley.** Su consagración en la disposición que se examina resulta, pues, a tono con el artículo 230 de la Constitución.” (negrilla fuera de texto)*

Nótese entonces que esa exigencia de “igualdad” no se da entre una situación gobernada por un ordenamiento general y una propia de uno “especial”, en tanto justamente el ordenamiento especial obedece a un trato para una materia que no está llamada a tener un tratamiento “igual”. Enseña la Corte Constitucional en la providencia citada que *“Aunque el razonamiento se cumple, en apariencia, de lo particular a lo particular, es inevitable la referencia previa a lo general, pues los casos análogos tienen en común, justamente, (...) dejarse reducir a la norma que los comprende a ambos, explícitamente a uno de ellos y de modo implícito al otro*

---

<sup>36</sup> Sentencia C-083 de 1995, M.P. Dr. Carlos Gaviria Díaz.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

(...)”. Nótese entonces que, al encontrar esa razón común en el mandato general, el juez aplica el mandato de igualdad, lo que de suyo no puede ocurrir cuando la regulación existente es la de una norma especial y el aparente vacío lo es en un general. Salta a la vista que pretender aplicar las normas especiales de la contratación pública a la contratación comercial, omite el hecho de que aquella es especial, por lo que no está cobijada por un mismo referente común, como bien se exige por la Corte Constitucional al explicar el alcance del artículo 8 de la Ley 153 de 1887.

Puesto de presente lo anterior, el Tribunal de Arbitramento encuentra que el acuerdo de voluntades celebrado por las partes se constituye en un acuerdo privado de colaboración empresarial constituido válidamente como “Unión Temporal” de derecho privado, al que, como se vio, no le son aplicables las reglas establecidas en el artículo 7 de la Ley 80 de 1993. Así las cosas, resulta necesario hacer referencia a los acuerdos de colaboración empresarial privada, dentro de los cuales se encuentran las uniones temporales, con el fin de determinar el alcance de las obligaciones que se desprenden para las partes de este. Veamos.

La doctrina nacional, en relación con los contratos de colaboración empresarial, expresa que:

**“Los Acuerdos de Colaboración Empresarial son una figura ampliamente utilizada en Colombia para adelantar diferentes tipos de proyectos y emprendimientos en múltiples sectores. Sin embargo, esta es una figura atípica en la legislación colombiana en materia privada, centrándose su desarrollo principalmente desde el punto de vista jurisprudencial y doctrinal. Excepcionalmente, se encuentra regulación expresa para las figuras de consorcios y uniones temporales en materia de contratación pública, con un tratamiento específico en materia de contratación estatal.**

(...)

Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS

*Teniendo presente lo anterior, se destaca que el caso colombiano no es muy diferente. La legislación colombiana no tiene incorporación en su legislación de estas figuras, presentando básicamente un desarrollo jurisprudencial. Siendo así el **uso del término acuerdo de colaboración empresarial, debe tenerse como un término genérico y por tanto, no es una acepción única para denominar la asociación entre dos o más partes para la realización de una actividad mercantil con un objetivo común.***

*En el caso colombiano, los ACE son conocidos también como acuerdos de participación empresarial, acuerdos de participación conjunta, contratos de emprendimiento conjunto, convenios de asociación empresarial, contrato de asociación, **acuerdo de alianza estratégica**, acuerdo de marco estratégico **o también pueden ser ampliamente conocidos no por el género sino por su especie, como los joint venture o contratos a riesgo compartido, los consorcios y las uniones temporales.***

(...)

***Existe excepción en materia de derecho público** y puntualmente en contratación estatal, en donde la Ley reguló de manera expresa y exclusivamente como instrumento de colaboración dos tipos de ACE como son el consorcio y la unión temporal. A ambos le otorgó la capacidad jurídica para contraer obligaciones y ser sujetos de derecho frente al Estado vía contrato estatal*

(...)

*Los ACE en el caso colombiano se construyen a partir de sus características, que es lo que los hace distintivo de otras figuras jurídicas que comportan igualmente la participación conjunta, como lo es el caso de las sociedades. **Por tanto, un ACE es un contrato y en la medida en que las razones que lo fundamentan están relacionadas con la obtención de beneficios económicos para las partes, le es aplicable la definición de contrato contenida en el Código de Comercio en su artículo 884 (sic).***

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

*Este contrato debe contener cinco elementos necesarios para su existencia jurídica como son: La capacidad para obligarse, la ausencia de vicios del consentimiento, es decir, que su manifestación voluntaria de suscribir el contrato no adolezca de error, fuerza y dolo, el objeto lícito, la causa lícita y al ser mercantil, adicionalmente requiere la existencia de una relación jurídica patrimonial, es decir, de índole económico.*

(...)

*Los ACE se caracterizan por ser un acuerdo de voluntades orientado principalmente a un proyecto, producto o actividad específica de índole temporal, por lo que la intención de las partes es no es constituir una alianza permanente, con lo cual, una vez cumplido su cometido, acontece su terminación y posterior disolución y/o liquidación.*

*Por ello, cada una de las partes goza de su independencia, por lo que no conllevan actuación jurídica que comprometa su propia existencia, como acontecería en el caso de una fusión o una absorción o una adquisición, por lo que quienes en él intervienen tendrán la condición de partes o asociados, pero no la condición de socios o accionistas en los términos señalados en el Código de Comercio.*

(...)

*Por último, la doctrina internacional indica que es también elemento esencial de los ACE, el pacto expreso de distribución de las utilidades o pérdidas resultantes de la iniciativa y la responsabilidad que cada una de las partes adquiere frente a las mismas (Nichols 1950); siendo así que, es imprescindible que el ACE especifique el porcentaje de participación de cada una de las partes en el emprendimiento o la metodología de asignación de utilidades y pérdidas, si este no va a estar relacionado con el porcentaje de participación, sino por ejemplo, por el alcance de la actividad que cada una aporta a la asociación.*

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

(...)<sup>37</sup> (Subrayas y negrilla fuera del texto)

Del entendimiento jurisprudencial y doctrinal atrás anotado, es claro que, en el marco del derecho privado, es posible para los particulares celebrar acuerdos de colaboración empresarial, ya sea que se denominen unión temporal o acuerdo de alianza estratégica, o cualquier otra denominación fruto de su consentimiento concurrente, que, en virtud de la autonomía de la voluntad privada y la primacía del principio de la consensualidad en el derecho mercantil, refleje su deseo de asumir conjuntamente el riesgo de ejecución de relación de contenido económico, como ocurre en el *sub judice*. Asimismo, es claro que para la interpretación de tales acuerdos de colaboración el juzgador, antes que nada, y en obediencia del principio de disciplina normativa del contrato (art. 1602 C.C.), debe atender primero al acuerdo comercial (art. 1618 C.C.) dándole “(...) *efectividad a la voluntad convencional, indagando, dentro de los principios generales de la hermenéutica contractual, cuáles fueron realmente los objetivos y las finalidades que se propusieron las partes al ajustar la convención.*”<sup>38</sup>

Con base en lo anterior, el Tribunal de Arbitramento encuentra que el contrato celebrado por las partes y que es objeto de la *Litis* se enmarca en lo que la jurisprudencia y doctrina nacional entienden como *acuerdo de colaboración empresarial* constituido y denominado válidamente por las partes autónomamente como “Unión Temporal”; figura de contrato atípica o innominada en el marco del derecho privado. Ante lo afirmado por la Convocada en alegación de conclusión en el sentido de no darle valor simplemente al nombre del documento sino a su contenido, debe decirse expresamente que es de acuerdo con este último, que a criterio del Tribunal el Contrato *sub examine* es justamente un acuerdo de colaboración empresarial, lo que podría resumirse en decir que ostenta los siguientes elementos de esencia que así lo evidencian:

---

<sup>37</sup> JARAMILLO DÍAZ, Alexandra. *Los Acuerdos de Colaboración empresarial en Colombia. Reflexiones prácticas para su implementación.* Ver en: *Revist@ E-Mercatoria*, vol. 18, n.º 1, enero-junio, 2019.

<sup>38</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de casación Civil, Sentencia del 6 de marzo de 1972. M.P. Dr. Humberto Murcia Ballén. Ver en: *Gaceta Judicial*, CXLII, Págs. 96 a 104.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

- Es un acuerdo de voluntades celebrado al amparo del postulado de la autonomía de la voluntad privada, cuya existencia y validez no fue cuestionada por las partes en el presente proceso
- Su causa fue la de hacer una “alianza estratégica” entre las partes (considerando segundo del Contrato *sub examine*), destinada a “atender la ejecución de los trabajos correspondientes al Contrato N. 3002390” (encabezado del Contrato *sub examine* y artículo 1 de “objeto”)
- La remuneración del esfuerzo de las partes se pactó a riesgo compartido, esto es, con un “pacto expreso de repartición de utilidades y pérdidas” resultantes de la actividad acordada, lo que fluye sin esfuerzo de la lectura de los artículos 11 y 12 del Contrato *sub examine*
- No se trató de efectuar una alianza permanente, sino circunscrita al objeto pactado (artículo 3 del Contrato *sub examine*), al término de la cual, vale decir “al cierre de las operaciones” (artículo 12 del Contrato *sub examine*), procedía el reparto de lo obtenido

Entendido entonces que las partes celebraron de manera válida un acuerdo convencional al que denominaron libre y válidamente “Unión Temporal”, y que ella no tiene regulación imperativa o supletiva alguna en la ley, debe el Tribunal, en aplicación de lo establecido en el artículo 1602 del Código Civil, hacer primar la disciplina normativa del contrato, establecida por las cláusulas contractuales que se encuentren ajustadas a derecho, en tanto se trata de un contrato atípico o innominado, tal y como lo ha reiterado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia:

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

*“(…) En relación con este último aspecto, es decir, la disciplina normativa del contrato atípico, cabe destacar que deben atenderse, preferentemente, dada su singular naturaleza, las cláusulas contractuales ajustadas por las partes contratantes, siempre y cuando, claro está, ellas no sean contrarias a disposiciones de orden público (…)”<sup>39</sup>*

Así la cosas, el Tribunal de Arbitramento, habiendo encontrado que el acuerdo de voluntades celebrado el 30 de mayo de 2017 cumple con los requisitos para su existencia y validez, y atendiendo a que estamos en frente de un contrato atípico o innominado de derecho privado al que denominaron libre y voluntariamente como “Unión Temporal”, debe entrar a determinar su alcance de conformidad con lo pactado en obediencia de la disciplina normativa del contrato atípico (artículos 1602 y 1618 C.C.):

- Se trata de un acuerdo de voluntades no descrito ni regulado especialmente por el legislador, es decir, atípico o innominado, pero que, en virtud de la autonomía de la voluntad privada y de la libertad de contratación, las partes válidamente dieron por denominar como “Unión Temporal”.
- NO hay sujeción alguna a los preceptos de la Ley 80 de 1993, en tanto se trata de una relación entre particulares. Nótese además que ante ECOPETROL S.A. no aparece ni podría aparecer la figura de CONSULTING, que de esta perspectiva sería simplemente una “alianza estratégica” de DIMECAR con CONSULTING (considerando 2 del Contrato de Unión Temporal). Ahora bien, si en todo caso se pretendiera decir que la lejana presencia de ECOPETROL S.A. en la relación jurídica entre las partes, pudiera llevar de alguna manera a la aplicación de la Ley 80 de 1993, se estaría olvidando que ECOPETROL S.A. tiene también régimen de derecho

---

<sup>39</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 22 de octubre de 2001. Expediente No. 5817. M.P. Dr. Jorge Antonio Castillo Rugeles.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

privado como Empresa Industrial y Comercial del Estado, por mandato especial de la Ley 1118 de 2006.<sup>40</sup>

- En el acuerdo de voluntades fue celebrado en ejercicio de la autonomía de la voluntad privada para cooperar en la ejecución del Contrato No. 30002390 suscrito entre ECOPETROL S.A. y DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS, según se desprende las consideraciones y clausulado del acuerdo de colaboración.
- Las partes determinaron que la remuneración de la tarea asumida por CONSULTING S.A.S., se daba en forma de un porcentaje de participación en el marco del acuerdo privado de colaboración empresarial o Unión Temporal, adoptando así una figura de riesgo compartido (art. 2 Unión Temporal), entendiéndose que del mismo no se generaba una persona jurídica independiente de los miembros.
- En relación con lo anterior, las partes determinaron de forma clara que no se presentaba solidaridad en relación con terceros, sobre todo en frente de ECOPETROL S.A. (artículo 5º del acuerdo), excluyendo de esa manera, por pacto expreso entre las partes, la aplicación del artículo 825 del Código de Comercio.
- Las partes determinaron con claridad los órganos de representación (art. 8º) administración (arts. 6, 7, 8, 9 y 10) del convenio de colaboración empresarial, determinando sus funciones y deberes.

---

<sup>40</sup> “**Artículo 6. Régimen aplicable a ECOPETROL S. A.** Todos los actos jurídicos, **contratos** y actuaciones necesarias para administrar y desarrollar el objeto social de Ecopetrol S. A., una vez constituida como sociedad de economía mixta, se regirán exclusivamente por las **reglas del derecho privado**, sin atender el porcentaje del aporte estatal dentro del capital social de la empresa.” (Negrilla fuera de texto)

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

- Los contratantes determinaron los aportes, así como los recursos que conformarían el patrimonio del acuerdo de colaboración empresarial (art. 11). De igual manera, establecieron a forma en que se repartirían las utilidades o pérdidas que generara para ellas tal acuerdo (art. 12).
  
- Las partes determinaron tanto la duración como el domicilio del acuerdo de colaboración (arts. 3º y 4º), estableciendo con claridad que el mismo estaría vigente hasta tanto se liquidara.
  
- Finalmente, encuentra el Tribunal que las partes acordaron claramente la forma de modificación del Contrato *sub examine* (art. 13), prohibir la cesión de derecho y obligaciones (art. 14) y así como una cláusula arbitral (art. 14) para dirimir las controversias o dudas en relación con la ejecución o interpretación del contrato que no pudieren resolver las partes directamente.

Encuentra así el Tribunal que, aunque la Unión Temporal se trate de un acuerdo o contrato que no está expresamente regulado por el legislador, en ejercicio de la autonomía de la voluntad privada, así como de la libertad para contratar, las partes resolvieron regular integralmente su relación negocial, con un clausulado completo que no contraviene la ley, ni el orden público ni las buenas costumbres; razón por la cual tanto las partes, como el Tribunal, deberán dar aplicación y cumplimiento a lo acordado en tanto se constituye, por habilitación legal (art. 1602 C.C.), en la ley para las partes. Esa “ley para las partes”, es claramente un contrato atípico e innominado, de aquellos a los que la doctrina ha denominado de “colaboración empresarial” entre los que se encuentran las uniones temporales.

**3.2. Alcance y efectos de los artículos 11 y 12 del acuerdo de que las partes dieron en denominar “Unión Temporal”.**

Entendiendo que el acuerdo de voluntades objeto de la *Litis* existe y es válido, y una vez calificado como un contrato o acuerdo privado denominado válidamente como “Unión Temporal”, resulta entonces necesario hacer referencia a las cláusulas (artículos) contractuales que, de la lectura tanto de la demanda, de su contestación y de lo expresado por las partes en los alegatos de conclusión<sup>41</sup>, son centrales a la controversia, esto es, los artículos 11 y 12 del Contrato privado de “Unión Temporal”; disposiciones contractuales<sup>42</sup> que rezan lo siguiente:

*“ARTICULO 11º.- INGRESOS DE LA UNION TEMPORAL. – Los ingresos de la UNION TEMPORAL están constituidos por la totalidad de los pagos que efectúe la Empresa ECOPRETROL S.A. a DIMECAR S.A.S. & INGENIEROS ASOCIADOS como contraprestación a sus servicios, de acuerdo con el contrato.*

*Adicionalmente, la UNION TEMPORAL obtendrá ingresos por concepto de intereses o rendimientos financieros de los posibles excedentes de caja.”*

*“ARTICULO 12º.- REPARTO DE UTILIDADES O PERDIDAS. – Las utilidades de la UNION TEMPORAL estarán constituidas por el balance resultante de la diferencia entre la totalidad de sus ingresos, y la totalidad de los costos de la UNION TEMPORAL.*

*Las utilidades e la UNION TEMPORAL serán distribuidas y canceladas a sus miembros de acuerdo al siguiente criterio:*

<i>CONSULTING S.A.S.</i>	<i>55%</i>
<i>DIMECAR S.A.S. &amp; INGENIEROS ASOCIADOS</i>	<i>45%</i>

---

<sup>41</sup> Audiencia de alegaciones, ver en: <https://drive.google.com/file/d/1qmjFdF1xglxRd0HpWaiu5AsQwDwNkdvR/view?usp=sharing>

<sup>42</sup> Folios 116 y 117 Demanda: Ver en: <https://drive.google.com/file/d/1-S9aEMArmFsX3so47nbsAOl8ec9xtVaK/view?usp=sharing>

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

*Al cierre de las operaciones de la UNION TEMPORAL sus miembros presentaran facturas correspondientes a su participación en las utilidades finales de todo el proyecto.”*

Con el fin de interpretar estas disposiciones contractuales, se estima necesario abordar los siguientes aspectos:

**3.3. Generalidades contables sobre los conceptos de “ingreso”, “costo”, “gasto” y “utilidad”**

En relación con este punto, el Tribunal precisa que es necesario contar con las definiciones de estos conceptos, en tanto tienen estrecha relación con el objeto de la *Litis*, relativo a la interpretación de los artículos 11 y 12 de la “Unión Temporal” de derecho privado celebrada por las partes.

Con el fin de abordar las definiciones de cada concepto, la doctrina autorizada en materia contable señala lo siguiente en relación con los conceptos de “ingreso”, “costo” y “gasto”:

*“6.1.4. Ingresos*

*64. Los ingresos son los incrementos en los beneficios económicos producidos a lo largo del periodo contable, bien en forma de entradas o incrementos del valor de los activos, o bien como salidas o decrementos del valor de los pasivos, que dan como resultado aumentos del valor del patrimonio y no están relacionados con las aportaciones de los propietarios a este patrimonio.*

*65. La mayoría de los ingresos de una empresa surgen de las actividades ordinarias. No obstante, la empresa también clasifica como ingresos, las ganancias obtenidas por la venta de activos no corrientes, y aquellas surgidas como producto de los*

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

*cambios en el valor de activos y pasivos que, de acuerdo con las Normas para el Reconocimiento, Medición, Revelación y Presentación de los hechos económicos, se deban reconocer en el resultado del periodo.*

**6.1.5. Costos**

*66. Los costos son los decrementos en los beneficios económicos producidos a lo largo del periodo contable, los cuales están asociados con la adquisición o producción de bienes y la prestación de servicios vendidos, y que dan como resultado decrementos en el patrimonio.*

*67. Los costos contribuyen a la generación de beneficios económicos futuros y se recuperan, fundamentalmente, por la venta de bienes y la prestación de servicios, razón por la cual tienen relación directa con los ingresos provenientes de las actividades ordinarias de la empresa.*

**6.1.6. Gastos**

*68. Los gastos son los decrementos en los beneficios económicos producidos a lo largo del periodo contable, bien en forma de salidas o disminuciones del valor de los activos, o bien por la generación o aumento del valor de los pasivos, que dan como resultado decrementos en el valor del patrimonio y no están asociados con la adquisición o producción de bienes y la prestación de servicios, vendidos, ni con la distribución de utilidades o excedentes a los propietarios de este patrimonio.”<sup>43</sup>*

Aplicando entonces estas sencillas definiciones técnicas al texto de los artículos 11 y 12, puede extraerse de manera sencilla la voluntad de las partes vertida ellas y que podría resumirse diciendo:

- En el artículo 11 se especificó los que sería los “ingresos” del contrato o acuerdo “Unión Temporal”, vale decir, los incrementos en los beneficios

---

43

Ver

en:

<https://www.contaduria.gov.co/documents/20127/36008/Marco+Conceptual+Versi%C3%B3n+2014.02.pdf/09dd1414-d223-df4f-4862-29609b4e1f14?t=1604082702703>

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

económicos a que se refiere la definición, tanto en forma de “entradas” (facturación a Ecopetrol por el contrato), como en forma de incremento en el valor de activos (rentabilidad de excedentes de caja).

- En el artículo 12 se precisó que se repartiría la “utilidad”, en los porcentajes allí previstos, tomando los ingresos como se ha descrito y restando de ella los “costos”, eso es, los decrementos económicos asociados con la prestación del servicio prestado a ECOPETROL. Nótese entonces, que NO se incluyó por las partes el concepto de “gastos”, sino tan sólo el de “costos”, lo que permite hacer claridad sobre la que fue la intención original de las partes al establecer el sistema de “reparto de utilidades o pérdidas”, vale decir, cuando especificaron el método para repartir el resultado económico de ejecución de la actividad acordada, en un escenario de riesgo compartido o “*joint venture*” que da sentido a la denominación acordada de “Unión Temporal”, en tanto unen los partícipes su suerte patrimonial en relación con la ejecución del contrato de DIMECAR con ECOPETROL.

Esta comprensión del concepto de “utilidad”, resulta soportada en el proceso, entre otros elementos, a partir de lo conceptualizado por el perito EDUARDO HERNÁNDEZ SALAS<sup>44</sup> al decir:

***Definición de utilidad:** el concepto general de utilidad se puede definir como la diferencia entre los ingresos que obtiene un negocio o entidad y todos los gastos en que haya incurrido para generar tales ingresos.*

(...)

***Definición de utilidad bruta:** se define como la diferencia entre los ingresos por actividades ordinarias y el costo de venta de bienes o prestación de servicios.*

---

<sup>44</sup> Folios 10 a 13. Ver en: [https://drive.google.com/file/d/1QQzuk\\_gCMpWQ9h5gKfJ4kL8T1jspPAWK/view?usp=sharing](https://drive.google.com/file/d/1QQzuk_gCMpWQ9h5gKfJ4kL8T1jspPAWK/view?usp=sharing)

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

***Definición de utilidad neta:*** *Se define como la diferencia que se obtiene después de sumar a la utilidad bruta los ingresos secundarios y restar los gastos de la operación, otros gastos y el gasto por impuestos.”*

Visto lo anterior, el concepto utilizado por las partes en el artículo 12 del Contrato o Acuerdo de Unión Temporal *sub judice*, fue la de “utilidad bruta”.

**3.4. El impacto en la controversia de la discusión sobre el tratamiento del impuesto de renta de DIMECAR**

De conformidad con los problemas jurídicos planteados, así como del contenido tanto de la demanda, su contestación y los alegatos de conclusión presentados por las partes, se tiene que la controversia en el presente proceso estriba, además de lo ya tratado en el acápite anterior, en determinar si para el reparto de las utilidades derivadas del acuerdo de voluntades DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS debía o no descontarse, previamente, el importe correspondiente al impuesto de renta y complementarios que correspondería pagar a DIMECAR por causa del contrato; o, vale decir, si tal valor es o no un “costo” para efecto de aplicar el artículo 12 del contrato y determinar la “utilidad”; o si, siendo un “gasto”, el mismo puede involucrarse en la ecuación pactada en el Artículo 12. Es necesario resaltar nuevamente que este asunto está relacionado con el alcance de lo acordado en los artículos 11 y 12 del acuerdo de voluntades y que se trata en este análisis de desentrañar lo pactado como “ley para las partes”.

En relación con este punto, debe advertirse, que el Tribunal sólo puede pronunciarse sobre lo relativo al contrato que las partes denominaron como “*UNIÓN TEMPORAL DIMECAR-CONSULTING*” (acuerdo de colaboración empresarial), no pudiendo entenderse que hace referencia vinculante alguna al alcance de las

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

obligaciones del Contrato No. 30002390<sup>45</sup> suscrito entre ECOPETROL S.A. y DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS para las “OBRAS CIVILES Y ELÉCTRICAS PARA EL MONTAJE DE LOS EQUIPOS PERTENECIENTES A LOS EDIFICIOS DE MEDIA Y BAJA TENSIÓN E INTERCONEXIONES DE EQUIPOS ASOCIADOS A LOS CCM’S DE BAJA Y MEDIA TENSIÓN DE LA ESTACIÓN ACACIAS PERTENECIENTE AL MEGA PROYECTO CASTILLA DE LA GERENCIA DE DESARROLLO Y PRODUCCIÓN CASTILAS DE ECOPETROL S.A.”.<sup>46</sup>

Puesta de presente esta claridad, para pronunciarse sobre el particular y desentrañar la intención de lo acordado por las partes, el Tribunal analizará tanto la normativa aplicable, como los dictámenes periciales obrantes en el expediente del proceso; esto es, el dictamen pericial de parte aportado por CONSULTING S.A.S., elaborado por el señor ELIECER ANTONIO QUIROZ RUIZ<sup>47</sup>, su contradicción en audiencia del 18 de noviembre de 2020<sup>48</sup>; así como por el dictamen pericial decretado de oficio, elaborado por el señor EDUARDO HERNÁNDEZ SALAS<sup>49</sup>, sus aclaraciones, complementaciones<sup>50</sup> y contradicción<sup>51</sup>; y lo expresado a ese respecto

---

<sup>45</sup> Folios 57 a 87 de la demanda. Ver en: <https://drive.google.com/file/d/1-S9aEMArmFsX3so47nbsAOI8ec9xtVaK/view?usp=sharing>

<sup>46</sup> Esto tiene como fundamento el hecho de que el pacto arbitral (cláusula compromisoria) acordado por las partes en el artículo 14 del contrato objeto de la *Litis*, tiene efectos relativos, es decir, que sólo vincula a las partes en relación con las controversias que se pudieran generar en la interpretación o ejecución del convenio, no pudiéndose hacer extensivos sus efectos al análisis de otros contratos, como el suscrito entre ECOPETROL S.A. y DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS. Asimismo, el Tribunal encuentra que, del planteamiento de la *Litis* tanto en la demanda como en su contestación, así como de los asuntos que se discuten, el presente Laudo sólo genera efectos jurídicos para CONSULTING S.A.S. y DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS, y no hacia terceros que no suscribieron el pacto arbitral (art. 36 Ley 1563 de 2012) como ECOPETROL S.A.

<sup>47</sup> Folios 267 a 284 de la demanda. Ver en: <https://drive.google.com/file/d/1-S9aEMArmFsX3so47nbsAOI8ec9xtVaK/view?usp=sharing>

<sup>48</sup> Audiencia de interrogatorio al perito de parte. Ver en: [https://us02web.zoom.us/rec/share/f-S-dq2ISwwOUfLZiX6tgkWVBVYS2NnpWzgBISM\\_XD\\_4B5by3s2VL3VF9q\\_XmMsm.N\\_E7sIRZGbuR\\_PMRM](https://us02web.zoom.us/rec/share/f-S-dq2ISwwOUfLZiX6tgkWVBVYS2NnpWzgBISM_XD_4B5by3s2VL3VF9q_XmMsm.N_E7sIRZGbuR_PMRM)

<sup>49</sup> Ver en: [https://drive.google.com/file/d/1QQzuk\\_gCMpWQ9h5gKfJ4kL8T1jspPAWK/view?usp=sharing](https://drive.google.com/file/d/1QQzuk_gCMpWQ9h5gKfJ4kL8T1jspPAWK/view?usp=sharing)

<sup>50</sup> Ver en: [https://drive.google.com/file/d/1m6OCAMwjO8alRRLzzScGpAC\\_uVCL4nS7/view?usp=sharing](https://drive.google.com/file/d/1m6OCAMwjO8alRRLzzScGpAC_uVCL4nS7/view?usp=sharing) y <https://drive.google.com/file/d/1BT4Lkltv94VZsMeeukwKN6yj73o3VXPg/view?usp=sharing>

<sup>51</sup> Ver en: [https://drive.google.com/file/d/1Sbhlg6LdBETc2RN1Lohn\\_jFS7mk2YETG/view?usp=sharing](https://drive.google.com/file/d/1Sbhlg6LdBETc2RN1Lohn_jFS7mk2YETG/view?usp=sharing)

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

tanto en los interrogatorios y testimonios decretados y practicados en el presente trámite arbitral.

**3.5. Sobre el impuesto de renta y complementarios en los contratos o acuerdos de cooperación empresarial – uniones temporales de derecho privado**

En relación con este punto, el Tribunal hará referencia a los conceptos de hecho generador y sujeto pasivo del impuesto de renta y complementarios, así como a la reglamentación especial contenida en el Estatuto Tributario en relación con el impuesto de renta y complementarios en frente de los denominados acuerdos de colaboración empresarial.

El Consejo de Estado, de la lectura del artículo 26 del Estatuto Tributario, señala lo siguiente en relación con el concepto de hecho generador:

*“El hecho generador del impuesto sobre la renta es la obtención de un ingreso susceptible de producir un incremento neto del patrimonio en el momento de su percepción (artículo 26 del Estatuto Tributario) es decir, que tenga la capacidad de producir enriquecimiento para quien lo obtiene.”<sup>52</sup>*

En relación con los sujetos pasivos del impuesto de renta, de igual manera señala el Consejo de Estado, en aplicación del Estatuto Tributario, enseña con claridad lo siguiente:

*“Tratándose de sujetos pasivos del impuesto de renta y complementarios, la ley tributaria distingue entre personas naturales nacionales o extranjeras con o sin residencia en el país (artículo 9), sociedades nacionales o extranjeras<sup>1</sup> (artículo 12*

---

<sup>52</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Sentencia del 17 de abril de 2008. Radicación No. 11001-03-27-000-2006-00019-00(16028). C.P. Dra. Ligia López Díaz.

Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS

*y siguientes) y otro tipo de entes colectivos, como consorcios y uniones temporales (artículo 18), entre otros.*<sup>53</sup>

Puestas de presente las anteriores consideraciones, lo fundamental es determinar, con base en la normatividad, cuáles son los supuestos para que se determine cuándo una persona, natural o jurídica, es deudora o no de la obligación tributaria sustancial<sup>54</sup>.

Así las cosas, y en frente del acuerdo de voluntades celebrado por las partes, que en criterio del Tribunal se trata, como ya se ha explicado, de una Unión Temporal de derecho privado, resulta necesario hacer referencia al artículo 18 del Estatuto Tributario, que reza lo siguiente:

*Artículo 18. Contratos de colaboración empresarial. <Artículo modificado por el artículo 20 de la Ley 1819 de 2016. El nuevo texto es el siguiente:> **Los contratos de colaboración empresarial tales como** consorcios, uniones temporales, joint ventures y cuentas en participación, **no son contribuyentes del impuesto sobre la renta y complementarios.** LAS PARTES EN EL CONTRATO DE COLABORACIÓN EMPRESARIAL, DEBERÁN DECLARAR DE MANERA INDEPENDIENTE los activos, pasivos, ingresos, costos y deducciones que les correspondan, **de acuerdo con su participación en los activos, pasivos, ingresos, costos y gastos incurridos en desarrollo del contrato de colaboración empresarial.** Para efectos tributarios, las partes deberán llevar un registro sobre las actividades desarrolladas en virtud del contrato de colaboración empresarial que permita verificar los ingresos, costos y gastos incurridos en desarrollo del mismo.*

*Las partes en el contrato de colaboración empresarial deberán suministrar toda la información que sea solicitada por la DIAN, en relación con los contratos de colaboración empresarial.*

---

<sup>53</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Sentencia del 17 de abril de 2008. Radicación No. 11001-03-27-000-2006-00019-00(16028). C.P. Dra. Ligia López Díaz.

<sup>54</sup> Consejo de Estado, Sala de Servicio y Consulta Civil, Concepto del 25 de agosto de 2014. Radicación No. 11001-03-06-000-2014-00024-00. C.P. Dr. Augusto Hernández Becerra.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

*Las relaciones comerciales que tengan las partes del contrato de colaboración empresarial con el contrato de colaboración empresarial que tengan un rendimiento garantizado, se tratarán para todos los efectos fiscales como relaciones entre partes independientes. En consecuencia, se entenderá, que no hay un aporte al contrato de colaboración empresarial sino una enajenación o una prestación de servicios, según sea el caso, entre el contrato de colaboración empresarial y la parte del mismo que tiene derecho al rendimiento garantizado.*

*Parágrafo 1º. En los contratos de colaboración empresarial el gestor, representante o administrador del contrato deberá certificar y proporcionar a los partícipes, consorciados, asociados o unidos temporalmente la información financiera y fiscal relacionada con el contrato. La certificación deberá estar firmada por el representante legal o quien haga sus veces y el contador público o revisor fiscal respectivo. En el caso del contrato de cuentas en participación, la certificación expedida por el gestor al partícipe oculto hace las veces del registro sobre las actividades desarrolladas en virtud del contrato de cuentas en participación.*

*Parágrafo 2º. Las partes del contrato de colaboración empresarial podrán establecer que el contrato de colaboración empresarial llevará contabilidad de conformidad con lo previsto en los nuevos marcos técnicos normativos de información financiera que les sean aplicables. (Resaltados fuera del texto)*

De la disposición atrás anotada, es claro que se refiere a “contratos de colaboración empresarial” en general, colocando simplemente ejemplos de las denominaciones más comunes de los mismos, pero sin cerrarse a categorías específicas, lo que es patente al usar la expresión “tales como”. En ese sentido, no importaría la nomenclatura que se use para denominar un contrato, sino el hecho de que la relación jurídica sea de “colaboración empresarial”, coherente con los elementos que se han señalado en este escrito. Nótese igualmente que, a diferencia de lo sostenido por la Convocante en sus alegaciones de conclusión, NO se requiere la existencia de un acuerdo de este tipo ante un tercero contraparte (en este caso ECOPETROL), sino que alude simplemente a que haya una actividad económica

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

conjunta, lo que lleva a la norma a ordenar que cada miembro haga su propia declaración de renta “...**de acuerdo con su participación en los activos, pasivos, ingresos, costos y gastos incurridos en desarrollo del contrato de colaboración empresarial...**”. No tiene entonces duda alguna el Tribunal que esta norma recoge la situación *sub judice*, y por tanto, resulta ser norma aplicable para decisión que debe tomar a ese respecto el Tribunal.

Dicho lo anterior, se concluye que los acuerdos de colaboración empresarial, en general, no son sujetos pasivos del impuesto de renta y complementarios; siendo, en consecuencia, deudores del mismo las partes del contrato de colaboración empresarial quienes deberán declarar renta de manera independiente. Así las cosas, los ingresos que hacen parte del acuerdo de colaboración empresarial (Unión Temporal), por expresa disposición normativa, sólo podrán ser tenidos como elemento para el impuesto de renta y complementarios, cuando los mismos constituyan un aumento neto en el patrimonio de los miembros de tal acuerdo, siendo cada uno de ellos el llamado a declararlo y pagarlo. Es de anotar que este tratamiento especial solo se da en frente del impuesto de renta y complementarios, y no en relación con otras cargas impositivas.

Este entendimiento del Tribunal de Arbitramento es congruente con el expresado sobre este particular por el perito ELIECER ANTONIO QUIROZ RUIZ, quien, como contador público, señaló lo siguiente:

*“(...) fiscalmente según el artículo 18 del Estatuto Tributario, las Uniones Temporales no son contribuyentes del impuesto de renta y complementarios”<sup>55</sup>*

Tal apreciación fue reiterada por el perito QUIROZ RUIZ en el interrogatorio de contradicción que se surtió el 18 de noviembre de 2020<sup>56</sup>. A criterio del Tribunal, es

---

<sup>55</sup> Obrante a folio 275 de la demanda presentada por CONSULTING S.A.S. Ver en: <https://drive.google.com/file/d/1-S9aEMArmFsX3so47nbsAOl8ec9xtVaK/view?usp=sharing>

<sup>56</sup> Ver en: [https://us02web.zoom.us/rec/share/f-S-dq2ISwwOUfLZiX6tgkWVVBVYS2NnpWzgBISM\\_XD\\_4B5by3s2VL3VF9q\\_XmMsm.N\\_E7sIRZGbuR\\_PMRM](https://us02web.zoom.us/rec/share/f-S-dq2ISwwOUfLZiX6tgkWVVBVYS2NnpWzgBISM_XD_4B5by3s2VL3VF9q_XmMsm.N_E7sIRZGbuR_PMRM)

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

predicable ese tratamiento de cualquier acuerdo o convención que tenga los elementos esenciales de los Acuerdo de Colaboración Empresarial de que hemos hablado, porque tal es la textura amplia de la norma citada que puede apreciarse sin esfuerzo de su lectura.

En cuanto a lo dicho por el perito EDUARDO HERNÁNDEZ SALAS, si bien no abordó con detalle lo establecido en el artículo 18 del Estatuto Tributario, sí señaló lo siguiente:

*“(…) desde el punto de vista tributario y contable, si puedo indicar que la norma tributaria (artículo 18 del ET) regula el tratamiento fiscal y no contable, debido a que de forma expresa obliga a las partes del contrato a declarar (tributario) mas no a registrar (contabilidad) las operaciones de dicho contrato, el citado artículo indica al tenor que “Las partes en el contrato de colaboración empresarial, deberán declarar de manera independiente los activos, pasivos, ingresos, costos y deducciones que les correspondan, de acuerdo con su participación en los activos, pasivos, ingresos, costos y gastos incurridos en desarrollo del contrato de colaboración empresarial”.<sup>57</sup>*

Se tiene entonces, en primer lugar, que, en materia fiscal, los contratos o convenios de colaboración empresarial, como las uniones temporales, no son sujetos pasivos del impuesto de renta y complementarios y, en segundo lugar, que los sujetos pasivos o deudores del mismo son las partes del contrato de colaboración empresarial. No existe entonces una aplicación “escalonada” como la pretendida por la convocada en los alegatos de conclusión, en tanto una es la relación fiscal que tenga DIMECAR nacida del contrato con ECOPETROL, y otra la aplicación entre las partes del Contrato *sub examine* del artículo 12 del Acuerdo de UT, que debe predicarse de la “utilidad bruta” obtenida, que fue lo acordado. Valga la pena entonces ahora tratar el tema desde la perspectiva contable.

---

<sup>57</sup> Respuesta a las “COMPLEMENTACIONES Y ACLARACIONES AL DICTAMEN PERICIAL DENTRO DEL PROCESO DE ARBITRAJE DE CONSULTING SAS CONTRA DIMECAR SAS INGENIEROS ASOCIADOS” del 5 de abril de 2021, folio 8. Ver en: <https://drive.google.com/file/d/1BT4Lkltv94VZsMeeukwKN6yj73o3VXPg/view?usp=sharing>

### 3.6. Sobre el tratamiento contable aplicable en las NIIF

En el presente proceso, a partir de la contradicción presentada por el perito contable QUIROZ a la pericia del perito HERNÁNDEZ SALAS, encuentra el Tribunal que contablemente se ha dado lugar a una definición propia del concepto de acuerdo o negocio conjunto, que resulta aplicable a la presente *Litis*. Así las cosas, en la sección de las NIIF para pymes se señala:

*“Sección 15*

*Inversiones en Negocios Conjuntos*

*Alcance de esta sección*

*15.1 Esta sección se aplica a la contabilización de negocios conjuntos en los estados financieros consolidados y en los estados financieros de un inversor que, no siendo una controladora, tiene participación en uno o más negocios conjuntos. El párrafo 9.26 establece los requerimientos para la contabilización de las participaciones en un negocio conjunto en estados financieros separados.*

*Definición de negocio conjunto*

*15.2 Control conjunto es el acuerdo contractual para compartir el control sobre una actividad económica, y se da únicamente cuando las decisiones estratégicas, tanto financieras como operativas, de dicha actividad requieren el consentimiento unánime de las partes que están compartiendo el control (los participantes).*

**15.3 Un negocio conjunto es un acuerdo contractual mediante el cual dos o más partes emprenden una actividad económica que se somete a control conjunto. Los negocios conjuntos pueden tomar la forma de operaciones controladas de forma conjunta, activos controlados de forma conjunta, o entidades controladas de forma conjunta.**

*Operaciones controladas de forma conjunta*

**15.4 La operación de algunos negocios conjuntos implica el uso de los activos y otros recursos de los participantes, en lugar de la constitución de una sociedad por acciones, asociación con fines empresariales u otra entidad, o una estructura financiera independiente de los participantes.** Cada participante utilizará sus propiedades, planta y equipo y llevará sus propios inventarios. **También incurrirá en sus propios gastos y pasivos, obteniendo su propia financiación, que representará sus propias obligaciones.** Las actividades del negocio conjunto podrán llevarse a cabo por los empleados del participante, al tiempo que realizan actividades similares para éste. **Normalmente, el acuerdo del negocio conjunto establecerá la forma en que los participantes compartirán los ingresos ordinarios provenientes de la venta del producto conjunto y cualquier gasto incurrido en común.**

15.5 Con respecto a sus participaciones en operaciones controladas de forma conjunta, el participante reconocerá en sus estados financieros: (a) los activos que controla y los pasivos en los que incurre; y (b) los gastos en que incurre y su participación en los ingresos obtenidos de la venta de bienes o prestación de servicios por el negocio conjunto.

Activos controlados de forma conjunta

15.6 Algunos negocios conjuntos implican el control conjunto, y a menudo también la propiedad conjunta, de los participantes sobre uno o más activos aportados o adquiridos para cumplir con los propósitos de dicho negocio conjunto.

15.7 Con respecto a su participación en activos controlados de forma conjunta, un participante reconocerá en sus estados financieros: (a) su participación en los activos controlados de forma conjunta, clasificados de acuerdo con su naturaleza; (b) cualquier pasivo en que haya incurrido; (c) su parte de los pasivos en los que haya incurrido conjuntamente con los otros participantes, en relación con el negocio conjunto; (d) cualquier ingreso por la venta o uso de su parte de la producción del negocio conjunto, junto con su parte de cualquier gasto en que haya incurrido el negocio conjunto; y © cualquier gasto en que haya incurrido en relación con su participación en el negocio conjunto.

*Entidades controladas de forma conjunta*

*15.8 Una entidad controlada de forma conjunta es un negocio conjunto que implica la creación de una sociedad por acciones, una asociación con fines empresariales u otro tipo de entidad, en la que cada participante adquiere una participación. La entidad opera de la misma manera que otras entidades, excepto por la existencia de un acuerdo contractual entre los participantes que establece el control conjunto sobre la actividad económica de dicha entidad. Medición – elección de política contable*

*15.9 Un participante contabilizará todas sus participaciones en entidades controladas de forma conjunta utilizando una de las siguientes opciones:*

- (a) el modelo de costo del párrafo 15.10;*
- (b) el método de la participación del párrafo 15.13; ©(c) el modelo del valor razonable del párrafo 15.14.*

*Modelo del costo*

*15.10 Un inversor medirá sus inversiones en entidades controladas de forma conjunta, distintas de aquellas para las que haya un precio de cotización publicado (véase el párrafo 15.12) al costo menos las pérdidas por deterioro del valor acumuladas, reconocidas de acuerdo con la Sección 27 Deterioro del Valor de los Activos.*

*15.11 El participante en un negocio conjunto reconocerá las distribuciones recibidas procedentes de la inversión como ingresos, sin tener en cuenta si dichas distribuciones proceden de las ganancias acumuladas por la entidad controlada de forma conjunta surgidas antes o después de la fecha de adquisición.*

*15.12 Un inversor medirá sus inversiones en entidades controladas de forma conjunta para las que haya un precio de cotización publicado utilizando el modelo del valor razonable (véase el párrafo 15.14).*

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

*Método de la participación*

15.13 Un inversor medirá sus inversiones en entidades controladas de forma conjunta por el método de la participación utilizando los procedimientos del párrafo 14.8 (sustituyendo en los párrafos que hacen referencia a “influencia significativa” por “control conjunto”).

*Modelo del valor razonable*

15.14 Cuando se reconoce inicialmente una inversión en una entidad controlada de forma conjunta, un participante en un negocio conjunto la medirá al precio de la transacción. El precio de transacción excluye los costos de transacción.

15.15 En cada fecha sobre la que se informa, un participante en un negocio conjunto medirá sus inversiones en entidades controladas de forma conjunta al valor razonable, con los cambios en el valor razonable reconocidos en los resultados, utilizando la guía de medición del valor razonable contenida en los párrafos 11.27 a 11.32. Un participante en un negocio conjunto que use el modelo del valor razonable utilizará el modelo de costo para las inversiones en una entidad controlada de forma conjunta para las que no pueda medirse el valor razonable de forma fiable sin un costo o esfuerzo desproporcionado.

*Transacciones entre un participante y un negocio conjunto*

15.16 Cuando un participante aporte o venda activos al negocio conjunto, el reconocimiento de cualquier porción de las ganancias o pérdidas procedentes de la transacción, reflejará la esencia económica de ésta. Mientras los activos se conserven por el negocio conjunto, y siempre que el participante haya transferido los riesgos y las recompensas significativas de la propiedad, el participante reconocerá únicamente la porción de la ganancia o pérdida que sea atribuible a las participaciones de los otros participantes. El participante reconocerá el importe total de cualquier pérdida, cuando la contribución efectuada o la venta proporcionen evidencia de una pérdida por deterioro del valor.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

*15.17 Cuando un participante compre activos procedentes de un negocio conjunto, éste no reconocerá su porción en los beneficios del negocio conjunto procedente de la transacción hasta que los activos sean revendidos a un tercero independiente. Un participante reconocerá su parte en las pérdidas procedentes de estas transacciones de forma similar a los beneficios, excepto que esas pérdidas se reconocerán inmediatamente cuando representen una pérdida por deterioro del valor.*

*Si el inversor no tiene control conjunto*

*15.18 Un participante en un negocio conjunto que no tenga control conjunto contabilizará la inversión de acuerdo con la Sección 11 Instrumentos Financieros Básicos, la Sección 12 Otros Temas relacionados con los Instrumentos Financieros o, si posee influencia significativa en el negocio conjunto, de acuerdo con la Sección 14 Inversiones en Asociadas.*

*Información a revelar*

*15.19 Una entidad revelará la siguiente información:*

- (a) la política contable que utiliza para reconocer sus participaciones en entidades controladas de forma conjunta;*
- (b) el importe en libros de las inversiones en entidades controladas de forma conjunta [véase el párrafo 4.2(©);*
- (c) el valor razonable de las inversiones en entidades controladas de forma conjunta, contabilizadas utilizando el método de la participación, para las que existan precios de cotización públicos; y*
- (d) El importe agregado de sus compromisos relacionados con negocios conjuntos, incluyendo su participación en los compromisos de inversión de capital en los que se haya incurrido de forma conjunta con otros participantes, así como su participación en los compromisos de inversión de capital asumidos por los propios negocios conjuntos.*

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

*15.20 Para las entidades controladas de forma conjunta contabilizadas de acuerdo con el método de la participación, el participante en un negocio conjunto también revelará la información que requiere el párrafo 14.14 para las inversiones por el método de la participación.*

*15.21 Para las inversiones en entidades controladas de forma conjunta contabilizadas de acuerdo con el modelo del valor razonable, el participante en un negocio conjunto revelará la información requerida por los párrafos 11.41 a 11.44. Si un participante en un negocio conjunto aplica la exención del esfuerzo o costo desproporcionado del párrafo 15.15 a cualquiera de las entidades controladas de forma conjunta, revelará ese hecho, las razones por las que la medición del valor razonable involucraría un esfuerzo o costo desproporcionado y el importe en libras de las inversiones en entidades controladas de forma conjunta contabilizadas según el modelo del costo.”<sup>58</sup>*

En relación con esta normativa contable, el perito ELIECER ANTONIO QUIROZ RUIZ señaló lo siguiente:

*“De la norma citada podemos entonces deducir que ésta se aplica a las todas las personas naturales o jurídicas obligadas a llevar contabilidad y que celebren actividades económicas de forma conjunta, siempre que se cumpla con las definiciones de NEGOCIO CONJUNTO y CONTROL CONJUNTO (es decir, la existencia de un acuerdo contractual y de control conjunto).”<sup>59</sup>*

Así las cosas, en materia contable, se tiene que por negocio conjunto se entiende un acuerdo contractual por el cual dos o más partes emprenden una actividad económica que se somete al control conjunto, haciendo uso de activos y otros recursos de los participantes, sin que se constituya para el efecto una sociedad comercial (sociedad por acciones). Esta definición es acorde con el acuerdo de

---

<sup>58</sup> Ver en: <https://www.ctcp.gov.co/proyectos/contabilidad-e-informacion-financiera/documentos-organismos-internacionales/actualizacion-marco-tecnico-de-informacion-financi/1534450179-8780>

<sup>59</sup> “Informe Pericial de Objeciones a las Respuestas de Complementaciones y Aclaraciones del Dictamen Pericial decretado por el tribunal de arbitramento en el caso CONSULTING SAS contra DIMECAR SAS y presentado por el perito experto Eduardo Hernández Salas”. Folio 8. Ver en: [https://drive.google.com/file/d/1Sbhlg6LdBETc2RN1Lohn\\_jFS7mk2YETG/view?usp=sharing](https://drive.google.com/file/d/1Sbhlg6LdBETc2RN1Lohn_jFS7mk2YETG/view?usp=sharing)

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

voluntades celebrado por las partes y frente al cual el Tribunal entiende que se acordó la constitución de un contrato privado de colaboración empresarial.

Que el Contrato *sub examine* supone un “control conjunto” en su ejecución por las partes, es algo plenamente probado en el presente proceso, a partir del simple tenor de los artículos 6, 7, 8 y 10, que establecen la estructura de “gobernanza” de la Unión Temporal, al aludir a los órganos de administración de la UT, y disponen de sus competencias e integración por las partes del Contrato *sub examine*. De su lectura se colige sin esfuerzo el control conjunto de ambas partes en la ejecución del contrato *sub examine*, coherente con la asunción conjunta del riesgo, evidente en el artículo 12 del mismo

Ahora bien, entendido lo anterior, el Tribunal debe determinar cuál es el tratamiento contable que se le da al impuesto de renta y complementarios a los acuerdos privados de colaboración empresarial. En relación con esta sección de las NIIF para PYMES, el Tribunal cuenta con lo expuesto por el perito QUIROZ RUIZ, quien explicó lo siguiente:

*“(...) en este tipo de negocios referidos a la Unión Temporal, el tratamiento contable de sus operaciones deben ceñirse de acuerdo con la NIIF 15 Inversiones en Negocios Conjuntos, **la cual no establece la obligación de ninguna estimación del impuesto de renta y complementarios, ya que dicha estimación la realiza cada partícipe del negocio al final de su período contable y fiscal incluyendo todas sus operaciones económicas, tanto de negocios conjuntos como las demás operaciones propias del giro ordinario del desarrollo de sus actividades económicas, en observancia de la NIIF 29.***

(...)

*(...) primero las uniones temporales no son responsables ni contribuyentes del impuesto de renta y segundo el tratamiento contable de todas las operaciones de negocios conjuntos (incluidas las UT o cualquier nombre o forma que se le llame a*

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

*un acuerdo contractual para desarrollar una actividad de forma conjunta), se debe realizar conforme lo establece la sección NIIF 15 para el caso de las PYMES, mientras que la sección 29 Impuesto a las Ganancias, se aplica a los resultados de cada ente económico separado de sus miembros de la unión temporal o negocio conjunto.”<sup>60</sup>*

Así las cosas, el Tribunal de Arbitramento, con base en lo expuesto y explicado por peritos expertos en la materia, encuentra que contablemente el tratamiento en relación con los acuerdos privados de colaboración empresarial, como el que nos ocupa, es equivalente al que en materia fiscal prevé el Estatuto Tributario en el artículo 18, que coloca la responsabilidad por el impuesto de renta y complementarios en cabeza de cada uno de los integrantes del contrato o acuerdo de colaboración.

**3.7. Sobre el impacto de los alegados excedentes de caja y sus rendimientos financieros.**

En relación con este punto, que hace parte del objeto de la *Litis* a resolver por el Tribunal de Arbitramento, según se desprende tanto de los hechos y pretensiones de la demanda, encuentra este panel arbitral que es necesario, en primer lugar, hacer referencia a lo acordado por las partes en los artículos 11 y 12 del acuerdo de voluntades y, en segundo lugar, a las nociones de “excedente de caja”, así como de “rendimientos financieros”.

En el artículo 11 del acuerdo de voluntades se encuentra que hacen parte de los ingresos del mismo, además de los pagos que recibiera DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS por parte de ECOPETROL S.A. en virtud del Contrato No. 30002390, los intereses o rendimientos financieros de los posibles excedentes

---

<sup>60</sup> “Informe Pericial de Objeciones a las Respuestas de Complementaciones y Aclaraciones del Dictamen Pericial decretado por el tribunal de arbitramento en el caso CONSULTING SAS contra DIMECAR SAS y presentado por el perito experto Eduardo Hernández Salas”. Folio 7. Ver en: [https://drive.google.com/file/d/1Sbhlg6LdBETc2RN1Lohn\\_jFS7mk2YETG/view?usp=sharing](https://drive.google.com/file/d/1Sbhlg6LdBETc2RN1Lohn_jFS7mk2YETG/view?usp=sharing)

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

de caja. Estos ingresos serían los que, en los términos del artículo 12 del referido acuerdo de voluntades se repartirían entre las partes. Así las cosas, es claro que contractualmente las partes, en virtud de la autonomía de la voluntad y de la libertad contractual, resolvieron con claridad cuáles serían los ingresos que se repartirían. En relación con lo anterior, el Tribunal no encontró en el expediente del proceso que las partes hubieran dejado o presentado salvedades o reservas frente a tal acuerdo; de igual manera, tampoco encontró que, por acuerdo posterior entre las partes, las mismas hubieran determinado una interpretación diferente en relación con los referidos artículos contractuales.

Dicho lo anterior, el Tribunal debe entender cuál es el contenido de los conceptos de “excedente de caja” y de “rendimiento financiero”, para lo que se remitirá a lo conceptuado y concluido el perito experto EDUARDO HERNÁNDEZ SALAS en su dictamen pericial<sup>61</sup>:

***“3.1.15. PREGUNTA 15 -Contablemente, ¿qué se entiende por excedente de caja de un proyecto? ¿Hay diferencia entre excedente de caja y rendimiento financiero?.***

*El perito se permite explicar al tribunal y a las partes, que un excedente de caja debe ser entendido, como la diferencia resultante entre las entradas de recursos provenientes de los flujos de operación y financiación y las salidas de los mismos por concepto de pagos por actividades propias del proyecto, en donde los flujos de operación y financiación representan un mayor valor que la totalidad de desembolsos realizados para que se pueda configurar un excedente.*

*La diferencia entre el concepto de excedente de caja y rendimiento financiero es que el primero es el resultado entre las entradas y salidas de dinero y por sí solo no*

---

<sup>61</sup> Folios 28 y 29. Ver en: [https://drive.google.com/file/d/1QQzuk\\_gCMpWQ9h5gKfJ4kL8T1jspPAWK/view?usp=sharing](https://drive.google.com/file/d/1QQzuk_gCMpWQ9h5gKfJ4kL8T1jspPAWK/view?usp=sharing)

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

*genera rendimientos (intereses), mientras que los rendimientos son aquellas ganancias que se obtienen al colocar los excedentes de caja en instrumentos financieros (productos bancarios).”*

Estas definiciones son importantes para comprender el alcance total de lo acordado por las partes en la parte final del artículo 12 del acuerdo de voluntades, puesto que en el mismo se dispuso que los ingresos estarían, además, integrados por los excedentes de caja y rendimientos financieros que produjeran estos excedentes.

**3.8. Conclusión del Tribunal en relación con la interpretación de los artículos 11 y 12 del Contrato sub examine**

Llegados a este punto, el Tribunal de Arbitramento ha de observar las reglas descritas renglones atrás, esto es, debe, aplicar lo reglado en los artículos 4 y 822 del Código de Comercio, así como en los artículos 1602 y 1618 del Código Civil, atendiendo así a la intención de las partes al momento de celebración, vertida en el acuerdo de voluntades que se constituye en ley para las mismas y teniendo en cuenta los conceptos aplicables por integración normativa, como se ha explicado. A ese respecto, insiste el Tribunal, la labor de interpretación no es absolutamente libre para el juzgador, pues debe respetar la fuerza normativa de las convenciones legalmente celebradas, puesto que el legislador resolvió delegar a los particulares la potestad normativa<sup>62</sup> en aplicación del principio de la autonomía de la voluntad privada.

Bajo la esta perspectiva, de la lectura del artículo 11 del acuerdo de voluntades, el Tribunal encuentra que las partes acordaron de manera clara qué elementos componen los ingresos del contrato por ellas celebrado, a saber:

---

<sup>62</sup> OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo, OSPINA ACOSTA, Eduardo. *Teoría del Contrato y del Negocio Jurídico. Séptima Edición*. Editorial Temis S.A., 2019. Pág. 310.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

- 1) La **totalidad de los pagos** que ECOPETROL S.A. realizara a DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS, en virtud del Contrato No. 30002390.

Los intereses o rendimientos financieros de los posibles excedentes

- 2) de caja.

En relación con este acuerdo y de la revisión del expediente del proceso, no encuentra el Tribunal que las partes hubieren planteado salvedades, excepciones, o interpretaciones diferentes a lo que fuera inicialmente acordado por ellas, de lo que se entiende con claridad que los ingresos de su alianza sería los descritos en el artículo 11 atrás anotado.

Ahora, en frente del artículo 12, el Tribunal encuentra que las partes definieron el reparto de las utilidades o pérdidas que resultaran de su acuerdo de colaboración empresarial en relación con el porcentaje de participación acordado por ellas mismas (CONSULTING S.A.S. 55% y DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS 45%), estableciendo para el efecto lo siguiente:

- 1) Que las utilidades de su acuerdo de colaboración estarían conformadas por el balance resultante de la diferencia entre la totalidad de sus ingresos, y la totalidad de los costos del acuerdo; adicionados con los rendimientos financieros de los excedentes de caja.

Que la responsabilidad por el pago del impuesto de renta y complementarios es individual de cada uno de los miembros de la Unión Temporal y que la fórmula del artículo 12 no incluyó para el cálculo la estimación del valor de tal tributo en cabeza de la Convocada.

Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS

En relación con este punto, se resalta lo conceptuado por el perito QUIROZ en su dictamen pericial de contradicción<sup>63</sup>, que en frente de la provisión de renta y complementarios para el acuerdo de voluntades *sub examine* señaló:

*“En la pregunta inicial se le está solicitando al perito, cuantificar ¿Cuáles fueron los costos totales en que las partes incurrieron en ejecución del denominado “Documento privado de constitución de unión temporal? Es decir, se está preguntando por los costos reales y efectivamente incurridos durante la ejecución del contrato o dicho de otra forma Cuánto Costó la ejecución del Contrato suscrito por las partes; razón por la cual **NO es procedente incluir dentro de los costos totales incurridos para la ejecución del contrato, la PROVISIÓN DEL IMPUESTO DE RENTA, ya que al tratarse de una provisión (estimación), la misma no representó ningún desembolso o pago para ejecutar el contrato, sino que dicho concepto representa un gasto por impuesto a futuro, que de acuerdo a la sección 15 de NIIF PYMES, quedará en cabeza de cada partícipe del contrato a quien le corresponderá liquidar o estimar al final de su período fiscal.**”* (Subrayas y negrilla fuera del texto)

Observa el Tribunal que esta precisión realizada por el perito QUIROZ, en contraste con lo conceptuado por el perito HERNÁNDEZ (respuesta al pregunta 3.1.11 del Dictamen pericial rendido el pasado 18 de febrero de 2021) es la más apegada tanto a la normativa Tributaria y Contable aplicable al Contrato privado de Unión Temporal celebrado entre las partes, como a la evidente voluntad de las partes de tomar los ingresos y restar únicamente los costos (concepto de utilidad bruta) resultando entonces en que es claro que el impuesto de renta y complementarios es un gasto individual de cada parte dentro del contrato y no del contrato en sí mismo, razón por la cual, previo a la repartición de las utilidades resultantes del mismo no es dable su descuento.

---

<sup>63</sup> Folio 19 “Informe Pericial de Objeciones a las Respuestas de Complementaciones y Aclaraciones del Dictamen Pericial decretado por el tribunal de arbitramento en el caso CONSULTING SAS contra DIMECAR SAS y presentado por el perito experto Eduardo Hernández Salas”. Ver en: [https://drive.google.com/file/d/1Sbhlg6LdBETc2RN1Lohn\\_jFS7mk2YETG/view?usp=sharing](https://drive.google.com/file/d/1Sbhlg6LdBETc2RN1Lohn_jFS7mk2YETG/view?usp=sharing)

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

- 2) Que la ecuación pactada en el artículo 12 por las partes equivale al concepto de “utilidad bruta” en la ciencia contable, en el que no se contabiliza el impacto de tal tributo, lo que resulta del todo coherente en lo tributario con la observancia del artículo 18 del ET y en lo contable con la NIIF 15 para PYMES.

Que, como se vio, las utilidades que resultaran de lo anterior se repartirían en los porcentajes de participación determinado por las partes para cada una.

Las utilidades se pagarían al cierre de las actividades del acuerdo de colaboración, una vez las partes presentaran la correspondiente factura.

En relación con este punto, el Tribunal debe hacer referencia a lo establecido en el artículo 1627 del Código Civil, que en relación con el pago señala lo siguiente:

*Artículo 1627. Pago ceñido a la obligación. El pago se hará bajo todos respectos en conformidad al tenor de la obligación; sin perjuicio de lo que en los casos especiales dispongan las leyes.*

*El acreedor no podrá ser obligado a recibir otra cosa que lo que se le deba, ni aún a pretexto de ser de igual o mayor valor la ofrecida.*

Así las cosas, en relación con el pago, es claro que el mismo debe hacerse de conformidad con el tenor acordado por las partes, lo que lleva a entender que, en el marco del contrato objeto de la *Litis*, se dispuso que el mismo se haría una vez tuviera lugar el cierre de las actividades, (pago sujeto a una condición<sup>64</sup>), obligándose las partes, una vez acaecido lo anterior, a presentar factura para el efecto.

---

<sup>64</sup> “(...) el deudor debe cumplir con su obligación, no solo en la forma debida, sino también oportunamente, circunstancia temporal que se determina según la naturaleza de la obligación. Así, se esta es pura y simple debe cumplirse, vale decir, pagarse, una vez nacida; si es condicional, al realizarse el hecho futuro e incierto condicionante; si es a plazo, a la llegada del día o al realizarse

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

Al igual que con el artículo 11, el Tribunal no encontró en el expediente del proceso que las partes hubieren cambiado la redacción del artículo 12, ni que hubieren dejado alguna salvedad o reserva al momento de su celebración, o que hubieren realizado una interpretación de mutuo acuerdo sobre tal artículo, en los términos del artículo 13 del Contrato *sub examine*, razón por la cual deberá atenerse a la voluntad clara e inalterada de las partes plasmada en el acuerdo de voluntades.

De lo anterior, concluye el Tribunal que, en virtud del principio de la fuerza normativa de las convenciones (art. 1602 C.C), debe aplicar para la solución del caso objeto de estudio lo acordado expresamente por las partes los artículos 11 y 12 comentados, habida cuenta que de tal convención se desprende su intención clara, sin que sea necesario acudir a otros criterios de interpretación del acuerdo de voluntades (art. 1618 C.C.). Anota asimismo el Tribunal que encuentra que de la redacción de los artículos mencionados se desprenden reglas claras para la solución de la controversia.

#### **4. Análisis y solución sobre las Pretensiones y Excepciones planteadas por las partes**

Con base en las anteriores consideraciones, el Tribunal de Arbitramento se pronunciará sobre las pretensiones de la demanda planteadas por CONSULTING S.A.S., bajo el entendimiento brindado en la subsanación de la misma<sup>65</sup>, así como en frente de las excepciones propuestas por DIMECAR S.A.S INGENIEROS ASOCIADOS en su contestación de la demanda.

---

*el hecho futuro cierto y señalado como término para el cumplimiento (...)*” Subrayas y negrilla fuera del texto. OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo, OSPINA ACOSTA, Eduardo. *Régimen general de las obligaciones. Octava Edición*. Editorial Temis S.A., 2019. Pág. 350.

<sup>65</sup> Ver en: <https://drive.google.com/file/d/1UVqBIU3yK0tznFx22zQF3METvEZBuIXG/view?usp=sharing>

#### 4.1. Análisis de las Pretensiones planteadas por CONSULTING S.A.S. en frente de lo probado

A la luz de lo dicho hasta aquí, se analizarán a continuación una a una las pretensiones de la Convocante, adicionando algunos elementos jurídicos según lo requiera cada uno de los asuntos planteados, de manera que se fundamente la decisión del Tribunal sobre el particular.

4.1.1 “Declarar que CONSULTING ha cumplido a cabalidad con las obligaciones derivadas del contrato de unión temporal que las partes titularon “DOCUMENTO PRIVADO DE CONSTITUCIÓN DE UNIÓN TEMPORAL ENTRE DIMECAR INGENIEROS ASOCIADOS S.A.S.Y CONSULTING S.A.S., consistentes en la adecuada ejecución de la parte técnica, es decir la construcción y montaje del proyecto” (Redacción final de la pretensión según el escrito de subsanación).

La pretensión está llamada a PROSPERAR a criterio del Tribunal, a lo menos por las siguientes razones:

- La Convocada acepta la existencia del Contrato *sub examine* en la contestación de la demanda (respuesta al hecho décimo cuarto), suscrito mediante documento privado el 30 de mayo de 2017, aclarando que su “objeto fue atender la **ejecución** de los trabajos correspondientes al contrato No. 3002390, referente a las “OBRAS CIVILES Y ELÉCTRICAS PARA EL MONTAJE DE LOS EQUIPOS PERTENECIENTES A LOS EDIFICIOS DE MEDIA Y BAJA TENSIÓN E INTERCONEXIONES DE EQUIPOS ASOCIADOS A LOS CCM’S DE BAJA Y MEDIA TENSIÓN DE LA ESTACIÓN ACACÍAS PERTENECIENTE AL MEGA PROYECTO “CASTILLA” DE LA GERENCIA DE DESARROLLO Y PRODUCCIÓN “CASTILLA” DE ECOPETROL S.A.”

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

Ninguna de las excepciones de mérito presentadas por la Convocada, cuestiona que se haya incumplido por la Convocante el Contrato *sub examine* en relación con “(...) *la adecuada ejecución de la parte técnica, es decir la construcción y montaje del proyecto (...)*”

La Convocada en la contestación de la demanda concentra su argumentación en desestimar la existencia de la “Unión Temporal” e insiste en que ante su contratante ECOPETROL, ella era la única responsable. Sobre lo primero se ha razonado suficientemente en el presente Laudo, debiendo aquí subrayarse que el contrato *sub examine* lo era exclusivamente entre las partes de este proceso y que en nada afectaba el rol jurídico de DIMECAR en frente de ECOPETROL, ante quien en efecto fungía como único responsable. Para lo que a esta pretensión de la demanda importa, se destaca que la Convocada acepta el Contrato *sub examine* era una “alianza privada” (respuesta a los hechos 2 y 17 de la demanda) entre las partes de este proceso.

Así mismo, sobre el alcance del objeto del Contrato *sub examine*, la Convocada admite en lo que a esta pretensión importa, que “...la idea de ese acuerdo era que DIMECAR S.A.S. ejecutara su contrato y que el Ingeniero Álvaro Cerro Ávila dirigiera la parte técnica de las obras de campo, a cambio de una participación en las utilidades para su empresa” (respuesta al hecho décimo sexto). Así mismo la Convocada enmarca el papel del Ingeniero Cerro, al decir que estaba vinculado a “supervisar y dirigir” las obras de Contrato con ECOPETROL S.A. (respuesta al hecho 19), y menciona que el mismo tuvo la delegación para el manejo administrativo y financiero del Contrato con ECOPETROL, lo que obedeció “... a un acto de libre disposición, que tiene el representante legal de DIMECAR S.A.S., que es titular de derechos y obligaciones derivadas del contrato” (respuesta al hecho 18)

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

A lo largo de la práctica de las pruebas, se evidenció con suficiencia que las obras a que se refería el Contrato con ECOPETROL fueron recibidas, lo que da cuenta del cumplimiento del Contrato *sub examine* por la Convocante, a través de la actuación del Ingeniero Álvaro Cerro Ávila. Al admitir que tal aceptación de las obras se dio por ECOPETROL, la Convocada sin embargo recrimina al Ingeniero Álvaro Cerro Ávila (y por tanto a la Convocante) un posible incumplimiento de sus obligaciones en el Contrato *sub examine* (respuesta a los hechos 18 y 19). Con todo, a partir del propio dicho de la Convocada, es claro que ese alegado incumplimiento no habría tenido consecuencias que lamentar para DIMECAR (respuesta al hecho 19), ni para la Unión Temporal.

Para el Tribunal es claro que estas manifestaciones de inconformidad con la actuación del Ingeniero ÁLVARO CERRO ÁVILA, no están llamadas a tener una consecuencia en el presente proceso, en tanto no desvirtúan el cumplimiento del Contrato *sub examine* por la Convocante, al punto que NO fueron objeto por la Convocada de excepción alguna, ni tampoco de una eventual demanda de reconvención que hubiera podido plantearse por la Convocada en el proceso.

- Por todo lo anterior, la pretensión que se considera en los términos planteados en la subsanación de la demanda está llamada a PROSPERAR.

4.1.2 “Declarar que DIMECAR incumplió el mencionado contrato de conformidad con los hechos números 4.20 y sus derivados 4.20.1, 4.20.1.1, 4.20.1.2, 4.20.1.3, 4.20.1.4 y sus respectivos literales; 4.20.1.5; 4.20,2 y sus derivados 4.20.2.1, 4.20.2.2, 4.20.2.3, 4.20.2.4, 4.20.2.5, 4.20.2.6, 4.20.2.7, 4.20.2.8, 4.20.2.9, 4.20.2.10, 4.20.2.11, 4.20.2.12, 4.20.2.13 y 4.20.2.14, expresados en la demanda” (Redacción final de la pretensión según el escrito de subsanación)

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

Se analiza a continuación la pretensión, desglosando lo pertinente a cada uno de los hechos citados dentro del numeral 4.20 de la demanda y enfrentándolos a las pruebas que obran en el expediente:

4.20.1 “Incumplimiento consistente en el no pago oportuno de las utilidades que le corresponden a Consulting, según los términos pactados en el negocio jurídico de unión temporal”

A criterio del Tribunal, esta pretensión está llamada a PROSPERAR, a lo menos por las siguientes razones:

- Está probado en el proceso, que NO se ha pagado la participación en las utilidades a CONSULTING por parte de DIMECAR. Así lo admitió la testigo Karina del Carmen Batista, contadora de DIMECAR, quien, en testimonio rendido en el proceso, afirmó lo siguiente:

*“DR. GUTIÉRREZ DE PIÑERES: Yo tengo una última pregunta para la testigo, para que nos aclare de todos modos dentro de la contabilidad de Dimecar, entonces por las utilidades sea como las liquiden, aquí le deben el dinero por concepto del contrato que celebró Dimecar con Ecopetrol, ¿a quién se lo deben, a quién le deben esas utilidades que no se han liquidado?”*

*SRA. BATISTA: Las utilidades como tal se le deben a la empresa Consulting.”<sup>66</sup>*

- Sobre el concepto que debía incluirse en la factura y el monto de la misma:

---

<sup>66</sup> Folio 67 transcripción testimonio. Ver en: [https://docs.google.com/document/d/1i2RcBu7-2-5TCOzDz4phntX0j\\_HGmx4C/edit?usp=sharing&oid=102391869813372707220&rtpof=true&sd=true](https://docs.google.com/document/d/1i2RcBu7-2-5TCOzDz4phntX0j_HGmx4C/edit?usp=sharing&oid=102391869813372707220&rtpof=true&sd=true)

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

En relación con este punto, el Tribunal encuentra que la *Litis* se divide en dos problemáticas claras; la primera, en la determinación del cumplimiento o no de las cargas establecidas para las partes en relación con la presentación de las facturas para el pago de las utilidades resultantes del acuerdo de voluntades; y, la segunda, relativa al monto de las utilidades que deberían ser pagadas por DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS a CONSULTING S.A.S.

- a) Dicho lo anterior, el Tribunal entrará a resolver la primera problemática, para lo cual deberá, con base en las reglas de interpretación atrás anunciadas, así como de las pruebas que obran en el expediente del proceso, determinar el alcance de lo acordado por las partes en el artículo 12 del acuerdo de voluntades, en lo relativo a la carga de facturar para obtener el pago del porcentaje de las utilidades que le correspondería a CONSULTING S.A.S.

El párrafo final del Artículo 12 del Contrato sub examine señala lo siguiente:

*“Al cierre de las operaciones de la UNION TEMPORAL sus miembros presentaran facturas correspondientes a su participación en las utilidades finales de todo el proyecto.”*

Como se explicó con suficiencia, en aplicación de lo establecido en el artículo 1618 del Código Civil, conocida la intención de las partes esta deberá prevalecer, en tanto, de lo reglado en el artículo 1602 *ejusdem*, el contrato válidamente celebrado es Ley para las partes.

Con base en lo anterior, y en desarrollo de la labor interpretativa, corresponde al Tribunal integrar lo acordado válidamente por las partes con lo establecido en el ordenamiento jurídico, por cuanto, en aplicación de los artículos 871 del Código de Comercio y 1603 del Código Civil, los contratos deberán ejecutarse de buena fe; razón por la cual obligan no solo a lo expresamente pactado, sino también a lo que corresponda a su naturaleza o lo que “por ley

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

le pertenezca a ella” (recuérdese que el límite de la autonomía de la voluntad privada es el orden público, la ley y las buenas costumbres).

Así las cosas, encuentra el Tribunal de Arbitramento que el último párrafo del Artículo 12 del Contrato objeto de la *Litis* se refiere a la carga a las partes de facturar para, de esa manera, recibir el porcentaje de las utilidades, de conformidad con la forma de distribución acordada por ellas mismas. En relación con esto, se pregunta el Tribunal ¿qué implicaciones jurídicas conlleva el hecho de que las partes acordaran que, para el reparto de las utilidades, era necesario facturar?

En frente de esta problemática planteada, el Tribunal señala lo siguiente:

- En primer lugar, que cuando las partes determinaron que para el pago de las utilidades se debía facturar, es claro que se referían a que sólo CONSULTING S.A.S. debía presentar una factura, en tanto DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS debía exigir la presentación de tal título valor para el pago. Es claro que no tendría sentido que DIMECAR S.A.S. se facturara a sí misma, como resaltaron las partes en su alegato de conclusión, por lo que ciertamente esa no es la comprensión de la cláusula contractual en pueda tener algún efecto; máxime si se tiene en cuenta que era DIMECAR S.A.S. quien recibía de ECOPETROL S.A. los correspondientes pagos que harían parte de lo ingresos del acuerdo de voluntades (artículo 11 del Acuerdo) y, en tal sentido, reposa sobre ella una especial carga de diligencia en el manejo del recurso destinado a la remuneración de las partes del Acuerdo de Unión Temporal y a proveer información sobre su gestión sobre los mismos.
- En segundo lugar, que al haber acordado las partes que CONSULTING S.A.S. debía presentar factura, se aceptó que esta última se obligaba, entre otras cosas, a prestar un servicio respecto del cual percibiría una

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

remuneración, consistente en el 55% de las utilidades que hubiere reportado el acuerdo de voluntades, en tanto aceptó compartir el riesgo con DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS de las resultas de la ejecución del contrato celebrado con ECOPETROL S.A.

Fluye de contera que, **si las partes acordaron que se debía presentar factura, se integraron al contrato las disposiciones normativas tanto del Código de Comercio como del Estatuto Tributario, en tanto, como se vio, el acuerdo de voluntades no solo obliga a lo expresamente acordado por las partes, sino también a lo que por la ley debe pertenecer al mismo.** En este caso, el concepto de “factura” tiene evidentemente un alcance legal de orden público, que está llamado a integrarse al Contrato *sub examine*. Bajo este entendimiento, debe hacerse referencia inicialmente a lo establecido en el artículo 772 del Código de Comercio, que reza:

*Artículo 772. Factura. <Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 1231 de 2008. El nuevo texto es el siguiente:> Factura es un título valor que el vendedor **o prestador del servicio** podrá librar y entregar o remitir al comprador o beneficiario **del servicio**.*

**No podrá librarse factura alguna que no corresponda a bienes entregados real y materialmente o a servicios efectivamente prestados en virtud de un contrato verbal o escrito.**

*El emisor vendedor o prestador del servicio emitirá un original y dos copias de la factura. Para todos los efectos legales derivados del carácter de título valor de la factura, el original firmado por el emisor y el obligado, será título valor negociable por endoso por el emisor y lo deberá conservar el emisor, vendedor o prestador del servicio. Una de las copias se le entregará al obligado y la otra quedará en poder del emisor, para sus registros contables.*

Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS

*Parágrafo. Para la puesta en circulación de la factura electrónica como título valor, el Gobierno Nacional se encargará de su reglamentación. (Subrayas y negrilla fuera del texto)*

Sobre esta disposición normativa, señala la doctrina especializada lo siguiente:

**“La factura solo puede tener origen en alguno de los dos contratos causales que se enuncian en la Ley 1231: compraventa de bienes, suministro de servicios -incluido el transporte- actos que se celebran de forma verbal o escrita.**

*Esta exigencia es de tal magnitud que, tanto el Código, como la Ley que se ha expedido en los últimos tiempos, indican que no podrá librarse una factura que no corresponda a los bienes que fueron entregados materialmente **o a los servicios que se prestaron. Es así como la contravención a esta limitación afectaría la validez de la factura.**<sup>67</sup> (Subrayas y negrilla fuera del texto)*

De igual manera, resulta necesario hacer referencia a lo establecido en el artículo 774 del Código de Comercio en relación con el contenido de la factura:

*Artículo 774. Requisitos de la factura. <Artículo modificado por el artículo 3 de la Ley 1231 de 2008. El nuevo texto es el siguiente:> La factura deberá reunir, **además de los requisitos señalados en los artículos 621 del presente Código, y 617 del Estatuto Tributario Nacional** o las normas que los modifiquen, adicionen o sustituyan, las siguientes:*

---

<sup>67</sup> GAITÁN MARTÍNEZ, José Alberto. *Lecciones sobre títulos-valores*. Editorial Universidad del Rosario, 2009. Pág. 197.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

1. *La fecha de vencimiento, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 673. En ausencia de mención expresa en la factura de la fecha de vencimiento, se entenderá que debe ser pagada dentro de los treinta días calendario siguientes a la emisión.*

2. *La fecha de recibo de la factura, con indicación del nombre, o identificación o firma de quien sea el encargado de recibirla según lo establecido en la presente ley.*

3. *El emisor vendedor o prestador del servicio, deberá dejar constancia en el original de la factura, del estado de pago del precio o remuneración y las condiciones del pago si fuere el caso. A la misma obligación están sujetos los terceros a quienes se haya transferido la factura.*

**No tendrá el carácter de título valor la factura que no cumpla con la totalidad de los requisitos legales señalados en el presente artículo. Sin embargo, la omisión de cualquiera de estos requisitos, no afectará la validez del negocio jurídico que dio origen a la factura.**

*En todo caso, todo comprador o beneficiario del servicio tiene **derecho a exigir** del vendedor o prestador del servicio la formación y entrega de una factura que corresponda al negocio causal con indicación del precio y de su pago total o de la parte que hubiere sido cancelada.*

*La omisión de requisitos adicionales que establezcan normas distintas a las señaladas en el presente artículo, no afectará la calidad de título valor de las facturas. (Subrayas y negrilla fuera del texto)*

Por remisión expresa del artículo atrás anotado, el Tribunal debe mencionar lo establecido en el artículo 617 del Estatuto Tributario en relación con los requisitos que debe cumplir la factura de venta, en tanto tales reglas hacen parte integral del artículo 774 del Código de Comercio:

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

*Artículo 617. Requisitos de la factura de venta. <Artículo modificado por el artículo 40 de la Ley 223 de 1995. El nuevo texto es el siguiente:> Para efectos tributarios, la expedición de factura a que se refiere el artículo 615 consiste en entregar el original de la misma, con el lleno de los siguientes requisitos:*

- a. Estar denominada expresamente como factura de venta.*
- b. Apellidos y nombre o razón y NIT del vendedor o de quien presta el servicio.*
- c. <Literal modificado por el artículo 64 de la Ley 788 de 2002. El nuevo texto es el siguiente:> Apellidos y nombre o razón social y NIT del adquirente de los bienes o servicios, junto con la discriminación del IVA pagado.*
- d. Llevar un número que corresponda a un sistema de numeración consecutiva de facturas de venta.*
- e. Fecha de su expedición.*
- f. Descripción específica o genérica de los artículos vendidos o servicios prestados.***
- g. Valor total de la operación.*
- h. El nombre o razón social y el NIT del impresor de la factura.*
- i. Indicar la calidad de retenedor del impuesto sobre las ventas.*
- j. <Literal INEXEQUIBLE>*

*Al momento de la expedición de la factura los requisitos de los literales a), b), d) y h), deberán estar previamente impresos a través de medios litográficos, tipográficos o de técnicas industriales de carácter similar. Cuando el contribuyente utilice un sistema de facturación por computador o máquinas registradoras, con la impresión efectuada por tales medios se entienden cumplidos los requisitos de impresión previa. El sistema de facturación deberá numerar en forma consecutiva las facturas y se deberán proveer los medios necesarios para su verificación y auditoría.*

*(...) (Subrayas y negrilla fuera del texto)*

La doctrina señala al respecto lo siguiente:

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

*“(…) Debe también tenerse en cuenta que para facilitar la labor de fiscalización, se ha previsto en el Artículo 617 del mismo estatuto, toda una serie de requisitos que para el caso de la venta y la prestación de servicios, fueron incorporados en las menciones que la factura debe contener para ser considerada título valor.”<sup>68</sup>*

Así las cosas, entiende el Tribunal que **las partes al pactar el deber de facturar para obtener el pago de la contraprestación acordada entendieron que CONSULTING S.A.S. prestaría un servicio a DIMECAR S.A.S INGENIEROS ASOCIADOS, dentro de un contrato de colaboración, al que las partes denominaron autónomamente Unión Temporal.** Esta tesis se refuerza normativamente con lo establecido en el artículo 618 del Estatuto Tributario, que dice:

*Artículo 618. Obligación de exigir factura o documento equivalente. <Artículo subrogado por el artículo 76 de la Ley 488 de 1998. El nuevo texto es el siguiente:> A partir de la vigencia de la presente ley **los adquirentes de bienes corporales muebles o servicios están obligados a exigir las facturas o documentos equivalentes que establezcan las normas legales,** al igual que a exhibirlos cuando los funcionarios de la administración tributaria debidamente comisionados para el efecto así lo exijan. (Subrayas y negrilla fuera del texto).*

Puestas de presente las normas que deben integrar el acuerdo de voluntades, mismas que se presumen conocidas por los contratantes<sup>69</sup> al momento de celebrar el acuerdo de voluntades, entiende el Tribunal que, dentro del contrato atípico o innominado celebrado, se acordó como prestación principal a cargo de CONSULTING, la de prestación de servicios. Esta prestación ciertamente conlleva la obligación de presentar factura para quien quiere obtener el pago de estos, y, a su turno, el derecho de exigirla

---

<sup>68</sup> Ibidem.

<sup>69</sup> Se recuerda que en nuestro ordenamiento jurídico la ignorancia de la ley no sirve de excusa, según lo establecido en el artículo 9 del Código Civil.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

por parte del beneficiario de los servicios. Este elemento NO desmerece del hecho de haber pactado como monto de remuneración de tal prestación, una participación en las utilidades, que es elemento esencial que nos ha llevado a predicar de este acuerdo de voluntades su carácter de acto jurídico de colaboración, bajo la denominación conferida por las partes de “Unión Temporal” de derecho comercial. Esta posición es coherente con lo establecido en el artículo 1620 del Código Civil, pues da vía libre a que el artículo contractual produzca efectos jurídicos.

En relación con este punto, la parte Convocada señaló lo siguiente en la contestación de la demanda (folio 48):

*“El análisis sistemático del contenido del artículo 9 del acuerdo, abre la puerta a la hipótesis de que **nos encontramos ante un contrato de prestación de servicios con un pacto de participación en los beneficios finales.** Basta con revisar las condiciones contractuales, los elementos constitutivos del acuerdo, y los derechos y obligaciones emanados del negocio jurídico, **para concluir que el alcance del mismo, no es otro.**”<sup>70</sup>*  
(Negrilla fuera de texto)

Por su parte, la testigo Karina del Carmen Batista Taborda manifestó lo siguiente en respuesta a las preguntas que le formuló el Doctor Hernando Osorio Giammaria, apoderado de la parte Convocada:

*“DR. OSORIO: Entonces le pregunto ¿qué impide que Dimecar le pague a Consulting el valor correspondiente a su participación en las utilidades finales sin una factura por tal concepto?”*

---

<sup>70</sup> Ver en: <https://drive.google.com/file/d/1JvGfJvPaPjukWgfAPFbO73vXfpbqI2D-/view?usp=sharing>

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

*SRA. BATISTA: Es bien sabido que para quienes somos un poco contables y tributarios en el Artículo 781 del estatuto tributario toda erogación de dinero debe estar debidamente soportada.*

*Entonces al no tener un documento soporte de una erogación de dinero sobre todo tan significativa, de esta cuantía tan de mayor cuantía, **Dimecar no podía hacer la erogación de estos dineros si no contaba con un ya sea con una factura o en su defecto el acta de liquidación de la alianza privada debidamente firmada entre las partes que pudiera ser un documento equivalente para soportar esa erogación de dinero, entonces vuelvo y repito la misma condición de erogación de dinero está en el Artículo 781 del estatuto tributario.***<sup>71</sup> (negrilla fuera de texto)

Es claro entonces que DIMECAR S.A.S INGENIEROS ASOCIADOS recibiría el apoyo de CONSULTING S.A.S. para la ejecución del Contrato No. 30002390, resultando en que el Ingeniero ALVARO CERRO, dirigiría y supervisaría técnicamente la labor realizada por funcionarios de DIMECAR S.A.S., obteniendo como contraprestación una participación porcentual de los ingresos que resultaran del Contrato No. 30002390.

- Así las cosas, las implicaciones jurídicas de que se hubiere pactado el deber de facturar en el artículo 12 son, a criterio del Tribunal y en aplicación del artículo 1618 del CC:
  - o Que de lo establecido en el artículo 12, pero también en el 1º, así como en el 9º del acuerdo de voluntades, dentro de las obligaciones que contenía tal contrato atípico, se encontraba la de prestar unos servicios a cargo de CONSULTING S.A.S., que debían ser remunerados por DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS.

---

<sup>71</sup> Folio 44 y 45 transcripción testimonio. Ver en: [https://docs.google.com/document/d/1i2RcBu7-2-5TCOzDz4phntX0j\\_HGmx4C/edit?usp=sharing&oid=102391869813372707220&rtpof=true&sd=true](https://docs.google.com/document/d/1i2RcBu7-2-5TCOzDz4phntX0j_HGmx4C/edit?usp=sharing&oid=102391869813372707220&rtpof=true&sd=true)

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

- Que CONSULTING S.A.S., una vez se cumplieran los supuestos de hecho del Artículo 12 del acuerdo de voluntades debía presentar una factura para obtener el pago de la contraprestación pactada (porcentaje de la utilidad); factura que debía cumplir con los requisitos establecidos tanto en el Código de Comercio como en el Estatuto Tributario.
- Que DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS, en cumplimiento de lo establecido en el referido Artículo 12, “debía exigir” a CONSULTING S.A.S. la presentación de la correspondiente factura, que, se repite, estaría compelida a cumplir con los requisitos establecidos tanto en el Código de Comercio como en el Estatuto Tributario ya estudiados.
- Que en tanto quien recibía los pagos de ECOPETROL era DIMECAR (Artículo 11), y quien tomaba las decisiones de manejo financiero que podría conducir a generar rentabilidad de los llamados excedentes era también esta última, estaba la Convocada en la obligación, que fluye de la naturaleza de lo pactado, de entregar la información exacta a CONSULTING al exigirle facturar, de manera que esta pudiera cumplir con tal carga.<sup>72</sup> Como se verá más adelante, ello es todavía más evidente si se examina lo ocurrido con las cuentas bancarias en que debían manejarse conjuntamente los recursos, de las que en algún momento fue excluido el Ingeniero Cerro, vale decir CONSULTING, así como del hecho de que a través de ellas no se

---

<sup>72</sup> Se recuerda que, de conformidad con lo acordado en el Parágrafo del Artículo 5 del Contrato bajo estudio dispone que DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS es quien asume la responsabilidad frente al cliente. De igual manera, se tiene que el Contrato No. 3002390 fue celebrado entre ECOPRETROL S.A.S. y DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS. Folio 114 demanda. Ver en: <https://drive.google.com/file/d/1-S9aEMArmFsX3so47nbsAOI8ec9xtVaK/view?usp=sharing>

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

manejaron la totalidad de los recursos que configuraron los excedentes de caja, como lo evidencio la pericia ordenada por el Tribunal. ¿Cómo podía entonces CONSULTING conocer el valor exacto a facturar si no se lo informaba DIMECAR? Recuérdese que además de lo que se facturaba a ECOPETROL, debía facturarse el porcentaje acordado en relación con los rendimientos financieros de los excedentes de caja. Es evidente para el Tribunal, que el cumplimiento de la condición de facturación del artículo 12 por parte de CONSULTING, era absolutamente necesaria la participación de DIMECAR, entregando de buena fe y oportunamente la información proveniente del corte de cuentas para permitir la facturación. Es ese el sentido que el Tribunal encuentra, a que la obligación del inciso final del artículo 12 sea bilateral y no limitada únicamente a CONSULTING. Recuérdese que por mandato del artículo 1620 C.C., "...el sentido en que una cláusula puede producir algún efecto, deberá preferirse a aquel en que no sea capaz de producir efecto alguno..." En tanto es claro que no podría DIMECAR facturarse a sí mismo y que quien debía hacerlo era CONSULTING, el sentido de la expresión "facturar" para DIMECAR debe leerse en el entorno del propósito del artículo 12 del Contrato y de la alusión que se hace en el inciso final a la "participación en las utilidades finales de todo el proyecto" de los miembros de la Unión Temporal, esto es, concurrir a hacer claridad sobre las cifras que permitieran hacer los cálculos respectivos y por ende, habilitaran la facturación a cargo de CONSULTING.

Dicho lo anterior, corresponde determinar al Tribunal si la factura presentada por CONSULTING S.A.S cumplía o no con los requisitos establecidos en el artículo 774 del Código de Comercio y el artículo 617 del Estatuto Tributario,

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

realizando en consecuencia la carga exigida en el artículo 12 del acuerdo de voluntades.

Veamos:

- De los hechos de la demanda se desprende que CONSULTING S.A.S. presentó a DIMECAR S.A.S. la factura de venta No. FCON-0539 del 27 de diciembre de 2017, con vencimiento del 27 de enero de 2018<sup>73</sup>, por un valor total de SEISCIENTOS TREINTA Y OCHO MILLONES OCHOCIENTOS MIL CIENTO CUARENTA Y DOS PESOS (\$638.800.142). En este documento se tuvo como fundamento el siguiente concepto: *“CONSTRUCCIÓN DE OBRAS CIVILES Y ELÉCTRICAS EN LA ESTACIÓN ACACIAS”*. Por su parte, en el mismo se presentó la siguiente descripción: *“VALOR DE LOS TRABAJOS (SIN IVA) SEGÚN AVANCE DE OBRAS”*.
- En relación con esta factura, encuentra el Tribunal de Arbitramento que le asiste razón a la parte Convocada en relación con el hecho de que la misma no fue presentada en los precisos términos establecidos en la ley ni en el Contrato *sub examine*: De la revisión de la factura, es claro que el concepto por el cual fue presentada es errado, en tanto no se refiere a los servicios prestados en virtud del acuerdo de voluntades, sino a la construcción de obras civiles, asunto que, de la revisión del Contrato *sub examine* y de las pruebas obrantes en el proceso, no se relaciona con las actividades que debía adelantar CONSULTING S.A.S.; aunado al hecho de que la obligación de facturar, como se vio, surge de la ejecución de prestaciones propias de la prestación de servicios.

---

<sup>73</sup> Folio119 de la demanda. Ver en: <https://drive.google.com/file/d/1-S9aEMArmFsX3so47nbsAOl8ec9xtVaK/view?usp=sharing>

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

Ahora bien, esto no quiere decir que la Convocada tenga razón en relación con su entendimiento de cuál ha debido ser **el concepto de la factura** que se ha debido presentar. Sobre esto, la Convocada consideró<sup>74</sup> en su momento que el concepto de la factura ha debido ser el de “(...) *LAS UTILIDADES GENERADAS ACUERDO PRIVADO UT DIMECAR SAS.*” Este elemento es de suma importancia para el Tribunal en la valoración de lo ocurrido, en tanto permite evidenciar que DIMECAR instruyó erradamente a CONSULTING sobre este aspecto trascendental para la validez de la factura. Tal instrucción está contenida en correo electrónico del 28 de septiembre de 2018 remitido por la mencionada Dra. Karina Batista (administradora de contratos de DIMECAR) al Ingeniero Álvaro Cerro de CONSULTING, y obra en el expediente como folio 110 de la contestación de la demanda, siendo evidente que tal concepto no se corresponde con los exigidos por la normatividad, esto es, versar sobre la adquisición de bienes corporales muebles o sobre la de servicios, en los términos del artículo 618 del Estatuto Tributario, en concordancia con el artículo 772 del Código de Comercio. Debe en todo caso llamarse la atención sobre lo siguiente:

- Es necesario poner de presente que el perito, EDUARDO HERNÁNDEZ SALAS, señaló en su dictamen pericial<sup>75</sup> que el concepto por el cual CONSULTING S.A.S. ha debido facturar a DIMECAR S.A.S. es el siguiente:

*“PARTICIPACIÓN EN LAS UTILIDADES FINALES DEL PROYECTO.”*

En frente de este punto, el Tribunal, en ejercicio de la valoración de la prueba, **no acoge el concepto rendido por el perito**, en tanto el mismo contradice lo establecido en los artículos 774 del Código de Comercio y el 617 del

---

<sup>74</sup> Folio 110 Contestación de la demanda. Ver en: <https://drive.google.com/file/d/1JvGfJvPaPjukWgfAPFbO73vXfbqI2D-/view?usp=sharing>

<sup>75</sup> Folio 28. Ver en: [https://drive.google.com/file/d/1QQzuk\\_gCMpWQ9h5gKfJ4kL8T1jspPAWK/view?usp=sharing](https://drive.google.com/file/d/1QQzuk_gCMpWQ9h5gKfJ4kL8T1jspPAWK/view?usp=sharing)

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

Estatuto Tributario, por cuanto no se refiere a la prestación de un servicio como causa de la factura, sino a la participación en las utilidades sin que se infiera del mismo cuál es su fundamento legal. La interpretación del Señor Perito Hernández Salas es sencillamente *contra legem* y por tanto inadmisibile. Insiste el Tribunal en que la factura que presentó CONSULTING S.A.S. a DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS, ha debido estar referida a los servicios que prestó en el marco del acuerdo privado de colaboración empresarial (que dieron por llamar Unión Temporal) y no a participación en las utilidades finales o en la ejecución de obras que simplemente le sirve como referente o patrón de medida, para establecer el valor “determinable” del servicio. Tal forma de pacto, desde luego, incorpora una participación en el riesgo de ejecución del contrato (Artículo 2 del Contrato) para el prestador del servicio, pero ello no desmerece de que lo que cobra es justamente esta última actividad.

- Encuentra también el Tribunal de Arbitramento, que la factura presentada no se corresponde con la totalidad de los servicios prestados, sino que es parcial, asunto que no se corresponde con lo pactado por las partes en el acuerdo de voluntades objeto de la *Litis*. En efecto, de la revisión de Contrato *sub examine* no se encuentra que la forma de pago pactada permitiera a CONSULTING S.A.S. presentar facturas parciales, sin que se hubiera demostrado que las partes, por acuerdo escrito (Artículo 3 del Contrato) hubieran resuelto establecer una forma de pago distinta. Así las cosas y en los términos del artículo 1627 del Código Civil, el pago debe hacerse *bajo todos respectos en conformidad al tenor de la obligación*.
- Finalmente, de la revisión de la factura, así como por lo explicado por el perito EDUARDO HERNÁNDEZ SALAS, en frente de lo establecido en el artículo 617 del Estatuto Tributario, se tiene que la misma incumple con lo establecido en su literal “i”, por cuanto no se expresó si CONSULTING S.A.S. es o no *retenedor del impuesto sobre las ventas*.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

De lo anterior se tiene que, en tanto la factura no fue presentada en los precisos términos determinados en la Ley, así como en el Contrato *sub examine*, la misma, al tenor de lo atrás explicado, carece de validez y no podría ser tenida como un título valor por el Tribunal de Arbitramento.

Ahora bien, es necesario tener en cuenta que, de la revisión del expediente del proceso, DIMECAR S.A.S. no probó que hubiera cumplido con sus deberes en relación con el principio de buena fe contractual en relación con la correcta ejecución del artículo 12 del Contrato. Tales deberes le obligaban, en aplicación del artículo 618 del Estatuto Tributario, a exigir la presentación de la factura en los términos de los artículos 744 del Código de Comercio y 617 del Estatuto Tributario, lo que conllevaba de su parte, la carga de informar el valor, como se ha dicho. Obra en el proceso además que, como se analiza en otro acápite, la liquidación del valor efectuada por DIMECAR al promover el proceso fallido de rendición de cuentas<sup>76</sup>, en el que desconocía el Contrato *sub examine*, y en particular la forma de calcular las utilidades de manera ajena al artículo 11 del mismo, lo que evidencia la razón por la que no informó el valor correcto a facturar a la Convocante.

Como se vio, DIMECAR S.A.S. en efecto no aceptó<sup>77</sup> la factura parcial que le fuera remitida por CONSULTING S.A.S., pero, en todo caso, no prestó su colaboración para que la misma fuera presentada bajo el concepto que legal y contractualmente era el correcto, ni por el monto que ha debido aplicarse, lo que se constituye, a criterio del Tribunal, en un serio quebranto del principio de buena fe (objetiva) que rige en materia contractual. En ese sentido, que CONSULTING no haya cumplido finalmente con el deber de facturar que le

---

<sup>76</sup> Folios 5 Demanda de Rendición de cuentas. Ver en: <https://drive.google.com/file/d/1fOskZHHDQljq1xvuGorhkaQZ0s7TA4SJ/view?usp=sharing>

<sup>77</sup> Folio 119 demanda: <https://drive.google.com/file/d/1-S9aEMArmFsX3so47nbsAOI8ec9xtVaK/view?usp=sharing>

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

imponía el inciso final del artículo 12 del Contrato *sub examine*, encuentra causa eficiente en la conducta de DIMECAR.

- b) En relación con la segunda problemática, es decir, sobre si las utilidades que resultaren del Contrato *sub examine* se han debido pagar por parte de la Convocada a la Convocante antes o después del impuesto de renta y complementarios, el Tribunal de Arbitramento, con base en lo que ya se ha expuesto con claridad, considera que, en la forma en que las partes pactaron lo que se entendía por “ingresos” de la unión temporal (artículo 11 del Contrato), así como la forma de configurarse las utilidades y la necesaria aplicación de las normas tributarias y contables, las utilidades resultantes de Contrato bajo estudio deben repartirse antes de impuesto de renta y complementarios a cargo de DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS. Lo contrario llevaría a desconocer que cada parte debe ser responsable de declarar y pagar el impuesto de renta que le corresponda, según sus propios ingresos, como bien lo ilustró al Tribunal el Perito Quiroz:

*“Los contratos de colaboración empresarial son acuerdos a los que llegan las empresas con el fin de unir esfuerzos y aportar diferentes recursos que puede ser técnicos o físicos con miras a prestar un servicio, entre estos contratos se reconocen en Colombia los consorcios y uniones temporales principalmente.*

(...)

*Las utilidades deben ser calculadas y pagadas a cada miembro de la unión temporal antes de la provisión del impuesto de renta y complementarios, esto debido a que fiscalmente según el artículo 18 del Estatuto Tributario, las Uniones Temporales no son contribuyentes del impuesto de renta y complementarios, además que legalmente el titular del contrato suscrito entre Dimecar y Ecopetrol, es la empresa Dimecar, por lo cual la empresa Consulting debe facturar a Dimecar para efectos de cobrar su participación*

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

*en las utilidades del contrato, en los porcentajes establecidos en el contrato de Unión Temporal, ya que como se dijo en el punto anterior, dicha Unión Temporal no fue registrada por lo tanto sólo se constituye en un acuerdo imperativo para las partes más no ante terceros, respondiendo cada uno por sus obligaciones individualmente a prorrata de los porcentajes o la participación en el acuerdo de la Unión Temporal.”<sup>78</sup>*

Dicho lo anterior, no puede ignorarse (como lo ha resaltado la Convocada en su alegato de conclusión), que CONSULTING S.A.S. presentó a DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS la comunicación C-055-18 del 29 de junio de 2018<sup>79</sup>. En esta comunicación, posterior a la presentación de la factura de venta No. FCON-0539, CONSULTING S.A.S. podría entenderse que su postura es la de que el impuesto de renta y complementarios debía ser tenido en cuenta de manera anterior al reparto de las utilidades resultantes del contrato *sub examine*, pero bajo una tarifa (contraria a la ley), del 1%. En relación con esta comunicación, la Señora LILIA PATRICIA CALDERÓN SERRANO, en su calidad de representante legal de CONSULTING S.A.S., manifestó lo siguiente en el interrogatorio de parte que se practicó el pasado 23 de julio de 2020<sup>80</sup>:

*“SRA. CALDERÓN: Bueno en este tipo de empresas que son del sector construcción el impuesto a cargo es un valor que oscila ente el 0.25 y 2.5% de dónde sale ese valor? Es una estadística que nosotros tenemos internamente donde calculamos la declaración de renta que como es de su conocimiento que se calcula sobre las utilidades de la empresa, sobre el ejercicio del año de la empresa.*

---

<sup>78</sup> Folio 274 y 275 Demanda. Ver en: <https://drive.google.com/file/d/1-S9aEMArmFsX3so47nbsAOI8ec9xtVaK/view?usp=sharing>

<sup>79</sup> Folios 107 a 109 de la Contestación de la demanda. Ver en: <https://drive.google.com/file/d/1JvGfJvPaPjukWgfAPFbO73vXfpbqI2D-/view?usp=sharing>

<sup>80</sup> Folio 29 transcripción del interrogatorio. Ver en: [https://docs.google.com/document/d/1i2RcBu7-2-5TCOzDz4phntX0i\\_HGmx4C/edit?usp=sharing&oid=102391869813372707220&rtpof=true&sd=true](https://docs.google.com/document/d/1i2RcBu7-2-5TCOzDz4phntX0i_HGmx4C/edit?usp=sharing&oid=102391869813372707220&rtpof=true&sd=true)

Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS

*Entonces al calcular ese valor de declaración de renta y dividirlo entre el valor del ingreso a nosotros nos da en promedio un 1% y ese es el valor que se estimaba para nuestro presupuesto del proyecto, o sea que **es la incidencia que tiene un contrato cualquiera, es la incidencia de la renta en un proyecto.***

De lo expresado por la representante legal de la Convocante, así como de la lectura de la comunicación, encuentra el Tribunal que los cálculos realizados en la misma se corresponden a aproximaciones que, por lo demás, desconocen el tratamiento que legalmente se ha dispuesto para el impuesto de renta y complementarios para la prestación de servicios, así como en concreto, para los contratos o acuerdos privados de colaboración empresarial (art. 18 ET). Recuérdese que en frente de obligaciones tributarias las partes tienen vedado pactar en contrario, al tratarse de normas de orden público. Esta manifestación unilateral de la Convocante resulta, a criterio del Tribunal, contraria al Contrato, por lo que no se le adjudicará valor alguno; tanto más si se considera que no hay evidencia de que se haya introducido alguna modificación al Contrato, como la que sugiere el texto de la carta. Recuerde que las modificaciones al mismo deben ser solemnes (artículo 13 del Contrato). Dicho lo anterior, es claro que esta comunicación no es, ni podría ser tenida como un cobro legítimo de la acreencia de la Convocante a la Convocada; evidenciando en todo caso, la ausencia de información precisa para facturar de la que adolecía CONSULTING y que es predicable de la falta de diligencia de DIMECAR que ya se ha mencionado. En todo caso, dada la existencia de la comunicación C-055-18, para el Tribunal es claro que el cobro de la acreencia no fue hecha en debida forma por CONSULTING hasta la presentación de la demanda, por lo que la mora en el pago, sólo podrá calcularse desde el auto admisorio de la misma.

- c) Transversal a los dos elementos anteriores, resulta ser la comprensión de la **buena fe contractual**, entendida como una regla de conducta que debe guiar

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

a las partes en la ejecución del contrato, se debe atender a lo dispuesto en los artículos 1603 del Código Civil y 871 del Código de Comercio.

En relación con este principio, la Corte Suprema de Justicia enseña que:

*“Por su particular connotación, a no dudarlo, el juez, en su labor aplicativa y hermenéutica del ordenamiento en la solución de los conflictos, debe considerarla en especial, en las relaciones obligatorias y contractuales, “cuanto principio directriz de todo sistema jurídico, del tráfico jurídico y de la convivencia social, ‘con sujeción al cual deben actuar las personas -sin distingo alguno- en el ámbito de las relaciones jurídicas e interpersonales en las que participan, bien a través del cumplimiento de deberes de índole positiva que se traducen en una determinada actuación, bien mediante la observancia de una conducta de carácter negativo (típica abstención), entre otras formas de manifestación. Este adamantino axioma, insuflado al ordenamiento jurídico –constitucional y legal- y, en concreto, engastado en un apreciable número de instituciones, grosso modo, presupone que se actúe con honradez, probidad, honorabilidad, transparencia, diligencia, responsabilidad y sin dobleces (...)*

*(...)*

*Por esto, “cuando las partes realizan una regulación específica de los intereses involucrados en sus esferas dispositivas (negocio jurídico), con apego a la reglamentación normativa vigente, propician, paralelamente, que la ley les brinde el reconocimiento y convalidación de la voluntad declarada, en los términos por los que hayan optado los mismos contratantes. Pero ese posicionamiento les impone, colateralmente, la observancia irrestricta de reglas de conducta que involucran conceptos ligados a la lealtad y buena fe, tanto para sí como para con aquellos que de una u otra forma resultan afectados (Art. 1603 ibídem). La buena fe implica que las personas, cuando acuden a concretar sus negocios, deben honrar sus obligaciones y, en general, asumir para con los demás una conducta leal y plegada a los mandatos de corrección socialmente exigibles (...)*

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

(...)<sup>81</sup>

Aunado a lo anterior, la doctrina especializada, en la misma línea de la Corte Suprema de Justicia, señala y puntualiza lo siguiente:

*“En cuanto se refiere a la buena fe como regla de conducta que establecen los artículos 83 de la Constitución Política, 1603 del Código Civil y 863 y 871 del Código de Comercio, para determinar su contenido conviene recordar que el ordenamiento se refiere a la buena fe en un sentido objetivo o en un sentido subjetivo.*

*La buena fe en sentido subjetivo hace alusión a un estado de conciencia. Una persona actúa de buena fe cuando ignora determinado hecho o cree que existe una circunstancia relevante. A esta buena fe se refiere el Código Civil cuando señala en el artículo 1547 que la condición resolutoria en materia de muebles no afecta a terceros de buena fe, esto es, a aquellos que ignoran la existencia de la condición. Igualmente, a una concepción semejante hace referencia el Código Civil en el artículo 768 al disponer en materia de posesión que la buena fe es la conciencia de haber adquirido el dominio de la cosa por medios legítimos exentos de fraudes y de todo otro vicio.*

*Al contrario, cuando se alude a la buena fe en sentido objetivo se hace referencia a un patrón de conducta. A ella se hace alusión cuando el ordenamiento dispone que una parte debe obrar de buena fe (...) por consiguiente, el deber de actuar de buena fe significa el imperativo para una parte de obrar conforme a esa confianza que la otra parte puede tener.*

(...)

---

<sup>81</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 27 de febrero de 2012. Radicación No. 11001-3103-002-2003-14027-01. M.P. Dr. William Namén Vargas.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

*Así las cosas, el deber de obrar de buena fe implica que cada una de las partes debe hacer lo que sea necesario para que la otra obtenga el fin previsto al contratar, sin que ello implique sacrificios desproporcionados. Por esto, la buena fe en esta etapa puede implicar el cumplimiento de obligaciones que no estén expresamente pactadas, pero que son necesarias para obtener el fin del contrato. Así, por ejemplo, pueden surgir obligaciones de información que se concretan en el deber de cada parte de comunicar a la otra todo aquello que es necesario para la ejecución del contrato (...)*

*El deber de obrar de buena fe impone asimismo a cada parte no actuar intencionalmente para impedir a la otra cumplir con sus obligaciones. (...)<sup>82</sup>*

De lo señalado sobre el principio de buena fe tanto por la jurisprudencia, como por la doctrina, es claro que en aplicación de las disposiciones de los artículos 871 del Código de Comercio y 1603 del Código Civil, todo acuerdo de voluntades se debe integrar por aquello que sea de su naturaleza, según lo pactado por las partes, así por aquello que por disposición de la ley debe ser parte del mismo; asimismo está referido a que las partes deben hacer todo lo que sea necesario para cumplir con sus obligaciones y facilitar el cumplimiento de las de su contraparte, así las mismas no estén expresamente pactadas, en tanto necesarias para obtener el fin contratado.

Ahora bien, de las pruebas obrantes en el expediente del proceso, encuentra el Tribunal que DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS incumplió con el deber de conducta de actuar de buena fe (buena fe objetiva), en tanto pretendió imponer una interpretación del cálculo de las utilidades a repartir contraria a lo acordado en el artículo 11 del Contrato *sub examine*, al tiempo que impidió en la práctica a CONSULTING S.A.S. presentar una factura correcta, tanto en su concepto como en su monto, razón por la cual la

---

<sup>82</sup> CÁRDENAS MEJÍA, Juan Pablo. *Contratos - Notas de clase*. Legis Editores S.A., 2021. Págs. 8, 14 y 15.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

excepción del numeral 7.5 de la Contestación de la Demanda (*Falta de los presupuestos axiales de la responsabilidad civil contractual*) será negada.

Se resalta además para el efecto que DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS presentó demanda de rendición espontánea de cuentas en contra de CONSULTING S.A.S., en la que sostiene una posición contraria a lo establecido en el artículo 18 del Estatuto Tributario en lo atinente al impuesto de renta y complementarios, dejando clara cuál era su posición al respecto e impidiendo, en consecuencia, que CONSULTING S.A.S. pudiera presentar una factura de venta correctamente elaborada.

d) Dicho todo lo anterior, y para determinar la existencia de **responsabilidad civil contractual**, es necesario entrar a determinar los presupuestos para su configuración, a saber: la existencia de un contrato celebrado válidamente entre las partes, la existencia de un perjuicio para uno de los contratantes, la acreditación de culpa contractual (incumplimiento de lo acordado) y un vínculo de causalidad entre la culpa y el perjuicio<sup>83</sup>. En relación con estos presupuestos, considera el Tribunal lo siguiente:

- En relación con la existencia de un contrato válido entre las partes, se hace remisión a lo ya dicho en el presente Laudo, en donde se determinó que el contrato *sub examine* es existente y fue válidamente celebrado por las partes, sin que se hubiere alegado o probado la existencia de alguna causal de nulidad del mismo. Por esta razón, encuentra acreditado el primer presupuesto de responsabilidad civil contractual.
- Sobre el segundo presupuesto, es decir, sobre la existencia de un perjuicio, es necesario entender que por perjuicio se hace

---

<sup>83</sup> TAMAYO LOMBANA, Alberto. *La responsabilidad civil extracontractual y la contractual. Tercera Edición*. Ediciones Doctrina y Ley Ltda., 2009. Págs. 352 y 356.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

referencia a un “*Detrimento personal o patrimonial*”<sup>84</sup>. En relación con esto, de la revisión de las pruebas que obran en el expediente, se tiene que, a la fecha, CONSULTING S.A.S. no ha podido percibir su contraprestación (participación en las utilidades) del Contrato *sub examine*. En efecto, es asunto pacífico dentro de la controversia que CONSULTING S.A.S. no ha recibido el pago correspondiente de parte de DIMECAR S.A.S., razón por la cual el Tribunal encuentra acreditado este segundo presupuesto. A lo anterior habría que agregar que, como en toda obligación dineraria, hay un daño por el no pago en tiempo, cuya cuantificación se examinará más adelante.

- Como tercer elemento se encuentra la culpa del contratante. Al respecto, tal y como fuera expuesto, en materia contractual nos encontramos ante la **exigencia de buena fe objetiva**, es decir, ante la exigencia para los contratantes no solo de actuar en la creencia de hacerlo correctamente, sino también del “(...) *imperativo para una parte de obrar conforme a esa confianza que la otra parte puede tener.*”<sup>85</sup>

Aunado a lo anterior, en relación con la culpa en materia contractual, resulta necesario hacer referencia a lo establecido en el artículo 1604 del Código Civil, aplicable al presente proceso en virtud del artículo 822 del Código de Comercio:

*Artículo 1604. Responsabilidad del deudor. El deudor no es responsable sino de la culpa lata en los contratos que por su naturaleza solo son útiles al acreedor; **es responsable de la leve en los contratos que se hacen para beneficio recíproco de las***

---

<sup>84</sup> Ver en: <https://dpej.rae.es/lema/perjuicio>

<sup>85</sup> CÁRDENAS MEJÍA, Juan Pablo. *Contratos - Notas de clase*. Legis Editores S.A., 2021. Págs. 8, 14 y 15.

Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS

partes; y de la levísima en los contratos en que el deudor es el único que reporta beneficio.

*El deudor no es responsable del caso fortuito, a menos que se haya constituido en mora (siendo el caso fortuito de aquellos que no hubieran dañado a la cosa debida, si hubiese sido entregado al acreedor), o que el caso fortuito haya sobrevenido por su culpa.*

**La prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo; la prueba del caso fortuito al que lo alega.**

*Todo lo cual, sin embargo, se entiende sin perjuicio de las disposiciones especiales de las leyes, y de las estipulaciones expresas de las partes. (Subrayas y negrilla fuera del texto)*

Al respecto señala la doctrina lo siguiente:

*“(...) el enunciado principio general sobre la carga de la prueba sufre excepción muy importante en punto de la culpa por el incumplimiento de una obligación, la que sí se presume de conformidad con lo dispuesto en el penúltimo inciso del artículo 1604 del Código Civil, a cuyo tenor “la prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo; la prueba del caso fortuito al que lo alega”. Por tanto, el acreedor de la obligación contractual que instaura acción indemnizatoria solo tiene que acreditar la existencia de dicha obligación, el perjuicio y la constitución en mora del deudor cuando este último requisito sea de observar; mas no **así la culpa imputable al deudor porque, pues ella se presume, lo que impone a este la necesidad de desvirtuarla**, bien sea mediante la prueba de la diligencia que le competía prestar, o bien con la de ocurrencia de un caso fortuito o de culpa exclusiva del acreedor.”<sup>86</sup> (resaltado fuera de texto)*

---

<sup>86</sup> OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo, OSPINA ACOSTA, Eduardo. *Régimen general de las obligaciones. Octava Edición.* Editorial Temis S.A., 2019. Pág. 107.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

De lo anterior es claro que en materia contractual debe acudirse a lo establecido en el artículo 1604 del Código Civil, en el que se dispone que, cuando un contrato es celebrado para el beneficio de ambas partes, el deudor es responsable de la culpa leve. Asimismo, establece una regla especial en relación con la prueba de la culpa, resultando entonces que la misma se presume, debiendo ser desvirtuada por el deudor.

En el caso *sub júdice*, el Tribunal encuentra que la culpa (grado de diligencia) que es predicable para la Convocada, en tanto deudora de CONSULTING S.A.S., es la leve, misma que se presume por expresa disposición legal, debiendo, en consecuencia, adelantar la Convocada una labor tendiente a desvirtuarla, so pena de que tal presunción se mantenga. Al respecto el Tribunal no encontró en el expediente que DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS llevara a cabo tarea alguna tendiente a desvirtuar la presunción de derecho atrás anotada, resultando que la misma se mantiene, razón por la cual se entiende como configurado este presupuesto. Por el contrario, el Tribunal encontró probado que la Convocada insistió en una interpretación contraria al artículo 11 del Contrato *sub examine* para pretender que en el cálculo de las utilidades se incluyera la estimación del impuesto de renta y complementarios de DIMECAR, e hizo toda una serie de actuaciones para tratar de imponer su criterio en ese sentido.

- Finalmente, en relación con el presupuesto del nexo de causalidad, encuentra el Tribunal que la causa (causa eficiente<sup>87</sup>) más cercana al perjuicio alegado y probado por CONSULTING S.A.S. fue precisamente el comportamiento contrario a la buena fe

---

<sup>87</sup> TAMAYO LOMBANA, Alberto. *La responsabilidad civil extracontractual y la contractual/tercera edición*. Ediciones Doctrina y Ley Ltda., 2009. Págs. 103 y siguientes.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

contractual llevado a cabo por DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS, razón por la cual se encuentra acreditado también este presupuesto de la responsabilidad civil contractual.

Así las cosas, y con base en las razones anteriormente expuestas, el Tribunal de Arbitramento declarará PROCEDENTE la pretensión y, en consecuencia, negará las excepciones propuestas en la Contestación de la demanda.

4.20.2 “Incumplimiento de DIMECAR, consistente en el manejo irregular de las cuentas bancarias y del dinero que debía destinarse únicamente a los fines de la unión temporal y por tanto en el pago a Consulting de los rendimientos financieros de los dineros recibidos de Ecopetrol.”

En relación con este punto, el Tribunal encuentra que la pretensión está llamada a PROSPERAR por las siguientes razones atinentes al manejo de las citadas cuentas:

- Que, en principio, las mismas serían manejadas de manera conjunta, tanto por el representante legal de DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS, así como por el representante legal de CONSULTING S.A.S., en virtud de lo acordado en el numeral 1 del artículo 10 del Contrato *Sub examine*.
- Que DIMECAR S.A.S. canceló la participación del representante legal de CONSULTING S.A.S., inaplicando de esa manera lo acordado entre las partes al suscribir el Contrato bajo estudio. Se recuerda que, al tenor literal de lo acordado por las partes, la cancelación de las autorizaciones al representante de CONSULTING S.A.S. sólo podría darse si ésta se negaba a cumplir con sus obligaciones contractuales. En tanto DIMECAR S.A.S. no demostró el incumplimiento de las obligaciones a cargo de CONSULTING, aunado al hecho de aceptar el pago del porcentaje de las utilidades del proyecto, no se tiene evidencia en el proceso que hubiera

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

mediado la causal de exclusión del manejo de las cuentas que finalmente realizó DIMECAR S.A.S.

- Se adujo por DIMECAR S.A.S. que la causa del otorgamiento de usuario para las cuentas, era la ejecución de las actividades que se desprendían del Contrato celebrado con ECOPETROL S.A., misma que por haber terminado dejaba sin sustento la necesidad de que las cuentas se manejaran de manera compartida, olvidando que la duración del contrato de Unión Temporal está sometido a otras condiciones que lo hacen extensivo y vigente hasta su cumplimiento, entre ellas la anotada en el artículo 3 del contrato de Unión Temporal, literal c) -el cumplimiento de todas las obligaciones técnicas, financieras, legales y comerciales de la unión temporal- y d) - el cierre de las cuentas internas y externas de la unión temporal-.
- De la revisión de las pruebas obrantes en el expediente del proceso, en especial por lo narrado por el perito EDUARDO HERNÁNDEZ SALAS, y de la confrontación de los hechos de la demanda y su respuesta, encuentra el Tribunal que, en efecto, es predicable el incumplimiento de DIMECAR, al no haber manejado integralmente en las cuentas los montos por los conceptos relativos a la ejecución del objeto de la Unión Temporal, hasta el momento en que debía hacerse el corte final de cuentas, según lo descrito por la convocante.

**4.1.3 Condenar a DIMECAR a pagar a CONSULTING, las siguientes sumas de dinero derivadas de dicho incumplimiento:**

En relación con esta pretensión, el Tribunal encuentra que está relacionada con lo acordado por las partes en los artículos 11 y 12 del Contrato *Sub examine*. Al respecto se tienen las siguientes pretensiones específicas:

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

*“5.3.1. La suma de \$1.227'003.895 por concepto del valor de las utilidades que Dimecar no ha pagado a Consulting”*

Encuentra el Tribunal que, en efecto, de conformidad con la pericia elaborada por el perito QUIROZ, que tal suma de dinero corresponde con el 55% de las utilidades a que se refiere el artículo 12 del Contrato de Unión Temporal, siendo coherente con el tratamiento acordado en el mismo para determinarlas en el artículo 11, esto es, en la interpretación largamente explicada por el Tribunal en el presente documento, sin tener en cuenta en el cálculo la estimación del impuesto de renta y complementarios de DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS. En consecuencia, se declarará la PROSPERIDAD de esta pretensión.

*“5.3.2. La suma de \$12'416.830 por concepto del valor total de los intereses o rendimientos financieros de los excedentes de caja de la unión temporal que corresponden a Consulting”*

En relación con esta pretensión encuentra el Tribunal que está llamada a prosperar, pero por un monto diferente, en tanto en el proceso se probó por parte del perito EDUARDO HERNÁNDEZ SALAS cuál fue el valor de los excedentes de caja del proyecto y sus correspondientes rendimientos financieros. Se anota al margen y en concordancia con lo dicho al examinar la pretensión anterior, que esta discrepancia en las cifras evidencia una vez más, el limitado conocimiento que le permitió tener DIMECAR a su aliado CONSULTING, en el manejo financiero del Contrato *sub examine*, en contra de lo preceptuado en el contrato.

Es necesario poner de presente que, en tanto DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS presentó objeción al juramento estimatorio de la demanda en los términos del artículo 206 del Código General del Proceso, el mismo no es prueba del monto que contiene, razón por la cual el Tribunal está facultado legalmente para determinar la suma de conformidad con lo que se pruebe en el proceso, así la misma

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

sea mayor a la inicialmente estimada. En efecto, la doctrina especializada señala lo siguiente:

*“Empero, como una importante consecuencia de la conducta procesal de objetar el juramento, se tiene que como la objeción conlleva que vuelve la carga de la prueba a quien juró, deja de aplicarse la parte inicial de la disposición transcrita, **porque esa circunstancia amerita, por vía excepcional, que el juez pueda condenar por “suma superior a la indicada en el juramento estimatorio” (...)**”<sup>88</sup>*

Así las cosas, es necesario poner de presente que, en el proceso, el perito EDUARDO HERNÁNDEZ SALAS concluyó que para el caso existieron excedentes de caja y, naturalmente, que de los mismos se generaron rendimientos financieros, veamos:

***“3.1.17. PREGUNTA 17 -En el marco del contrato denominado como “Documento privado de constitución de Unión Temporal”, ¿se generaron excedentes de caja? si la respuesta es afirmativa, ¿cuál es el monto de los mismos? Así mismo, de existir excedentes de caja, ¿se presentaron rendimientos financieros? En tal caso, calcule los excedentes de caja y su impacto financiero.***

*En relación a la pregunta realizada por el honorable tribunal, de si se generaron excedente de caja en el marco del contrato denominado como “Documento privado de constitución de Unión Temporal”, la respuesta es “Sí”.*

*Respecto del interrogante de cuál es el monto total de los excedentes, la respuesta es que los excedentes ascienden a la suma de \$1.503.022.661*

*En cuanto a la pregunta de si se presentaron rendimientos financieros, la respuesta es “SI”.*

---

<sup>88</sup> LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. *Código General del Proceso – Pruebas*. DUPRÉ Editores Ltda., 2017. Pág. 261.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

(...)"

A partir de lo anterior, el Sr. Perito HERNÁNDEZ SALAS concluye que los rendimientos financieros de los excedentes de caja ascienden a la suma de CUARENTA Y SEIS MILLONES OCHOCIENTOS CUARENTA MIL TRESCIENTOS DOS PESOS (\$46.840.302)

De lo anterior, encuentra el Tribunal que se acreditó en el proceso la existencia tanto de excedentes de caja, así como de rendimientos financieros, resultando en que, en aplicación de lo que fuera acordado por las partes en el artículo 12, a la Convocante correspondería el 55% de esta suma, esto es: VEINTICINCO MILLONES SETECIENTOS SESENTA Y DOS MIL CIENTO SESENTA Y SEIS PESOS M/C (\$25'762.166,00).

*"5.3.3. La suma de \$360'657.114 por concepto de los intereses moratorios causados sobre el valor de las utilidades totales más los rendimientos financieros derivados de la Unión Temporal, por la suma total de \$1.239'420.725 conforme a las dos pretensiones anteriores, causados desde el 10 de septiembre de 2018 hasta el 31 de octubre de 2019"*

En relación con esta pretensión, el Tribunal considera que la misma NO ESTÁ LLAMADA A PROSPERAR, por cuanto como se explicó en la parte motiva, el cobro por lo debido no se realizó correctamente sino hasta la presentación de la demanda, que fuera admitida el pasado 24 de febrero de 2020.

*"5.3.2.2. El valor de los intereses moratorios causados sobre el valor de las utilidades más los rendimientos financieros, es decir sobre la suma total de \$1.239'420.725 desde el 1 de noviembre de 2019 hasta que se produzca el pago total de los mismos, tomando en consideración el esquema de liquidación adoptado en el dictamen pericial aportado con esta demanda."*

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

En relación con esta pretensión, el Tribunal considera que ESTÁ LLAMADA A PROSPERAR, pero por los valores anotados anteriormente, es decir, por la suma de MIL DOSCIENTOS VEINTISIETE MILLONES TRES MIL OCHOCIENTOS NOVENTA Y CINCO PESOS M/C (\$1.227'003.895,00) más VEINTICINCO MILLONES SETECIENTOS SESENTA Y DOS MIL CIENTO SESENTA Y SEIS PESOS M/C (\$25'762.166,00), para un total de MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y DOS MILLONES SETECIENTOS SESENTA Y SEIS MIL SESENTA Y UN PESOS M/C (\$1.252'766.061,00), cifra ésta a la que se aplica el cálculo de intereses de mora a partir de la notificación del auto admisorio de la demanda del día 24 de febrero de 2020, que asciende al monto de QUINIENTOS CUARENTA Y TRES MILLONES CUATROCIENTOS NOVENTA Y SIETE MIL SETECIENTOS SESENTA Y SEIS PESOS CON SESENTA Y CINCO CENTAVOS (\$543.497.766,65).

*“5.4. Declarar con base en la prosperidad de las anteriores pretensiones liquidado el contrato Unión Temporal que las partes titularon “DOCUMENTO PRIVADO DE CONSTITUCIÓN DE UNIÓN TEMPORAL ENTRE DIMECAR & INGENIEROS ASOCIADOS S.A.S. Y CONSULTING S.A.S.”, a que se refieren los hechos de esta demanda de tal manera que el laudo que se profiera en este proceso cierre toda discusión futura entre las partes respecto de dicho contrato”.*

En frente de esta pretensión, el Tribunal declarará liquidado el Contrato de colaboración empresarial que las partes dieron libre y voluntariamente en denominar como Unión Temporal, partiendo de la consideración que la liquidación se constituye en el corte final de cuentas, para lo cual, tendrá como referencia lo probado en el proceso, echando mano de lo conceptuado por los peritos ELIECER QUIROZ RUÍZ y EDUARDO HERNÁNDEZ SALAS. Así las cosas, se determina que el valor que debe pagar DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS a favor de CONSULTING S.A.S. en virtud de la celebración y ejecución del Contrato de Unión

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

Temporal objeto de la *Litis* asciende al monto de MIL SETECIENTOS NOVENTA Y SEIS MILLONES DOSCIENTOS SESENTA Y TRES MIL OCHOCIENTOS VEINTISIETE PESOS CON SESENTA Y CINCO CENTAVOS (\$1.796'263.827,65) de conformidad con la siguiente tabla:

DES DE	HA STA	BANCARIO CTE.	EFECTIVA ANUAL			TASA NOMINAL VENCIDA MENSUAL	TASA NOMINAL VENCIDA DIARIA	DIA S	CAPITAL	INTERES ES	ABON OS		SUMATORIA INTERESES	TOTAL
		(Superfinanciera)	(Int-cte.x 1.5)											
24-02-20	29-02-20	19,06	28,590	1,286	1,021	2,118	0,071	6	\$ 1.252.766,061,00	\$ 5.305.500,58	\$ -	\$ 5.305.500,58	\$ 5.305,50	\$ 1.258.071,561,58
01-03-20	31-03-20	18,95	28,425	1,284	1,021	2,107	0,070	31	\$ 1.252.766,061,00	\$ 27.270,322,08	\$ -	\$ 27.270,322,08	\$ 32.575,822,65	\$ 1.285.341,883,65
01-04-20	30-04-20	18,69	28,035	1,280	1,021	2,081	0,069	30	\$ 1.252.766,061,00	\$ 26.066,484,74	\$ -	\$ 26.066,484,74	\$ 58.642,307,39	\$ 1.311.408,368,39
01-05-20	31-05-20	18,19	27,285	1,273	1,020	2,031	0,068	31	\$ 1.252.766,061,00	\$ 26.288,587,13	\$ -	\$ 26.288,587,13	\$ 84.930,894,52	\$ 1.337.696,955,52
01-06-20	30-06-20	18,12	27,180	1,272	1,020	2,024	0,067	30	\$ 1.252.766,061,00	\$ 25.352,670,24	\$ -	\$ 25.352,670,24	\$ 110.283,564,76	\$ 1.363.049,625,76
01-07-20	31-07-20	18,12	27,180	1,272	1,020	2,024	0,067	31	\$ 1.252.766,061,00	\$ 26.197,759,24	\$ -	\$ 26.197,759,24	\$ 136.481,324,00	\$ 1.389.247,385,00
01-08-20	31-08-20	18,29	27,435	1,274	1,020	2,041	0,068	31	\$ 1.252.766,061,00	\$ 26.418,222,19	\$ -	\$ 26.418,222,19	\$ 162.899,546,19	\$ 1.415.665,607,19
01-09-20	30-09-20	18,35	27,525	1,275	1,020	2,047	0,068	30	\$ 1.252.766,061,00	\$ 25.641,228,48	\$ -	\$ 25.641,228,48	\$ 188.540,774,67	\$ 1.441.306,835,67
01-10-20	31-10-20	18,09	27,135	1,271	1,020	2,021	0,067	31	\$ 1.252.766,061,00	\$ 26.158,811,96	\$ -	\$ 26.158,811,96	\$ 214.699,586,63	\$ 1.467.465,647,63
01-11-20	30-11-20	17,84	26,760	1,268	1,020	1,996	0,067	30	\$ 1.252.766,061,00	\$ 25.000,411,89	\$ -	\$ 25.000,411,89	\$ 239.699,998,52	\$ 1.492.466,059,52
01-12-20	31-12-20	17,46	26,190	1,262	1,020	1,957	0,065	31	\$ 1.252.766,061,00	\$ 25.337,986,19	\$ -	\$ 25.337,986,19	\$ 265.037,984,71	\$ 1.517.804,045,71
01-01-21	31-01-21	17,32	25,980	1,260	1,019	1,943	0,065	31	\$ 1.252.766,061,00	\$ 25.154,815,47	\$ -	\$ 25.154,815,47	\$ 290.192,800,18	\$ 1.542.958,861,18
01-02-21	28-02-21	17,54	26,310	1,263	1,020	1,965	0,066	28	\$ 1.252.766,061,00	\$ 22.980,349,45	\$ -	\$ 22.980,349,45	\$ 313.173,149,63	\$ 1.565.939,210,63
01-03-21	31-03-21	17,41	26,115	1,261	1,020	1,952	0,065	31	\$ 1.252.766,061,00	\$ 25.272,600,17	\$ -	\$ 25.272,600,17	\$ 338.445,749,80	\$ 1.591.211,810,80
01-04-21	30-04-21	17,31	25,965	1,260	1,019	1,942	0,065	30	\$ 1.252.766,061,00	\$ 24.330,697,88	\$ -	\$ 24.330,697,88	\$ 362.776,447,68	\$ 1.615.542,508,68
01-01-21	31-01-21	17,22	25,830	1,260	1,019	1,933	0,064	31	\$	\$	\$ -	\$	\$	\$

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

05-21	05-21			58	19				1.252.766.061,00	25.023.807,81		25.023.807,81	387.800.255,49	1.640.566.316,49
01-06-21	30-06-21	17,21	25,815	1,258	1,019	1,932	0,064	30	\$ 1.252.766.061,00	\$ 24.203.902,42	\$ -	\$ 24.203.902,42	\$ 412.004.157,90	\$ 1.664.770.218,90
01-07-21	31-07-21	17,18	25,770	1,258	1,019	1,929	0,064	31	\$ 1.252.766.061,00	\$ 24.971.364,65	\$ -	\$ 24.971.364,65	\$ 436.975.522,55	\$ 1.689.741.583,55
01-08-21	31-08-21	17,24	25,860	1,259	1,019	1,935	0,065	31	\$ 1.252.766.061,00	\$ 25.050.020,79	\$ -	\$ 25.050.020,79	\$ 462.025.543,34	\$ 1.714.791.604,34
01-09-21	30-09-21	17,19	25,785	1,258	1,019	1,930	0,064	30	\$ 1.252.766.061,00	\$ 24.178.526,70	\$ -	\$ 24.178.526,70	\$ 486.204.070,04	\$ 1.738.970.131,04
01-10-21	31-10-21	17,08	25,620	1,256	1,019	1,919	0,064	31	\$ 1.252.766.061,00	\$ 24.840.156,36	\$ -	\$ 24.840.156,36	\$ 511.044.226,40	\$ 1.763.810.287,40
01-11-21	30-11-21	17,27	25,905	1,259	1,019	1,938	0,065	30	\$ 1.252.766.061,00	\$ 24.279.996,31	\$ -	\$ 24.279.996,31	\$ 535.324.222,71	\$ 1.788.090.283,71
01-12-21	10-12-21	17,46	26,190	1,262	1,020	1,957	0,065	10	\$ 1.252.766.061,00	\$ 8.173.543,93	\$ -	\$ 8.173.543,93	\$ 543.497.766,65	\$ 1.796.263.827,65

Ahora bien, en cuanto la pretensión se extiende a que el Laudo “cierre toda discusión futura entre las partes respecto de dicho contrato”, el Tribunal entiende que su competencia se extiende naturalmente a declarar los valores derivados de la correcta aplicación de lo previsto para el reparto de utilidades en el Contrato *sub examine*, en particular en sus artículos 11 y 12, independientemente del alegado incumplimiento, y sin perjuicio desde luego de las demás condenas que habrán de pronunciarse en el presente caso.

*“5.5. Condenar en costas y a gastos a Dimecar”*

En obediencia a lo establecido en el inciso segundo Artículo 14 del contrato de Unión Temporal, según el cual *“Los costos del tribunal de arbitramento serán atendidos por la parte que resulte vencida dentro de la controversia, pero mientras se resuelve el cada miembro de la Unión Temporal atenderá lo que le corresponde, sin perjuicio de que pueda repetir dichos gastos contra el otro miembro, en el evento de serle favorable el fallo del árbitro”*; así como en aplicación de lo preceptuado en los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso, el Tribunal CONDENARÁ en costas a la parte Convocante.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

- Para las agencias en derecho se parte del Acuerdo del Consejo Superior de la Judicatura de 5 de agosto de 2016, No. PSAA 16-10554, que en su artículo 5 dispone sobre las tarifas en los procesos declarativos en general, de única instancia: *“a) cuando en la demanda se formulen pretensiones de contenido pecuniario, entre el 5% y el 15% de lo pedido.”*
- Encontramos pertinente anotar pronunciamientos sobre la condena en costas de la Corte Constitucional señaló en Sentencia C – 157 de 2013 lo siguiente:

*“(…) 5.1.8. La condena en costas no resulta de un obrar temerario o de mala fe, o siquiera culpable de la parte condenada, sino que es resultado de su derrota en el proceso o recurso que haya propuesto, según el artículo 365. Al momento de liquidarlas, conforme al artículo 366 se precisa que tanto las costas como las agencias en derecho corresponden a los costos en los que la parte beneficiaria de la condena, incurrió en el proceso, siempre que exista prueba de su existencia, de su utilidad y de que se correspondan a actuaciones autorizadas por la ley. De esta manera las costas no se originan ni tienen el propósito de ser una indemnización de perjuicios causados por el mal proceder de una parte, ni pueden asumirse como una sanción en su contra.”*

- Así las cosas y de conformidad con las decisiones adoptadas, el Tribunal encuentra procede la fijación de las costas a cargo de la parte Convocada DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS, teniendo en cuenta la prosperidad de la demanda.

En consecuencia, el Tribunal determina como costas y gastos generales del proceso y agencias en derecho los siguientes valores, para lo cual se ha tenido en cuenta la información de los pagos realizados por la parte Convocada DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS al Tribunal de Arbitraje y a la Convocante

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

CONSULTING S.A.S. en calidad de reembolso, allegados por correo electrónico de fecha 9 de diciembre de 2021:

<b>CONCEPTO</b>	<b>VALOR</b>
Gastos iniciales de la convocante para promover el proceso:	\$. 1.970.916,00
Honorarios árbitros (pagados por la convocante en 50%):	\$. 58.844.451,00
Honorarios fijados para el perito ordenado de oficio:	\$. 8.108.594,55
Total expensas arbitrales:	\$. 68.923,961,55

**Agencias en Derecho**

En atención a lo establecido en el artículo 5 del Acuerdo del Consejo Superior de la Judicatura de 5 de agosto de 2016, No. PSAA 16-10554, se establece el monto de agencias en derecho en el 8% de lo concedido a la Convocante, que asciende al monto de CIENTO CUARENTA Y TRES MILLONES SETECIENTOS UN MIL CIENTO SEIS PESOS CON DOSCIENTOS DOCE CENTAVOS (\$143'701.106,212).

**4.2. Análisis de las Excepciones planteadas por DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS en frente de lo probado**

**- “7.1 Inexistencia de Unión Temporal”**

La misma se DENEGARÁ, en atención a las razones, suficientemente explicadas anteriormente en el presente escrito y que evidencian que el contrato *sub examine* es en efecto una Unión Temporal de derecho mercantil, atípica e innominada, producto del ejercicio de la autonomía de la voluntad de las partes y regida en

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

consecuencia exclusivamente por las disposiciones que las partes tuvieron a bien determinar en ejercicio de la autonomía de la voluntad privada. En ese sentido, como se ha explicado igualmente, esta Unión Temporal no es de aquellas a las que se refiere el artículo 7 de la Ley 80 de 1993, en tanto figura contemplada en normativa especial y que recoge unas exigencias específicas para habilitar tal modalidad como co-contratante de las entidades estatales; aspectos todos ellos ajenos a las Uniones Temporales del derecho mercantil como expresión de los doctrinalmente llamados “acuerdos de colaboración empresarial” y que excluyen cualquier posibilidad de integración normativa o de analogía.

El Tribunal desea a esta altura resaltar que la postura de la Convocada apunta a señalar que ante ECOPETROL no existió la llamada Unión Temporal, teniendo en ello razón, pero perdiendo de vista que lo que aquí se discute en nada tiene que ver con esa relación jurídica. En efecto, esta disputa -y por ende este Laudo-, se circunscribe simplemente al Contrato *sub examine* entre las partes, en el que, en palabras del mismo, hicieron ellas una “alianza” para acometer la ejecución de los compromisos de DIMECAR en frente de ECOPETROL, pero sin que por ello mutase en nada la relación entre estas últimas. Esa “alianza”, como se ha explicado, es un acuerdo de colaboración empresarial, al que las partes denominaron válidamente como Unión Temporal.

**- “7.2 Contribuyente único ante la DIAN”**

Se DENEGARÁ en tanto como se ha explicado, en los acuerdos de colaboración en general, son las partes las obligadas a tributar el impuesto de renta, en relación el incremento patrimonial que tengan en virtud de sus actividades, por virtud del artículo 18 del Estatuto Tributario, plenamente aplicable al *sub judice* como quedó establecido en el presente Laudo. Se resalta que, en todo caso, lo que resulta relevante a la presente disputa no es la situación tributaria de DIMECAR en frente del Contrato con ECOPETROL, sino la manera como se acordó en el artículo 12 del Contrato *sub examine* el cálculo y reparto de las utilidades de la Unión Temporal.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

Como se ha explicado, lo acordado corresponde al concepto de Utilidad Bruta, lo que excluye el cálculo del impuesto a la renta.

- **“7.3 Obligación NO exigible por incumplimiento de la carga contractual de la convocante”**

Se DENEGARÁ porque como se ha explicado, la no facturación de CONSULTING en realidad obedece a una sucesión de hechos que comprometen la responsabilidad contractual de DIMERCAR, como se ha explicado anteriormente y se declarará.

- **“7.4 Inexistencia del incumplimiento contractual alegado por la Convocante”**

Se DENEGARÁ por lo suficientemente explicado anteriormente y que compromete la responsabilidad contractual de la convocada.

- **“7.5 Falta de los presupuestos axiológicos de la responsabilidad contractual”**

Igualmente, se DENEGARÁ por lo suficientemente explicado anteriormente y que compromete la responsabilidad contractual de la convocada.

### **III. PARTE RESOLUTIVA**

Con base en las consideraciones que anteceden, este Tribunal Arbitral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

**RESUELVE:**

**Primero.** DENEGAR las excepciones de mérito tituladas “Inexistencia de la Unión Temporal”; “Contribuyente único ante la DIAN”; “Obligación NO exigible por incumplimiento de la carga contractual de la convocante”; “Inexistencia del incumplimiento contractual alegado por la convocante” y “falta de los presupuestos axiológicos de la responsabilidad contractual”.

**Segundo.** DECLARAR que CONSULTING S.A.S. cumplió a cabalidad con las obligaciones derivadas del Contrato de Unión Temporal que las partes titularon “Documento privado de constitución de Unión Temporal entre DIMECAR & INGENIEROS ASOCIADOS S.A.S y CONSULTING S.A.S., consistentes en la adecuada ejecución de la parte técnica, es decir, la construcción y montaje del proyecto”.

**Tercero.** DECLARAR que DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS incumplió el Contrato, de conformidad con los hechos números 4.20 y sus derivados 4.20.1, 4.20.1.1, 4.20.1.2, 4.20.1.3, 4.20.1.4 y sus respectivos literales; así como con los hechos números 4.20.2 y sus derivados 4.20.2.1, 4.20.2.2, 4.20.2.3, 4.20.2.4, 4.20.2.5, 4.20.2.6, 4.20.2.7, 4.20.2.8, 4.20.2.9, 4.20.2.10, 4.20.2.11, 4.20.2.12, 4.20.2.13 y 4.20.2.14.

**Cuarto.** CONDENAR a DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS a pagar a CONSULTING S.A.S. las siguientes sumas de dinero derivadas del incumplimiento declarado:

- a- La suma de MIL DOSCIENTOS VEINTISIETE MILLONES TRES MIL OCHOCIENTOS NOVENTA Y CINCO PESOS M/C (\$1.227'003.895,00) por concepto del valor de las utilidades que DIMECAR no ha pagado a CONSULTING S.A.S., por concepto del

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

55% de las generadas en desarrollo del objeto del Contrato de Unión Temporal.

- b- La suma de VEINTICINCO MILLONES SETECIENTOS SESENTA Y DOS MIL CIENTO SESENTA Y SEIS PESOS M/C (\$25'762.166,00) por concepto del valor total de intereses o rendimientos financieros de los excedentes de caja que DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS no ha pagado a CONSULTING S.A.S., correspondientes al 55% de los obtenidos por la rentabilidad de los excedentes de caja.
  
- c- La suma de QUINIENTOS CUARENTA Y TRES MILLONES CUATROCIENTOS NOVENTA Y SIETE MIL SETECIENTOS SESENTA Y SEIS PESOS CON SESENTA Y CINCO CENTAVOS (\$543'497.766,65). por concepto del valor total de intereses de mora, contados desde el auto admisorio de la demanda que dio inicio al presente proceso.

Al momento de efectuar los pagos atrás descritos, DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS deberá tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 130 del Ley 1955 de 2019, a efecto de atender la contribución especial para laudos arbitrales de contenido económico.

**Quinto.** DENEGAR los intereses de mora solicitados, diferentes a los concedidos en el resuelve anterior, por las consideraciones efectuadas al respecto en la parte motiva.

**Sexto.** DECLARAR liquidado el Contrato de Unión Temporal que las partes titularon "Documento privado de constitución de Unión Temporal entre DIMECAR & INGENIEROS ASOCIADOS S.A.S Y CONSULTING S.A.S., en los términos del presente Laudo.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS  
ASOCIADOS**

**Séptimo.** CONDENAR en costas y gastos a DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS, de conformidad con la liquidación contenida en la parte motiva.

**Octavo.** DECLARAR causado el cincuenta por ciento (50%) restante de los honorarios de los árbitros y de la Secretaria del Tribunal, por lo cual se ordena realizar el pago del saldo, junto con el IVA respectivo, y se dispone que las partes deberán expedir y entregar los respectivos certificados de las retenciones practicadas respecto de los honorarios y gastos pagados, contra la presentación de las respectiva facturas. La Señora Secretaria del Tribunal hará las gestiones correspondientes. Así mismo, se procederá al pago de los honorarios pendientes al señor perito EDUARDO HERNÁNDEZ SALAS. Las sumas a que se refiere el presente numeral, sólo se harán efectivas una vez el señor Presidente del Tribunal reciba efectivamente los recursos que se encontraban en cabeza del Dr. Vicente Gutiérrez de Piñeres (Q.E.P.D.).

**Noveno.** ORDENAR a la Sra. HELINA CASTRO, cónyuge supérstite y a los sucesores del Dr. Vicente Gutiérrez de Piñeres Morales (Q.E.P.D.) hacer entrega dentro de los cinco días hábiles siguientes, a órdenes del Presidente del Tribunal, de la suma de SETENTA MILLONES CIENTO CINCUENTA Y NUEVE MIL QUINIENTOS SETENTA Y NUEVE PESOS M/C (\$70'159.579,00), correspondiente a los recursos restantes de la cuenta del Tribunal que el mencionado jurista manejaba en su condición de Presidente del Tribunal hasta su lamentable fallecimiento y todo documento que tenga en su poder en relación con el uso de tales recursos.

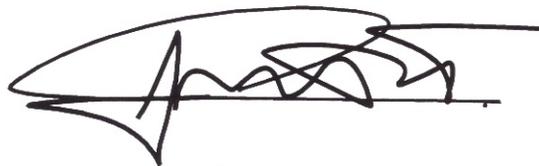
**Décimo.** DISPONER que, en la oportunidad legal y previo cumplimiento en los numerales precedentes, el Presidente del Tribunal rinda las cuentas de las sumas entregadas por las partes para cubrir los honorarios y gastos de este proceso, así como de la aplicación de la contribución a la que se refiere el artículo 362 de la Ley 1819 de 2016, y, si es del caso, haga la devolución de cualquier saldo que quedare.

**Tribunal de Arbitraje de CONSULTING S.A.S. Contra DIMECAR S.A.S. INGENIEROS ASOCIADOS**

**Décimo primero.** ORDENAR que por Secretaría se expidan copias auténticas de este Laudo con las constancias de ley para cada una de las partes, en la oportunidad correspondiente, y copia simple para el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Cartagena.

**Décimo segundo.** DISPONER que, en firme esta providencia, se archive el expediente en el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Cartagena.

Notifíquese y cúmplase,



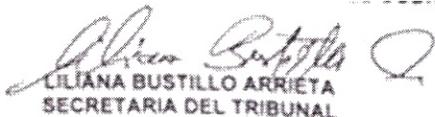
**PEDRO ELÍAS RIBERO TOBAR**  
Árbitro Presidente



**MARLY MARDINI LLAMAS**  
Árbitro



**GONZALO SUÁREZ BELTRÁN**  
Árbitro



LILIANA BUSTILLO ARRIETA  
SECRETARIA DEL TRIBUNAL

**LILIANA BUSTILLO ARRIETA**  
Secretaria