

Cámara de Comercio de Cali

Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición

Tribunal de Arbitramento

Impertela Ltda. En Liquidación

Vs.

Fiduciaria Del Pacífico S.A. En Liquidación

Laudo Arbitral

Santiago de Cali, veintisiete (27) de agosto de dos mil diez (2.010)

Agotado el cumplimiento de las etapas procesales previstas en las normas que regulan el arbitramento institucional, la Ley 23 de 1.991 y los Decretos 2.279 de 1.989, 2.651 de 1.991 y 1.818 de 1.998, el Tribunal de Arbitramento procede a resolver la controversia suscitada entre **Impertela Ltda., en Liquidación**, en contra de la sociedad **Fiduciaria del Pacífico S.A., en liquidación** y sometida a su decisión.

Capítulo I

Antecedentes

1. El Contrato.

Las diferencias que dan origen a este Tribunal de Arbitramento surgen en virtud de un contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Garantía y Comodato, convenido con el fin de poder amparar operaciones de crédito con entidades del sector financiero y proveedores, celebrado entre **Impertela Ltda.**, como fideicomitente, con **Fiduciaria del Pacífico S.A.-Fidupacífico** como fiduciario, el cual se perfeccionó en la escritura pública 4568 del 27 de noviembre de 1997 de la Notaría

Segunda de Cali, denominado "Fideicomiso de Garantía FMG-4-00902", siendo aclarado por medio de la escritura pública 1696 del 21 de mayo de 1998 de la Notaría Segunda de Cali, únicamente en lo que respecta a la identificación y delimitación del bien inmueble que se transfirió para conformar el Patrimonio Autónomo. Estos dos instrumentos públicos fueron inscritos en la Oficina de Registro Instrumentos Públicos de Bogotá, al folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-40031718.

2. Pacto Arbitral.

En el contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Garantía, celebrado por medio de la escritura pública antes mencionada, entre **Impertela Ltda.**, y **Fiduciaria del Pacífico S.A.-Fidupacífico**, se acordó como mecanismo idóneo para resolver las controversias una cláusula compromisoria, distinguida con el número Decimoctava, cuyo texto es el siguiente:

"Cláusula Compromisoria: Las diferencias que se presenten entre las partes, con ocasión de este contrato o de su celebración, su ejecución o de su liquidación se someterán a la decisión de un Tribunal de Arbitramento, el cual fallará en derecho, funcionará en la ciudad de Cali y estará integrado por tres (3) ciudadanos colombianos en ejercicio de sus derechos civiles y abogados inscritos, designados por el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Cali y siguiendo el trámite establecido por dicho organismo. Tal solicitud de conformación del Tribunal la podrá efectuar el fideicomitente, Fidupacífico S.A. o cualquiera de los acreedores beneficiarios.

Parágrafo: No obstante lo dispuesto en esta Cláusula, es claridad de este contrato que las obligaciones derivadas del mismo y que presten mérito ejecutivo se harán efectivas a través del

procedimiento ejecutivo establecido en la legislación procesal civil ordinaria."

3. Solicitud de Convocatoria e Integración del Tribunal.

Impertela Ltda. "En Liquidación", con fecha 24 de marzo de 2009, presentó a través de apoderado en el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Cali, demanda arbitral con citación y audiencia de **Fiduciaria del Pacífico S.A. "En Liquidación"**, a través de su Representante Legal, con el fin de obtener por vía jurídica, previo el reconocimiento de la celebración del contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Garantía, denominado Fideicomiso de Garantía FMG-4-00902; una serie de declaraciones, que se indican y analizan adelante, tendientes a solucionar el conflicto surgido entre las partes contratantes, dentro de las cuales se pide la terminación del contrato de fiducia mercantil irrevocable, denominado Fideicomiso de Garantía FMG-4-0092, junto con el contrato de comodato.

4. Nombramiento de Árbitros.

Atendiendo la solicitud de convocatoria el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Cali, integró el Tribunal de Arbitramento, siguiendo las normas internas para tal efecto, así: fueron nombrados como Árbitros los doctores **José Ricardo Caicedo Peña**, identificado con la cédula de ciudadanía N° 17'164.770, Abogado con Tarjeta Profesional N° 9.933 del Consejo Superior de la Judicatura, **Carlos Arturo Cobo García**, identificado con la cédula de ciudadanía N° 16'820.403 de Jamundí, Abogado con Tarjeta Profesional N° 38.081 del Consejo Superior de la Judicatura y **Simón Payan Moreno**, identificado con la cédula de ciudadanía N° 6'060.728, Abogado con Tarjeta Profesional N° 8.807 del Consejo Superior de la Judicatura.

5. Instalación del Tribunal.

El 6 de mayo del 2009 se instaló el Tribunal de Arbitramento, como consta en el Acta sin número de la misma fecha, (Auto No. 001), en audiencia realizada en el Centro de Conciliación y Arbitraje de Cámara de Comercio de Cali (folios 001 al 003, del cuaderno 2).

En la audiencia, la Directora del Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Cali entregó el expediente contentivo de los documentos referentes a la demanda arbitral. Los árbitros declararon instalado el Tribunal, y se designó al Dr. **Simón Payan Moreno**, como presidente, quien aceptó la designación y a la Dra. **María Esperanza Mayor Gordillo**, identificada con la cédula de ciudadanía N° 31'853.914, expedida en Cali, Abogada con Tarjeta Profesional N° 29.417 del Consejo Superior de la Judicatura, como secretaria, quien tomó posesión el 26 de mayo de 2009, acta No. 2. (Folios 004 y 005 del cuaderno 2)

En esta audiencia se determinó fijar como lugar de funcionamiento del Tribunal las dependencias del Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Cali, situadas en la Calle 8ª N° 3 – 14, piso 4º, de la actual nomenclatura urbana de Cali; reconocer personería al Dr. **Álvaro Pío Raffo Palau** como apoderado de la convocante **Impertela Ltda. "En Liquidación"**; al Dr. **Carlos Orlando Urdinola Cortes** de la convocada **Fiduciaria del Pacífico S.A. "En Liquidación"**; Posteriormente la convocada otorgó poder especial amplio y suficiente al Dr. **Jorge Enrique Crespo Botero** (Auto N°. 11 del 8 de septiembre de 2.009, Acta N°.7) quien actúa hasta la fecha.

6. Inadmisión de la demanda arbitral.

En audiencia celebrada el 5 de junio de 2009, según consta en el Acta N° 3 (folios 007 al 010 del cuaderno 2), el Tribunal mediante Auto N°

4 resolvió inadmitir la demanda arbitral y conceder el término de cinco días a la parte convocante para que la subsanara, en cuanto a adicionar el memorial poder que se le confirió al apoderado de la accionante, en cuanto a las pretensiones 2 y 3 del acápite III, visibles a folio 2 y 3 de la demanda, conforme lo señala el artículo 75, numerales 12 y el artículo 85 ambos del C. de P.C.

7. Subsanación y Admisión de la Demanda Arbitral.

La parte convocante, el 10 de junio de 2009, dentro de la oportunidad procesal, radicó en las dependencias del Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Cali un escrito por el cual subsanó la demanda, aportando un nuevo poder que le otorga el representante legal de la convocante **Impertela Ltda. "En Liquidación"**.

Atendiendo lo anterior, en la audiencia celebrada el 24 de Junio de 2006 (Acta N° 4, folios 14 al 17 del cuaderno 2), mediante Auto N° 5 el Tribunal resolvió admitir la demanda arbitral propuesta por **Impertela Ltda. "En Liquidación"** contra **Fiduciaria del Pacifico S.A. "En Liquidación"**, y en el mismo acto se le notificó al apoderado de la convocada **Fiduciaria del Pacifico S.A. "En Liquidación"**, quien se encontraba facultado para recibir la notificación del auto admisorio de la demanda arbitral que nos ocupa; y se ordenó correr traslado a la parte convocada por el término de 10 días.

8. Notificación y Traslado de la Demanda.

Notificado el convocado **Fiduciaria del Pacifico S.A. "En Liquidación"** del auto admisorio de la demanda, el día 24 de junio de 2009, notificación que obra a folio 002 del cuaderno 5, y dentro del término legal, se recibió el 09 de julio de 2009, el escrito de contestación de la demanda arbitral y sus anexos, suscrito por el

apoderado de la convocada, en el cual se propuso los medios exceptivos de fondo, tal como se indicará adelante. No se presentó demanda de reconvención.

De dichos medios exceptivos se le corrió traslado a la parte convocante mediante fijación en lista, el 13 de julio de 2009 por tres días que corrieron 14,15 y 16 de julio y esta describió el traslado mediante escrito presentado el 16 de julio de 2009 en el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Cali.

Mediante auto N° 8 del 22 de julio de 2009 (Acta N° 5, folios 018 a 020 del cuaderno 2), se citó a las partes y a sus apoderados para que asistieran el día 3 de agosto de 2009 a la audiencia de conciliación.

9. Audiencia de Conciliación.

En cumplimiento de lo dispuesto en el Decreto N° 1818 de 1998, artículo 141, numeral 2 y 121 de la Ley 446 de 1998, el 3 de agosto de 2009 las partes y sus apoderados acudieron a la audiencia de conciliación señalada por el Tribunal de Arbitramento, la cual fracasó al no existir ánimo conciliatorio respecto de las controversias materia de desacuerdo. (Auto No. 9 del 3 de agosto, tal y como consta en el acta número 6 de 2009, folios 021 al 027 del cuaderno 2).

Se destaca que el procedimiento seguido por el Tribunal en la etapa denominada "*prearbitral*" se ajustó a los lineamientos del fallo de la Honorable Corte Constitucional, plasmados en la sentencia N° C-1038 de fecha noviembre 28 de 2002.

10.Fijación de Gastos y Honorarios del Tribunal.

Mediante Auto No. 10 del 3 de agosto, acta número seis de 2009, folios 021 a 027 del cuaderno 2, el Tribunal fijó los gastos y honorarios

del Tribunal, los que fueron consignados en su totalidad por la parte convocante, ante la omisión de consignación de la parte convocada, dentro de los términos legales, tal y como consta en el punto segundo del informe secretarial consignado en el acta número 7 del 8 de septiembre de 2009, folios 041 a 057 del cuaderno 2.

11. Primera Audiencia de Trámite.

La primera audiencia de trámite se llevó a cabo el día 8 de septiembre de 2009 (Acta No 7, folios 041 a 057 del cuaderno 2); en ella, previa la lectura de la cláusula compromisoria, de las cuestiones sometidas a la decisión arbitral, de las pretensiones de la demanda y de la cuantía del proceso arbitral, el Tribunal declaró mediante el Auto No. 12, su competencia para conocer y decidir en derecho de las controversias o diferencias planteadas en la demanda arbitral por **Impertela Ltda. "En Liquidación"** contra **Fiduciaria del Pacífico S.A. "en Liquidación"**. Igualmente, mediante el mismo auto mencionado en el párrafo anterior, se decretaron las pruebas solicitadas por las partes.

Mediante auto N°.15 del 8 de septiembre de 2.009 (Acta N°.7), se resuelve librar por secretaria oficio con destino al registrado de Instrumentos Públicos de Bogotá D.C., ordenando al Inscripción del presente proceso arbitral en el folio de matrícula N°. 50S-4000031718.

12. Término del Proceso.

En la cláusula séptima (7ª) del contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Garantía incorporado en la escritura pública 4568 del 27 de noviembre de 1997 de la Notaría Segunda de Cali, denominado "Fideicomiso de Garantía FMG-4-00902", aclarado por medio de la escritura pública 1696 del 21 de mayo de 1998 de la Notaría Segunda de Cali, las partes señalaron que el Tribunal de Arbitramento se sujetará a la legislación colombiana, funcionará en la ciudad de Cali y

decidirá en derecho, sin que se determine de manera expresa el termino en el cual dicho Tribunal debe proferir el laudo correspondiente, por lo cual nos debemos remitir al artículo 19 del Decreto 2279 de 1.989, Modificado la Ley 23 de 1.991, en su Artículo 103, que determina que:

Si en el compromiso o en la cláusula compromisoria no se señalare el término para la duración del proceso, éste será de seis (6) meses, contados desde la primera audiencia de trámite.

Siendo así, en el caso que nos ocupa, se debe proferir el laudo arbitral dentro de un plazo máximo de seis (6) meses contados desde la primera audiencia de trámite, 8 de septiembre de 2009, término que vencería el siete de marzo de 2010, sin perjuicio de prórrogas y suspensiones.

Suspensiones del Proceso.

Por solicitud de los apoderados de **Impertela Ltda. “En Liquidación”** y **Fiduciaria del Pacifico S.A. “En Liquidación”** se solicitaron y decretaron las siguientes suspensiones a saber:

Desde dd-mm-aa	Hasta Dd-mm-aa	# días comunes	Auto
2 -10 – 2009	11-11- 2009	41	Auto 20, Acta 8, 01 octubre de 2009
16- 12- 2009	20-01-2010	36	Auto 26, acta 10, 07 de diciembre de 2009
23-03- 2010	19-04-2010	24	Auto 49, acta 16 de 10 de marzo de 2010
29-04- 2010	13-05-2010	15	Auto 54, acta 18 del 28 de abril de 2010
18 – 05- 2010	28-07 de 2010	70	Auto 57, Acta 19 del 14 de mayo de 2010
30 -07- 2010	26-08- 2010	28	Auto 59, acta 20 del 29 julio de 2010

12.2 Vencimiento del Término después de las Suspensiones.

Así las cosas, al plazo de seis (6) meses, contados a partir del 8 de septiembre de 2009 se le adicionan los días de suspensión del proceso (los 214 días comunes), por lo tanto el vencimiento del término del proceso sería para el 19 de octubre de 2010.

13. Trámite del Proceso.

13.1 Las Audiencias del Tribunal.

El proceso se desarrolló en veintiún (21) audiencias, incluida la sesión del día de hoy, en la cual se está profiriendo el laudo que pone fin a este litigio. En ellas se practicaron las pruebas solicitadas por las partes, las que fueron decretadas en la primera audiencia de trámite, mediante el Auto 13, Acta No.7, de 8 de septiembre de 2009, folios 047 a 057, del cuaderno 2.

Se efectuaron las diligencias pertinentes para el impulso normal del proceso.

13.2 Alegatos de Conclusión.

El día 29 de julio de 2010 el Tribunal oyó a los apoderados de las partes quienes presentaron oralmente sus alegatos de fondo y entregaron al Tribunal un resumen escrito de sus argumentos, como consta en el Acta N° 20 antes mencionada.

Capítulo Segundo – La Demanda

1. Pretensiones de la Demanda Arbitral.

Impertela Ltda. “En Liquidación”, como parte convocante en el presente proceso arbitral, presentó ante el Tribunal para su decisión las siguientes **declaraciones**:

“PRETENSIONES DECLARATIVAS

- 1. Que se declare que por medio de la escritura pública 4568 del 27 de noviembre de 1997, aclarada por la No. 1696 del 21 de mayo de 1998, las dos de la Notaría Segunda de Cali, Fiduciaria del Pacífico S.A.-Fidupacífico, como fiduciario, e Impertela Ltda., como único fideicomitente, celebraron un contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Garantía, denominado Fideicomiso de Garantía FMG-4-00902”.*
- 2. Que se declare que es apócrifa o falsificada la firma del doctor Jairo Arango Vélez, que obra al margen de una de las comunicación de fecha 9 de diciembre de 1997, por medio de la cual Corrutec S.A., le solicitó a la Fiduciaria del Pacífico S.A.-Fidupacífico, la expedición de un certificado de garantía por \$600.000.000 moneda corriente a favor de Corporación Financiera del Pacífico S.A., para amparar obligaciones a cargo de Corrutec S.A., Copalsa S.A., e Impertela Ltda.*
- 3. Que como consecuencia de la pretensión anterior, se declare que no es válido el certificado de garantía No. 0090-1.106.98, expedido por \$600.000.000 moneda corriente a favor de la Corporación Financiera del Pacífico S.A., como tampoco los certificados de garantía Nos. 0090-1.190-000 y 0090-1.191-000, en su orden por valor de \$193.867.860 a favor de Corporación Financiera del Pacífico S.A. y, por valor de \$404.132.140 a favor de Bancoldex, segregados estos dos del primero de los mencionados, los cuales tenían como único propósito cubrir obligaciones a cargo de Corrutec S.A.*
- 4. Que se declare que el contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Garantía, a que se refiere la pretensión 1 a. de esta demanda, venció el día 26 de noviembre del año 2007.*
- 5. Que se declare la terminación- y liquidación del contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Garantía mencionado en la pretensión 1a. de esta demanda, por cuanto en la actualidad no tiene certificados de garantía válidamente expedidos y porque además de encontrarse disueltas y en estado de liquidación las*

partes contratantes, su vigencia contractual terminó el 26 de noviembre del año 2007.

- 6. Que como consecuencia de la declaración anterior se le ordene a la Fiduciaria del Pacífico S.A. en liquidación-Fidupacífico, la restitución a favor del fideicomitente, su cesionario o quien éste designe, del 55. 3760% de los derechos de dominio y posesión radicados en el Inmueble e objeto del "Fideicomiso de Garantía FMG-400902" cuya identificación y linderos aparecen descritos en el hecho cuarto de esta demanda.*

PRETENSIONES DE CONDENA

- 7. Que como consecuencia de las declaraciones anteriores, se condene a la convocada Fiduciaria del Pacífico S.A. en liquidación Fidupacífico, al pago de los perjuicios correspondientes al valor dejado de percibir (lucro cesante) por Impertela Ltda., en liquidación, por la imposibilidad de explotación de los derechos de dominio y posesión cuya restitución se pide en este libelo, partir del 26 de noviembre del año 2007, equivalentes a la cantidad de doce millones de pesos (\$12.000.000) moneda corriente mensual o la que llegue a demostrarse.*
- 8. Que se condene a la convocada Fiduciaria del Pacífico S.A. en liquidación-Fidupacífico, a pagarle a la convocante Impertela S.A. en liquidación el monto de las costas judiciales y agencias en derecho que se liquiden en este proceso arbitral."*

2. Hechos de la Demanda Arbitral.

Las pretensiones propuestas se sustentan en los siguientes hechos a saber:

1. Que con el fin de poder amparar operaciones de crédito con entidades del sector financiero y proveedores, **Impertela Ltda.**, como fideicomitente celebró con **Fiduciaria del Pacífico S.A.-Fidupacífico** como fiduciario, un contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Garantía que se incorporó en la escritura pública 4568 del 27 de noviembre de 1997 de la Notaría Segunda de Cali,

denominado "Fideicomiso de Garantía FMG-4-00902", el cual fue aclarado por medio de la escritura pública 1696 del 21 de mayo de 1998 de la Notaría Segunda de Cali, únicamente en lo que respecta a la identificación y alinderamiento del bien inmueble que se transfirió para conformar el Patrimonio Autónomo. Estos dos instrumentos públicos fueron inscritos el 3 de junio de 1998, en la Oficina de Registro Instrumentos Públicos de Bogotá, al folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-40031718.

2. El objeto de este convenio, al tenor de lo consagrado en la cláusula primera de la precitada escritura pública 4568, consiste en la transferencia, a título de Fiducia Mercantil Irrevocable de Garantía, del inmueble que se indica en el hecho siguiente, para formar con él un Patrimonio Autónomo que es administrado por la Fiduciaria y cuya finalidad es la de asegurar el pago de las obligaciones presentes o futuras, constituidas o por constituirse a cargo del fideicomitente y/o de terceros y a favor de otra u otras personas naturales o jurídicas que tengan el carácter de beneficiarios, ya sea que dichas obligaciones hayan sido contraídas separada, conjunta o solidariamente e independientemente de que se encuentren o no documentadas en títulos valores y del cual ha sido causa, a menos que ésta sea ilícita. .. Así entonces, en caso de incumplimiento del deudor o deudores, las obligaciones garantizadas por el patrimonio autónomo se cancelarán por la Fiduciaria mediante la realización o enajenación de los bienes fideicomisitos, para lo cual se seguirá el procedimiento consagrado en la Cláusula Cuarta del Contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Garantía, advirtiéndose que en caso de que llegare a quedar algún remanente, éste le será entregado al fideicomitente.
3. Conforme a la cláusula tercera del contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Garantía, contenido en la escritura pública 4568 del

27 de noviembre de 1997 de la Notaría Segunda de Cali, serán beneficiarios de la Fiducia todas aquellas personas naturales o jurídicas que, con el carácter de acreedores, figuren inscritas en el Libro de Registro que para tal efecto lleva la Fiduciaria.

"La inscripción en el Registro se hará previa solicitud formulada mediante comunicación suscrita por el fideicomitente y el respectivo acreedor o acreedores en la que consten de manera clara y expresa los siguientes aspectos: a) Cuál o cuáles son las obligaciones que se pretenden asegurar, precisando su monto por concepto de capital e intereses y si las mismas se encuentran sujetas a plazo o al cumplimiento de una condición, y, b) manifestación expresa del acreedor o de los acreedores en el sentido de conocer los términos del presente contrato, el estudio, de títulos de los bienes fideicometidos; el avalúo y adherirse a su contenido ... " (Lo resaltado esta fuera del texto original).

4. El Patrimonio Autónomo constituido a través del referido contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Garantía, lo compone el siguiente inmueble: Lote de terreno junto con la edificación sobre el construida, ubicado en la ciudad de Bogotá en la calle 56 Sur (56 S) número noventa a treinta (90A-30) - ochenta y nueve C treinta (89C30) Actual, con un área aproximada de once mil novecientos cuarenta metros (11.940 Mts), distinguido por los siguientes linderos: NORTE: en ochenta metros con ochenta y siete centímetros (80,87 Mts) aproximadamente muro en bloque de por medio con la propiedad la Zarzamora que es, ó fue de Octavio Rojas; SUR: En sesenta y dos metros con doce centímetros (72.12 Mts), muro en bloque de por medio con la calle cincuenta y seis sur (56S) de Bogotá; ORIENTE: en ciento ochenta metros (180 Mts) aproximadamente muro en bloque de por medio parte con la propiedad que es, ó fue de Álvaro Melo Cortázar; OCCIDENTE. En ciento sesenta y dos metros con ochenta centímetros (162,80mtrs)

con propiedad que es, ó fue de Copalsa Limitada. El inmueble anteriormente descrito y alinderado se identifica con la matrícula inmobiliaria No. 50S-40031718.

5. De acuerdo con lo reglado en la cláusula décima segunda del contrato incorporado en la varias veces citada escritura pública 4568, la vigencia de la fiducia terminó el 26 de noviembre de 2007, toda vez que su duración se estableció por un término máximo de diez (10) años contados desde su perfeccionamiento, es decir a partir del 27 de noviembre de 1997, fecha en la cual se otorgó el instrumento público antes mencionado.
6. Por escritura pública No. 3543 del 2 de septiembre de 1997 de la Notaría Cuarta de Bogotá, la sociedad **Corrutec S.A.**, y su accionista mayoritario y miembro principal de su junta directiva, señor **Julián Serrano Rueda**, ingresaron como socios de **Impertela Ltda.**
7. Séptimo: Por lo tanto el capital social de **Impertela Ltda.**, a partir del 2 de septiembre de 1997, quedó distribuido de la siguiente manera:

Socios	Cuotas	Valor
Ramírez Nelly Zamora de	100.950	100'950.000.oo
Ramírez Zamora y Cía. S. en C.	74.050	74'050.000.oo
Arango Carmen Helena Mesa de	325.000	325'000.000.oo
Serrano Rueda Julián	150.000	150'000.000.oo
Corrutec S.A.	350.000	350'000.000.oo
Totales	1'000.000	1.000'000.000.oo

8. En la reunión de la Junta de Socios de **Impertela Ltda.**, llevada a cabo el 8 de enero de 1998 y de la cual se extendió el acta No.44,

se designó como su nueva representante legal a la señora **Maria Ximena Patiño Ocampo**, quien además de ser hermana de Gustavo Andrés Patiño Ocampo, representante legal de **Corrutec S.A.**, era accionista y miembro de la junta directiva de esta última compañía.

9. La señora **Maria Ximena Patiño Ocampo** ejerció la representación legal de **Impertela Ltda.**, hasta el día 18 de febrero de 1999, fecha en la cual se reunió la Junta de Socios de esta compañía y designó al doctor **Jairo Arango Vélez** como nuevo gerente y representante legal, conforme consta en el acta No. 51.

10. Por consiguiente en el lapso comprendido entre el 8 de enero de 1998 y el 18 de febrero de 1999, **Corrutec S.A.**, controló la administración de **Impertela Ltda.**, no solo por ser su socio mayoritario, sino también por haber ejercido su representación legal a través de la señora **María Ximena Patiño Ocampo**.

Hechos relacionados con los certificados extendidos por el Fideicomiso de Garantía FMG-4-00902, para amparar obligaciones adquiridas por Corrutec S.A. con la **Corporación Financiera del Pacífico S.A.-Corfipacífico**.

11. Omitiendo los requisitos establecidos en la cláusula tercera del contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Garantía celebrado por medio de la referida escritura pública 4568, el día 9 de diciembre de 1997 el señor **Gustavo Andrés Patiño Ocampo**, actuando como representante legal de **Corrutec S.A.**, solicitó por primera vez a la **Fiduciaria del Pacífico S.A.-Fidupacífico** la expedición de un certificado de garantía por \$600'000.000 moneda corriente, para

amparar operaciones a cargo de **Corrutec S.A., Copalsa S.A. e Impertela Ltda.**

12. Dado que esta solicitud adolecía entre otras exigencias de la autorización del fideicomitente, según la regla de la citada cláusula tercera, el mismo 9 de diciembre de 1997 el señor **Gustavo Andrés Patiño Ocampo** representante legal de **Corrutec S.A.**, envía una nueva carta a **Fiduciaria del Pacífico S.A.-Fidupacífico** con un texto exactamente igual al de la primera misiva, adicionada al margen con la firma y sello falsos del representante legal del fideicomitente **Impertela Ltda.** doctor **Jairo Arango Vélez.**

13. Dice el apoderado de la convocante que esta artimaña y pasando por alto las demás exigencias previstas en la cláusula tercera de la fiducia, la **Fiduciaria del Pacífico S.A.-Fidupacífico**, expidió el 18 de junio de 1998, el certificado de garantía No.0090-1.106.98, cuyo beneficiario fue la **Corporación Financiera del Pacífico S.A.**, para cubrir obligaciones a cargo de **Corrutec S.A.**. Nótese que este certificado de garantía no ampara obligaciones a cargo de **Copalsa S.A. e Impertela Ltda.**, conforme se solicitó en la comunicación indicada en el hecho anterior.

14. La **Corporación Financiera del Pacífico S.A.**, como beneficiaria del certificado de garantía No. 0090-1.106.98, cedió parte de los derechos fiduciarios que le correspondían dentro del fideicomiso, dando instrucciones a la **Fiduciaria del Pacífico S.A.-Fidupacífico**, para que fraccionara este certificado de garantía y expidiera dos (2) nuevos certificados de garantía, el No. 0090-1.190000 por valor de \$195.867.860 a favor de la **Corporación Financiera del Pacífico S.A.**, Y el No. 0090-1.191-000 por valor de \$404.132.400 a favor de **Bancoldex**

15. En la reunión de la Junta Extraordinaria de Socios de **Impertela Ltda.**, llevada a cabo el 23 de julio de 1998 y la cual consta en el acta No. 47, el señor **Gustavo Andrés Patiño Ocampo** interviniendo como representante de **Corrutec S.A.**, le informó a los demás socios que para el momento se encontraba copado el cupo del Fideicomiso de Garantía FMG-4-00902, toda vez que había sido utilizado para cubrir créditos a favor de su representada.
16. Actuando con la mejor buena fe, los doctores **Jairo Arango Vélez** y **Jairo Ramírez**, quienes estuvieron al margen en la constitución de este fideicomiso, por haberse encargado de ello, personas vinculadas a la administración de **Corrutec S.A.**, reaccionaron enérgicamente de la fiducia, para que pueda ser aprovechado en beneficio de **Impertela Ltda.**, que era la razón de ser de su constitución.
17. La Junta de Socios después de deliberar ampliamente sobre la usurpación de los cupos de garantía en la fiducia, aprobó por unanimidad una resolución en virtud de la cual se dispuso que **Corrutec S.A.**, liberaría de sus créditos el fideicomiso; decisión que se tomó en presencia de la representante legal de **Impertela Ltda.**, señora **Maria Ximena Patiño Ocampo**, quien trató de justificar estos actos afirmando que "*...ella había sido asaltada en su buena fe. pues según le habían informado con posterioridad.*"(Lo resaltado fuera de texto)¹.
18. En el transcurso de esta reunión no se hizo referencia o se citó la apócrifa carta del 9 de diciembre de 1997, que dio origen a la expedición irregular del certificado de garantía No. 0090-1.106.98 extendido por \$600'000.000 moneda corriente para cubrir

¹ Acta No. 47 Junta Extraordinaria de Socios de Impertela Ltda., de fecha 23 de julio de 1998. Punto No. 4.

obligaciones de **Corrutec S.A.**, y por el contrario, se explicó este hecho como si se tratara de un error de la señora **Maria Ximena Patiño Ocampo**, quien buscó defenderse afirmando que "...había sido asaltada en su buena fe...".

19. Mientras los socios de Impertela Ltda., diferentes a **Corrutec S.A.**, y **Julián Serrano Rueda** esperaban la liberación de los cupos del fideicomiso, su representante legal sin rubor alguno y violando el límite de sus atribuciones estatutarias, aseguró con la firma de esta sociedad, las siguientes operaciones de crédito establecidas exclusivamente en beneficio de **Corrutec S.A.**

- Pagaré No. 98135 por valor de \$200.000.000 a favor de la **Corporación Financiera del Pacífico S.A.**, suscrito el 25 de septiembre de 1998 por **Corrutec S.A.**, e **Impertela Ltda.**
- Pagaré No. 98137 por valor USD100.000 a favor de **Corporación Financiera del Pacífico S.A.**, suscrito el 25 de septiembre de 1998 por **Corrutec S.A.**, e **Impertela Ltda.**

20. A partir del 18 de febrero de 1999 cuando el doctor Jairo Arango Vélez reemplazó a la señora **Maria Ximena Patiño Ocampo** en la gerencia de **Impertela Ltda.**, su nueva administración buscó establecer la realidad de cobertura del fideicomiso, tarea que fue distraída con imprecisas informaciones de la **Fiduciaria del Pacífico S.A.-Fidupacífico**, en las que se confundían los títulos de deber (algunos inexistentes) con certificados de garantía que para el nuevo representante legal habrían sido autorizados por su antecesora.

21. Solamente con ocasión del trámite. concordatario seguido ante la **Superintendencia de Sociedades por Corrutec S.A.**, en el mes de febrero de 2000 mi mandante pudo obtener copia de los pagarés

citados en el hecho décimo octavo e esta demanda, los cuales fueron apartados a la actuación por la **Corporación Financiera del Pacífico S.A.**, y **Bancoldex**.

22. De la revisión de estos documentos de deber **Impertela Ltda.**, concluyó, que fueron otorgados en contravención a sus estatutos ya que no contaban con la autorización previa de la Junta de Socios en razón a su monto y que la firma de la señora **Maria Ximena Ocampo Patiño** (sic) aparentemente no coincidía con la que usualmente utilizaba.
23. El 16 de agosto de 2000 los señores **Blanca Nelly Zamora de Ramírez, Carmen Helena Mesa de Arango** y la sociedad **Ramírez Zamora y Cía. S. en C.**, asociados de **Impertela S.A.** (sic), formularon ante la Dirección Seccional de Fiscalías de la ciudad de Bogotá denuncia criminal con carácter averiguatorio, para que se investigue la autenticidad de la rúbrica de la señora **Maria Ximena Patiño Ocampo**.
24. Aclarado lo referente a las obligaciones de **Corrutec S.A.**, que tendrían la falsa o inoponible solidaridad de Impertela Ltda., el 12 de Julio de 2002, el doctor **Jairo Arango Vélez** recibió de la **Fiduciaria del Pacífico S.A.-Fidupacífico**, copia de una de las dos cartas del 9 de diciembre de 1997, que dieron origen a la expedición del certificado de garantía fiduciaria No. 0090-1.106.98, enterándose entonces de la falsedad de su firma y sello en una de ellas.
25. El 17 de julio de 2002 **Impertela Ltda.**, por conducto de su representante legal, le informa a la **Fiduciaria del Pacífico S.A. Fidupacífico**, de la falsedad de que fuera objeto en su firma y sello en la autorización emanada el 9 de diciembre de 1997, a través de la cual se expidió irregularmente el certificado de garantía 0090-

1.106.98, solicitándole a esa Fiduciaria abstenerse de continuar adelantando la ejecución del fideicomiso, hasta que no se aclarara desde el punto de vista penal la idoneidad del documento.

26. Mediante escrito presentado el 16 de agosto de 2002, **Impertela Ltda.**, a través de mandatario judicial, formuló denuncia penal contra el señor **Gustavo Andrés Patiño Ocampo**, por los delitos de Estafa, Falsedad en Documento Privado y por todos los demás punibles que concursen con éstos.
27. Dentro de esta instructiva criminal, el 12 de diciembre de 2002 el Grafólogo Documentólogo Forense-Investigador Judicial II **Eduardo Bohórquez López**, adscrito a la Fiscalía General de la Nación, le presentó a la Fiscalía Seccional 70 de la ciudad de Cali, el dictamen pericial en el cual se concluye que la firma del doctor **Jairo Arango Vélez**, que obra en una de las cartas del 9 de diciembre de 1997, no fue confeccionada por él.
28. Hasta el 12 de julio de 2002, en los estados financieros de **Impertela Ltda.**, aparecía registrada la información correspondiente a la fiducia, con un certificado de garantía a favor de la **Corporación Financiera del Pacífico S.A.**, por \$600'000.000 y otro a favor de **Argos Tubos y Tambores de Cartón Ltda.**, por \$485.501.865 y de esta manera al tenor de lo dispuesto en el decreto 2649 de 1993 debía reflejarse en los balances expedidos dentro de las cuentas de orden-responsabilidades contingentes.
29. La contabilización del cupo para amparar obligaciones de **Corrutec S.A.**, con la **Corporación Financiera del Pacífico S.A.**, coincide con la información que se le presentó a los socios de **Impertela Ltda.**, en la Junta Extraordinaria de Socios del 23 de

julio de 1998 y que se ordenó liberar, después de haber sido rechazada por los doctores **Jairo Arango Vélez** y **Jairo Ramírez**, según se dejó dicho anteriormente.

Hechos que hacen relación a la solicitud de terminación del contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Garantía y a la correspondiente restitución del inmueble con el cual se constituyó el Patrimonio Autónomo.

30. Mediante comunicación del 28 de febrero de 2008 **Impertela Ltda. en Liquidación**, le solicitó a la **Fiduciaria del Pacífico S.A. en Liquidación-Fidupacífico**, se proceda a declarar extinguido el Fideicomiso de Garantía FMG-4-00902 y a restituir el inmueble que conforma su Patrimonio Autónomo, por cuanto el término de duración del contrato que era de 10 años se encontraba vencido.
31. En carta del 2 de abril de 2008 el doctor Alejandro Andrés Gómez Montoya, liquidador de **Fiduciaria del Pacífico S.A. en liquidación**, dio respuesta negativa a la solicitud de extinción de la Fiducia, aduciendo entre otras razones que se encuentran insolutas las obligaciones garantizadas por ella.
32. Nuevamente el 21 de noviembre de 2008 **Impertela Ltda.**, le solicita a **Fiduciaria del Pacífico S.A. en liquidación**, la terminación del contrato de Fiducia Mercantil por terminación del tiempo pactado en el contrato y debido a la imposibilidad legal de las partes de cumplir el objeto del mismo, por encontrarse una y otra en estado de liquidación.
33. En respuesta a esta nueva petición de **Impertela Ltda.**, el 9 de enero de 2009 **Fiduciaria Del Pacífico S.A. En Liquidación**, por intermedio de su liquidador, niega esta solicitud con iguales

argumentos a los expuestos en su carta anterior del 2 de abril de 2008.

34. La pertinencia de la solicitud de terminación y liquidación de la fiducia mercantil, junto con la correspondiente restitución del inmueble que conforma su Patrimonio Autónomo, no admite discusión.

Por una parte los certificados de garantía, que según el señor liquidador de **Fiduciaria del Pacífico S.A. en liquidación** se encuentran vigentes cubriendo obligaciones insolutas, carecen de toda validez, ya que no fueron autorizados por **Impertela Ltda.**, como queda explicado en el relato de los hechos anteriores. Adicionalmente, como quiera que la fiducia mercantil se constituyó por diez (10) años a partir del 27 de noviembre de 1997, con el otorgamiento de la citada escritura pública 4568, fácilmente se concluye que su vigencia expiró el 26 de noviembre de 2007. De contera el objeto del contrato no podría en ningún caso continuar ejecutándose, pues fiduciaria y fideicomitente se encuentran en estado de liquidación y sabido es que el artículo 222 del Código de Comercio, prescribe que las sociedades una vez disueltas no pueden realizar otros actos distintos a los encaminados a su liquidación.

35. Independientemente de si existen o no obligaciones dinerarias a cargo de **Impertela Ltda.**, y a favor de **Bancoldex** y **Corporación Financiera del Pacífico S.A.**, esto no resulta determinante para fundar la pertinencia de la solicitud de terminación del contrato de Fiducia Mercantil y la restitución del inmueble que aquí se demanda, toda vez que para el evento de existir estas acreencias, ellas no están cubiertas por el fideicomiso porque el certificado de garantía expedido para el efecto, procede de una solicitud apócrifa.

Hechos complementarios referentes a las relaciones contractuales de **Fiduciaria del Pacífico S.A. e Impertela Ltda.**

36. Los días 12 de agosto y 11 de septiembre de 1998, con apego a las disposiciones del Fideicomiso de Garantía FMG-40090, se expidieron los certificados de garantía Nos. 0090-1.135-98 por \$200'000.000. y el 0090-1.143-98 por \$283'501.865 moneda corriente, los dos a favor de **Argos Tubos y Tambores de Cartón Ltda.**, y para garantizar obligaciones del fideicomitente **Impertela Ltda.**

37. Ante el incumplimiento de las obligaciones adquiridas por **Impertela Ltda.**, con **Argos Tubos y Tambores de Cartón Ltda.**, y la iniciación del trámite de ejecución de la garantía establecido en el contrato de Fiducia Mercantil, acreedor y deudor convinieron entregar a título de dación en pago de las obligaciones garantizadas por el fideicomiso, el 44.6240 % del bien inmueble dado en fiducia, razón por la cual se otorgó la escritura pública 3056 del 10 de diciembre de 2000 de la Notaría Catorce de Cali, la cual se inscribió en el folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-40031718 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá.

38. Conforme a lo señalado en el hecho anterior, en la actualidad la Fiducia Mercantil Irrevocable de Garantía, únicamente es propietaria del 55.3760% de los derechos de dominio y posesión radicados en el inmueble descrito y alinderado en el hecho quinto de esta convocatoria a arbitramento.

39. Los créditos desembolsados a favor de **Corrutech S.A.**, por la **Corporación Financiera del Pacífico S.A.**, cedidos a **Mundial de Cobranzas S.A.**, y **Bancoldex** que estas entidades reclaman

alegando que se encuentran cubiertos los certificados de garantía provenientes de la Fiducia Mercantil, nunca ingresaron total o parcialmente a la tesorería de **Impertela Ltda.**, y si a las arcas de **Corrutec S.A.**

40. Con fecha 12 de diciembre de 2006, mediante resolución interlocutoria No. 200, la Fiscalía General de la Nación, Seccional Cali, Unidad Primera de Patrimonio Económico, Despacho No. 50, resolvió declarar prescrita la acción penal adelantada contra el señor **Gustavo Andrés Patiño Ocampo**, por los delitos de Falsedad en Documento Privado y Estafa; revocó la suspensión en la ejecución de la Fiducia decretada por resolución 522 del 27 de septiembre de 2002 y ordenó compulsar copias de las piezas procesales pertinentes para que se investigue la actuación de **Jairo Arango Vélez, Ximena Patiño Ocampo** y demás socios de Impertela Ltda., en la posible comisión del delito de Fraude Procesal.
41. El 11 de agosto de 2008 la Fiscalía General de la Nación, ante la Fiscalía Segunda Delegada ante el Tribunal Superior de Cali, al desatar el recurso de apelación formulado por **Impertela Ltda.**, contra la resolución 200 del 12 de diciembre de 2006, confirmó la resolución objeto de la alzada.
42. La decisión anterior si bien inhibe la acción penal por el fenómeno procesal de la prescripción, no indica en lo más mínimo que los delitos de Falsedad en Documento Privado y Estafa no hayan sido cometidos por el señor Gustavo Andrés Patiño Ocampo y mucho menos que no se haya producido la falsificación de la firma y sello del representante de **Impertela Ltda.**, en una de las dos cartas del 9 de diciembre de 1997, conforme ha quedado explicado a lo largo de este escrito.

43. La investigación criminal que por el delito de Fraude Procesal se abrió contra los señores **Jairo Arango Vélez, María Ximena Patiño Ocampo** y demás asociados de **Impertela Ltda.**, según se lee en la resolución del 11 de agosto de 2008 de la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Cali, "...es una situación de mero trámite que no es objeto de impugnación y en este evento es consecuencia inmediata de la preclusión adoptada, quedando la oportunidad al impugnante de ejercer la defensa de sus intereses ante el funcionario competente que conozca de la compulsa de copias".
44. No se trata entonces en este caso de una investigación que surge de unos hechos concretos, que se indican en forma directa a los encartados, sino más bien de una instructiva "de mero trámite", que no deberá tener ninguna trascendencia desde el punto de vista jurídico.
45. Muy por el contrario, sí resulta muy relevante, que en la actualidad los entonces representantes legales de **Fiduciaria del Pacífico S.A.**, señor **Jorge Alberto Lloreda Garcés**, de **Corporación Financiera del Pacífico S.A.**, señor **Álvaro José Lloreda Caicedo** y de **Corrutec S.A.**, señor **Gustavo Andrés Patiño Ocampo**, se encuentren llamados a Juicio por distintos delitos previamente investigados en el tiempo que nos concierne, por la Fiscalía General de la Nación y hoy son prófugos de la justicia colombiana.

Capítulo Tercero- Contestación de la Demanda

1. Contestación a los Hechos de la Demanda.

El apoderado de la parte convocada dio respuesta a la demanda arbitral, negó el hecho 43 y aceptó los hechos

1,3,14,30,31,32,33,36,37,38,40 y 41 y sobre los demás pidió que se prueben, pues no le constan ninguno de ellos.

El apoderado realiza en su escrito una serie de consideraciones sobre: la actuación de los representantes legales, la firma de **Jairo Arango Vélez**, la carta del 9 de diciembre de 2007, los certificados de garantía y los pagarés, el acta de socios del 23 de julio de 1998 de **Impertela Ltda.**, el contrato de fiducia mercantil entre otros, todo con el propósito de desvirtuar lo afirmado en los hechos que pide sean debidamente probados, e indica que a la **Fiduciaria del Pacífico S.A**, en liquidación, no le es posible endilgarle responsabilidad alguna y mucho menos a los acreedores garantizados.

2. A las Pretensiones.

A las pretensiones de la Demanda Arbitral, la convocada se opuso en los siguientes términos:

A la Primera Pretensión. Indica que la pretensión resulta improcedente, ya que pide se declare la existencia de un contrato.

A la Segunda Pretensión. Afirma que resulta insólito que la parte actora después de once años, acuda a la justicia arbitral desconociendo la cosa juzgada en virtud de las declaraciones de la Fiscalía General de la Nación y la prescripción por haber corrido más de diez años. La acción ha debido dirigirse contra la Corporación Financiera del Pacífico S.A. ya que es la entidad beneficiaria de los certificados de garantía. El Tribunal no tiene jurisdicción para declarar que una firma es falsa, solamente puede resolver situaciones en derecho o en equidad de acuerdo al artículo 116 inciso final de la Constitución Política Colombiana.

A la Tercera Pretensión. Indica que no se puede declarar la invalidez del certificado de garantía inicialmente expedido, como tampoco los certificados de garantía segregados del anterior, por cuanto se desconocerían los derechos de los acreedores garantizados y/o beneficiarios del negocio fiduciario y por cuanto los certificados de garantía no son títulos valores ni representan valor alguno. En su concepto lo que se ha debido solicitar es la nulidad de las escrituras públicas contentivas de la fiducia mercantil irrevocable de garantía, no se atacó lo fundamental o principal, esto es: a) La operación activa de crédito, los préstamos otorgados y/o los pagarés suscritos que es lo principal; b) lo accesorio, que es el contrato de fiducia mercantil irrevocable de garantía.

A la Pretensión Cuarta. Se opone diciendo que a los diez años iniciales del contrato, se le debe excluir el lapso en que por orden de autoridad competente no se pudo ejecutar, tal y como se desprende del oficio 628 del 23 de octubre de 2002, del Fiscal Seccional Setenta de Cali. De otro lado, en su concepto la garantía fiduciaria accesorio solo se extingue cuando desaparecen del mundo jurídico la deuda u operación activa de crédito.

A la Pretensión Quinta. Se aplicarían los mismos argumentos que señala para las pretensiones anteriores.

A la Pretensión Sexta. Enfáticamente se opone a la devolución y entrega del bien dado en garantía, toda vez que en su concepto es necesario que venza el plazo del contrato y que estén debidamente canceladas las obligaciones de crédito garantizadas con el bien propiedad de la fiducia y debidamente liquidado el contrato.

A la Pretensión Séptima. Se opone porque en su concepto el bien ha estado en manos de la sociedad **Impertela Ltda**, en liquidación a título de comodato.

3. Excepciones de Fondo a la Demanda Arbitral.

Para enervar las pretensiones antes indicadas la demandada propuso una serie de medios exceptivos que serán analizados en la oportunidad pertinente en este laudo.

Capítulo Cuarto- Las Pruebas

Mediante Auto No 13, de 8 de septiembre de 2009 (Acta No. 7, de la misma fecha, (Folios 047 a 057, cuaderno 2), en Primera Audiencia de Trámite, se decretaron las pruebas solicitadas por las partes, así:

En cuanto a las pruebas solicitadas por la parte convocante, el Tribunal, en forma textual, decidió lo siguiente:

"1.- PRUEBA DOCUMENTAL:

1.1. DOCUMENTOS APORTADOS: *Admítanse y téngase como medios de prueba, con el valor que la ley les asigne, la totalidad de los documentos allegados con la demanda, relacionados en 28 literales (de la A. a Aa.), de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1º y 11 de la Ley 446 de 1998, para asignarles el valor probatorio legal y pertinente, al momento de proferir el laudo.*

1.2. DOCUMENTOS A SOLICITAR.- OFICIOS: *Por secretaría y a costa de la parte convocante líbrense oficios en los mismos términos solicitados a las siguientes entidades:*

1.2.1. CAMARA DE COMERCIO DE CALI: *Para que con destino a este proceso expida y remita un certificado de existencia y representación legal de Impertela Ltda., en el que conste lo siguiente:*

*-En qué fecha y por medio de cuál documento, fueron designados como representantes legales y luego removidos, la señora **MARIA XIMENA PATIÑO OCAMPO** y **JAIRO VELEZ ARANGO**.*

-Cuál era la composición del capital social que esta compañía tenía a partir del 2 de septiembre de 1997.

1.2.2. CAMARA DE COMERCIO DE CALI:

Para que con destino a este proceso expida y remita copia auténtica de las actas Nos. 44, 47 y 51 de las Juntas de Socios de Impertela Ltda., realizadas el 8 de enero de 1998, 23 de julio de 1998 y 18 de febrero de 1999.

1.2.3. SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES-OFICINA DE PROCESOS CONCURSALES, SEDE PRINCIPAL DE LA CIUDAD DE BOGOTA: *Para que con destino a este proceso expida y remita copia auténtica de los siguientes documentos, que obran dentro del proceso del expediente del Concordato de la sociedad Corrutec S.A.:*

-Copia auténtica del Auto Admisorio del Concordato de Corrutec S.A.

-Pagaré No. 98135, por valor de \$200.000.000.00 a favor de la Corporación Financiera del Pacífico S.A., suscrito el 25 de septiembre de 1998, por Corrutec S.A., e Impertela Ltda.

-Pagaré No. 98137, por valor de US\$100.000 a favor de la Corporación Financiera del Pacífico S.A., suscrito el 25 de septiembre de 1998, por Corrutec S.A., e Impertela Ltda.

1.2.4. FISCALIA 50, UNIDAD PRIMERA DE PATRIMONIO ECONOMICO, SECCIONAL CALI: *Para que con destino a este proceso expida y remita los siguientes documentos, tomados del expediente **511929-50**, investigación criminal contra el señor Gustavo Andrés Patiño Ocampo:*

-Copia auténtica de la denuncia penal que dio origen a esta instructiva.

-Copia auténtica de la resolución interlocutoria No. 200, proferida el 12 de diciembre de 2006, dentro de la misma investigación.

-Copia auténtica de la resolución expedida por la Fiscalía Segunda Delegada ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, proferida el 11 de agosto de 2008 y la cual reposa en ese expediente.

*-Copia auténtica del dictamen **FGN-DSCTI-7167**, documento de fecha 12 de diciembre de 2002, estudio grafo técnico elaborado por el Grafólogo Documentó logo Forense-Investigador Judicial II Eduardo Bohórquez López, adscrito a la Fiscalía General de la Nación, que le presentó a la Fiscalía Seccional 70 de la ciudad de Cali," y por el cual se concluye que la firma del doctor Jairo Arango Vélez, que obra en una de las cartas del 9 de diciembre de 1997 no fue confeccionada por él".*

1.2.5. FISCALIA 70, UNIDAD SEGUNDA DE PATRIMONIO ECONOMICO, SECCIONAL

CALI: *Para que con destino a este proceso expida y remita el siguiente documento, tomado del expediente 511929-70, Investigación criminal contra el señor Gustavo Andrés Patiño Ocampo: Copia auténtica del dictamen **FGN-DSCTI-7167**, documento de fecha 12 de diciembre de 2002, estudio grafo técnico elaborado por el Grafólogo Documentó logo Forense-Investigador Judicial II Eduardo Bohórquez López, adscrito a la Fiscalía General de la Nación, que le presentó a la Fiscalía Seccional 70 de la ciudad de Cali, y " por el cual se concluye que la firma del doctor Jairo Arango Vélez, que obra en una de las cartas del 9 de diciembre de 1997, no fue confeccionada por él".*

1.2.6. NOTARIA CUARTA DE BOGOTA:

Para que con destino a este proceso expida y remita copia auténtica del acta No. 47, de la Junta Extraordinaria de Socios de Impertela Ltda., llevada a cabo el 23 de julio de 1998, la cual se protocolizó con la escritura pública No. 3054, de 31 de julio de 1998, de esa misma Notaría.

3.- Interrogatorio de Parte.-

3.1. *Ordenase la comparecencia del liquidador de la sociedad **FIDUCIARIA DEL PACIFICO S.A.,***

EN LIQUIDACION, doctor **ALEJANDRO ANDRES DE JESUS GOMEZ MONTOYA,** o quien haga sus veces, a fin de que concurra a absolver personalmente y bajo la gravedad del juramento el Interrogatorio de Parte que le formulará el apoderado de la parte convocante verbalmente o en forma escrita.

4- Prueba Testimonial.-

Decretase la recepción de los testimonios de las personas que a continuación se relacionan, quienes declararán sobre todo cuanto conozcan acerca de los hechos en que se apoya la demanda, en audiencias que se realizarán en el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Cali, en las fechas y horas indicadas en la presente providencia:

4.1.- JAIRO RAMIREZ R

4.2. LUZ MERY TORO.

4.3.- PABLO A. ARANGO MESA.

4.4.- NELSON ROA R.

5.- DICTAMENES PERICIALES.-

5.1. *Decretase la práctica de una prueba pericial grafológica, con intervención de un experto grafólogo documentólogo forense, adscrito a la Fiscalía General de la Nación, con el fin de establecer si la firma de la señora María Ximena Patiño Ocampo que obra en los pagarés 98135 y 98137, otorgados a favor de la Corporación Financiera del Pacífico S.A., y a los cuales se refiere el hecho décimo octavo de esta demanda, son de su autoría o si por el contrario se trata de rúbricas falsificadas o apócrifas.*

Es obligación del apoderado de la parte convocante hacer comparecer a la señora María Ximena Patiño Ocampo, en la diligencia de posesión del perito y cuando este lo requiera.

5.2. *Decretase la práctica de una prueba pericial grafológica, con intervención de un experto grafólogo documentólogo forense, adscrito a la Fiscalía General de la Nación, con el fin*

de establecer si es de su autoría la firma del doctor Jairo Arango Vélez, que obra al margen de la segunda de las dos cartas de fecha 9 de diciembre de 1997, dirigida por Corrutec S.A., a Fiduciaria del Pacífico S.A., Fidupacífico, solicitándole la expedición de un certificado de garantía por \$600.000.000, moneda corriente, para amparar obligaciones de Corrutec S.A. Copalsa S.A., e Impertela Ltda..

Es obligación del apoderado de la parte convocante hacer comparecer al señor Jairo Arango Vélez, en la fecha de posesión del perito y cuando éste lo requiera.

*Para la práctica de estas dos pruebas periciales (5.1. y 5.2.), de conformidad con lo estipulado en el artículo 243 del C. de P. Civil, ofíciase a la **FISCALIA GENERAL DE LA NACION, BOGOTA**, para que por intermedio de su Director, sea designado el experto (grafólogo documentó logo forense que habrá de rendir los dos dictámenes decretados.*

5.3. *Decretase la práctica de una prueba pericial, con intervención de un perito (artículo 234 del C. de P. Civil), experto en actividades inmobiliarias y ciencias económicas, para que con el examen del contrato de Fideicomiso de Garantía FMG-4-00902, las piezas procesales pertinentes de esta actuación, los libros y papeles de comercio de las partes, "estime el monto de los perjuicios sufridos por **IMPERTELA LTDA.**, en liquidación, relacionados con la restitución oportuna de los derechos de dominio y posesión materia de dicha fiducia y por no haber terminado y liquidado este fideicomiso desde el 26 de noviembre de 2007".*

*Para la práctica de esta prueba se designa como perito al señor **SANTIAGO QUINTERO**, a quien se le comunicará su nombramiento”.*

En cuanto a las pruebas solicitadas por la parte convocada, el Tribunal, en forma textual, decidió lo siguiente:

"1.- PRUEBA DOCUMENTAL.-

1.1. DOCUMENTOS APORTADOS:

Admitáanse y téngase como medios de prueba, con el valor que la ley les asigne, la totalidad de los documentos allegados con la contestación de la demanda, relacionados en 5 literales a) a e), de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1º y 11 de la Ley 446 de 1998, para asignarles el valor probatorio legal y pertinente, al momento de proferir el laudo.

1.1. DOCUMENTOS A SOLICITAR.- OFICIOS:

Se requiere al apoderado de la parte convocada para qué en el término de tres (3) días hábiles, informe al Tribunal a cuál proceso hace referencia en el numeral 1) de su petición de oficios.

*Una vez sea suministrada la información requerida, se ordena que por secretaría y a costa de la parte convocada se libre oficio con destino a la **FISCALIA 50 SECCIONAL DE CALI**, para que con destino al presente Tribunal que nos ocupa, remita fotocopia auténtica de todo el proceso, que corresponda a la radicación que el apoderado de la convocada suministre”.*

2.- Interrogatorio de Parte.-

2.1. *Ordenase la comparecencia del doctor **JAIRO ARANGO VELEZ** o de quien haga sus veces, para que en su condición de Representante Legal de **IMPERTELA LTDA. EN LIQUIDACION**, bajo la gravedad del juramento,*

absuelva el interrogatorio de parte a formular por el apoderado de la parte convocada”

En cuanto a **PRUEBAS DE OFICIO**, el Tribunal en el auto en cita, en forma textual, se reservó *“la faculta de decretar y practicar pruebas de oficio durante el desarrollo del proceso, en el evento de considerarlas necesarias”*.

El Tribunal recepcionó cuatro (4) testimonios y el interrogatorio de parte al representante legal de la convocada. En cuanto al interrogatorio de la parte convocante fue desistido, según consta en el Auto N° 18, contenido en el Acta 8 de 1 de octubre de 2009.

El Tribunal de Arbitramento cumplió con el debido proceso en relación con los testimonios y el interrogatorio de parte recepcionado.

Se analizaron y tuvieron en cuenta todos los documentos aportados por las partes y aquellos que fueron ordenados por el Tribunal de Arbitramento mediante los oficios correspondientes.

Los dictámenes periciales, solicitados como prueba y los cuales fueron practicados se sometieron a consideración de las partes quienes tuvieron la oportunidad de solicitar aclaraciones y complementaciones y aún de presentar escritos de objeciones, los que será analizados y definidos en el capítulo octavo de este laudo.

Capítulo Quinto- Competencia del Tribunal de Arbitramento

El Tribunal en la audiencia del 8 de septiembre de 2009 tal como consta en el Auto No. 12, Acta 7, folios 041 a 057 del cuaderno N° 2, definió lo referente a su competencia, de la siguiente manera:

"Con relación a su competencia el Tribunal de Arbitramento hace las siguientes consideraciones:

1.- La competencia de los Tribunales de arbitramento reviste especial importancia, puesto que nace y/o emerge de la voluntad de las partes, que en forma temporal o transitoria invisten a los particulares (árbitros), de la función de administrar justicia, quedando estos por consiguiente habilitados por dichas partes, para proferir fallo en derecho, o en equidad (laudo arbitral), en los términos que determine la ley (art. 116 de la Constitución Política).

2.- La competencia es presupuesto procesal para la formación válida de la relación jurídica-procesal, esto es, constituye una verdadera condición para el regular cumplimiento de una adecuada administración de justicia por quien sea competente para hacerlo, por reunir las condiciones legales rectoras de la materia en relación con la voluntad expresada por las partes, al estipular libremente la cláusula compromisoria como fuente de la decisión contractual bilateral, encaminada a disponer que sus derechos y obligaciones en disputa sean objeto de definición en el seno del Tribunal de Arbitramento que sea integrado por particulares investidos provisionalmente de jurisdicción.

3.- Para establecer la competencia los Tribunales de Arbitramento deben tener en cuenta tres factores esenciales: El subjetivo, el objetivo y el territorial. El primero se refiere a la facultad que corresponde para definir si existe en las partes capacidad para transigir, aspecto que guarda relación con el segundo (factor objetivo) en cuanto que éste consiste en la identificación del carácter transigible del asunto en disputa u objeto de las pretensiones de la demanda (artículo 2.470 del C.C.) El tercero se concreta en el hecho de que el proceso arbitral, resultado de las diferencias ocurridas entre las partes, sea entregado para su trámite a quienes correspondan de conformidad con las especificaciones geográficas de los contratantes.

Teniendo presente estos conceptos, el Tribunal, una vez realizada la revisión de la cláusula compromisoria, encuentra no sólo reunidos a satisfacción los factores de competencia antes indicados, sino los siguientes:

- I) ***La capacidad de las partes en el proceso:*** En cuanto a los sujetos que intervienen como parte en la cláusula compromisoria, la ley dispone que deben ser capaces de transigir (art. 2470 C.C, de modo que el pacto arbitral sólo puede celebrarse entre sujetos dotados de plena capacidad dispositiva (Arts. 1502 y 1503 del C.C., y 2,4 y 822 del C. de Co.). Al presente proceso concurren personas jurídicas de derecho privado, dotadas de personalidad jurídica con arreglo a las normas constitucionales y legales, habilitadas legalmente para el cumplimiento de su objeto social y como consecuencia pueden válidamente ejercer acciones sustantivas, en su propio nombre, a través de sus legítimos representantes y mediante el procedimiento arbitral previsto en la ley.

La persona jurídica que interviene como parte convocante, IMPERTELA LTDA., hoy en liquidación, es una persona jurídica, de derecho privado, de carácter mercantil, constituida mediante escritura pública número 544, del 15 de febrero de 1971, otorgada en la Notaría Séptima (7ª) del Circulo de Bogotá, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá, tiene plena capacidad para ser actora en el proceso y para comparecer como tal al mismo, con facultad de disposición de sus derechos (artículos 1502 y 1503 del C.C. y 44 del C de P. Civil) dentro de las previsiones de los artículos 15 y 16 del C.C.; además de estar debidamente representada en el proceso por abogado titulado, en razón de la cuantía de las pretensiones de la demanda (art. 123 Decreto 1818 de 1998). A su turno, la parte convocada, FIDUCIARIA DEL PACÍFICO S.A., hoy en liquidación, es una persona jurídica, de derecho privado, de carácter mercantil, constituida mediante escritura pública número 3679, del 15 de noviembre de 1994, otorgada en la Notaría Segunda (2ª) del Circulo de Cali, con domicilio principal en Bogotá, está igualmente dotada de capacidad plena para ser parte y comparecer como tal al mismo, con facultad de disposición de sus derechos (Arts. 1502 y 1503 C.C., 822 C. de Co., y 44 C. de P. Civil), dentro de la preceptiva de los artículos 15 y 16 C.C. la parte convocada; además está debidamente representada en el proceso, cada una por abogado titulado, al tenor del artículo 123 del Decreto 1818 de 1998.

II) **La existencia del pacto arbitral:** Obra en el expediente el pacto arbitral, bajo la modalidad de cláusula compromisoria, como se deduce del tenor literal de la estipulación contenida en la cláusula décima octava del contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Garantía, contenido a su vez en la escritura pública número 4567, de 27 de noviembre de 1997, otorgada en la Notaría Segunda del Circulo de Cali, aclarado por medio de la escritura pública número 1696, del 21 de mayo de 1998 , otorgada en la Notaría Segunda (2ª) de Cali. La cláusula compromisoria consta pues por escrito (artículos 118, 119 y 120 Decreto 1818 de 1998), consta igualmente que se ha surtido igualmente el procedimiento para la integración e instalación del Tribunal y que se llevó a cabo la etapa de conciliación, sin lograrse en ésta acuerdo entre las partes.

III) **La controversia y su naturaleza:** Referente al "objeto" del litigio el examen comprende tres aspectos: a) Que la cuestión litigiosa sea transigible (art. 115 Decreto 18118 del 1998); b) Que la materia controvertida no esté legalmente sujeta a un procedimiento o trámite incompatible con el fijado para el arbitraje, y c) Que el pacto arbitral conste por escrito (art. 118 y 120 Decreto 1818 de 1998).

Siendo la transigibilidad del derecho disputado la condición de viabilidad del arbitramento, considera el Tribunal puede asumir la competencia respecto a las cuestiones sometidas a su consideración. Se funda igualmente esta conclusión en la circunstancia de que este litigio siendo transigible está comprendido dentro de la cláusula compromisoria pactada en el contrato de fiducia aportado por la parte convocante y, el asunto que expresamente excluye se refiere a las obligaciones que derivadas del mismo presten mérito ejecutivo, las cuales se harán efectivas por el procedimiento ejecutivo establecido en el estatuto procesal (art. 118 y 120 del Decreto 1818 de 1998).

En lo que toca entonces al alcance de la cláusula compromisoria es susceptible de debatirse por el procedimiento arbitral el conflicto entre partes, originado en la relación contractual que se debate. Las pretensiones de la demanda son por consiguiente, a juicio del Tribunal susceptibles de transacción (art. 2470 C.C.). Es por ello, por lo que, en el caso que ocupa al Tribunal forzosamente se llega a la conclusión que la cláusula compromisoria comprende y satisface los requisitos de los numerales a), b) y c) del presente numeral.

IV) ***La transigibilidad de la materia:*** *Ha quedado establecida no sólo la capacidad legal de las partes sino la necesaria para transigir, tomando en cuenta que el litigio suscitado entre ellas es susceptible de transacción, que ambas tienen aptitud para disponer de los objetos comprendidos en esa convención, además de que ésta no recae sobre cuestiones que puedan afectar el orden público o derechos ajenos. El asunto es pues esencialmente transigible porque el conflicto patrimonial mira exclusivamente al interés particular de quienes obran como parte convocante y convocada en el proceso, de modo que ellas pueden disponer libremente de sus respectivos y presuntos derechos, y hacerse mutuas y recíprocas concesiones, sin que lo impida ninguna disposición legal especial ni resulte afectado por ello el orden o el interés público, de lo que deduce que ambas partes gozan de capacidad dispositiva y el conflicto tiene carácter transigible.*

V) ***La representación procesal de las partes:*** *Los poderes conferidos por cada una de las personas jurídicas que actúan como convocante y convocada y que facultan a sus apoderados para actuar a nombre suyo, se encuentran ajustados a derecho.*

4.- Fue voluntad de las partes entregar a la Cámara de Comercio de Cali, a través de su Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición, la atribución de la integración del Tribunal de Arbitramento, designación

de árbitros, lo cual determina el cumplimiento del factor territorial de la competencia.

5.- Examinados los aspectos de hecho y legales que anteceden, el Tribunal de Arbitramento concluye que tiene plena competencia para asumir el conocimiento y proferir el fallo sobre las diferencias planteadas en la demanda.

6.- Visto que la cláusula compromisoria guarda silencio respecto del término de duración, el término de duración de presente proceso arbitral es el de 6 meses contados a partir de la finalización de la primera audiencia de trámite. Art. 103 Ley 23 de 1991.

Fundamentado el Tribunal en las anteriores consideraciones

RESUELVE

1.- Declarar que este Tribunal de Arbitramento es competente para conocer y decidir en derecho, mediante el presente proceso arbitral, de las controversias o diferencias planteadas en la demanda presentada ante el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Cali, por IMPERTELA LTDA., EN LIQUIDACION, por intermedio de apoderado judicial en contra de FIDUCIARIA DEL PACÍFICO S.A. EN LIQUIDACIÓN "FIDUPACÍFICO S.A., EN LIQUIDACIÓN".

2.- Por no haber previsto las partes término especial de duración del proceso arbitral, el término de su duración será de seis (6) meses, contados desde la primera audiencia de trámite, sin perjuicio de las prórrogas, interrupciones o suspensiones que durante el desarrollo del proceso puedan presentarse. (Artículos 19 del Decreto 2279 de 1989 y 103, de la ley 23 de 1991)."

CAPÍTULO SEXTO- EL CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL DE GARANTIA Y COMODATO

Para el mejor entendimiento de lo que aquí se resuelve, debemos señalar que nuestro ordenamiento legal tiene definido el contrato de fiducia mercantil como un:

"negocio jurídico en virtud del cual una persona, llamada fiduciante o fideicomitente, transfiere uno o más bienes especificados a otra, llamada fiduciario, quien se obliga a administrarlos o enajenarlos para cumplir una finalidad determinada por el constituyente, en provecho de este o de un tercero llamado beneficiario o fideicomisario." (Art. 1226 C. de Co.).

Siendo así, y con el fin de resolver el asunto que nos concita, es menester subrayar algunas de sus especiales características, las cuales afloran de la ya citada definición consagrada en el artículo 1226 del Código de Comercio:

Como primer aspecto, debemos señalar que esta clase de contrato mercantil, implica la transferencia de los bienes fideicomitados por parte del fiduciante al fiduciario, quien, por tanto, adquiere la titularidad del derecho de propiedad, aunque nunca de manera plena, ni definitiva, *stricto sensu* (art. 1244 C. de Co.), sino en la medida necesaria para atender los fines establecidos primigeniamente por el fideicomitente (propiedad instrumental). En rigor, el fiduciario entonces no recibe –ni se le transfiere– un derecho real integral o a plenitud, *a fuer* de concluyente y con vocación de perpetuidad, no sólo porque en ningún caso puede consolidar dominio sobre los bienes objeto de la fiducia, ni ellos forman parte de su patrimonio (arts. 1227 y 1233 ib.), sino porque esa transferencia, de uno u otro modo, está condicionada por el fiduciante, quien no sólo determina el radio de acción del fiduciario, sino que es la persona –o sus herederos– a la que pasará

nuevamente el dominio, una vez termine el contrato, salvo que el mismo fideicomitente hubiere señalado otra cosa (art. 1242 Co. de Co.). Esa particularísima transferencia del dominio, esa singular forma de recibir el fiduciario la propiedad, explica que el legislador hubiere previsto que, por regla, los bienes fideicomitados constituirían un patrimonio autónomo –o especial para otros- afecto a la finalidad prevista en la fiducia (art. 1233 C. de Co.), cuyo titular formal es el fiduciario, aunque no puede desconocerse que, *mutatis mutandis*, “*bajo ciertas condiciones y limitaciones*” subsiste una titularidad en el constituyente, “*en cuyo patrimonio pueden considerarse, en ocasiones, los bienes fideicomitados, los cuales, inclusive, pueden regresar a dicho constituyente*”.

En segundo lugar, la ley precisó el contenido de la obligación del fiduciario: administrar o enajenar los bienes fideicomitados (art. 1234 ib.), pero no impuso limitación alguna en lo tocante con el propósito de la fiducia, de suerte que este puede ser delineado con libertad por el fideicomitente, desde luego que no en términos absolutos, como quiera que siempre deberán respetarse los límites impuestos por la constitución, la ley, el orden público y las buenas costumbres (arts. 16 y 1524 inc. 2 C.C.). Por su importancia, conviene señalar que esa finalidad determinada por el constituyente, es la que hace de la fiducia mercantil un negocio jurídico dinámico, amén que “*elástico*”, en la medida en que puede servir para múltiples propósitos, como se evidencia en algunas de sus modalidades: fiducias de inversión, inmobiliaria, de administración, en garantía, etc., todas ellas manifestaciones de un negocio jurídico dueño de una propia y singular fisonomía, a la vez que arquitectura, que no puede ser confundido con otras instituciones, como el mandato, la estipulación para otro, o incluso el encargo fiduciario, como recientemente lo señaló la Corte en Sentencia de noviembre de 2005 (Exp.: 03132-01).

En el caso de la fiducia mercantil de garantía, que es a la que nos interesa, el fideicomitente transfiere al fiduciario uno o más bienes, muebles o inmuebles, para que, respalden una o varias obligaciones, de forma tal que, en caso de incumplimiento, el fiduciario proceda a la enajenación de los mismos y a pagar correlativamente a los respectivos acreedores, en tanto beneficiarios de la fiducia. Como llanamente se desprende de este concepto, en esa clase de fiducia mercantil los bienes conforman un patrimonio autónomo que se constituye con el único propósito de garantizar el cumplimiento de un deber de prestación (art. 1233 C. de Co.), por lo que salen del haber del fiduciante –las más de las veces el deudor-, para pasar al dominio –sólo formal o especial- del fiduciario, quien a la manera de un tercero frente a la obligación garantizada y en el evento de incumplimiento de la misma, deberá enajenar los bienes fideicomitados con estricta sujeción a las instrucciones otorgadas por el constituyente, en orden a pagar a los acreedores beneficiarios el monto de sus acreencias, bien sea con el producto de la venta, o mediante la dación en pago, si ella fue prevista en el acto constitutivo y es aceptada por aquellos.

Como complemento de lo anterior, tenemos que la Superintendencia Bancaria hoy Financiera, en la Circular Básica Jurídica proferida, ha definido la Fiducia en garantía de la siguiente manera:

"b. Fideicomiso de garantía

Entiéndase por fideicomiso de garantía aquel negocio en virtud del cual una persona transfiere de manera irrevocable la propiedad de uno o varios bienes a título de fiducia mercantil, o los entrega en encargo fiduciario irrevocable a una entidad fiduciaria, para garantizar con ellos y/o con su producto, el cumplimiento de ciertas

obligaciones a su cargo y a favor de terceros, designando como beneficiario al acreedor de éstas, quien puede solicitar a la entidad fiduciaria la realización o venta de los bienes fideicomitidos para que con su producto se pague el valor de la obligación o el saldo insoluto de ella, de acuerdo con las instrucciones previstas en el contrato. (...)”.

Bajo este entendimiento, claramente se advierte que la fiducia en garantía, envuelve un resguardo, entendida “genéricamente” como la “obligación que se contrae para la seguridad de otra obligación propia o ajena” (art. 65 C.C.). Si se miran bien las cosas, lo que hace el constituyente deudor al celebrar una fiducia mercantil con esa concreta y determinada finalidad, es prever un mecanismo que permita la solución de la obligación, si ella, *in futurus*, no puede ser satisfecha oportunamente, siendo claro que no es el acreedor quien realiza la garantía, sino un tercero, el fiduciario, en un todo de acuerdo con las instrucciones otorgadas.

Ahora bien, y como se dijo, el artículo 1234 de nuestro ordenamiento Mercantil impone al fiduciario cumplir con varios deberes indelegables encaminados a hacer efectiva la finalidad estipulada en el acto constitutivo, a saber, entre otros: Realizar diligentemente todos los actos necesarios para la consecución de la finalidad de la fiducia; llevar la personería para la protección y defensa de los bienes fideicomitidos contra actos de terceros, del beneficiario y aún del mismo constituyente; invertir los bienes provenientes del negocio fiduciario en la forma y con los requisitos previstos en el acto constitutivo, **transferir los bienes a la persona a quien corresponda conforme al acto constitutivo o a la ley una vez concluido el negocio fiduciario**. Así las cosas, es claro que la fiduciaria en el cumplimiento de los deberes indelegables que le imponen tanto la ley

como el acto constitutivo debe actuar en forma diligente y prudente procurando, por ejemplo, determinar con certeza la identificación del acreedor beneficiario exigiéndole aquella documentación que estime pertinente para tener absoluta seguridad que es realmente la persona que debería tener en su poder un certificado de garantía, no sólo a fin de proteger los bienes fideicomitidos de posibles fraudes o hurtos sino también garantizando al mismo tiempo a los terceros beneficiarios la seguridad de que los mismos se entregarán a quien corresponde de acuerdo con el acto constitutivo. **En nuestro concepto cualquier medida preventiva que una sociedad fiduciaria tome sobre el particular, redundará en seguridad jurídica para todas las partes intervinientes en el negocio fiduciario.**

En todo caso, el acreedor beneficiario del contrato de fiducia en garantía para hacer efectivos sus derechos deberá no sólo acreditar tal condición sino también cumplir con los requisitos y las condiciones previstas en el contrato encaminadas a hacer efectiva la garantía fiduciaria, todo ello en la medida en que aceptó dicho instrumento fiduciario como garantía de sus créditos.

En ese orden de ideas, y descendiendo al asunto que nos ocupa, tenemos que entre **Impertela Limitada "en liquidación"** y **Fiduciaria del Pacífico S.A. "en liquidación"** se celebró contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Garantía² incorporada en la escritura pública 4568 del 27 de noviembre de 1997 de la Notaría Segunda de Cali, denominado "*Fideicomiso de Garantía FMG-4-00902*", el cual fue aclarado por medio de la escritura pública 1696 del 21 de

² Entiéndase por fideicomiso de garantía aquel negocio en virtud del cual una persona transfiere de manera irrevocable la propiedad de uno o varios bienes a título de fiducia mercantil, o los entrega en encargo fiduciario irrevocable a una entidad fiduciaria, para garantizar con ellos y/o con su producto, el cumplimiento de ciertas obligaciones a su cargo y a favor de terceros, designando como beneficiario al acreedor de éstas, quien puede solicitar a la entidad fiduciaria la realización o

mayo de 1998 de la Notaría Segunda de Cali, únicamente en lo que respecta a la identificación y delimitación del bien inmueble que se transfirió para conformar el Patrimonio Autónomo, el cual recayó sobre el Lote de terreno junto con la edificación sobre el construida, ubicado en la ciudad de Bogotá en la calle 56 Sur (56 S) número noventa a treinta (90A-30) - ochenta y nueve C treinta (89C30) Actual, con un área aproximada de once mil novecientos cuarenta metros (11.940 Mts), distinguido por los siguientes linderos: **NORTE:** en ochenta metros con ochenta y siete centímetros (80,87 Mts) aproximadamente muro en bloque de por medio con la propiedad la Zarzamora que es, ó fue de Octavio Rojas; **SUR:** En sesenta y dos metros con doce centímetros (72.12 Mts), muro en bloque de por medio con la calle cincuenta y seis sur (56S) de Bogotá; **ORIENTE:** en ciento ochenta metros (180 Mts) aproximadamente muro en bloque de por medio parte con la propiedad que es, ó fue de Álvaro Melo Cortázar; **OCCIDENTE.** En ciento sesenta y dos metros con ochenta centímetros (162,80mtrs) con propiedad que es, ó fue de Copalsa Limitada. El inmueble anteriormente descrito y alinderado se identifica con la matrícula inmobiliaria No. 50S-40031718. Estos dos instrumentos públicos fueron inscritos el 3 de junio de 1998, en la Oficina de Registro Instrumentos Públicos de Bogotá, al folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-40031718.

Conforme lo determina la cláusula primera de la precitada escritura pública 4568, la finalidad de dicha Fiducia Mercantil Irrevocable de Garantía que dicho documento público contiene, estaba determinada a garantizar con dicho inmueble o con su producto, el cumplimiento de ciertas obligaciones a cargo del constituyente y a favor de terceros, designando como beneficiario al acreedor de ésta, quien podía

venta de los bienes fideicomitidos para que con su producto se pague el valor de la obligación o el saldo insoluto de ella, de acuerdo con las instrucciones previstas en el contrato.

solicitar a la entidad fiduciaria la realización o venta del bien fideicomitado para que con su producto se pague el valor de la obligación o el saldo insoluto de ella, de acuerdo con las instrucciones previstas en el contrato.

Tal como queda demostrado, con la mera lectura de la cláusula tercera del contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Garantía, consignado en la ya citada escritura pública 4568 del 27 de noviembre de 1997 de la Notaría Segunda de Cali, serían beneficiarios de la Fiducia:

"(.....) todas aquellas personas naturales o jurídicas que, con el carácter de acreedores, figuren inscritas en el Libro de Registro que para tal efecto lleva la Fiduciaria. La inscripción en el Registro se hará previa solicitud formulada mediante comunicación suscrita por el fideicomitente V el respectivo acreedor o acreedores en la que consten de manera clara y expresa los siguientes aspectos: a) Cuál o cuáles son las obligaciones que se pretenden asegurar, precisando su monto por concepto de capital e intereses y si las mismas se encuentran sujetas a plazo o al cumplimiento de una condición, y, b) manifestación expresa del acreedor o de los acreedores en el sentido de conocer los términos del presente contrato, el estudio, de títulos de los bienes fideicomitados; el avalúo y adherirse a su contenido ... "

Ahora bien, frente a la expedición de los certificados fiduciarios que debió librar **Fiduciaria del Pacífico S.A.**, a solicitud de **Impertela Limitada "en liquidación"**, no existe instrucción alguna en punto a señalar las condiciones y/o requisitos que deben observar las instituciones fiduciarias en la expedición de tales documentos. En efecto, en oficio 2000062015-1 del 24 de noviembre de 2000 expedido por la Superintendencia Financiera textualmente en punto a este tema, se manifestó:

"Sobre este particular debe indicarse que en los instructivos antes señalados, proferidos por esta Entidad y cuyo texto se adjunta, no se alude a los requisitos mínimos que deben contener los certificados de garantía expedidos por las sociedades fiduciarias con ocasión de la celebración de contratos fiduciarios de garantía o de aquellos otros en que se contemple tal posibilidad, en razón a que la expedición de los mismos, su contenido y demás características corresponden a las previsiones que las partes acuerden sobre el particular.

Cabe señalar que los denominados certificados de registro de garantía fiduciaria, comúnmente conocidos como 'certificados de garantía', no tienen hasta el momento definida su naturaleza jurídica. Sin embargo, en la práctica se observa que tales certificados transcriben los derechos, obligaciones y porcentajes de participación que tiene un acreedor beneficiario establecidos en el contrato de fiducia mercantil de garantía sobre los bienes que conforman el patrimonio autónomo, por lo cual también constituyen un medio probatorio de dicha calidad sin que necesariamente sea el único.

Tales documentos no constituyen títulos valores y se consideran doctrinariamente como constancias de los derechos fiduciarios que se tienen sobre los bienes fideicomitidos, por lo que respecto de la transferencia de estos últimos se aplican en primer lugar las disposiciones contenidas en el acto constitutivo y las normas comerciales y civiles sobre la cesión de las obligaciones y derechos. No obstante, se observa que en la expedición de los certificados de garantía '(...) las sociedades fiduciarias suelen incorporar a los mismos una mención sobre la negociabilidad, además de dejar constancia de haber entregado copia del contrato correspondiente y de haber informado sobre el nivel de endeudamiento y el valor de los avalúos de los bienes fideicomitidos' (concepto 96033570-2 de octubre 16 de 1996), negociabilidad que

como se vio no se efectúa por el ámbito de la normatividad aplicable a los títulos valores".

En ese orden de ideas, tendríamos que, para garantizar el cumplimiento de las obligaciones, **Impertela Limitada "en liquidación"** debía solicitarle a **Fiduciaria del Pacífico S.A.** (como vocera del Fideicomiso correspondiente) la expedición de los certificados en garantía³, que expediría la Fiduciaria, a favor del acreedor garantizado, indicando en dicho certificados el valor hasta el cual el fideicomiso ampara tal obligación a cargo de **Impertela Limitada "en liquidación"** que se estaba garantizando.

Bajo las anteriores premisas, teniendo en cuenta los documentos y los medios probatorios arrimados al expediente, se encuentra probado en el presente proceso que, **Fiduciaria del Pacífico S.A.-Fidupacífico** como fiduciario, con soporte en el contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Garantía que conste en la referida escritura pública 4568, el día 9 de diciembre de 1997 y atendiendo la solicitud de quienes manifestaron actuar en nombre de **Impertela Limitada "en liquidación"** en calidad de fideicomitente, el 18 de junio de 1998, expidió el certificado de garantía No.0090-1.106.98 por \$600'000.000 moneda corriente, para amparar operaciones a cargo de **Corrutec S.A., Copalsa S.A. e Impertela Ltda.**, y cuyo beneficiario fue en su momento la **Corporación Financiera del Pacífico S.A.**. Conste igualmente que a solicitud de la **Corporación Financiera del Pacífico S.A.** dicho certificado de garantía No. 0090-1.106.98, fue

³ Este certificado no es un título valor, ni un título de crédito, solamente cumple con la función de constancia al acreedor de la garantía que ha sido registrada a su favor. El certificado en garantía no es constitutivo de la o las obligaciones garantizadas. (Ver Laudo Arbitral Rafael Omar Jiménez y Carlos Hernán Jiménez vs. Fiduciaria Cafetera S.A. Diciembre 22 de 1998). De acuerdo con la Superintendencia Financiera (numeral 5.3. Título Quinto Capítulo Primero Circular Básica Jurídica), la sociedad fiduciaria se abstendrá de expedir nuevos certificados o constancias en garantía, cuando los avalúos de los bienes dados en fiducia no se hayan actualizado en los últimos tres (3) años, por causa de la falta de suministro de recursos por parte del Fideicomitente o ante la ausencia de recursos suficientes en el fideicomiso para tales efectos

fraccionado y cedido por su primer beneficiario quedando de la siguiente manera: a) Certificado de garantía No. 0090-1.190000 por valor de \$195.867.860 a favor de la **Corporación Financiera del Pacífico S.A.**, y.- b) Certificado de garantía No. 0090-1.191-000 por valor de \$404.132.400 a favor de **Bancoldex**.

Estudiados la constitución del contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Garantía incorporada en la escritura pública 4568 del 27 de noviembre de 1997 de la Notaría Segunda de Cali, denominado "*Fideicomiso de Garantía FMG-4-00902*" y su desarrollo con la expedición del certificado de garantía No.0090-1.106.98 por \$600'000.000 y que después fuera fraccionado en los Certificados de garantía 0090-1.190000 y No. 0090-1.191-000, entraremos a señalar lo correspondiente a la extinción del plazo (Terminación de la Fiducia Comercial) por lo cual nos debemos remitir al artículo 1240 de nuestro ordenamiento mercantil, donde se determina de manera general que, el negocio fiduciario, además de las establecidas en el Artículo 822 del Código Civil para el fideicomiso, se extingue por:

"(.....)

- a) Por haberse realizado plenamente sus fines;*
- b) Por la imposibilidad absoluta de realizarlos;*
- c) Por expiración del plazo o por haber transcurrido el término máximo señalado por la ley;***
- d) Por el cumplimiento de la condición resolutoria a la cual esté sometido;*
- e) Por hacerse imposible, o no cumplirse dentro del término señalado, la condición suspensiva de cuyo acaecimiento pende la existencia de la fiducia;*
- f) Por la muerte del fiduciante o del beneficiario, cuando tal suceso haya sido señalado en el acto constitutivo como causa de extinción;*
- g) Por disolución de la entidad fiduciaria;*
- h) Por acción de los acreedores anteriores al negocio fiduciario;*
- i) Por la declaración de la nulidad del acto constitutivo;*

- j) Por mutuo acuerdo del fiduciante y del beneficiario, sin perjuicio de los derechos del fiduciario, y*
- k) Por revocación del fiduciante, cuando expresamente se haya reservado ese derecho.* (Negrilla fuera del texto original)

Entramos a analizar entonces si **Fiduciaria del Pacifico S.A. "en liquidación"**, en calidad de administradora del inmueble entregado en el contrato de fiducia en garantía, contenido en la referida escritura pública 4568, debería restituir a **Impertela Limitada "en liquidación"** como fideicomitente dicho predio con la matrícula inmobiliaria No. 50S-40031718, después de haberse cumplido el término pactado para su duración.

Al respecto tenemos que la fiducia en garantía convenida entre **Impertela Limitada "en liquidación"** y **Fiduciaria del Pacifico S.A. "en liquidación"**, tenía el 26 de noviembre de 2007 como fecha de de expiración del plazo, conforme lo consignado en la cláusula décima segunda del contrato contenido en la referida escritura pública 4568, en atención a que su duración se determinó por un plazo máximo de diez (10) años contados desde su perfeccionamiento, es decir, a partir del 27 de noviembre de 1997, fecha en la cual se otorgó el instrumento público antes mencionado, lo que determina que a la fecha de presentación de la demanda arbitral, se encontraba su plazo vencido, por lo cual, en los términos del literal c) del Artículo 822 del Código Civil⁴ tal fideicomiso se habría extinguido.

Bajo ese orden de ideas, surgiría la pregunta: ¿Existe algún término para que la **Fiduciaria del Pacifico S.A. "en liquidación"**, restituya el bien al Fideicomitente **Impertela Limitada "en liquidación"**, después de vencido el término de duración del contrato? Al respecto,

⁴ C) Por expiración del plazo o por haber transcurrido el término máximo señalado por la ley;

debemos remitirnos al concepto 2008057689-001 del 28 de noviembre de 2008 expedido por la Superfinanciera que al respecto señala:

"De acuerdo con la normatividad vigente, no existe un plazo perentorio para que una Sociedad Fiduciaria, como administradora de unos bienes entregados en virtud de un contrato de fiducia en garantía, los restituya al Fideicomitente y/o beneficiario cuando se ha cumplido el término pactado para su duración. Los plazos para la restitución de los bienes, entonces, se determinarán de acuerdo con lo contemplado en el contrato de fiducia, o en su defecto, por el acuerdo mutuo de las partes contratantes".

Siendo así, volveremos al texto la escritura pública 4568 del 27 de noviembre de 1997 de la Notaría Segunda de Cali, denominado "*Fideicomiso de Garantía FMG-4-00902*", o de su aclaración consignada en la escritura pública 1696 del 21 de mayo de 1998 de la Notaría Segunda de Cali, **donde encontramos que no se dejó establecido ningún plazo perentorio para que Fiduciaria del Pacifico S.A. "en liquidación", como administradora del bien entregado en virtud de un contrato de fiducia en garantía, lo restituyera al Fideicomitente Impertela Limitada "en liquidación", cuando se ha cumplido el término pactado para su duración, ni existe un acuerdo mutuo de las partes contratantes para tal fin.**

No existiendo un plazo para dicha restitución, debemos auscultar las condiciones que deben darse para restituir el bien por parte de **Fiduciaria del Pacifico S.A. "en liquidación"**, para lo cual, nos debemos apoyar nuevamente en el concepto 2008057689-001 del 28 de noviembre de 2008 expedido por la Superfinanciera que al respecto señala:

"Al igual que en el planteamiento anterior, no existen unas condiciones establecidas para este tipo de procesos.

Ahora bien, no debe olvidarse que para que existan este tipo de restituciones, es necesario que se hayan dado todas las condiciones establecidas en el contrato y que las partes hayan dado pleno cumplimiento a las obligaciones que cada una de ellas tenía a su cargo.

Siendo entonces que, tal como consta en el expediente, a la fecha se encontrarían según lo sostiene la parte convocada, vigentes el Certificado de Garantía No. 0090-1.190000 por valor de \$195.867.860 a favor de la Corporación Financiera del Pacífico S.A., y el Certificado de Garantía No. 0090-1.191-000 por valor de \$404.132.400 a favor de **Bancoldex**⁵, deberíamos concluir inicialmente que, sin entrar a determinar por el momento sobre la validez de dichos certificados de garantía, el Fideicomitente **Impertela Limitada "en liquidación"** no le ha dado pleno cumplimiento a las obligaciones que dicha entidad tiene a su cargo en la fiducia en garantía denominada "*Fideicomiso de Garantía FMG-4-00902*" y que aquí se estudia, por lo cual, de ser esta posición cierta, jurídicamente, en principio, no se cumplirían las condiciones que deben darse para restituir el predio o los derechos sobre el inmueble con la matrícula inmobiliaria No. 50S-40031718 ya referido.

Prueba de lo anterior, surge en el hecho que **Impertela Ltda. "en liquidación"** mediante comunicación del 28 de febrero de 2008, arrimada al proceso, y sin que exista impugnación alguna de dicha prueba documental, le solicitó a la **Fiduciaria del Pacífico S.A. "en liquidación"**, se proceda a declarar extinguido el Fideicomiso de

⁵ Que se derivaron del certificado de garantía No.0090-1.106.98 del 18 de junio de 1998, expidió por \$600'000.000 moneda corriente, para amparar operaciones a cargo de Corrupec S.A., Copalsa S.A. e Impertela Ltda., y cuyo beneficiario fue en su momento la Corporación Financiera del Pacífico S.A.; Conste igualmente que a solicitud de la Corporación Financiera del Pacífico S.A. dicho certificado de garantía No. 0090-1.106.98, fue fraccionado y cedido por su primer beneficiario.

Garantía FMG-4-00902 y a restituir el inmueble que conforma su Patrimonio Autónomo, por cuanto el término de duración del contrato que era de 10 años se encontraba vencido, es decir, que había fenecido su plazo de vigencia el 26 de noviembre de 2007, conforme lo consignado en la cláusula décima segunda del contrato contenido en la referida escritura pública 4568, en atención a que su duración se determinó por un plazo máximo de diez (10) años contados desde su perfeccionamiento, es decir a partir del 27 de noviembre de 1997. A lo anterior, el liquidador de **Fiduciaria del Pacífico S.A. "en liquidación"**, en comunicación del 2 de abril de 2008, igualmente traída a la plenaria sin que se objetara su validez, da respuesta a lo solicitado **Impertela Ltda. "en liquidación"**, negando la solicitud de extinción de la Fiducia, aduciendo **que se encuentran insolutas las obligaciones garantizadas por ella.**

Consta en las pruebas documentales arrimadas al expediente en la oportunidad probatoria debida que nuevamente el 21 de noviembre de 2008 **Impertela Ltda. "en liquidación"**, le solicita a **Fiduciaria del Pacífico S.A. "en liquidación"**, la terminación del contrato de Fiducia Mercantil por terminación del tiempo pactado en el contrato y debido a la imposibilidad legal de las partes de cumplir el objeto del mismo, por encontrarse una y otra en estado de liquidación, pedimento que fue reiterado nuevamente el 21 de noviembre de 2008 **Impertela Ltda.**, en comunicación donde le solicita a Fiduciaria del Pacífico S.A. "en liquidación", la terminación del contrato de Fiducia Mercantil por terminación del tiempo pactado en el contrato y debido a la imposibilidad legal de las partes de cumplir el objeto del mismo, por encontrarse una y otra en estado de liquidación.

Concluyendo en este punto tenemos que, sin duda, conforme lo consignado en la cláusula décima segunda del contrato contenido en la

referida escritura pública 4568, el plazo del "*Fideicomiso de Garantía FMG-4-00902*" tuvo vigencia hasta el 26 de noviembre de 2007, en atención a que su duración se determinó por un plazo máximo de diez (10) años contados desde su perfeccionamiento, es decir, a partir del 27 de noviembre de 1997, pero la restitución del predio con la matrícula inmobiliaria No. 50S-40031718 ya referido no se podría dar por parte de **Fiduciaria del Pacífico S.A. "en liquidación"**, habida cuenta que el Fideicomitente **Impertela Limitada "en liquidación"** no le habría dado pleno cumplimiento a las obligaciones que dicha entidad tiene a su cargo en la fiducia en garantía materia del presente proceso arbitral, habida cuenta que **se encontrarían insolutas las obligaciones garantizadas por ella.**

Ahora bien, y como tema central de este laudo, debe proceder este Tribunal a determinar si efectivamente existen obligaciones insolutas, garantizadas por el contrato fiduciario en cuestión, razón por la cual este Tribunal estudiará la validez o no de las ordenes por las cuales se expidieron los certificados en garantía que han dado origen a este trámite arbitral. Si la conclusión a que llegara el Tribunal diera como resultado que dichas órdenes son apócrifas como lo ha sostenido la parte convocante, sin duda estaríamos ante una extinción del contrato fiduciario que derivaría indefectiblemente en la restitución del bien o de los derechos sobre el inmueble vinculado a esta fiducia. Sobre el tema de las irregularidades en las firmas de las órdenes para expedir los certificados de garantía que se han señalado en este punto, se abordará al momento de analizar las pruebas periciales y las objeciones por error grave.

Capítulo Séptimo- Acción Penal y Acción Civil

Este Tribunal considera de suma importancia, para pronunciarse de fondo, detenerse para hacer un breve comentario sobre la diferencia

existente entre la acción Civil y la penal, para lo cual, indicaremos que la acción, planteada de manera genérica, es el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarles la satisfacción de una pretensión. La acción históricamente ha sido confundida con otros poderes jurídicos o facultades a los que se confiere el mismo nombre. La doctrina ha logrado aislarlo y determinar su esencia. Este poder jurídico compete al individuo en cuanto tal, como un atributo de su personalidad. Tiene en este aspecto un carácter rigurosamente privado, pero al mismo tiempo, en la efectividad de ese ejercicio está interesada la comunidad, lo que le asigna carácter público. Mediante la acción se cumple la jurisdicción, vale decir, se realiza efectivamente el derecho. En materia civil, la jurisdicción no actúa sin la iniciativa individual: *nemo iudex sine actore*.

Sin duda entonces, la acción civil está destinada principalmente al resarcimiento de los daños y perjuicios causados o para la restitución del objeto materia del hecho punible, la reparación e indemnización de los daños y perjuicios causados por el delito y, puede ser ejercida por todos aquellos que han sufrido por consecuencia de este daño, sus herederos y sus legatarios, contra el imputado y el civilmente responsable.

Por el contrario, la acción penal tiene como fin sancionar la infracción mediante la imposición de una pena establecida por el código penal, así como también por cualquier disposición legal, para lo cual es necesario que se pruebe la culpabilidad del procesado. Esta acción es también una acción social en razón de que pertenece a la sociedad el derecho de castigar. Y es a través del ministerio público que la sociedad realiza dicho ejercicio. Las categorías delito y hecho ilícito no sólo son de suyo independientes sino que, además, son resultado de una diversa tipificación. En materia criminal, como es notorio, rige el

principio de la tipicidad de modo que sólo la antijuridicidad típica es punible, mientras que en materia civil los hechos generadores de responsabilidad están descritos por la ley de una manera general y abstracta.

Debe anotarse también que mientras la responsabilidad penal es siempre personal a su autor, la responsabilidad civil puede surgir por hecho ajeno o de las cosas que pertenecen al civilmente responsable o tienen bajo su guarda. Las antes anotadas singularidades entre la acción civil y la acción penal no impiden que en un mismo hecho puedan concurrir ambas calificaciones y surja de él tanto responsabilidad penal como civil. Desde el punto de vista sustantivo existen en el Código Penal reglas relativas al tratamiento que ha de darse a la responsabilidad civil cuando esta surge de un hecho ilícito constitutivo de delito. Es posible afirmar que existen en nuestro derecho dos ámbitos de responsabilidad civil: la que resulta de los hechos simplemente ilícitos, cuyo fundamento se encuentran en el Código Civil, y la que emana de los hechos ilícitos que son constitutivos de delitos, que se regula por el Código Penal. Entre una y otras reglas hay diferencias notorias cuyo estudio corresponde al derecho sustancial⁶.

Concluyendo lo anterior, tenemos que en el caso que nos ocupa se está debatiendo asunto vinculado a una relación contractual, propia del derecho Comercial y con elementos del derecho Civil, que en nada tiene relación con los hechos punibles investigados por la Fiscalía 70, por lo cual no interferirá para nada lo resuelto con motivo de la acción penal en comento, lo que se resuelva en el presente Laudo.

Capítulo Octavo – Objeciones a los dictámenes periciales

Corresponde en este capítulo avocar el análisis de los dictámenes periciales practicados en desarrollo de las pruebas solicitadas por las partes, en este proceso arbitral.

Mediante Auto 12 de 8 de septiembre de 2009, según consta en el Acta 7, el Tribunal realizó el decreto de pruebas tendiente a precisar los hechos en que se fundamenta la demanda y las excepciones propuestas. Entre las solicitadas por la parte convocante y obviamente decretadas y practicadas, están:

1. Prueba pericial grafológica con intervención de un experto grafólogo documentólogo para establecer si la firma de **María Ximena Patiño** que obra en los pagarés 98135 y 98137, otorgados a favor de la **Corporación Financiera del Pacífico S.A.** son de su autoría o si por el contrario son rúbricas falsificadas o apócrifas e igualmente para establecer, si es de la autoría del señor **Jairo Arango Vélez** la firma que aparece al margen de la carta de 9 de diciembre de 1997, por medio de la cual se solicita a la **Fiduciaria del Pacífico S.A.** la expedición de un certificado de garantía por \$600.000.000, para amparar obligaciones de **Corrutec S.A., Copalsa S.A. e Impertela Ltda.,** a favor de la **Corporación Financiera del Pacífico S.A.,** y:
2. Prueba pericial con intervención de perito, experto en actividades inmobiliarias y ciencias económicas para que estime el monto de los perjuicios sufridos por **Impertela Ltda,** en liquidación, relacionada con la liquidación oportuna de los derechos de dominio y posesión

⁶ Véase en este sentido J. Melich Orsini "La responsabilidad civil por hechos ilícitos", Biblioteca de la

materia de la fiducia y por no haber liquidado el fideicomiso desde el 26 de noviembre de 2007.

Para los efectos anteriores se designaron a los expertos **Gustavo Gutiérrez Salazar**, posesionado el 12 de noviembre de 2009, Acta 9, folios 074 a 080 cuaderno 2, a quien correspondió el primer peritazgo arriba mencionado y a **Jorge Santiago Quintero Bejarano**, posesionado el 1 de Octubre de 2009 Acta 8, folios 058 a 073 del cuaderno 2, a quien correspondió el segundo. El primer peritazgo se presentó el 14 de diciembre de 2009, folios 020 al 28 del cuaderno 8; el segundo fue presentado el 11 de noviembre de 2009, folios 003 a 011 cuaderno 9, y se atendieron las aclaraciones solicitadas de las partes. Finalmente, en escrito del 26 de enero de 2010 la parte convocada objetó por error grave el peritaje del experto grafólogo **Gustavo Gutiérrez Salazar** y el día 16 de febrero de 2010 se objetó por la parte convocada el dictamen del experto inmobiliario **Jorge Santiago Quintero Bejarano** (folios 123 a 129 cuaderno 9).

Para establecer el real fundamento de las objeciones se decretaron nuevos peritazgos, para llevar a cabo el correspondiente a la experticia grafológica se nombró al señor **Glover Jairo Álvarez**⁷, designado y posesionado el 19 de febrero de 2010 (Acta 13 folios 103 a 114 cuaderno 2), quien presentó su experticia el 5 de marzo del 2010 (folios 172 a 183 del cuaderno 2), y para el económico al señor **Eduardo Carvajal Cano**, designado el 24 de febrero de 2010 (Acta 15), quien presentó su trabajo el 8 de abril de 2010, folios 001 a 140 cuaderno 10, este último fue aclarado y complementado a solicitud de la convocada.

Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 1994, t. I, p. 225 y ss.

⁷ Se aclara que en la lista de auxiliares de la justicia de juzgados Civiles Municipales, de Circuito y Tribunal, el citado auxiliar de la justicia, figura con el nombre de Glover Jairo Álvarez Álvarez,

El Tribunal de Arbitramento mediante Auto 34, que aparece en el Acta 13 de 19 de febrero de 2010, al pronunciarse sobre la objeción por error grave presentada por la parte convocada al dictamen de **Gustavo Gutiérrez Salazar**, en la parte motiva explicó la posición de las partes y la suya propia, como fundamento a la decisión de acceder al nuevo dictamen para lo cual designó a **Clover Jairo Álvarez**, que se ha considerado importante incluir en este Laudo para ayudar al buen entendimiento del tema. Se expresó lo siguiente:

" Surtido el trámite establecido en el numeral quinto del artículo 238 del CPC ante el desacuerdo de la parte convocada en relación con el trabajo realizado por el perito grafólogo documentólogo Gustavo Gutiérrez Salazar y ante los motivos por los cuales se estima que éste se equivoca en materia grave, corresponde a este Tribunal entrar a decretar las pruebas solicitadas y que considere o estime necesarias para resolver sobre la existencia del error, no sin antes referirse al los siguientes puntos, aunque el traslado de la objeción de que trata el citado numeral, circunscriba a la parte que lo debe recorrer al pedimento de pruebas.

En primer lugar y en relación con la objeción formulada y que habrá de ser resuelta en el laudo que ponga fin a este proceso, sea pertinente significársele al objetante que el Tribunal en audiencia llevada a cabo el 12 de noviembre de 2009 (acta No. 9 de la misma fecha), una vez posesionado el perito manifiesta que para adelantar su experticia requiere en principio el original del documento de la carta que obra a folio 82 del cuaderno 1 y que requiere igualmente documentos originales del año 1997 que sean coetáneos con la firma del documento anterior, firmados por el señor Jairo Arango. Manifiesta igualmente el señor perito que de no ser posible obtener el original del documento materia de la experticia, podría realizarlo sobre la fotocopia que obra en el expediente, pero dejaría constancia de que su estudio lo realizó no sobre un original sino sobre una fotocopia. El Tribunal ordena a los apoderados de las partes colaborar con el perito en la

cuando su nombre correcto es Clover Jairo Álvarez Álvarez y de esta manera el Tribunal lo seguirá identificando en este Laudo.

consecución de la documentación requerida por el experto.

En la misma audiencia, fue proferido el auto No. 22, de 12 de noviembre de 2009 mediante el cual en su parte considerativa el Tribunal: "recuerda el deber de colaboración que tienen las partes con el perito, en el sentido de facilitarle los datos, documentos que dicho auxiliar considere necesarios y requiera para el desempeño de su cargo y la elaboración de la labor encomendada".

Con todo, el Tribunal, como quedó anotado, en el momento de proferir el Laudo, hará una evaluación de los hechos y de las pruebas relacionada con la objeción formulada por el apoderado de la convocada, hará las correspondientes calificaciones jurídicas y determinará si los hechos alegados por el convocado tienen o no la vocación de constituir error que pueda afectar el dictamen pericial."

El Tribunal de Arbitramento mediante Auto 38, que aparece en el Acta 14 del 24 de febrero de 2010, al pronunciarse sobre la objeción por error grave presentada por la parte convocada al dictamen de **Jorge Santiago Quintero Bejarano**, en la parte motiva explicó la posición de las partes y la suya propia, como fundamento a la decisión de acceder al nuevo dictamen para lo cual designó a **Eduardo Carvajal Cano**, que se ha considerado importante incluir en este Laudo para ayudar al buen entendimiento del tema. Se expresó lo siguiente:

"El Tribunal en el momento de proferir Laudo, hará una evolución de los hechos y de las pruebas relacionadas con la objeción formulada por el apoderado de la convocada, hará igualmente las correspondientes calificaciones jurídicas y determinará si los hechos alegados por el convocado tienen o no la vocación de constituir error que pueda afectar el dictamen pericial."

"La norma del numeral 6º del artículo 248 del C.P.C., al establecer que "la objeción se decidirá en la sentencia", esta ordenando implícitamente

que antes de la sentencia no pueden hacerse análisis, evaluaciones o calificaciones jurídicas sobre los hechos de la objeción”

Estos dos últimos dictámenes periciales contaron con solicitudes de aclaración y complementación, pero el Tribunal solo accedió a las correspondientes al realizado por **Eduardo Carvajal Cano**; las correspondientes a **Clover Jairo Álvarez** no las aceptó por improcedentes, en consideración a que no se refieren específicamente a aspectos que deban ser aclarados o complementados por el auxiliar de la justicia, sino que constituyen los principios generales y los parámetros que deberá tener en cuenta el Tribunal de Arbitramento al realizar el análisis de la prueba al momento de proferir el fallo, así se consignó en la parte considerativa del Auto N. 46 de 19 de marzo de 2009, Acta 16.

Aspectos Legales y Procesales

Antes de adentrarnos en el análisis de las objeciones, es necesario precisar algunos aspectos legales y procedimentales en torno a la prueba pericial. Efectivamente, el artículo 233 del CPC., ha establecido que la pericia o peritación es una prueba para verificar hechos que requieran conocimientos científicos, técnicos o artísticos y la cual debe ser valorada por el juez teniendo en cuenta no solo la seriedad y precisión del trabajo, sino todo el acervo probatorio que obre en el respectivo proceso. Esto significa que un dictamen pericial no es necesariamente obligatorio y que con la aplicación general de los principios de la apreciación de la prueba o sana crítica debe ser analizado (Artículo 187 CPC). Esto se hace más visible cuando se trata del cotejo de documentos o firmas tendientes a demostrar su autenticidad, la Corte Suprema de Justicia desde hace muchos años así lo ha sostenido, en especial cuando se trata de asuntos donde interviene la grafología, técnica que no está reconocida como una

ciencia. Refiriéndose al artículo 656 del anterior Código Judicial expresó:

" La prueba resultante del cotejo es incompleta; pero constituye un indicio más o menos grave y vehemente, según los fundamentos del dictamen pericial, la reputación de la persona cuya firma o letra ha sido negada, la importancia de la obligación y otras circunstancias semejantes." (G.J. 1961-1963, págs. 153 y s.s.).

En otra sentencia refiriéndose al mismo tema se puede leer:

"El dictamen pericial, en los casos de cotejo de firmas, no tiene como se ha visto conforme al artículo 656 del código judicial, el valor de plena prueba, pues no es un indicio necesario, sino un simple indicio, cuya gravedad le corresponde apreciarla al juzgador según las circunstancias que rodean la prueba." (G.J. XLIII págs. 761 y ss.).

No escapa al buen criterio tener presente que estas apreciaciones jurisprudenciales a pesar de su sabiduría, se realizaron hace más de cincuenta años y la técnica forense ha tenido unos avances insospechables que en muchos casos llevan a definiciones de certeza.

Ahora bien, siguiendo la norma citada podemos afirmar que en este arbitramento se cumplió plenamente con la regla de no poder decretar más de un dictamen sobre un mismo aspecto en un proceso, o cuando exista otro practicado en otro proceso, salvo que nos encontremos frente a una objeción o cuando el practicado en otro proceso no hubiera contado con la participación de las partes del proceso en el cual se pretende hacerlo valer.

Como ya quedó señalado los dictámenes iniciales fueron objetados y ello llevó al decreto de los segundos, cuyo propósito exclusivo no era otro que el de fundamentar las objeciones que en ambos eventos propuso la parte convocada.

En relación con el peritaje técnico grafológico debemos señalar que a pesar de existir otro que había sido practicado dentro de la investigación criminal adelantada por la Fiscalía contra **Gustavo Andrés Patiño Ocampo**, en cabeza del perito grafólogo documentólogo forense señor **Eduardo Bohórquez López**, quien concluyó que la firma del señor **Jairo Arango Vélez** en la carta de 9 de diciembre de 1997, no había sido confeccionada por él, se decretó la nueva experticia ya que en ella no había intervenido la **Fiduciaria del Pacífico S.A.**, en liquidación.

La prueba pericial era perfectamente idónea para determinar la autenticidad de las firmas, por tratarse de la realización de un cotejo de documentos sobre los cuales la parte demandante en este proceso había desconocido por considerar que la firma impuesta en ellos por los señores **Jairo Arango Vélez** y **María Ximena Patiño** eran falsas o habían sido suplantadas por cuanto no correspondían a las que usualmente ellos utilizaban (Artículo 255 CPC). Esos documentos se concretan en los pagarés, la carta del 9 de diciembre de 1997 y los que se utilizaron donde aparecían la firma de **María Ximena Patiño**, por su no comparecencia al proceso para elaborar sus rubricas con destino a la comparación.

Dictamen Grafológico

El dictamen grafológico que presentó **Gustavo Gutiérrez Salazar** fue concluyente al reconocer que las firmas en cuestión, impuestas en los documentos sometidos a su examen **eran apócrifas y consistían en suplantaciones no elaboradas por María Ximena Patiño y Jairo Arango Vélez.**

Es de la mayor importancia esquematizar los fundamentos de las objeciones por error grave, a fin de un adecuado entendimiento del tema, en primer lugar nos referiremos al dictamen técnico del primer perito grafólogo, que en el escrito correspondiente expresa por parte de la convocada lo siguiente:

"Se incurre en una equivocada apreciación de la realidad, una vez que documentos ajenos al proceso suministrados al perito por el apoderado de la parte convocante, con afirmaciones de certeza que esos papeles no permiten establecer, el perito comprometió su análisis que se aparta de criterios grafológicos fundamentales para determinar la existencia de diferencias que a pesar de ser de forma o manuscriturales en las rubricas, la realza de tal manera que les da el carácter de rasgos fundamentales o de fondo, lo cual constituye error grave, que da lugar a la objeción que se sustenta así:

- a) Jamás dos firmas de un sujeto son iguales en sus aspectos manuscriturales morfológicos, puesto que ellos dependen de muchas circunstancias inherentes a la actividad psíquica consiente de cada sujeto, y este puede elegir a voluntad la forma de escribir.*
- b) Lo que no cambia jamás en la manuscritura y en la forma de firmar son los aspectos manuscriturales grafonómicos y grafométricos y son los que en la grafología forense se utilizan para determinar si un manuscrito o una firma son auténticos o falsos.*
- c) El perito incurre en error porque dice que las firmas dubitadas estampadas en los pagarés y en las cartas de instrucción son diferentes a las indubitadas de María Ximena Patiño y de Jairo Arango Vélez. Las firmas dubitadas si son diferentes en los aspectos manuscriturales, pero son iguales en los aspectos manuscriturales grafonómicos y grafométricos".*

El apoderado de la parte convocada en su escrito presentado el 26 de enero de 2010, al objetar el dictamen, realiza una

explicación técnica para demostrar los fundamentos de su intervención procesal.

El Tribunal para definir la objeción por error grave contra el dictamen grafológico debe tener presente lo que sobre el particular dispone nuestro ordenamiento legal en el Código de Procedimiento Civil que regula la prueba pericial y la procedencia de la peritación. Según el artículo 233 de la obra mencionada, la peritación solo es procedente para verificar hechos específicos que interesen al proceso y que requieran especiales conocimientos que generalmente el juez, o los árbitros en este caso no tienen. Esto se cumplió a cabalidad en la situación relacionada con la determinación de la suplantación de las firmas tantas veces aludidas y que implicaban naturalmente la intervención de personas expertas en temas de grafología, condición que fue plenamente demostrada en el proceso en el caso de los peritos **Gustavo Gutiérrez Salazar** y **Clover Jairo Álvarez**, con una amplia trayectoria en el caso del primero por pertenecer a un Instituto de Medicina Legal que es una entidad reconocida por su dedicación al tema de las Ciencias Forenses y en el segundo por pertenecer desde hace muchos años a la lista de auxiliares de la Justicia, con que operan los juzgados de Cali y el Tribunal Superior.

El artículo 237, de la obra antes mencionada, al indicar las reglas que debe tener en cuenta el experto para la práctica de la peritación, indica que los peritos examinarán personalmente el objeto de su dictamen y adelantarán también personalmente todos los experimentos e investigaciones que consideren necesarios para formular las respuestas que le han sido solicitadas por el Juez en el decreto de la prueba o

cuando han sido también admitidas por el Juez, las ampliaciones o aclaraciones. **Los peritos en el cumplimiento de su deber están plenamente facultados para recibir información de terceros que ellos consideren útiles para su dictamen y de ser así deberán hacerlo constar por escrito en el texto del mismo dictamen. Las partes están facultadas para hacer observaciones que estimen convenientes y para presenciar los exámenes y experimentos, pero no pueden intervenir en ellos, ni en las deliberaciones.** (Resalta este Tribunal). El dictamen pericial debe ser claro, preciso y detallado; a fin de que sus conclusiones queden debidamente justificadas y fundamentadas.

El Tribunal, al analizar el dictamen pericial rendido por el señor **Gustavo Gutiérrez Salazar**, encuentra que éste se concretó exclusivamente al objeto determinado en el decreto de la prueba, que no fue más allá de lo pedido y que tampoco omitió referirse a los interrogantes que le fueron planteados. El perito aplicó las normas y reglas grafológicas, lo mismo que procedimientos reconocidos por quienes se dedican a esta actividad, de otro lado su conclusión se desprende de una manera lógica del examen realizado, de los fundamentos técnicos argüidos y de las prácticas o técnicas utilizadas (Estado del arte).

El artículo 242 del código del procedimiento civil le impone a las partes un deber claro de colaboración con los peritos a fin de que ellos puedan contar con los datos, las cosas y el acceso a los lugares que ellos consideren necesarios para el desempeño de su cargo; y en éste caso específico el Tribunal de Arbitramento en una audiencia llevada a cabo el 12 de noviembre de 2009 en el Acta No. 9, Auto 22, realizó la siguiente manifestación, frente a un requerimiento del perito en el sentido de requerir documentos originales del año 1997 que sean

coetáneos con la firma que aparece en la carta del 9 de diciembre de 1997, firmados por el señor **Jairo Arango Vélez**. El Tribunal dijo:

"Recuerda el Tribunal en el deber de colaboración que tienen las partes con el perito, en el sentido de facilitarle los datos, documentos que dicho auxiliar considere necesarios y requiera para el desempeño de su cargo y la realización de la labor encomendada". (Se resalta por el Tribunal)

El Tribunal se referirá en primera instancia al tema relacionado con los documentos aportados por la parte convocante al perito, tema este que constituye un aspecto relevante en la argumentación de la objeción. Tal como ya quedó indicado, existe una inconformidad por la forma y manera como el apoderado de la parte convocante entregó al perito unos documentos tendientes a cotejar las firmas del señor **Jairo Arango Vélez** y la señora **María Ximena Patiño Ocampo**, estampadas en los pagarés y en las cartas de instrucciones, con documentos que hubieran sido firmados por ellos en el tiempo de la supuesta suplantación.

En el informe del perito, presentado al Tribunal el 28 de diciembre de 2009, indica de manera precisa que recibió del apoderado de la convocante los siguientes documentos originales con las firmas genuinas de Jairo Arango Vélez, a saber: oficios omitidos en Santa Fe de Bogotá en papel carta membreteado de **Impertela Ltda.**, el 14 de agosto del 98, octubre 08 del 99, noviembre 03 del 99, noviembre 29 del 99, septiembre 22 del 2000, octubre 05 del 2000, 24 de octubre del 2000, 14 de noviembre del 2000, 21 de noviembre del 2000. En relación con **María Ximena Patiño Ocampo**, afirma haber recibido memorandos en papel bond carta de noviembre 27 del 98, diciembre 07 del 98 y diciembre 23 del 98, lo mismo que una carta fechada en junio 26 del 98 y un pagaré de agosto 06 del 98.

Se observa, en la relación anterior que se trata de documentos en los cuales aparece la firma del señor **Jairo Arango Vélez**, tal como lo había solicitado el perito en su intervención en la audiencia de posesión cuando pidió a las partes que le suministraran documentos en los cuales aparecieran las firmas dubitadas, a fin de poder hacer el debido cotejo o comparación que le permitiera llegar a una conclusión para saber si había sido suplantada o no la firma del señor **Arango Vélez** y también la firma de la señora **Patiño Ocampo**.

Entiende el Tribunal que con esta actitud la parte convocante no hizo cosa distinta que dar aplicación al deber de colaboración establecido en el artículo primero, numeral 111 del decreto 2282 del 89, que modificó el artículo 242 del Código de Procedimiento Civil.

Continuando con el análisis del peritazgo presentado por **Gustavo Gutiérrez Salazar**, el Tribunal observa que para el análisis de la experticia, si bien es cierto que se utilizaron los documentos aportados por el apoderado de la parte convocante, antes relacionados, también fueron utilizados otros documentos que le fueron entregados directamente por el Tribunal y los originales de la carta emitida en Yumbo el 9 de diciembre de 1997, folio 70, y las firmas legítimas del señor **Jairo Arango Vélez**, que aparecen en los folios 60 a 63 del proceso penal 821444-28 que sobre fraude procesal se adelantó en la Fiscalía Seccional Veintiocho de Cali. Igualmente se adelantaron actividades en las Fiscalías Cincuenta y Setenta de Cali, en el archivo Central de la Coordinación de Patrimonio Económico de la Fiscalía ubicado en Yumbo. **Es concluyente entonces la circunstancia de que los documentos aportados por el apoderado de la convocante no fueron los únicos, que estos se encontraban en los archivos de Impertela Ltda., en liquidación, y que no eran**

exclusivamente determinantes para las conclusiones del trabajo encomendado. (Resalta el Tribunal)

El perito describe los instrumentos por él empleados para observar el desenvolvimiento escritural de las muestras y de la firma de duda, su ruta gráfica y tiempos gráficos de ejecución, singularidades o ideografismos y para fijar y registrar imágenes. Describe de manera pormenorizada el análisis de las firmas dubitadas llegando a las conclusiones después de un estudio claro y preciso, según las exigencias del numeral sexto del artículo 237 del Código de Procedimiento Civil.

El Tribunal al realizar el análisis de la objeción por error grave, tiene necesariamente que poner de presente que tanto el perito **Gustavo Gutiérrez** como el perito **Clover Jairo Álvarez** se identifican en sus conclusiones para compartir la afirmación de que las firmas de **María Ximena Patiño Ocampo** impuesta en los pagarés 98135 del 25 septiembre del 98 y 98137 del 25 de septiembre del 98, lo mismo que las cartas de instrucciones, son apócrifas y no fueron ejecutadas por ella y que la firma de **Jairo Arango Vélez** en la carta emitida en Yumbo el 9 de diciembre de 1997, cuyo original obra en folio 70 del proceso penal 821444-28 que adelanta la Fiscalía Seccional Veintiocho de Cali, es una suplantación por imitación y no fue elaborada por el señor **Arango Vélez**.

El peritazgo del señor **Clover Jairo Álvarez** es concluyente cuando afirma:

"Revisado dicho cuaderno original (se refiere al proceso con radicación número 81144-28 donde el cuaderno consta de 294 folios), encuentro que al folio 70 obra el Original de una carta fechada en

Yumbo el 09 de diciembre de 1997 suscrita por el señor Jairo Arango, trazada con tinta negra, dirigida al doctor Diego Suarez, Fiduciaria del Pacífico S.A., por la cual se solicita expedir un certificado de garantía por \$600.000.000, para garantizar operaciones de Corrutec S.A., Opalsa S.A. (sic) e Impertela Ltda.”. “Igualmente y dentro de este mismo proceso, aparecen a folios 60, 61, 62 y 63 en ORIGINALES, firmas y muestras manuscriturales del señor JAIRO ARANGO VELEZ, tomadas por el señor fiscal Edgar Aurelio León Patiño. En este instante, procedí a realizar la confrontación grafológica entre la grafía que conforma la firma del señor JAIRO ARANGO VLEZ, plasmada en la carta cuestionada, con respecto a las firmas auténticas del señor JAIRO ARANGO VELEZ referidas al inicio de este párrafo, encontrando sustanciales diferencias de orden estructural y dinamografico que me permiten concluir de manera irrefutable, la falsedad de la firma del señor JAIRO ARANGO VELEZ en las varias veces mencionada carta.”(Negrilla del Tribunal).

Se destaca, por parte del Tribunal que la confrontación realizada por el perito, la hace con documentos originales, que no son necesariamente los que les fueron aportados por el apoderado de la convocante, si no que se trata de instrumentos que estaban en el proceso de la Fiscalía Veintiocho Seccional de Cali y los cuales habían sido solicitados como pruebas en el proceso, tal y como puede comprobarse en el auto de decreto de pruebas.

En relación con la determinación de la existencia del error grave, el nuevo perito es claro al manifestar lo siguiente:

"El informe pericial DRSO-LDGF-0298-2009 rendido por el perito Gustavo Gutiérrez Salazar del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses contenido en nueve páginas, llevado el proceso de arbitramento, cumple con la estructura de un informe técnico y científico de esta naturaleza, porque en él escribe detalladamente los

elementos analizados y cotejados, refiere los métodos utilizados, describe detalladamente los hallazgos y resultados acompañándolos de ilustraciones gráficas debidamente acotadas y referidas, donde también hay que tomar en cuenta que para realización de su trabajo grafológico el señor Gustavo Gutiérrez Salazar, tuvo a su disposición instrumentos de laboratorios modernos y que solo una entidad como Medicina Legal puede poseer al servicio de sus técnicos, como los relacionados en el acápite INSTRUMENTOS EMPLEADOS anotados en la página quinta de su informe". Más adelante indica lo siguiente: "además, en análisis y cotejos independientes, hemos llegado a las mismas conclusiones, es decir, las firmas de la señora María Ximena Patiño Ocampo en los dos pagarés y los del señor Jairo Arango Vélez en la carta de diciembre 9 de 1997, no fueron trazadas por dichas personas".

Las conclusiones a las que llegan el perito designado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forense y el perito designado de la Lista de Auxiliares de la Justicia, son también coincidentes a las conclusiones a las que había llegado en el peritazgo elaborado por el Cuerpo Técnico de Investigación CTI, que fue aportado como prueba a la demanda.

Adicional al análisis de las pruebas periciales grafológicas, existen en el expediente otras pruebas testimoniales, que se citan en este mismo Laudo, y que son concluyentes en relación con el hecho de afirmar que la firma del señor **Jairo Arango Vélez** impresa en la comunicación del 9 de diciembre de 1997 no es de él.

El Tribunal, teniendo en cuenta lo manifestado en este acápite concluye en el sentido de no encontrar razones y fundamentos que permitan sustentar la objeción por error grave y así lo determinará en la parte resolutive de esta providencia.

De igual manera y teniendo como soporte el artículo 291 del C.P.C., este Tribunal ordenará en la parte resolutive que por secretaría, se le

comunique a la Fiscalía Seccional Veintiocho de Cali que en el presente asunto se declarara que la signatura a nombre del señor **Jairo Arango Vélez**, en la carta emitida en Yumbo el 9 de diciembre de 1997 solicitando certificado de garantía por \$600.000.000, cuyo original obra a folio 70 del proceso penal 821444-28 que adelanta esa Fiscalía, es una suplantación por imitación y, por consiguiente, no fue elaborada por el mencionado ciudadano. Para tal efecto se ordenará acompañar a dicha comunicación, copia auténtica del laudo y de los dictámenes periciales elaborados por los peritos **Gustavo Gutiérrez Salazar** y **Clover Jairo Álvarez**.

En cuanto a lo concluido referente a las firmas a nombre de la señora **María Ximena Patiño Ocampo**, insertas en los pagarés 98135 y 98137 del 25 de septiembre de 1998, al no efectuarse ningún pronunciamiento de fondo en la parte resolutive de este laudo, por no ser materia de las pretensiones de la demanda, no se aplicará el citado artículo 291 del C.P.C.

Dictamen Contable O Financiero

La experticia rendida por **Jorge Santiago Quintero Bejarano** y presentada el 11 de noviembre de 2009, fue objetada por error grave, por la parte convocada en dos escritos, uno del 10 de diciembre de 2009, y otro del 16 de febrero de 2010, quien adujo los siguientes argumentos:

1- La constitución simultánea de un contrato de fiducia mercantil y un comodato por cuya virtud la **Fiduciaria del Pacifico S.A.** hizo entrega del correspondiente inmueble a la sociedad **Impertela Ltda.**

2- La convocante ha tenido el bien bajo su tenencia y con la posibilidad de usufructuarlo. (Resalta el Tribunal)

3- Los aspectos anteriores han debido ser tenidos en cuenta por el perito

4- No hay evidencia de la terminación del contrato de comodato o de que éste hubiera terminado abruptamente por que la parte convocante hubiese recuperado o tomado para sí el bien fideicomitido.
(Resalta el Tribunal)

Analizado los fundamentos de la objeción, el Tribunal debe concluir que estas no son materia de pronunciamiento del perito, por tratarse de asuntos de mero derecho que deben ser resueltos por el Tribunal, que constituye el punto central de la discusión jurídica entre las partes sometida a su conocimiento. Estos temas no son del dominio de personas dedicadas a otras actividades distintas al derecho y que no tienen los títulos académicos que los acrediten como tales, ni la trayectoria que los habilite para dar opiniones en temas que no son de su ciencia técnica o arte. El perito en su escrito expresamente indica que su dictamen no examina el mérito jurídico de las pretensiones de las partes y que su alcance se limita a la evaluación solicitada y aprobada por el Tribunal.

Teniendo en cuenta lo anterior el perito procede a contestar el cuestionario solicitado por los apoderados de las partes convocante y convocada el que previamente había sido autorizado por el Tribunal de Arbitramento mediante el Acta No. 16 auto 44 de marzo 19 de 2010.

La primera inquietud que procede a despejar el perito se refiere a la ocupación del inmueble, por parte de **Impertela Ltda.**, en liquidación, siendo concluyente en el sentido de señalar que la sociedad en cuestión no ocupa ni total ni parcialmente el inmueble materia del fideicomiso y que la sociedad lo había ocupado hasta el

mes de agosto del año 2002, fecha en la cual vendió su maquinaria, muebles y enseres con autorización de la Asamblea Extraordinaria de Socios de esa sociedad y al efecto acompaña copia del Acta No. 63 de julio 23 de 2002, folio 108 cuaderno 10.

A la pregunta del apoderado de la convocante para que informe qué parte del inmueble es ocupado por **Impertela Ltda., en liquidación**, teniendo en cuenta que el porcentaje de derechos de dominio y posesión de que es titular, reitera el auxiliar de la justicia que **Impertela Ltda., en liquidación**, no ocupa en la actualidad ni parcial, ni totalmente el mencionado predio. Igualmente indica que del área total del predio que es aproximadamente 11.940 metros cuadrados, en la actualidad el patrimonio autónomo es titular del 55.376%, aproximadamente 6.611, 895 metros cuadrados, que corresponde al remanente que quedó después de la dación en pago equivalente al 44.624% efectuada por medio de la escritura pública 3056 de diciembre 01 de 2000 de la Notaria Catorce de Cali. Indica el perito que en el área de terreno del inmueble hay una construcción de 5.161 metros cuadrados ocupada totalmente por **Argos Productos de Cartón S.A.** como arrendataria en virtud de un contrato de arrendamiento celebrado con **Corrugados Tubos y Papeles Ltda., Cortupel Ltda.**, contrato firmado el 9 de noviembre de 2007, con un canon de arrendamiento mensual de \$10.000.000 (folio 113 del cuaderno No. 10).

También informa el perito que en la contabilidad de **Impertela Ltda.** En liquidación hay evidencia de los registros contables de causación de unos valores de arrendamientos no percibidos por un supuesto perjuicio que la hubiese afectado por haberse privado de la posibilidad de percibir para sí el valor de frutos que hubiere producido el

respectivo inmueble y que se encuentran en las cuentas de orden por valor de \$429.000.000 por los años 2007 a 2010.

En la aclaración al dictamen pericial, solicitado por el Tribunal de Arbitramento y presentado el 7 de mayo de 2010, el perito **Eduardo Carvajal Cano** indica lo siguiente:

- a) Las cuentas de orden son aquellas que controlan operaciones que no alteran la naturaleza de los bienes, derechos u obligaciones de un ente, y reflejan hechos o circunstancias de las cuales se pueden generar derechos afectando en su momento la estructura financiera del ente económico.
- b) Las cuentas de orden son registros de los compromisos o contratos de los cuales se pueden derivar derechos por tratarse de contingencias o juicios pendientes
- c) Las cuentas de orden en materia contable no afectan la situación financiera y los resultados de una entidad no serán cuentas de balance y no hacen parte de la estructura del balance y no las afectan, ni positiva ni negativamente.

El peritazgo realizado por el señor **Jorge Santiago Quintero Bejarano** cumple con los propósitos de la prueba decretada, razón por la cual no prospera la objeción por error grave formulada por el apoderado de la parte convocada y así lo determinará en la parte resolutive del laudo.

El Tribunal en este laudo, en el acápite correspondiente determinará si acoge o no los cálculos económicos realizados por el profesional, cuando vaya a definir lo referente a los perjuicios causados.

Apreciaciones de jurisprudencia arbitral como fundamento a la posición del Tribunal frente a los dictámenes.

Hemos querido traer a colación el pronunciamiento que sobre el tema de objeciones a dictámenes periciales realizó un Tribunal de Arbitramento llevado a cabo en la Cámara de Comercio de Cali, cuyo Laudo se profirió el 22 de junio de 2010 para resolver la controversia surgida entre las sociedades **Eficacia S.A.** y **Assenda S.A.**, por considerar que se ajusta plenamente al tema de discusión en el presente caso. En el referido Laudo se expresó lo siguiente refiriéndose al dictamen técnico:

"Al estudiar el Tribunal la objeción encontró los siguientes aspectos de orden jurídico y contable que lo llevan a desestimar la objeción formulada por las denominadas inconsistencias contables en las siguientes razones:

"Teniendo en cuenta el aspecto jurídico analizado y los conceptos jurisprudenciales que posteriormente analizaremos, no se configura del escrito de objeciones, hechos que tipifiquen la objeción, por cuanto el perito examinó y respondió las preguntas materia del dictamen."

"No obstante no reconocer el Tribunal la objeción, en el estudio del dictamen y sus fundamentos, y dentro de las facultades del juzgador, se hará la valoración de la prueba en los términos que regulan nuestro régimen probatorio."

Dictamen Técnico

*"La objeción presentada por la convocada la fundamenta en los siguientes aspectos:Quiso el Tribunal al enunciar de manera individual cada una de las objeciones al dictamen dejar de manera precisa en este laudo los argumentos del objetante frente a cada punto materia del dictamen y tener, de manera más comprensiva el análisis que debe hacer frente a lo que constituye la objeción a un dictamen y las causas que lo sustentan, pues como lo tiene sentado nuestra jurisprudencia nacional, las objeciones no pueden tener sustento en conceptos y subjetividades resultantes de la manera como el objetante analiza el dictamen. **Para el Tribunal la objeción no permite análisis distintos a la objetividad que emerge de la objeción misma, la cual por la connotación que implica la objeción debe llevar***

fácilmente a criterio del juez, no que el perito se equivocó conceptualmente, sino que el dictamen ha desconocido diametralmente el objeto del mismo y el análisis metodológico para llegar a sus conclusiones, las cuales necesariamente serán erradas por partir del hecho de análisis errado, el cual no es materia del dictamen. "

"El Tribunal, en cada uno de los puntos de objeción encuentra similitud, pues en todos es común el disentimiento del objetante con las conclusiones del perito, pero de ninguna manera en su escrito de objeción ha dejado claro para el Tribunal que la objeción reúna los requisitos que jurisprudencialmente se tiene aceptados para configurarla. En efecto, el perito responde de manera puntual las preguntas a que se concretó la petición de la prueba por ambas partes, denuncia las fuentes de donde tomó la información para la respuesta, y toma elementos del haz probatorio como los relatos de los diferentes comités, la oferta y los documentos precedentes de esta, todos ellos relacionados directamente con la cuestión materia del dictamen. En aras de corroborar los hechos del objetante se ha efectuado un análisis de las pruebas que cita como fundamento de su objeción, sin encontrar el Tribunal la causalidad necesaria para configurar el error base de la objeción, pues no se evidencia distanciamiento entre los analizado por el perito y lo requerido por las partes. Quizá no concuerden las conclusiones con los conceptos de la objeción pero un dictamen, por la razón de ser de la prueba y su complementariedad técnica para el análisis del juzgador, no puede quedar al arbitrio de los conceptos particulares de las partes, pues además el fallador, no pierde la capacidad legal del análisis probatorio del peritazgo, incluidos los conceptos que del mismo puedan emerger."

"El sólo concepto de error grave nos lleva a colegir que más allá de los conceptos está la naturaleza y el objeto propio del dictamen, no así, la conceptualización particular que cada quien en el proceso se forme del dictamen. El derecho a objetar no nace de cualquier error, sino del grave, y menos de la particular interpretación que le den las partes. Para el Tribunal, sin perjuicio del análisis que hará de la prueba, el dictamen cumple con los requisitos que las mismas partes le dieron al

formularle al perito las preguntas, se pronunció sobre ellas, y por lo tanto no es admisible la objeción. (Negrilla Nuestra)

De igual manera a lo realizado en el Laudo anteriormente citado y como aspecto fundamental que corrobora la opinión que se ha formado el Tribunal para desestimar las objeciones realizadas a los dos peritazgos, se transcriben importantes apartes del laudo dictado el 22 de abril de 1997, dictado por **Carlos Holguín Holguín, Cesar Gómez Estrada y Hugo Palacios Mejía**, en el Arbitramento del **Banco de la República vs. Compañía Suramericana S.A.**, que de manera específica se pronuncia **sobre la objeción por error grave a un dictamen**, se expresa en dicha providencia lo siguiente:

"Conforme lo dispone el numeral 6 del artículo 238 del Código de Procedimiento Civil, corresponde decidir en este laudo, como cuestión previa, la objeción por error grave formulada por las aseguradoras contra el dictamen pericial rendido en torno a cuestiones contables y monetarias por los expertos Drs. Ricardo Sala Gaitán y Santiago Madriñán de la Torre, y más concretamente en relación con las respuestas dadas por ellos a las preguntas 1ª y 1B del cuestionario principal y 7 del cuestionario de las aclaraciones y complementaciones, formuladas por las aseguradoras, y a las respuestas a las preguntas aclaratorias y complementa

"Pero hay más todavía. Ocurre, en efecto, que luego de confrontar la parte objetante las respuestas dadas por los peritos a preguntas formuladas a ellos por la misma parte objetante, de una parte, con respuestas dadas por los peritos a preguntas formuladas por el banco, de otra, encuentra contradictorias entre sí esas respuestas, y es en esas presuntas contradicciones donde localiza los errores graves que le imputa a los peritos y en las que hace consistir la objeción, diciendo al efecto: "..... evidentemente lo que a este respecto ocurre (alude a las contradicciones que viene de describir) es que los peritos en su dictamen han incurrido en error grave que desnaturaliza por completo esa parte de su dictamen".

*"Pues bien, a propósito de lo anterior cabe decir que allí surge otro defecto técnico de la objeción, porque **los puntos que son susceptibles de impugnación por error grave de un dictamen son los que versan sobre las premisas que sirvieron a los peritos para adoptar sus conclusiones, no los que recaigan sobre la conclusión misma**, salvo el caso previsto en la parte final del numeral 4 del artículo 238 del Código de Procedimiento Civil, o sea, cuando el error se origina en la conclusión misma, que se da cuando la conclusión pericial versa sobre un objeto distinto al examinado, caso que ciertamente no es el de que aquí se trata."*

La Corte Suprema de Justicia, acogiendo a doctrinas anteriores suyas sobre el particular, en providencia de 8 de septiembre de 1993, publicada en Jurisprudencia y Doctrina No. 263, tomo XXII, pág. 1072, dijo a propósito del error grave como causal de impugnación de la prueba pericial, lo que a continuación se transcribe por ser pertinente a este caso:

*"... como tantas veces lo ha reiterado la doctrina jurisprudencial ...si se objeta un dictamen por error grave, los correspondientes reparos deben poner al descubierto que el peritazgo tiene bases equivocadas de tal entidad o magnitud que imponen como consecuencia necesaria la repetición de la diligencia con intervención de otros peritos ...(*Gaceta Judicial* tomo LII, pág. 306). Pues lo que caracteriza desaciertos de ese linaje y permite diferenciarlos de otros defectos imputables a un peritaje ...es el hecho de cambiar las cualidades propias del objeto examinado, o sus atributos, por otras que no tiene; o tomar como objeto de observación y estudio una cosa fundamentalmente distinta de la que es materia del dictamen, pues apareciendo equivocado el objeto, necesariamente serán erróneos los conceptos que se den y falsas las conclusiones que de ellos se deriven, de donde resalta a todas luces evidente que las tachas por error grave a las que se refiere el numeral 1º del artículo 238 del Código de Procedimiento Civil, no pueden hacerse consistir en las apreciaciones, inferencias, juicios o deducciones que los expertos saquen, una vez considerada recta y cabalmente la cosa examinada."*

Cuando la tacha por error grave se proyecta sobre el proceso intelectual del perito, para refutar simplemente sus razonamientos y sus conclusiones, no se está interpretando ni aplicando correctamente la norma legal y por lo mismo es inadmisibles para el juzgador, que al considerarla entraría en un balance o contraposición de un criterio a otro criterio, de un razonamiento a otro razonamiento, de una tesis a otra, proceso que inevitablemente lo llevaría a prejuzgar sobre las cuestiones de fondo que ha de examinar únicamente en la decisión definitiva...” (Gaceta Judicial, tomo LXXXV, pág. 604). (Subrayado Nuestro). (Hasta aquí el Laudo mencionado).

Por lo expuesto el Tribunal reitera que no son de recibo las objeciones por error grave a los dictámenes grafológico, financiero y técnico y así lo determinará el Tribunal en la parte resolutive de este laudo y, en consecuencia, los valorará de acuerdo a las reglas de la sana crítica.

Capítulo Noveno- Ejecución del Contrato

Consta en el expediente que en el año de 1997 la sociedad **Impertela Limitada**, tomó la decisión de constituir y celebrar un contrato de fiducia mercantil irrevocable de garantía y comodato, a fin de establecer y ofrecer las condiciones de seguridad que le permitieran tener acceso a la consecución de recursos necesarios al cumplimiento de las actividades derivadas de su objeto social. Igualmente, según se desprende de lo establecido en la escritura pública de constitución de la Fiducia en comento, su intención también era que la sociedad pudiera servir de codeudor, fiador o avalista de obligaciones que adquirieran terceros a favor de entidades financieras o de personas naturales o jurídicas que como beneficiarias de la fiducia le otorgaran o les otorgaran créditos o línea de crédito.

Este contrato de fiducia mercantil irrevocable de garantía y comodato fue conseguido, propuesto y negociado por el señor **Andrés Patiño Ocampo**, quien se desempeñaba como Gerente y representante legal de la sociedad **Corrutec S.A.**, sociedad esta última que a su vez era socia de **Impertela Limitada**. La escritura pública por medio de la cual se constituyó la fiducia está firmada por el representante legal de **Impertela Limitada**, señor **Jairo Arango Vélez**, quien se desempeñó como tal hasta el 11 de febrero de 1998, fecha del registro del nombramiento de la nueva representante legal, tal como se indicará más adelante y por el señor **Jorge Alberto Lloreda Garcés** como representante de **Fiduciaria del Pacífico S.A.**, aspecto que es reconocido y aceptado por ambas partes.

En junio de 1998 se expide el primer certificado de garantía fiduciaria distinguido con el número 0090-1.106-98 por \$600.000.000 teniendo como beneficiario a la **Corporación Financiera del Pacífico S.A.** como obligado a **Corrutec S.A.**, sociedad que fue la receptora de la totalidad del respectivo crédito, y como fideicomitente a **Impertela Limitada** (folio 073 del cuaderno 1).

Este certificado de garantía, tiene origen en una carta que las sociedades **Corrutec S.A.** e **Impertela Ltda.**, enviaron a la sociedad **Fiduciaria del Pacífico**, fechada el 12 de diciembre de 1997 para que expidiera un certificado de garantía a nombre de la Corporación Financiera del Pacífico, para amparar obligaciones de crédito activo de la sociedad **Corrutec S.A.**, **Copalsa S.A.** e **Impertela Ltda.**

Tal como se verá más adelante la carta de solicitud de apertura fue firmada aparentemente por el **Jairo Arango Vélez**, quien para la fecha se desempeñaba como representante legal de la sociedad **Impertela Ltda.**, e igualmente contó con la imposición de un sello que aparentemente era de la sociedad **Impertela Ltda.** También se

pudo conocer y comprobar que los pagarés fueron expedidos únicamente para amparar obligaciones de **Corrutec S.A.**, a pesar de que la carta de instrucciones era más amplia ya que incluía otras sociedades como **Copalsa S.A.** e **Impertela Ltda**, quienes debieron haber sido beneficiarios de los créditos logrados. Los pagarés aparecían supuestamente firmados por la señora **María Ximena Patiño Ocampo**, hechos todos estos que fueron desvirtuados por las distintas experticias realizadas por peritos grafólogos documentólogos en los procesos adelantados en la Fiscalía y los practicados en este Tribunal de Arbitramento.

A través de los testimonios y de las demás pruebas se pudo establecer plenamente que el producto de dicho crédito no benefició a la sociedad **Impertela Limitada**, así lo afirma **Luz Mery Toro Acosta**, revisora fiscal en ese entonces de **Impertela** cuando en su testimonio afirma lo siguiente: “....que no era de haber adquirido un cupo que nunca entró a IMPERTELA” y cuando explica la inclusión de esa deuda como pasivo contingente en las cuentas de orden de **Impertela** manifiesta lo siguiente:

“Precisamente cuando a uno como contador se le presentan hechos económicos que no son claros, que tienen limitación y que están pendientes de alguna otra instancia diferente a la contable y a la de revisión como era en este caso, determinar la autenticidad o no de la firma desde el punto de vista jurídico del representante legal entonces uno procede a hacer una revelación en cuentas de orden como pasivo contingente, quizás hubiese faltado yo, yo, a mis deberes profesionales donde yo no informe en los estados financieros que son de carácter público que existía en ese momento una limitación de una utilización de esa fiducia porque los estados financieros por si solos sin esa cuenta de orden estarían diciendo que IMPERTELA tenía libre todos los cupos de esa fiducia mercantil, si mal no recuerdo esa fiducia era en garantía; entonces para que yo hubiese podido en algunos de los, del tiempo en mi período como revisora haber digamos o sacado esas cuentas de orden,

haberlas restado, tendría que haber sido que yo tuviese un comunicado legal en el cual se dijera que definitivamente o que la firma de Don Jairo pues era totalmente ex purea como dice el doctor, creo que fue el término, o de lo contrario en donde ese resultado hubiese sido que evidentemente o algún grado diferente de los que yo miré y audité hubiese entrado ese dinero a IMPERTELA, hubiese hecho uso de ese dinero de \$600 millones, caso en el cual hubiese descargado las cuentas de orden y lo había metido como un pasivo real y cierto. Como no tenía los elementos tenía que dejarlo así reflejado tanto ahí como en las notas a los estados financieros para dar fe al público de que eso existía, igualmente a la Superintendencia y a todos los estamentos". (Copia textual de la transcripción)

Y más adelante agrega:

"Precisamente esa inclusión de ese pasivo contingente en cuentas de orden lo que hace es manifestar que aunque existen unas personas de fuera que pretenden tener una deuda con IMPERTELA o que IMPERTELA les debe un dinero, que no está debidamente reconocido, que el hecho económico está cubierto de situaciones que no permiten dar esos datos como una deuda cierta; donde fuera así estaría en el grupo número dos de las cuentas contables que se llaman pasivos y en ese evento sería pues y ese estado ahí si fuera cierta como una obligación financiera con la CORPORACIÓN FINANCIERA DEL PACIFICO. Como no era así se debió dejar en la revelación tanto a nivel de notas como a nivel de cuentas de orden, me acuerdo mucho que se habló y yo lo dije cuando discutimos con la gerencia, es como cuando uno tiene la demanda de unas obligaciones o acreencias laborales, en tanto no haya una sentencia se debe reflejar en cuentas de orden que existen esos litigios y que deben estar valorados en tales valores porque eso se tilda a la compañía de poder tener una responsabilidad, cuando esos litigios no son pues derechos ciertos". (Copia textual de la transcripción)

El día 23 de julio de 1998 la junta extraordinaria de socios de **Impertela Limitada** se reunió para considerar algunos aspectos sobre la situación financiera de la sociedad, el desarrollo y utilización del contrato de fiducia, entre otros, tal y como aparece consignado en el Acta No. 47, de esa reunión, ver folio 54 cuaderno I o folio 403

cuaderno 7. Es conveniente resaltar como en el punto del análisis de la situación financiera de **Impertela**, presentado por la señora **María Ximena Patiño Ocampo** en su condición de representante legal de la misma, informa a los asistentes, (que constituían el 100% de los titulares de las cuotas o partes de interés social en que se dividía el capital de la compañía), los resultados económicos y financieros de la sociedad, destacando los altos niveles de endeudamiento, la pérdida acumulada y las ventas totales del ejercicio.

El señor **Andrés Patiño Ocampo** como representante legal de **Corrutec S.A.**, intervino en la mencionada Asamblea de socios para informar que se había configurado la fiducia mercantil de garantía con la **Fiduciaria del Pacífico S.A.**, quedando así despejado el camino para poder de esta forma garantizar las operaciones comerciales, de presente o de futuro, entre **Corrutec S.A.**, **Copalsa Limitada** (sic) e **Impertela Limitada**. A raíz del informe los socios pudieron tener conocimiento que la fiducia mercantil había sido utilizada irregularmente para atender cupos de crédito exclusivamente para la sociedad **Corrutec S.A.**, desatendiendo los móviles determinantes que habían tenido los constituyentes de la garantía. El señor **Jairo Arango** presentó su reclamación, como consta en el texto del acta, por la indebida utilización y exigió al señor **Andrés Patiño** procediera de manera inmediata a la liberación de los cupos utilizados por **Corrutec S.A.** en la fiducia mercantil irrevocable constituida por **Impertela Limitada**. Tanta fue la sorpresa para los asistentes que la misma representante legal de **Impertela Limitada**, señora **María Ximena Patiño**, quien había sido designada como tal en la reunión extraordinaria de socios del día 8 de enero de 1998 tal y como consta en el acta No. 44, registrada en la Cámara de Comercio de Bogotá, el 11 de febrero de 1998(ver folio 380 cuaderno 7), afirmó que ella había sido asaltada en su buena fe y que le habían informado de la

utilización con posterioridad a los hechos y a las utilidades indebidas diseñadas por el señor **Andrés Patiño**.

En el acta No. 51 del 18 de febrero de 1999 (ver 420 del cuaderno N°. 7) correspondiente a la reunión de socios de **Impertela Limitada**, consta que se designó como nuevo Gerente General de la sociedad al señor **Jairo Arango Vélez** ante la renuncia presentada por la señora **María Ximena Patiño Ocampo**. En esa reunión se vuelve a insistir para que **María Ximena Patiño, Julián Serrano y Miguel José Zúñiga**, expongan ante la junta directiva de **Corrutec S.A.** sobre la necesidad de cubrir sus obligaciones o de refinanciar sus créditos con la **Corporación Financiera del Pacífico S.A.**, con el propósito de evitar que dicha institución financiera pudiera hacer efectiva la garantía fiduciaria de **Impertela**.

Solamente cuando el señor **Jairo Arango** se posesiona de la Gerencia se pudo conocer el documento utilizado por **Corrutec S.A.** para obtener el certificado de garantía y fechado el día 9 de diciembre de 1997, firmado por el señor **Andrés Patiño Ocampo** y dirigido a **Fiduciaria del Pacífico S.A.** solicitándole la expedición de un certificado de garantía a nombre de **Corfipacífico S.A.** para respaldar operaciones de **Corrutec S.A., Copalsa S.A. e Impertela Limitada**, y como frente a esta solicitud y según se pudo establecer con las pruebas, la **Fiduciaria del Pacífico S.A.** le devolvió el documento al señor **Patiño Ocampo** por cuanto la solicitud no venía firmada por el fideicomitente o constituyente. Para cumplir con esta exigencia se diseñaron y ejecutaron una serie de irregularidades, como ya se analizó y demostró, entre ellas la falsificación de las firmas del señor **Jairo Arango** como representante de **Impertela Ltda.**, y del sello de la sociedad **Impertela Limitada** para los efectos de la comunicación del 9 de diciembre de 1997 y de **María Ximena Patiño Ocampo**

como representante de **Corrutec S.A.** para los pagarés, expedidos por la **Corporación Financiera del Pacífico S.A.**

La carta anteriormente mencionada solamente fue conocida por el señor **Jairo Arango Vélez** el día 12 de julio del año 2002 cuando la sociedad **Fiduciaria del Pacífico S.A.** le envió respuesta atendiendo su solicitud de la copia correspondiente.

En la reunión extraordinaria del 23 de julio de 1998, no quedó ninguna constancia sobre las inconsistencias e irregularidades que aparecían en la carta del 9 de diciembre de 1997, y esto se debió a que para esa fecha todavía la **Fiduciaria del Pacífico S.A.** no había enviado la copia, a fin de que la sociedad constituyente de la fiducia pudiera constatar la existencia de la autorización, la identidad del ordenante, la legitimidad jurídica del mismo y la validez de las firmas y por ende del documento mismo.

En el mes de febrero del año 2000 la sociedad **Impertela Ltda.** pudo obtener copia de los pagarés expedidos con ocasión de la expedición del certificado de garantía No. 0090-1.106.98 expedido por \$600.000.000 para cubrir obligaciones de **Corrutec S.A.** y en ese momento se da cuenta que no se contaba con la autorización previa de la junta de socios y que la firma de **María Ximena Patiño Ocampo** no coincidía con la que ella utilizaba, esto dio origen a que el 16 de agosto del 2000 se formulara ante la Dirección Seccional de Fiscalía de Bogotá la denuncia criminal con carácter averiguatorio, a fin de establecer la realidad y autenticidad de la rúbrica atribuida a la señora **Patiño Ocampo**.

Una vez se conoció la totalidad de los documentos, no sin antes haber informado a **Fiduciaria del Pacífico S.A.** de las irregularidades presentadas no solo en la carta del 9 de diciembre de 1997, sino en los

mismos pagarés, se formuló denuncia penal contra **Andrés Patiño Ocampo** por los delitos de estafa, falsedad en documento privado y por todos los demás punibles resultantes de los dos anteriores.

El certificado de garantía expedido el 18 de junio por \$600.000.000, fue dividido en dos, uno a favor de la **Corporación Financiera del Pacífico S.A.** por \$195.867.860 y otro a favor de **Bancoldex** por \$404.132.140, ambas operaciones de crédito activo suman los \$600.000.000 iniciales. Estas dos últimas obligaciones, tienen entonces origen en la misma solicitud de apertura del certificado de garantía que tuvo origen en la carta del 9 de diciembre de 1997, instrumento este último que como hemos dicho y como se demostró tiene la firma apócrifa o falsa del señor **Jairo Arango Vélez**.

Independientemente de las obligaciones antes mencionadas, el fideicomiso en garantía expidió otros certificados de garantía distinguidos con los números 0090-1.135-98 por \$200.000.000 y el 0090-1.143-98 por \$283.501.865 ambos a favor de la sociedad **Argos, Tubos y Tambores de Cartón Ltda.**, y que tenían como propósito garantizar obligaciones de **Impertela Ltda.** Como **Impertela Ltda.**, no pudo cumplir esas obligaciones y a fin de evitar las consecuencias de un trámite de ejecución, se convino en hacer dación en pago de las obligaciones, transfiriendo derechos equivalentes al 44.6240% del bien inmueble dado en fiducia. Esta operación comercial se documentó en la escritura pública 3056 del 01 de diciembre de 2000 de la Notaría Catorce de Cali y la cual fue debidamente inscrita en la oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá (ver folio 144 del cuaderno I).

Por primera vez el 17 de julio del 2002 (ver comunicación en el folio 083 del cuaderno N°.1) el señor **Jairo Arango Vélez** actuando como representante legal de **Impertela Ltda.**, le comunica a **Fiduciaria**

del Pacífico S.A. en liquidación, la sorpresa de **Impertela** al conocer el texto de la carta del 9 de diciembre de 1997, la que considera inválida por las siguientes razones:

"1) Hemos constatado la no existencia de original, ni copia alguna de esta autorización en Impertela Ltda. Y agradecemos de antemano, la copia enviada por ustedes adjunta a su comunicación de julio 12/02. 2) Se puede verificar, que la solicitud del certificado la hace CORRUTEC S.A., en sus instalaciones de Yumbo (Valle), con la firma y sello de su representante legal para esa fecha el señor Andrés Patiño Ocampo. 3) En mi calidad de representante legal, para el 09 diciembre/97, NO reconozco ese documento como una solicitud obligante para IMPERTELA LTDA., cuya sede ha sido la ciudad de Bogotá y la importancia de la solicitud amerita el uso de su papelería con su logotipo preimpreso, y además la firma no es la mía y el sello no corresponde al utilizado por IMPERTELA LTDA., en estos casos."

En dicha comunicación se solicita a la entidad fiduciaria revertir las operaciones objetadas en las comunicaciones anteriores y sustentadas principalmente en este documento.

En el mes de febrero del año 2008 **Impertela Ltda.**, solicita a **Fiduciaria del Pacífico S.A. en liquidación** dar por terminado el contrato de fiducia mercantil suscrito por medio de la escritura pública 4568 del 27 de noviembre de 1997 teniendo en cuenta que ya expiró el término de duración del contrato que era de diez años (ver folio 084 del Cuaderno N°1). El 21 de noviembre de 2008 se repite en términos generales la misma petición y se pide la restitución del bien dado en garantía a **Impertela**. La sociedad fiduciaria en carta del 9 de enero del 2009, manifiesta que es necesario que previamente **Impertela Ltda.**, pague las obligaciones garantizadas por los certificados de garantía y el valor total de las condiciones adeudadas por \$27.260.000 y que de no ser así se proseguirá al trámite de la ejecución de la garantía.

Referente a la investigación de tipo penal que derivó de las denuncias a que se ha hecho referencia en este acápite, consta en el expediente que las mismas concluyeron por preclusión, al prescribir las acciones penales del caso.

Capítulo Décimo – Las Pretensiones de la Demanda Principal

Analizado los puntos anteriores, y habiendo esclarecido los aspectos más representativos de la litis, entra Tribunal de Arbitramento de manera específica a resolver las pretensiones de la demanda, de la siguiente manera:

1.- La primera pretensión es que se declare que las partes intervinientes celebraron un contrato de fiducia mercantil irrevocable de garantía. Para decidir adecuadamente la pretensión es necesario de manera esquemática tener presente lo siguiente:

1. Está plenamente demostrado, con las pruebas arrimadas a la plenaria, que entre sociedad convocante y convocada se celebró un contrato de fiducia mercantil irrevocable de garantía y comodato el cual quedó consignado en las escrituras públicas 4568 del 27 de noviembre de 1997 de la notaría segunda de Cali (ver folio 040 del cuaderno N°1), escritura que fue aclarada con posterioridad por 1696 del 21 de mayo de 1998 de la misma notaría.
2. Que en virtud del contrato de fiducia antes mencionado se le transfirió al patrimonio autónomo que administraría la Sociedad **Fiduciaria del Pacífico S.A. Fidupacífico**, en su calidad de Fiduciaria, un bien inmueble consistente en un lote de terreno con su edificación ubicado en la ciudad de Santa Fe de Bogotá, en la calle 56 sur número 90-30 con un área aproximada de 11.940 mts. cuadrados, cuyos linderos, distancias y demás elementos necesarios

para la identificación aparecen señalados en la cláusula Segunda de la escritura del año 1997 antes mencionada. El bien inmueble se distingue por la matrícula inmobiliaria 50S-40031718.

3. El objeto del contrato era el de asegurar el pago de las obligaciones presentes o futuras, constituidas o por constituirse a cargo del fideicomitente y/o de terceros y a favor de otra u otras personas naturales o jurídicas que tengan el carácter de beneficiarios. Según este propósito, en caso de incumplimiento del deudor o de los deudores, **Fidupacífico S.A.** cancelaría las obligaciones garantizadas, mediante la realización o enajenación de los bienes fideicomitados y para lo cual en el mismo contrato se estableció el procedimiento de realización de los bienes.
4. Es claro según las voces del documento contractual que la intención de la Sociedad constituyente era no solo el poder respaldar obligaciones propias sino también poder respaldar obligaciones a cargo de terceros, ya sea que esas obligaciones fueran adquiridas separado, conjuntas, solidaria o independientemente.

Las características, condiciones y formalismos del contrato de fiducia que es materia del presente proceso arbitral, ya han sido estudiados en este laudo en acápites anteriores, quedando solo por resaltar que la sociedad **Fiduciaria del Pacífico S.A. en liquidación** no ha negado la existencia del contrato de fiducia mercantil de garantía y comodato; lo único que afirma es que, en su concepto, es improcedente que el Tribunal haga algún pronunciamiento sobre la existencia del contrato.

En relación con el inmueble vinculado a este proceso, debemos decir que el mismo era en el momento de la constitución propiedad exclusiva del fiduciante o fideicomitente (siendo en la actualidad comunero del mismo en virtud de la dación en pago referida ya en este laudo) y se encontraba libre de cualquier limitación al dominio,

toda vez que las que en algún momento soportó ya habían sido canceladas con anterioridad, todo lo cual consta en el folio de matrícula inmobiliaria acompañado a este proceso y que obra a folio 144 del cuaderno N°.1, lo que permitió la transferencia de la propiedad al patrimonio autónomo formado por la fiducia mercantil irrevocable de garantía y administrado por **Fiduciaria del Pacífico S.A.**

Encuentra el Tribunal que el acto jurídico cumplió con todos los requisitos de existencia y validez necesarios para su eficacia. El contrato de fiducia mercantil existió con plena validez.

En cuanto a los requisitos propios de la existencia, analicemos brevemente cada uno de ellos:

1. Se observa que este acto jurídico nació de la expresa voluntad del fiduciante o fideicomitente y que esa manifestación no estuvo afectada por ningún hecho o circunstancia que distorsionara el conocimiento para la expresión libre del consentimiento tanto para la celebración del contrato con la **Fiduciaria del Pacífico S.A.**, como con relación al objeto y alcance del contrato. La sociedad constituyente tenía la plena capacidad y su expresión de voluntad se hizo con el pleno conocimiento y sin ningún vicio.
2. En relación con el objeto, debemos tener en cuenta que en los contratos de fiducia, este requisito de existencia se refiere al bien o bienes que se transfieren y sobre los cuales el fiduciario ejercerá los derechos y asumirá las obligaciones exigidas para que se cumpla adecuadamente el propósito trazado con el constituyente. El objeto, en este caso específico el lote de terreno ubicado en la calle 56 sur no. 90ª-30 y que se distinguía con el folio de matrícula inmobiliaria no. 50S-40031718 existía y de él también se podía decir que **era útil, determinado,**

posible y lícito y no tuvo ningún inconveniente de tipo legal para que se llevara a cabo la transferencia al patrimonio autónomo.

3. En relación con la causa debemos entender que el contrato celebrado no tiene como propósito la realización de un fin ilícito y debemos presumir que los móviles o motivos determinantes del constituyente, estaban acordes con el cumplimiento de su objeto social.
4. El contrato cumplió con las formalidades y las exigencias legales en cuanto a su forma, ya que se atempera a lo establecido en el artículo 1228 del Código del Comercio, es decir, se constituyó por escritura pública y esta se registro ante la oficina de registro de instrumentos públicos de Bogotá, lugar donde se encuentra el bien inmueble objeto de la transferencia.

En relación con los requisitos de validez también debemos afirmar que se cumplieron plenamente, a saber: capacidad, ambas partes contratantes, estaban plenamente capacitadas para adquirir los derechos y obligaciones y la sociedad fiduciaria, contaba con la autorización correspondiente por parte de la Superintendencia Bancaria y su expresión de voluntad se manifestó por sus representantes legales; el objeto y la causa gozan de licitud y no son contrarias al orden público y a las buenas costumbres y finalmente se observaron todas las formalidades y solemnidad previstas en la ley.

Por todas las razones anteriores el Tribunal accederá a declarar probada la primera pretensión.

2.-Pretensiones segunda y tercera del capítulo tercero de la demanda: El Tribunal considera que por la íntima relación que existe

entre estas pretensiones es necesario que su análisis se haga de manera conjunta, la primera de ellas pretende que se declare que es apócrifa o falsificada la firma del señor **Jairo Arango Vélez** que obra al margen de la comunicación del 9 de diciembre de 1997 por medio de la cual **Corrutec** solicitó a la **Fiduciaria del Pacífico S.A.** la expedición de un certificado de garantía por \$600.000.000 a favor de la Corporación Financiera del Pacífico S.A. para garantizar obligaciones de **Corrutec S.A., Colpasa S.A. e Impertela Limitada**, y la segunda que como consecuencia de lo anterior, se declare que no es válido el certificado de garantía no. 0090-1.106-98 expedido por \$600.000.000 a favor de la **Financiera del Pacífico S.A.** y que tampoco son válidos los certificados de garantía 0090-1.190-000 y 0090-1.191-000, segregados estos dos del primero mencionado, los cuales tenían como propósito cubrir obligaciones a cargo de **Corrutec S.A.**

El alcance de estas dos solicitudes, es decir, la segunda y tercera revisten importante trascendencia toda vez que el argumento fundamental que se expresa en la contestación de la demanda ha sido el que el contrato de fiducia mercantil irrevocable de garantía no puede declararse terminado, por cuanto todavía se encuentran vigentes obligaciones garantizadas por la expedición de los certificados de garantía que se indican en las pretensiones por parte de la Fiduciaria para amparar las obligaciones existentes a favor de **Corrutec S.A.**

Teniendo en cuenta lo anteriormente expresado, corresponde al Tribunal analizar los aspectos de las discrepancias entre las partes a la luz de la verdad procesal establecida en este arbitramento, a saber:

1. En primer término nos referiremos a la afirmación sostenida por el apoderado de la parte convocada en la contestación a la demanda

en relación con la existencia de las obligaciones que se encuentran amparadas por la fiducia en garantía, la sociedad demandada o convocada sostiene a lo largo de su contestación que la entidad fiduciaria expidió los certificados o bonos correspondientes por solicitud expresa que le fuera hecha por la sociedad **Impertela Limitada**, posición que también se desprende del alcance de los cuestionarios que verbalmente formuló a los distintos testigos que se hicieron presentes en este proceso, que reitera en sus alegatos de conclusión.

2. La sociedad fiduciaria ha manifestado que existen en la actualidad unos certificados de garantía expedidos a favor de la **Corporación Financiera del Pacífico S.A.** y de **Bancoldex S.A.** como beneficiarios de los mismos. Como ya se ha dicho en este laudo, en el proceso se estableció plenamente que inicialmente se le solicitó por **Corrutec S.A.**, a la **Fiduciaria del Pacífico S.A.**, la expedición a favor de la **Corporación Financiera del Pacífico S.A.**, de un certificado de garantía, identificado con el número 0090-1.106-98 por valor \$600.000.000 del 18 de junio de 1998, respaldando obligaciones de la sociedad **Corrutec S.A.** La entidad beneficiaria del certificado con posterioridad cedió parte de los derechos en las acreencias razón por la cual solicitó a **Fiduciaria del Pacífico S.A.** el fraccionamiento del certificado inicial en dos nuevos, a favor de la **Corporación Financiera del Pacífico**, el 0090-1.190-00 del 18 de febrero del 2000, por \$195.867.860, para garantizar un crédito de redescuento línea **Bancoldex** otorgado a **Corrutec S.A.**, donde **Impertela Limitada** firmó solidariamente el pagaré en moneda extranjera distinguido con el número 98137, el cual está vencido desde el 7 de abril de 1999 y otro a favor de la sociedad **Bancoldex** con el certificado de garantía distinguido con el número 0090-1.191-00, expedido el 18 de febrero de 2000 por

un valor de \$404.132.140, respaldando obligaciones de la sociedad **Corrutec S.A.**

3. La expedición del primer certificado de garantía tuvo origen en la carta, ya mencionada, del 9 de diciembre de 1997 ya tantas veces señalada por medio de la cual el señor **Andrés Patiño** actuando en nombre de **Corrutec S.A.** le solicita a **Fiduciaria del Pacífico S.A.** para que expida el certificado de garantía a la Corporación Financiera del Pacífico por \$600.000.000 a fin de garantizar operaciones de **Corrutec S.A., Copalsa S.A. e Impertela Limitada.** En la comunicación antes mencionada aparece una firma que se le atribuyó inicialmente al señor **Jairo Arango** en su calidad de representante de la sociedad **Impertela Limitada.**

4. Es pertinente traer algunas de las manifestaciones que los testigos que comparecieron a este proceso hicieron sobre el particular, es así como:

a) La Revisora Fiscal de **Impertela Limitada** señora **Luz Mery Toro Acosta**, refiriéndose a este tema hace algunas precisiones que son del mayor interés en el análisis de la controversia sometida a este Tribunal. Afirma ella, refiriéndose a la carta del 9 de diciembre de 1997 que:

“cuando yo pregunte en mi labor de revisora fiscal que pues a donde habían reposado esos recursos(los del crédito de \$600.000.000) y dónde se reflejaban en la contabilidad, pues entonces se me (exigieron) unos documentos en donde sí aparecía una carta de CORRUTECH con la firma de uno de los socios, no del señor Serrano, sino del señor, se me escapó el nombre, y también la de don Jairo; sin embargo, yo interrogando a don Jairo, preguntándole pues en mi labor de ser la orientadora que dónde reposaba esa plata, pues miramos esa firma y no era la firma de él, tenía unos rasgos diferentes a como él siempre firma, entonces en ese evento al no tener dentro de

los digamos diferentes grupos contables sobre todo el dos, ese uso de cupo, entonces yo procedí dentro de la parte informativa de notas hablar del fideicomiso mercantil, nota que es hecha por la Gerencia, y dentro de las cuentas de orden a reflejar una contingencia que existía sobre un cupo que se había utilizado pero que no había entrado a las arcas de Impertela...” .La misma revisora fiscal en el testimonio que rinde ante el Tribunal afirmó: "Pues yo estuve mirando otros documentos donde estaba la firma de él, adicionalmente me llamó mucho la atención que no fueran papeles de Impertela, papelería, yo siempre había visto alguna correspondencia y todo había sido en papeles de Impertela, y lo que yo siempre desde que conocía a Impertela me llamó la atención era de que el sello tenía una cajita y el sello era muy diferente; pero definitivamente fuera de eso pues que la firma tuviese al finalizar unos rasgos muy diferentes a los que él hacía y a la afirmación de él de que él no había aprobado ninguna digamos utilización de los cupos de esa fiducia”. También expresa que "los rasgos iniciales de la firma sí tienen similitud pero las partes inferiores y los rasgos de esa firma no son las de él, porque tenían unos rasgos como hechos; o sea yo siempre he considerado que la firma de él es muy estilizada y la finalización de los rasgos no era así”.

- b) El señor **José Jairo Ramírez Ríos** quien rindió testimonio ante este Tribunal, en relación con la carta del 9 de diciembre del 97, afirma lo siguiente:

"el doctor Arango en vista de que ya nos habíamos dado cuenta como dije anteriormente de que la fiduciaria la habían utilizado, él pidió varias veces, pidiéndole a Fidupacífico que le enviara, necesitaba documentación al respecto sobre eso y nunca le mandaron una carta; al final de tanto insistir le llegó esa carta, se la mandaron de allá y llegó a manos de Jairo Arango, y al legar a manos de Jairo Arango pues yo me dí cuenta porque yo estaba en Administración y nos dimos cuenta que esa carta, la firma del doctor Arango no era la firma ni el sello que tiene el doctor Arango de Impertela Limitada,

no era nuestro sello y la firma de él, esa firma no es la firma real de él. ¿Cómo lo hicieron? La adulteración o lo que haya sido, pero esa firma....., entonces inmediatamente el puso una denuncia al respecto de que le habían falsificado esa firma en ese dicho documento, eso ya cursó en un Juzgado de Cali el cual desconozco....”

Agrega más adelante que:

"la razón es que el tiempo que yo llevaba, tanto tiempo trabajando con el doctor Arango, como yo en ese momento que él estaba en la Gerencia, yo era el Subgerente, yo conocía perfectamente la firma, la forma como él hacía su firma primero que todo; segundo, ese sello, nosotros teníamos un sello diferente, totalmente diferente y por eso se acordó que eso ameritaba una investigación para que hicieran exámenes grafológicos o alguna cosa que constatará si esa firma era la de él o no era la de él; pero a simple vista no tenía nada que con la firma de él, es totalmente diferente”.

También afirma el testigo aludido lo siguiente, cuando se le pregunta si **Jairo Arango Vélez** como representante de **Impertela** había solicitado la expedición de los certificados de garantía, y relata así:

"de ninguna manera, a tanto es, cómo íbamos nosotros a pedir un certificado de una plata que nunca entro a Impertela, es que Impertela no recibió ningún centavo de esa fiducia, cuando nosotros nos dimos cuenta ya la habían utilizado y en ninguna manera íbamos a solicitar; la fiducia era para garantizar a usted en dónde lo íbamos a conseguir, no sabíamos, podía ser con la Corporación con algún otro Banco o con alguna cosa, era un cupo de garantía que nosotros necesitábamos, pero de nosotros ni se mandó esa carta ni se ordenó porque nosotros no teníamos para que”.

En el testimonio que rinde el señor Ramírez Ríos, cuando se le pregunta ¿Cómo se explica que siendo el doctor **Jairo Arango Vélez** representante legal de **Impertela Ltda.**, no se enterara

de que contra esa fiducia que usted menciona ya se habían desembolsado unos recursos y que esos recursos no habían ido a la tesorería de **Impertela** sino a la de **Corrutec**? Contestó:

"El doctor Arango había firmado un contrato de fiducia mercantil y se iba a hacer en la ciudad de Cali porque el doctor Andrés Patiño tenía muy buenas relaciones con las corporaciones financieras aquí en el Valle, entonces se le entregaron los papeles para que hiciera la fiducia y nos quedamos esperando y la respuesta cada que decíamos nosotros qué pasó con la fiducia argumentaron en un momento dado que había un problema con los linderos, yo que conocía que esos linderos no tenían ningún problema, decía yo, hombre si el banco me los devolvió que yo los tenía en una fiducia con el banco, por qué van a tener problemas, eso duró alrededor de unos 8 meses que nos diéramos cuenta esperando en qué momento nos iban a llamar pues para ir a firmar, para ir a firmarles y exigir el cheque de la fiducia que estábamos solicitando, eso nunca lo supimos. Entonces para dejar claridad de eso, entiendo que un día fue el doctor Arango a Cali y encontró una persona en la oficina del doctor Andrés Patiño y entonces se lo presentó como que ella la gerente de CORFIPACIFICO y entonces el aprovechó para preguntarle, simplemente preguntarle doctora qué pasó con la fiducia de IMPERTELA, entonces esta funcionaria le contestó "¿Cómo así que la fiducia de IMPERTELA? Si eso ya se le desembolsó al doctor Andrés Patiño, eso se le desembolsó a CORRUTEC" - "¿pero cómo doctora, cómo va a ser esto?", ahí empezó, nos vinimos a dar cuenta o se vino a dar cuenta el doctor Arango que ya la fiducia la habían utilizado; y yo digo esto puntual porque yo era socio de IMPERTELA y yo participaba de la administración, nosotros esperando el momento que nos fueran a entregar la fiducia a nosotros y resultó que esa fiducia la habían utilizado".

c) El señor **Nelson Roa Reyes**, en su calidad de liquidador de **Impertela Limitada** refiriéndose a este mismo tema afirma lo siguiente:

"Ahora, eso en cuanto al resultado que se produjo y el origen de eso resultó en una comunicación que posteriormente fue objeto de un debate de una denuncia penal, denuncia que tuve conocimiento porque me tocó ir como liquidador ante la Fiscalía, y pude constatar que finalmente que esa firma de ese documento que creo que es del que estamos hablando, era una firma apócrifa porque aparece la firma del señor Jairo Arango quien era el anterior representante legal y digamos "pater-familia" de esta sociedad y entonces se pudo constatar con la fiscalía a través de unas pruebas grafológicas que esa firma había sido adulterada, falsificada, apócrifa, de eso hay concepto de la propia fiscalía, yo me enteré pues porque yo era el liquidador y yo tenía estar enterado de esos pormenores, de esa situación."

En otro punto de su testimonio afirma lo siguiente, refiriéndose a algunos funcionarios de **Corrutec S.A.** como era el caso de **Heriberto Luna, Milta Zulema Narváez y María Elvira Franco:**

"La información que me entregaron a mí estos funcionarios y otras personas era que eso era parte de las irregularidades del señor Andrés Patiño, era un hecho notorio para ellos y aunque no creo que alguno de ellos pueda asegurar haber visto a Andrés Patiño falseando esa firma, como tampoco lo puedo asegurar yo, es un hecho notorio y de amplio conocimiento por ellos de que eso era parte de una serie de irregularidades que se cometieron bajo la administración del señor Andrés Patiño".

- d) El señor **Alejandro Andrés de Jesús Gómez Montoya** al deponer en su interrogatorio de parte ante una pregunta para saber qué medidas había tomado como liquidador para reconfirmar o desvirtuar el dictamen grafológico que se surgió dentro del proceso penal de la Fiscalía Setenta respecto de la autenticidad de la firma de **Jairo Arango Vélez** en la carta del 9 de diciembre de 1997, respondió lo siguiente:

"En el momento que me posesioné como liquidador de la FIDUCIARIA DEL PACIFICO acá en Cali, no recuerdo bien si fue 2004 ó 2005, en mi escritorio de la antecesora recibí la orden del Fiscal 70 ordenando restituir los bienes que entregaban en patrimonio autónomo por cuanto en un dictamen grafológico se había determinado falsedad. Con todo respeto repito que ese dictamen nunca se le dio traslado a la fiduciaria, la fiduciaria nunca fue parte de ese proceso penal que terminó. Una vez recibí su oficio observé si era o no era procedente proceder a cumplir la orden de la Fiscalía, en vista de que mi conclusión era de no atender la orden de la Fiscalía, contraté los servicios de un abogado penalista, se hizo parte dentro del proceso y nos opusimos a la medida de ese Fiscal 70 donde hacía alusión a un dictamen grafológico y donde supuestamente había dicho que una carta donde había una firma que no es el pagaré, que no es la escritura pública, era falsa; de esa oposición el fiscal concluyó de que sí había una relación íntima entre IMPERTELA y CORRUTEC, entonces me parece muy importante de que entiendan que la parte del dictamen grafológico, la parte de esa falsedad, de esa comunicación, no tuvo conocimiento la fiduciaria, no participó en nada, el fiscal nunca nos dio traslado del mismo, luego no nos podíamos oponer. Sí tomé medidas como liquidador al punto que la conclusión fue de que el fiscal no creyó a la parte denunciante en lo que tiene que ver con los hechos que alegaba de la fiduciaria y del prestamista, y como les comenté ordenó instaurar el denuncia respectivo. Me opuse rotundamente a la orden de restituir los bienes por cuanto supuestamente había una falsedad y oposición que el fiscal la ratificó, repito, no tuve conocimiento oficial, procesal, jurídicamente, ni se me dio traslado del dictamen grafológico; luego no tuve conocimiento".

Igualmente es procedente recordar que en el mes de agosto del año 2000, algunos socios de la Sociedad **Impertela** formularon ante la Dirección Seccional de la Fiscalía en la ciudad de Bogotá una denuncia para que se investigara la autenticidad de la firma que la señora **María**

Ximena Patiño Ocampo supuestamente había impuesto en los documentos necesarios para el otorgamiento de los créditos y expedición de los certificados, toda vez que ella ostentaba el carácter de representante legal de la sociedad Impertela Limitada.

El 16 de agosto de 2002 **Impertela Limitada** formuló denuncia penal contra el señor **Gustavo Andrés Patiño Ocampo** por todos los hechos punibles derivados de sus actuaciones para la obtención de los créditos a favor de **Corrutec** y que dieron origen a investigaciones por estafa, falsedad en documento privado. En esa instructiva criminal se adelantó un dictamen pericial, que aparece fechado el 12 de diciembre de 2002 por el experto **Eduardo Bohórquez López** (ver folio 111 a 113 del cuaderno N.º.7), quien lo presentó a la Fiscalía Seccional Setenta de la ciudad de Cali, en el que es concluyente al afirmar que la firma que aparece en la carta del 9 de diciembre de 1997 no corresponde al señor **Jairo Arango Vélez**.

En el proceso arbitral se solicitó como prueba dos dictámenes periciales, que tenían como propósito específico establecer si la firma del señor Jairo Arango Vélez en la carta del 9 de diciembre de 1997 era o no de su autoría, y si igualmente la firma de la señora **María Ximena Patiño Ocampo** que aparece en los pagarés 98135 y 98137, otorgados a favor de la **Corporación Financiera del Pacífico** eran o no de su autoría, para lo cual el Tribunal de Arbitramento tuvo a bien designar, en primera instancia, al señor **Gustavo Gutiérrez Salazar** vinculado al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, quien en comunicación del 21 de diciembre de 2009 al rendir su dictamen en la parte conclusiva indica:

"1.- La firma a nombre de la señora María Ximena Patiño Ocampo, en los pagarés 98135 del 25 de septiembre de 1998 y 98137 de la misma fecha, lo mismo que en las cartas de instrucciones que acompañan esos títulos

*valores, cuyas copias obran a folios 69,70,89 y 91 del expediente "28554 CORRUTEC S.A. 800191257 CREDITOS: 20 Estante-Fila Entrepáño 8-3 CONCORDATOS 2" de la Superintendencia de Sociedades de Bogotá **es apócrifa y por tanto no fue ejecutada por dicha persona.***

*2.- La signatura a nombre del señor Jairo Arango Vélez, en la carta emitida en Yumbo el 9 de diciembre de 1997 solicitando certificado de garantía por \$600.000.000, cuyo original obra a folio 70 del proceso penal 821444-28 que adelanta la Fiscalía Seccional Veintiocho de Cali, **es una suplantación por imitación y por consiguiente, no fue elaborada por el mencionado ciudadano".***
(Resaltado del Tribunal)

Como ya se dijo, este dictamen pericial fue objetado por error grave por la sociedad convocada, y solicitó se decretara y ordenara la práctica de una nueva prueba pericial grafológica a los documentos dubitados en este caso, para lo cual el Tribunal procedió a designar un nuevo perito grafólogo señor **Clover Jairo Álvarez Álvarez** quien llega a las mismas conclusiones que el anterior, manifestando lo siguiente en relación con la carta del 9 de diciembre de 1997:

*".....Procedí a realizar la confrontación grafológica entre la grafía que conforma la firma del señor Jairo Arango Vélez, plasmada en la carta cuestionada, con respecto a las firmas autenticas del señor Jairo Arango Vélez, referidas al inicio de este párrafo (Flo 60, 61, 62 y 63 en originales, que obran en el proceso con radicación numero 82144-28, correspondiente al proceso penal por fraude procesal fiscalía 28 seccional de Cali), **encontrando sustanciales diferencias de orden estructural y dimanográfico que permiten concluir de manera irrefutable la falsedad de la firma del señor Jairo Arango Vélez en las varias veces mencionada carta"***(Negrilla fuera del texto original)

Y en relación con las firmas de **María Ximena Patiño Ocampo** impresa en los pagarés y en las cartas de solicitud afirma:

*"...donde llegué a la conclusión que la firma de duda en los citados pagarés **es falsificada y por ende no fueron suscritos por la señora Patiño Ocampo**". (Negrilla fuera del texto original)*

Como ya se dejó establecido en este laudo, el Tribunal no puede en manera alguna apartarse del criterio al que llegan estos tres expertos peritos grafólogos y documentólogos señores **Eduardo Bohórquez, Gustavo Gutiérrez y Clover Jairo Álvarez** quienes concuerdan plenamente en la conclusión de que las firmas del señor **Jairo Arango Vélez** y la **señora María Ximena Patiño** no son de su autoría y que por lo tanto fueron falsificadas. Estos dictámenes que se rinden en momentos diferentes, son elaborados por personas reconocidas como expertos profesionales de su ciencia y todos respaldados por entidades de prestigio, como son el **Consejo Técnico de Investigación CTI, el Instituto Nacional de Medicina Legal** y lista de peritos de los Juzgados y el Tribunal Superior de Cali, respectivamente. Lo anterior, debemos aunarlo a los testimonios recepcionados en el trámite arbitral, donde de manera clara se ratifica la conclusión a la que llegaron los auxiliares de la justicia ya citados.

De lo dicho anteriormente queda perfectamente claro que el certificado de garantía expedido por la entidad fiduciaria a favor de la **Corporación Financiera del Pacífico S.A.** por \$600.000.000 expedido en virtud de la solicitud fechada el 9 de diciembre de 1997, no fue ordenado por quien fungía como representante legal de la sociedad **Impertela Limitada** para la época, quien era la única persona habilitada legalmente para hacerlo y que fue suplantada en su firma ya que la rúbrica que en ella aparece no corresponde a la del señor **Jairo Arango Vélez**, por cuanto él no fue la persona que impuso en dicho documento su firma como una manifestación de la voluntad o del querer de la sociedad que representaba en ese

momento, que igualmente se falsificó el sello de la sociedad **Impertela**, todo esto para darle una apariencia de legalidad al documento.

Adicionalmente, no existe en el expediente prueba alguna que nos indique de manera contundente la existencia de esos créditos, no se demostró por parte de la fiduciaria la vigencia actual de los mismos, no se aportaron documentos que certificaran que a la fecha no se han cancelado las obligaciones, tampoco existe prueba alguna que demuestre que los beneficiarios hubieren presentado las reclamaciones para que la fiduciaria procediera a buscar la liquidez con los bienes fideicomitidos para el pago de las acreencias, tampoco existe constancia o prueba de cobro judicial por parte de los acreedores. No deja de ser extraño también para el Tribunal el que no se hubiere presentado prueba a este proceso de la existencia de dichas obligaciones, no teniendo tampoco la prueba este Tribunal si las referidas acreencias fueron o no presentadas dentro del proceso liquidatorio de **Impertela**.

De las experticias, de los testimonios, de los interrogatorios de parte, se concluye que, los certificados de garantía a favor de la **Corporación Financiera del Pacífico S.A.**, de **Bancoldex** o de sus sucesores en los derechos, tienen su origen en una solicitud falsa, en cuanto hace relación a la participación de **Impertela Limitada**, sociedad que fue suplantada ilegalmente, que es la carta del 7 de diciembre de 1997 y que fue la que dio lugar a la expedición del primer certificado de garantía por \$600.000.000 cuyo obligado principal era **Corrutec S.A.**, teniendo como codeudor solidario a **Impertela Limitada**.

El anterior análisis permite al Tribunal entrar a definir las pretensiones contenidas en la demanda principal en el sentido de que se declare

que es apócrifa o falsa la firma que se atribuye al doctor **Jairo Arango Vélez** en la carta del 9 de diciembre de 1997 y que como consecuencia de esa petición se declare que no es válido el certificado de garantía numero 0090-1.106.98 expedido por \$600.000.000 a favor de la **Corporación Financiera del Pacífico** y por ende los dos certificados de garantía que fueron segregados del primero, uno a favor de la **Corporación Financiera del Pacífico S.A.** y otro a favor de **Bancoldex S.A.**

Con la expedición irregular de la ya tantas veces citada carta del 9 de diciembre de 1.997, se derivaron un conjunto de maniobras engañosas para inducir a la sociedad **Fiduciaria del Pacífico S.A.** a expedir unos certificados de garantía y a tramitar unos créditos con la **Corporación Financiera del Pacífico S.A** en beneficio exclusivo de **Corrutec S.A.**; esas maquinaciones o engaños o actuaciones artificiosas constituyen naturalmente un vicio que afecta de manera grave la existencia y validez de las obligaciones surgidas por la suplantación que se hizo de los representantes legales de **Impertela Limitada**, quienes eran los únicos que estaban habilitados legalmente para solicitar los créditos ante las entidades financieras y solicitar la expedición de los certificados de garantía para respaldar las obligaciones que surgieran a cargo de terceros.

Sin duda entonces, en la expedición de los certificados de garantía expedidos para respaldar las obligaciones de **Corrutec S.A.** no participó el representante legal de **Impertela Limitada**, las operaciones que de manera engañosa y fraudulenta se adelantaron y fueron realizadas sin el conocimiento, sin la autorización, sin el beneplácito de la sociedad **Impertela Limitada** y sin que esta hubiera dado su consentimiento válido para la apertura del certificado de garantía. Esta razón debe ser el fundamento para afirmar que no

son válidos los certificados de garantía distinguidos por los números 0090-1.106-98 expedido a favor de la Corporación Financiera del Pacífico S.A., el 0090-1.190-000 y el 0090-1.191-000 a favor de la **Corporación Financiera S.A. y Bancoldex S.A.**, segregados estos dos últimos del primero y los cuales tenían como propósito cubrir las obligaciones a cargo de **Corrutec S.A.**, y donde se pretendía a través de la falsificación que **Impertela Limitada** actuara como codeudora solidaria.

El Tribunal, en la parte resolutive de este laudo despachará favorablemente las dos pretensiones, segunda y tercera que se han analizado en este acápite.

La Cuarta y la Quinta pretensión de la demanda: Solicita el convocante que se declare que el contrato de fiducia mercantil irrevocable de garantía está vencido y que se declare la terminación y liquidación del contrato por cuanto en la actualidad no tiene certificados de garantía válidamente expedidos y porque además de encontrarse disueltas y en estado de liquidación las parte contratantes su vigencia contractual terminó el 26 de noviembre del año 2007.

Como anteriormente se indicó en el acápite de este laudo denominado "*El contrato de Fiducia mercantil y comodato*", el fundamento legal de esta solicitud es el artículo 1240 del Código de Comercio en cuyo numeral tercero indica que son causales de extinción del negocio fiduciario "*Por la expiración del plazo o por haber transcurrido el término máximo señalado por la ley*".

Igualmente se indicó en el capítulo Sexto, que la cláusula décima segunda del contrato de fiducia mercantil, tantas veces mencionada, estableció en diez años la duración del contrato, cuyo texto es el siguiente:

"El presente contrato tendrá la duración necesaria para dar cabal cumplimiento a su finalidad, sin exceder de diez años contados desde el perfeccionamiento del presente contrato. Dicho plazo podrá ser inferior en el evento de que el FIDEICOMITENTE efectúe el pago de las obligaciones garantizadas antes del vencimiento del mismo y así lo manifieste a FIDUPACÍFICO S.A. con la intención de dar por terminada la FIDUCIA. PARAGRAFO PRIMERO: EL FIDEICOMITENTE puede solicitar prórrogas al plazo establecido dando aviso a FIDUPACÍFICO S.A. con no menos de quince (15) días hábiles antes del vencimiento, mediante comunicación escrita. FIDUPACÍFICO S.A. podrá aprobar o improbar la solicitud de prórroga".

Debemos reiterar lo ya dicho, referente a que las partes contratantes de manera voluntaria y en desarrollo de su propia autonomía contractual establecieron el tiempo de duración del contrato de fiducia, señalándolo en la cláusula décima segunda del contrato, indicando que no podría exceder dicha duración más allá de diez años contados desde el perfeccionamiento del mismo. La escritura pública se otorgó, como ya lo habíamos señalado el 27 de noviembre de 1997 y su registro en la oficina de Registro e Instrumentos Públicos de la ciudad de Bogotá se efectuó el 3 de junio de 1998, tal y como aparece en el folio de matrícula inmobiliaria no. 50S-40031718 que se acompañó como prueba a la demanda principal. Esto significa entonces que, como ya se ha dicho, el contrato de fiducia mercantil solamente estuvo vigente hasta el día 26 de noviembre de 2007, fecha en la cual el contrato de fiducia mercantil quedaría terminado por una de las causales consagradas en el artículo 1240 del Código de Comercio, concretamente el numeral tercero.

Aspecto de discrepancia entre las partes convocante y convocada en este proceso arbitral ha sido precisamente el referente al término de duración del contrato. La primera ha sostenido a lo largo del proceso que el contrato está finalizado desde el momento en que se

cumplieron los diez años a partir del perfeccionamiento del mismo y la parte convocada ha venido sosteniendo que ese plazo sufrió una prórroga en virtud de la suspensión decretada por la Fiscalía General de la Nación a raíz del proceso de penal (oficio 628 del 23 de octubre de 2.002 obrante a folio 31 del cuaderno N°.3, expedido por el Fiscal seccional 70 de Cali), suspensión que estuvo vigente hasta el 20 de agosto de 2.008 (Resolución interlocutoria 200 del 12 de diciembre de 2.006, de la Fiscalía General de la Nación que obra a folio 033 a 036 del Cuaderno N°. 3), y por otro lado, como ya lo vimos anteriormente, ha sostenido que el contrato de fiducia mercantil no puede declararse terminado por cuanto todavía se encuentran vigentes obligaciones que están garantizadas con la expedición de certificados de garantía por parte de la fiduciaria para amparar obligaciones a cargo de **Corrutec S.A., Copalsa S.A. e Impertela Limitada.**

El Tribunal, como se manifestó al analizar las pretensiones segunda y tercera de la demanda ha llegado a la conclusión que los certificados de garantía expedidos por **Fiduciaria del Pacífico S.A.** a favor de la **Corporación Financiera del Pacífico** y de **Bancoldex S.A., no son válidos y no se encuentran vigentes, teniendo como fundamento que la firma del señor Jairo Arango Vélez, en la carta de solicitud de expedición, es apócrifa o falsa.** Esto también lleva a la conclusión de que al momento de la terminación del plazo inicial definido para la fiducia irrevocable de garantía y comodato no existen certificados de garantía válidamente expedidos.

En cuanto a la suspensión decretada por la Fiscalía General de la Nación a raíz del proceso de penal ordenada mediante oficio 628 del 23 de octubre de 2.002 (obran a folio 31 del cuaderno N°.3, expedido por el Fiscal seccional 70 de Cali), para este Tribunal es claro que dicha orden hacía referencia de manera exclusiva a la suspensión de las acciones judiciales de cobro, pero de manera alguna se refiere a

la suspensión del término del contrato de fiducia mercantil que es materia de este proceso arbitral, por lo cual , la argumentación presentada por la pasiva no tendrá cabida en esta decisión.

Ahora bien, y como quiera que en el acápite Sexto de este laudo, denominado "*El contrato de Fiducia mercantil y comodato*" se había condicionado la vigencia del contrato de fiducia ya tantas veces citado a la existencia o no de obligaciones insolutas, garantizadas por el contrato fiduciario en cuestión, la conclusión de este Tribunal, es que al momento de la terminación del plazo inicial del referido contrato, **no existían certificados de garantía válidamente expedidos, consecuentemente se debe declarar que la vigencia de dicho contrato expiro**, con fundamento en la ley, la cláusula contractual y habiendo transcurrido diez años desde el momento de su constitución.

Referente a lo planteado por la pasiva referente a que la terminación del contrato de fiducia tenía como fundamento el hecho de que tanto la sociedad fideicomitente como la sociedad fiduciaria se encuentran disueltas y en estado de liquidación, este argumento solamente puede ser válido cuando no existen certificados de garantía expedidos en legal forma o mejor certificados de garantía válidos, **toda vez que perfectamente es viable que pudieran existir obligaciones de plazo, obligaciones vencidas y no cobradas que estuvieran amparadas por certificados de garantía y en este evento entonces la circunstancia de que tanto la constituyente como la fiduciaria estuviesen en estado de liquidación no sería argumento jurídico valido**. En el caso sometido a consideración de este Tribunal, la conclusión es diferente ya que si no hay y no existen certificados de garantía que cumplan cabalmente con los requisitos de existencia y validez, es claro que las sociedades en estado de liquidación no pueden iniciar operaciones nuevas dentro del marco de su objeto social y que lo único que pueden realizar los liquidadores son

las medidas tendientes a liquidar el patrimonio social, previo el cumplimiento de las obligaciones pendientes.

Tanto la sociedad **Fiduciaria del Pacífico S.A.** como la sociedad **Impertela Limitada**, se encuentran en estado de liquidación, la primera del 18 de enero de 2.001 y la segunda 18 de marzo de 2006 tal y como consta en los documentos que obran en el proceso.

En conclusión y de conformidad con el estudio de estas dos pretensiones y teniendo en cuenta los fundamentos de análisis, el Tribunal despachará favorablemente las pretensiones cuarta y quinta propuestas por la sociedad convocante.

Pretensión sexta de la demanda que consiste en la restitución a favor del fideicomitente de los derechos de dominio y posesión radicados en el inmueble objeto del fideicomiso.

Ante la evidencia de haber prosperado las pretensiones comprendidas en los numerales uno a cinco del capítulo tercero pretensiones de la demanda, el Tribunal también acogerá la petición sexta en cuanto hace relación a ordenarle a **Fiduciaria del Pacífico S.A. en liquidación** la restitución a favor del fideicomitente, **Impertela Limitada en liquidación**, de los derechos de dominio y posesión radicados en el inmueble objeto de fideicomiso.

La aceptación de esta petición se fundamenta en la circunstancia de encontrarse vencido el contrato de fiducia mercantil irrevocable y de no existir certificados de garantía expedidos válidamente, que obliguen a mantener los derechos sobre el bien objeto de la transferencia en poder de la sociedad fiduciaria. Es claro que en la fecha prevista contractualmente para la terminación del contrato fiduciario no existían obligaciones derivadas de la solicitud de expedición de certificados de garantía plenamente válidos.

Cuando se otorgó la escritura pública de constitución de la fiducia mercantil la sociedad constituyente era propietaria de un bien raíz, que como ya lo hemos señalado se distinguía con el folio de matrícula inmobiliaria no. 50S-431718, y que aparece debidamente identificado y delimitado en la escritura aclaratoria 1696 del 21 de mayo de 1998 en la cláusula tercera ya tantas veces citada.

En el año 2000 el primero de diciembre la sociedad **Fiduciaria del Pacífico S.A.** como administradora del fideicomiso FMG-40090, transfirió por medio de la escritura pública 3056 de la Notaria Catorce de Cali (ver folio 062 al 064 del cuaderno N°. 1) a favor de la sociedad **Argos, Tubos y Tambores de Cartón Limitada**, atendiendo instrucciones impartidas por el representante legal de la sociedad **Impertela Limitada**. El 44.6240% de los derechos de dominio y la posesión que **Fidupacífico S.A.** en su calidad de administradora fiduciaria del fideicomiso tenía sobre el lote de terreno que le había sido transferido por **Impertela Limitada** a título de fiducia mercantil irrevocable de garantía, mediante la escritura pública no. 4568 del 27 de noviembre de 1997 otorgada en la notaría Segunda de Cali y aclarada mediante la escritura 1696 del 21 de mayo de 1998 de la misma notaría, para cancelar obligaciones a cargo de **Impertela Limitada** amparadas mediante los certificados de garantía fiduciaria Nos. 00901135-98 y 00901143-98.

Por razón de la anterior operación se redujeron los derechos del patrimonio autónomo administrado por **Fiduciaria del Pacífico S.A.**, quedando en la actualidad con una propiedad del 55.3760% de los derechos de dominio y posesión radicados en el inmueble.

Por lo anterior, el Tribunal también despachará favorablemente la petición Sexta de la demanda principal, para que **Fiduciaria de**

Pacífico S.A., en liquidación, restituya a favor del fideicomitente los derechos de dominio y posesión radicados en el inmueble inicialmente transferido a la fiduciaria

Pretensión Séptima por medio de la cual se solicita la condena para que **Fiduciaria del Pacífico S.A.** pague los perjuicios por lucro cesante ante la imposibilidad de explotación de los derechos de dominio y posesión cuya restitución se pide en la demanda.

Esta pretensión hace referencia a que, como consecuencia de las declaraciones consignadas en las pretensiones 1ª a 6ª, se condene a la convocada **Fidupacífico**, al pago de los perjuicios correspondientes al valor dejado de percibir (lucro cesante) por la convocante **Impertela**, por la imposibilidad de explotación de los derechos de dominio y posesión cuya restitución se pide en el libelo demandatorio, a partir del 26 de noviembre del año 2007, equivalentes a la cantidad **de doce millones de pesos (\$12.000.000)** moneda corriente mensual o la que llegare a demostrarse.

Para éste Tribunal, está cabalmente demostrado en la misma escritura pública 4568 del 27 de noviembre de 1997 de la Notaría Segunda de Cali, donde se convino el contrato de fiducia ya tantas veces citado, igualmente se pactó entre las partes un Contrato de comodato, contrato este a través del cual, **Fidupacífico** como comodante, dio en préstamo el bien inmueble con folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-40031718 de la Oficina de Registro Instrumentos Públicos de Bogotá, que conformaba el Patrimonio Autónomo FMG-4-00902 a **Impertela** quien actuó en calidad de comodataria, **con el fin de que este último lo usara y posteriormente restituyera a Fidupacífico quien le facilitó su utilización.**⁸

⁸ Este contrato se caracteriza porque la cosa a restituir, al término de su utilización, debe ser en especie, es decir, en su "misma individualidad". Por ello, la posibilidad de devolver un objeto equivalente, así se asimile exactamente a aquel que se presta, configuraría la celebración del contrato de mutuo o préstamo de consumo. Este elemento (la consumibilidad o fungibilidad del

Conforme el texto del contrato de comodato referido, su duración máxima sería la del contrato de fiducia celebrada en la misma escritura pública 4568. Así lo resalta la parte convocada, en el escrito de contestación de la demanda, quien señala la calidad de "Comodato precario" y que la Convocante **Impertela** siempre ha ostentado la tenencia sobre dicho inmueble. En dicha escritura pública 4568, se señala que el referido inmueble sería usado por la comodataria **Impertela** según las condiciones que tenía a la fecha de la firma del documento público, y se dejó constancia que dicho comodato se hizo **en beneficio del Comodatario Impertela, quien respondería hasta por la culpa levísima** entre otros.

Tenemos entonces que, derivado del contrato de comodato ya referido, surgieron para la convocante **Impertela**, en calidad de comodataria, la facultad de usar el bien inmueble referido, derivándose consecuentemente en cabeza de ésta, obligaciones tales como: a) usar el bien en los términos y condiciones convenidas en el contrato de comodato; b) Garantizar su conservación y, restituir el bien inmueble al vencimiento del término pactado en concordancia con los artículos 2200 y 2205 del Código Civil. A su vez, **Fidupacífico**, en calidad de Comodante, conservó sobre el citado inmueble, todos los derechos, pero no su ejercicio, en cuanto fuere incompatible con el uso concedido a la comodataria **Impertela**, en los términos del artículo 2201 del Código Civil. Al no existir pacto expreso en contrario en el texto del contrato de Comodato ya comentado, para el convocante surgieron los derechos a servirse del inmueble que conforma el Patrimonio Autónomo FMG-4-00902 y a percibir los frutos derivados de su explotación⁹.

objeto a devolver) marca la diferencia principal entre el contrato de comodato y la del contrato de mutuo.

⁹ Así las cosas, como quiera que en el contrato de comodato el propietario de un bien transfiere en ejercicio de su facultad de libre disposición, el derecho al uso y goce del mueble o inmueble al comodataria, entiende la Sala que transfiere, salvo pacto expreso en contrario, el derecho a servirse del bien y a percibir los frutos derivados de su explotación en forma gratuita.

Consta igualmente en el expediente, y de ello dan fe las experticias rituadas en esta instancia que, a la fecha la Convocante **Impertela no ocupa ni total ni parcialmente el inmueble materia del fideicomiso y lo había ocupado hasta el mes de agosto del año 2002, fecha en la cual vendió su maquinaria, muebles y enseres con autorización de la Asamblea Extraordinaria de Socios de esa sociedad conforme consta en la copia del acta no. 63 de julio 23 de 2002**, (folio 108 cuaderno 10). El perito señala en su experticia que del área total del predio que es aproximadamente 11.940 metros cuadrados, en la actualidad el patrimonio autónomo es titular del 55.376%, aproximadamente 6.611,895 metros cuadrados, que corresponde al remanente que quedó después de la dación en pago equivalente al 44.624% efectuada por medio de la escritura pública 3056 de diciembre 01 de 2000 de la Notaría Catorce de Cali. Indica el perito que en el área de terreno del inmueble hay una construcción de 5.161 metros cuadrados ocupada totalmente por **Argos Productos de Cartón S.A.** como arrendataria en virtud de un contrato de arrendamiento celebrado con **Corrugados Tubos y Papeles Ltda., Cortupel Ltda.**, contrato firmado el 9 de noviembre de 2007, con un canon de arrendamiento mensual de \$10.000.000 (folio 113 del cuaderno no. 10).

Ahora bien, bajo las voces del artículo 2205 del Código Civil la comodataria **Impertela** estaría obligada a restituir la cosa prestada en el tiempo convenido, que como se dijo, es coetáneo con la duración del contrato de fiducia celebrada en la referida escritura pública 4568, debiendo hacer tal restitución al comodante **Fidupacífico** o a la persona que tenga derecho para recibirla a su nombre, según las reglas generales conforme lo indica el artículo 2205 Ibídem.

Teniendo en cuenta las anteriores precisiones, resulta procedente esclarecer, en primer lugar, en qué eventos se consideraría extinguido

el contrato de fiducia mercantil FMG-4-00902, por el eventual cumplimiento del plazo pactado en los términos previstos por el numeral 3º del artículo 1240 del Código de Comercio,¹⁰ ya que sería claro que, en esa eventualidad, el negocio fiduciario, de pleno derecho, se encontraría extinguido generándose para las partes la obligación de realizar las actuaciones pactadas que conlleven a la materialización de dicha extinción, vale decir, a lo que normalmente se denomina como el periodo de liquidación del contrato fiduciario, etapa en la cual, por lo general, se procede por parte del gestor fiduciario a efectuar una rendición final de cuentas y a los fideicomitentes a pronunciarse sobre ella, así como también a restituir los bienes fideicomitidos a quien corresponda, todo ello de conformidad con lo previsto en el acto constitutivo y en caso de silencio (o falta de instrucción), en lo indicado por el Código de Comercio.

En la anterior eventualidad, según el numeral 7 del artículo 1234 ibídem, le corresponde al fiduciario como deber indelegable, ***"Transferir los bienes a la persona a quien corresponda conforme al acto constitutivo o a la ley, una vez concluido el negocio fiduciario"***¹¹ (Resaltamos), siendo deber indelegable de **Fidupacífico** como Fiduciaria, con base en lo previsto en el acto constitutivo, dilucidar¹² a quién o a quiénes deben transferirse los bienes fideicomitidos, en este caso, el bien inmueble con folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-40031718 de la Oficina de Registro

¹⁰ Son causas de extinción del negocio fiduciario, además de las establecidas en el Código Civil para el fideicomiso, las siguientes:

"(...)

3. Por expiración del plazo por haber transcurrido el término máximo señalado por la Ley (...)"

¹¹ El anterior precepto que es concordante con lo regulado en esta materia por el artículo 1242 del mismo estatuto al indicar textualmente lo siguiente: "Salvo disposición en contrario del acto constitutivo del negocio fiduciario, a la terminación de este por cualquier causa, los bienes fideicomitidos pasarán nuevamente al dominio del fideicomitente o de sus herederos".

De igual manera, conforme a lo preceptuado por el numeral 3º del artículo 1236 ibídem, el fideicomitente está facultado para "obtener la devolución de los bienes al extinguirse el negocio fiduciario, si cosa distinta no se hubiere previsto en el acto constitutivo".

¹² Para tal fin, aplicando las reglas legales de interpretación de los contratos previstos en el Código Civil Colombiano en punto a determinar el auténtico alcance de las obligaciones allí estipuladas.

Instrumentos Públicos de Bogotá, que conformó el Patrimonio Autónomo FMG-4-00902¹³.

El contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Garantía, celebrado por medio de la escritura pública 4568 del 27 de noviembre de 1997 de la Notaría Segunda de Cali entre **Impertela Ltda.**, y **Fiduciaria del Pacífico S.A.-Fidupacífico**, conforme lo consignado en la cláusula décima segunda, tendría vigencia hasta el 26 de noviembre de 2007, en atención a que su duración se determinó por un plazo máximo de diez (10) años contados desde su perfeccionamiento, es decir a partir del 27 de noviembre de 1997, pero la restitución del predio con la matrícula inmobiliaria No. 50S-40031718 ya referido no se podría dar por parte de **Fiduciaria del Pacífico S.A. "en liquidación"**, habida cuenta que el Fideicomitente **Impertela Limitada "en liquidación"** no le había dado pleno cumplimiento a las obligaciones que dicha entidad tiene a su cargo en la fiducia en garantía materia del presente proceso arbitral, habida cuenta que **se encontraban insolutas las obligaciones garantizadas por ella.**

Pero como quiera que el Certificado de garantía No. 0090-1.190000 por valor de \$195.867.860 a favor de la Corporación Financiera del Pacífico S.A., y el Certificado de garantía No. 0090-1.191-000 por valor de \$404.132.400 a favor de Bancoldex¹⁴ se derivaron de una solicitud apócrifa, como lo manifiesta el convocante, se ha concluido en este laudo, la necesidad de dar por terminado el contrato de fiducia

¹³ Igualmente, mientras se finiquita el contrato de fiducia, el gestor fiduciario (Fidupacífico) debería continuar dando cumplimiento a las obligaciones contractuales allí previstas especialmente en punto de la rendición de cuentas al beneficiario y/o al fiduciante Impertela), la que debía efectuarse como mínimo cada seis meses, según lo dispone el numeral 8 del artículo 1234 del Código de Comercio y con arreglo a lo señalado en el Numeral 2, Capítulo Primero, Título Quinto de la Circular Básica Jurídica (Circular Externa 007 de 1996); acto administrativo mediante el cual esta Entidad instruyó a las sociedades fiduciarias acerca de la manera como ellas deben observar este especial deber indelegable.

¹⁴ Que se derivaron del certificado de garantía No.0090-1.106.98 del 18 de junio de 1998, expidió por \$600'000.000 moneda corriente, para amparar operaciones a cargo de Corrupec S.A., Copalsa S.A. e Impertela Ltda., y cuyo beneficiario fue en su momento la Corporación Financiera del Pacífico S.A.; Conste igualmente que a solicitud de la Corporación Financiera del Pacífico S.A. dicho certificado de garantía No. 0090-1.106.98, fue fraccionado y cedido por su primer beneficiario.

mercantil FMG-4-00902, constituido mediante la escritura pública 4568 del 27 de noviembre de 1997 de la Notaría Segunda de Cali, de tal declaratoria se derivaran los efectos que ello demanda.

Siendo así y si el contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Garantía, a que se refiere el presente proceso, no venció el día 26 de noviembre del año 2007 como lo dice el demandante, sino que tal conclusión se verificará desde el mismo momento en que este laudo Arbitral quede debidamente ejecutoriado, por lo cual, debemos entrar a verificar si **Fidupacífico** como fiduciaria, entró o no en mora en la restitución del bien fideicometido y si se dan o no los elementos propios de la responsabilidad Civil, que sin duda sería contractual, ya que para auscultar su eventual existencia, sería necesario acudir a las cláusulas del contrato de fiducia mercantil FMG-4-00902, que haya sido incumplido y a las disposiciones sustantivas que regulan el contrato de fiducia mercantil. De la configuración o no de la alegada responsabilidad Civil Contractual, se derivarían la condena o no, en el pago de los perjuicios correspondientes al valor dejado de percibir (lucro cesante) por La Convocante, por la imposibilidad de explotación de los derechos de dominio y posesión cuya restitución se pide en este libelo, a partir del 26 de noviembre del año 2007, y que el actor ha graduado en la suma de doce millones de pesos mensuales.

Es solamente en este Laudo que se ha concluido que, al ser apócrifos y falsos las ordenes de expedición de los certificados en garantía emitidos por **Fidupacífico**, en virtud del contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Garantía, y que por tal razón se debe declarar terminado del contrato de fiducia mercantil FMG-4-00902, surge los efectos señalados en el numeral 7 del artículo 1234 del Código Civil, esto es, el deber indelegable en cabeza de **Fidupacífico** como ente Fiduciario, de transferir el derecho de propiedad recaído sobre el bien inmueble con folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-40031718 de la

Oficina de Registro Instrumentos Públicos de Bogotá, a **Impertela**, o a quien corresponda conforme al acto constitutivo, del Patrimonio Autónomo FMG-4-00902, por lo cual, no se podría hablar de que la Convocada se encuentra en mora de cumplir dicha obligación, y por tal razón, no se podría ordenar el pago de los perjuicios correspondientes al valor dejado de percibir (lucro cesante) por la Convocante **Impertela**, por la imposibilidad de explotación de los derechos de dominio y posesión cuya restitución se pide en el libelo demandatorio, sin que se configure entonces, ninguna violación por parte del Convocado, de las cláusulas del contrato de fiducia mercantil FMG-4-00902 ni de la Ley, que pueda derivar en una responsabilidad de tipo Contractual.

Si el convocante, por algún acaso perdió la tenencia del bien inmueble citado, dicha pérdida no puede ser imputable al convocado, por lo cual esta pretensión no prosperará.

Pretensión Octava que consiste en que se condene a la convocada a pagarle a la convocante las costas judiciales y las agencias en derecho, este Tribunal considera que, como quiera que han prosperado parte de las pretensiones de la demanda, la condena que se solicita en esta pretensión debe ser solamente en un 80% del total de las costas y agencias en derecho.

Capítulo Décimo Primero – Las Excepciones De Fondo:

En consideración a que la parte convocada propuso excepciones de mérito, este Tribunal de Arbitramento brevemente aludirá a las diversas excepciones planteadas por el apoderado de la parte convocada. Para ello, es preciso tener en cuenta el texto del art. 306 del C. de P. Civil, que literalmente reza así:

"Cuando el juez halle probado los hechos que constituye una excepción, deberá reconocerla oficiosamente en la

sentencia, salvo la de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda.

Si el juez encuentra probada una excepción que conduzca a rechazar todas las pretensiones de la demanda, podrá abstenerse de examinar las restantes. En este caso, si el superior considera infundada aquella excepción, resolverá sobre las otras, aunque quien la alegó no haya apelado de la sentencia.

Cuando se proponga la excepción de nulidad o la disimulación o contrato del cual se pretende derivar la relación debatida en el proceso, el juez se pronunciará expresamente en la sentencia sobre tales figuras, siempre que en el proceso sean parte quienes lo fueron en dicho acto o contrato; en caso contrario, se limitará a declarar sí o no fundada la excepción”.

Siendo así, nos ocuparemos de cada uno de los medios exceptivos propuestos de la siguiente manera:

1.- Petición de Modo Indebido: La sociedad convocada apoyó esta excepción en los siguientes:

"Este medio exceptivo lo hago constar en el hecho de que las pretensiones primera y segunda no son de recibo. La primera, porque el contrato de fiducia de hecho y de derecho existe y da lugar, según el texto de la demanda, a la proposición de tramitar el arbitramento, puesto que allí se encuentra la cláusula compromisoria que utiliza la demandante para convocar a la formación del Tribunal de arbitramento y de la cual asume la parte convocante la competencia para conocer de situaciones derivadas de este contrato. Otra cosa es que lo sustantivo de la demanda no sea causa de demanda arbitral, porque como se dice al principio de este libelo, no se trata de un conflicto contractual en la celebración, porque esto ya había tenido ocurrencia; no es de su ejecución, pues el contrato se ejecuta de acuerdo a su clausulado y no es de liquidación, porque debe proceder previamente la terminación contractual.

De otra parte, se pide declarar apócrifa o falsificada una firma. Ello no es de recibo. Ello no es del resorte del Juez particular, es de exclusiva competencia de la Justicia ordinaria, tal como se inició en años anteriores, terminando el proceso con la resolución declarativa de prescripción.”

Para el Tribunal el texto literal de esta excepción no es muy claro. Sin embargo, interpretando el alcance de este modo exceptivo el Tribunal llega a la conclusión de que ésta entraña lo relativo a la cláusula compromisoria y a la competencia del mismo para analizar su procedencia, tema, que fue ya estudiado por el Tribunal en la providencia por medio de la cual hizo pronunciamiento sobre estos aspectos de la solicitud de convocatoria e integración del Tribunal. A esta providencia se remite el Tribunal para denegar el fundamento de la prosperidad de esta excepción.

En el acta número 7, correspondiente a la audiencia del día 8 de septiembre de 2010, en el auto 11, se definió la competencia para conocer del asunto sometido a su consideración. En dicha providencia, reconocida la existencia de la cláusula compromisoria, como también lo expresa y reconoce el excepcionante, se analizó en de manera juiciosa y amplia lo referente a la capacidad de las partes, la naturaleza de transigibilidad de las materias en conflicto y el factor geográfico, concluyendo que ninguno de estos factores hacían presagiar una falta de competencia y así se declaró.

Posteriormente en auto número 12 de 8 de septiembre (Acta número 7), el cual aparece transcrito en este laudo, el Tribunal reitera su competencia para conocer y decidir en derecho, mediante el presente proceso arbitral las controversias sometidas en la demanda.

Además, es importante señalar que el asunto es un aspecto netamente económico, el cual tiene como tema central declarar o no la existencia de unas obligaciones de pagar unas sumas de dinero a cargo de la parte convocante, las que tuvieron origen en unos certificados expedidos por la convocada, con destino a la Corporación Financiera del Pacífico S.A. Aquí no se está en presencia del ejercicio de una acción penal para determinar la responsabilidad delictiva en cabeza de persona alguna; se trata de analizar los aspectos civiles y comerciales por razón de la forma y manera como fueron adquiridas las obligaciones a que aludimos. La pretensión primera, pide que se declare la existencia del contrato de fiducia mercantil irrevocable y comodato precario, y la segunda que se declare y reconozca la falsificación de una firma que aparece en el documento primigenio de las operaciones comerciales, en ambos casos se trata de pretensiones meramente declarativas.

Solo agregaríamos que la cláusula compromisoria que le dio origen al presente proceso Arbitral, fue concurrente con el ya tantas veces citado contrato de fiducia mercantil FMG-4-00902, el cual fue celebrado por personas capaces y con facultad para transigir, que resulta, por ende, forzoso (Corte Suprema de Justicia, *Sala Civil, Sentencia de 26 de mayo de 1969*). Dicha cláusula compromisoria es parte del contrato de fiducia mercantil FMG-4-00902, constituido mediante la escritura pública 4568 del 27 de noviembre de 1997 de la Notaría Segunda de Cali, con alcance permanente para dirimir las controversias futuras de dicho negocio fiduciario, y con la aplicación de dicha cláusula compromisoria, se le está dando cumplimiento al querer de la **Fiduciaria del Pacífico S.A. "en liquidación"** y de **Impertela Limitada "en liquidación"**, de ventilar y buscar una decisión mediante el presente laudo, de conflictos por fuera de la justicia ordinaria, de carácter transigible como el que nos ocupa.

Por las razones anteriores el Tribunal no considera que esta excepción deba prosperar y así lo declarará en la parte resolutive.

2.- Cosa Juzgada Penal: Propone asimismo el apoderado de la sociedad convocada la excepción que él denomina cosa juzgada penal, y al efecto cita el art. 19 del Código de Procedimiento Penal, ya que, en su sentir,

"no es posible buscar una rehabilitación de lo ya definido por encontrarse extinguida esa acción al haber operado la prescripción; decisión que guarda coherencia con lo dispuesto en el art. 82 del Código Penal en cuanto son causales de extinción de la acción penal 1..., 2...,3.... La prescripción. La prescripción es un modo de adquirir o extinguir, entendida en la segunda acepción, no permite la rehabilitación de (sic) o reiniciación de términos"

No obstante la proposición de esta defensa de merito denominada Cosa Juzgada Penal, considera el Tribunal carente de todo fundamento legal la excepción antes indicada, por cuanto es lo cierto que no se trata de discutir o controvertir en este proceso arbitral cuestiones que pudieron o fueron definidas por la justicia penal. Esto es así, en razón a la autonomía de las diversas jurisdicciones, la civil o la penal, las cuales no pueden confundirse o entremezclarse para configurar este medio exceptivo. Caso contrario, el Tribunal no habría podido asumir competencia para iniciar el trámite de este proceso arbitral. Por lo demás, tampoco hubo replica alguna en el momento asumió competencia el Tribunal con relación a esta materia

Como bien ya se tocó en el acápite correspondiente, la acción penal está encaminada a establecer, mediante el pronunciamiento del órgano jurisdiccional, la responsabilidad en un evento considerado como delito o falta. La acción Penal es responsabilidad única y exclusivamente del

autor, cuando por el contrario la acción civil es de responsabilidad del autor y de terceros intervinientes en el delito o en el cuasidelito, de tal suerte que los asuntos resueltos por la Justicia Penal, no necesariamente enervan la posibilidad de la acción civil como la que nos ocupa, la cual está encaminada a que se declaren una serie de efectos Civiles y comerciales distintos a la comisión o no de un hecho punible que deba ser sancionado por la sociedad.

Es claro entonces que, las pretensiones de la demanda primigenia, que están encaminadas en resumen a que se declare que por medio de la escritura pública ya referida, la parte convocante y la convocada, celebraron un contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Garantía, denominado "Fideicomiso de Garantía FMG-4-00902", que dicho contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Garantía, venció el día 26 de noviembre del año 2007, que se declare la terminación- y liquidación del citado contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Garantía por no existir certificados de garantía válidamente expedidos, no es de la órbita del derecho penal y por tal razón no existe ninguna razón para que se considere la existencia del fenómeno de la cosa Juzgada alegada por la parte pasiva en el presente asunto. La justicia penal no ha tomado una decisión plasmada en una sentencia o en algunas otras providencias, frente al objeto de la presente demanda arbitral que tenga carácter de inmutables, vinculantes y definitivas para las partes en el presente proceso.

Ahora bien, en la pretensión que hace referencia a que se declare que es apócrifa o falsificada la firma del doctor **Jairo Arango Vélez**, que obra al margen de una de las comunicación de fecha 9 de diciembre de 1997, y que como consecuencia de lo anterior, se declare que no es válido el certificado de garantía No. 0090-1.106.98, expedido por \$600.000.000 moneda corriente a favor de la **Corporación**

Financiera del Pacífico S.A., se encuadra dentro del ámbito del derecho privado, donde se determina que la firma (catalogada como apócrifa por el actor), constituía un requisito imprescindible para que la solicitud de expedición del certificado de garantía de marras, tuviera valor probatorio, efectos y consecuencias que no son del resorte del derecho punitivo alegado por la parte pasiva.

Ahora bien, en cuanto a la prescripción alegada por la parte pasiva, la cual, no permite la rehabilitación o reiniciación de términos, es necesario dejar sentado que lo que la Justicia penal declaró en este caso, es que, por haber operado dicho fenómeno extintivo de la potestad punitiva del Estado la acción penal derivada de la comisión del ilícito de Falsedad había prescrito, por lo cual, ninguna actuación diversa a la declaratoria de la extinción de la acción penal resulta viable en el campo de la responsabilidad penal, pronunciamiento muy distante al que aquí se ha de proferir, por lo cual, la excepción analizada no se declarara como probada.

3. Petición antes de Tiempo: Para el apoderado de la parte convocada esta excepción la apoya en que el término de ejecución del contrato de fiducia tiene dos diferentes períodos: 27 de noviembre de 1997 a 22 de septiembre de 2002, vale decir, cuatro años y diez meses. Un segundo período, según el mismo apoderado, va de 11 de agosto de 2008 en adelante. La sumatoria de estos plazos es cuatro años diez meses por el primer período, y el del 11 de agosto de 2008, a la fecha de presentación de la solicitud, es decir, del 24 de marzo de 2009, un segundo período de 7 meses. Finaliza el apoderado de **Fiduciaria del Pacífico S.A. en Liquidación**, aseverando que el tiempo transcurrido de ejecución y durabilidad del contrato es exactamente de 5 años 5 meses.

Para claridad del pensamiento del señor apoderado de la sociedad convocada, transcribe a continuación el Tribunal lo dicho por él mismo, cuyo texto es el siguiente:

"Efecto de la suspensión: El concepto de suspensión de un contrato no es algo diferente a la no computación de los lapsos en que el contrato se suspende, esto es, que se cuenta mientras nada altere su ejecución. Luego, si por decisión de autoridad (ley 95 de 1890 artículo 1), el contrato de fiducia se suspendió por espacio de 5 años y 11 meses, este no se cuenta y se reanuda su cómputo una vez termine la causa generadora de la suspensión. Por lo mismo, al contrato le falta un plazo de ejecución de 4 años y siete meses, o sea que el plazo deberá entenderse cumplido el próximo mes de marzo de 2013, fecha en que complementaría los 10 años estipulados y solamente en esa fecha nacería el derecho a demandar la terminación del contrato, de acuerdo al artículo 1240 causa 3ª".

Dice el excepcionante, que tal como se afirma en el hecho cuadragésimo, mediante resolución No. 522, de 27 de septiembre de 2002, la Fiscalía General de la Nación decretó la suspensión en la ejecución de la fiducia, decisión que estuvo vigente hasta el 11 de agosto de 2008, cuando se confirmó la resolución que declaró prescrita la acción penal.

Que lo anterior significaría que el término de ejecución del contrato de fiducia tiene los siguientes plazos: primer período: 27 de noviembre de 1997 a 22 de septiembre de 2002; esto es, 4 años y 10 meses. Segundo periodo: 11 de agosto de 2008 en adelante. Que sumando los plazos han transcurrido hasta la fecha los siguientes: 4 años 10 meses por el primer periodo y desde el 11 de agosto de 2008, a la fecha de presentación de la solicitud, o sea, el 24 de marzo de 2009, un segundo período que es de 7 meses. Que por ello el tiempo

transcurrido de ejecución o durabilidad del contrato, es exactamente de 5 años y 5 meses.

El apoderado de la convocada insiste en afirmar que si por decisión de autoridad, el contrato de fiducia se suspendió por espacio de 5 años y 11 meses, éste no se cuenta y se reanuda su cómputo una vez termine la causa generadora de la suspensión. Que muy por el contrario le falta un plazo de ejecución de 4 años y 7 meses, es decir, que el plazo debe entenderse cumplido el marzo de 2013, fecha en que se completarían los 10 años estipulados y solamente en dicha fecha nacería el derecho a demandar la terminación del contrato.

Tal como aparece concebida esta excepción de fondo, tampoco puede prosperar, a juicio de éste Tribunal. Las razones por las cuales carece la excepción en comento de todo fundamento, las expuso ya el Tribunal en el capítulo correspondiente al análisis del contrato de Fiducia. Lo único que la autoridad fiscal decretó en su providencia, fue la suspensión de los procesos de ejecución, así lo señala utilizando los siguientes términos: "suspenda cualquier proceso de ejecución en contra del Fideicomiso. "; Es decir, dejó con plena vigencia de aplicabilidad y desarrollo del contrato, permitiéndole continuar usando y aplicando el mismo para los propósitos definidos en su objeto. Vale la pena observar que toda suspensión en materia civil o penal se decreta mediante auto interlocutorio el cual no le pone fin a la respectiva actuación (civil o penal).

Por lo anterior, considera el Tribunal que no puede prosperar la excepción de petición antes de tiempo, por las razones ya dichas anteriormente.

4.- Falta de Legitimación en la Causa por Pasiva: Pretende estructurar el apoderado de la parte demandada la falta de legitimación por pasiva en la causa, en certificado de existencia y representación legal de la persona jurídica denominada **Fiduciaria Del Pacífico S.A. Fidupacífico En Liquidación**, expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, con apoyo en lo que ordena el art. 77 numerales 3 y 4 del C. de P. C.

Manifiesta el excepcionante que:

"este medio exceptivo encuentra respaldo en la técnica procesal y en la jurisprudencia nacional que desde vieja data ha diseñado la Honorable Corte Suprema de Justicia. "

*"Que a la demanda debe acompañarse, como anexo obligatorio el certificado de existencia y representación legal de las personas jurídicas que deben comparecer al proceso, tal como lo ordena el artículo 77 numerales 3 y 4 del C. de Procedimiento Civil. Que a folio 142 del expediente se encuentra el certificado de existencia y representación legal de la persona jurídica **"Fiduciaria del Pacífico S.A. Fidupacífico S.A. en Liquidación"**, documento expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá. "*

El excepcionante fundamenta su argumentación en que en el poder y en la demanda, se cita a personas jurídicas diferentes ya que la razón social utilizada presenta algunas discrepancias. En el poder se indica: **Fiduciaria del Pacífico S.A. Fidupacífico-en liquidación** y en la demanda **Fiduciaria del Pacífico S.A. en liquidación- "Fidupacífico S.A."**. Finalmente, relaciona al respecto, el aparte de una Sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia, tomada del texto "Curso de Derecho Procesal Civil", Hernando Morales Molina, página 158, editorial ABC, Bogotá 1991.

El Tribunal no tiene la menor duda en sostener que no existe confusión alguna en la identificación de la persona convocada al proceso. Véase brevemente la razón de esta aseveración: 1) La omisión en el poder de la sigla **"S.A."** después de la palabra **"Fidupacífico"**, no lleva a ninguna duda, toda vez que esta sigla tiene como propósito indicar la naturaleza de la sociedad para distinguirla de las limitadas, en comandita, colectivas o cualesquier otra de las nuevas modalidades de organización societaria. En el poder la identificación de **"S.A."** aparece después del nombre Fiduciaria del Pacífico, concretamente indica **"Fiduciaria del Pacífico S.A."** 2) Las sociedades comerciales pueden tener una razón social, y, además pueden tener una forma abreviada de la misma, pudiendo utilizar indistintamente cualquiera de las dos o al mismo tiempo, es decir que ha podido utilizar como denominación solo la abreviatura **Fidupacífico**, o la forma completa **Fiduciaria del Pacífico**, naturalmente seguida de la sigla **"S.A."** y de las palabras **"en liquidación"**, en razón al estado actual de la sociedad financiera. Lo mismo puede predicarse predicar de la forma como es invocada en la demanda.

Por las razones anteriores, no prosperará esta excepción y así se declarará en la parte resolutive de este laudo.

5. Falta de legitimación en la causa por pasiva por ser en gracia de discusión sujeto pasivo de la acción un patrimonio autónomo y no la sociedad Fiduciaria del Pacífico S.A. Fidupacífico "en liquidación" Se hace consistir esta excepción por parte del apoderado de la convocada:

*"en el hecho de que al constituirse el contrato de fiducia, necesariamente surge un patrimonio autónomo que para el caso en especial se denomina **FIEICOMISO FMG – 4.0090** Impertela. Que la sociedad Fiduciaria del Pacífico S.A. Fidupacífico S.A. en liquidación, es solamente*

su administradora; que así lo establece el artículo 1233 del C. de Co., en cuanto los bienes forman un patrimonio autónomo que, si bien no tiene personería jurídica, sí debe comparecer al proceso como sujeto pasivo”.

Para el Tribunal esta falta de legitimidad en la causa, que realmente no se explica o argumenta muy bien por el apoderado de la parte demandada, pues apenas se limita a señalar los efectos a que hace referencia el artículo 1233 del C. de Co., sobre los patrimonios autónomos, lo cual no constituye una verdadera excepción de mérito, ya que lo relativo a la legitimación en la causa es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, como reiteradamente lo ha pregonado la Corte Suprema de Justicia.

En el tema de los negocios jurídicos de fiducia mercantil, los bienes fideicomitidos deberán mantenerse separados del resto de actividades del fiduciario y de los que correspondan a otros negocios fiduciarios, y el conjunto de bienes afecto a un contrato específico forman un patrimonio autónomo independiente del patrimonio propio de la entidad Fiduciaria. Pero son deberes indelegables del fiduciario como administrador del patrimonio, llevar la personería para la protección y defensa de los bienes fideicomitidos (numeral 4 del artículo 1234 de C. de Co), lo cual significa que la entidad fiduciaria es la titular de las acciones por activa o pasiva que tengan que ver con el ejercicio de los derechos y exigencia de los deberes de los beneficiarios, de los actos de terceros interesados y naturalmente del constituyente.

Lo anterior significa que el fiduciario o los fiduciarios son sujetos que se integran al proceso jurisdiccional como partes procesales válidas o legítimas, aunque los efectos de dichas actuaciones vayan a afectar a un determinado patrimonio autónomo.

Bueno es observar, en el presente caso, que la actora no demandó al patrimonio autónomo o fideicomiso, sino a la sociedad denominada Fiduciaria del Pacífico S.A. en Liquidación, a la cual le notificó el auto que admitió la demanda arbitral o de convocatoria de integración de este Tribunal, actuando tal y como lo indica la ley en las normas sustantivas que regulan la fiducia.

Por tanto, la excepción denominada por la demandada *'falta de legitimidad en la causa por pasiva por ser en gracia de discusión, sujeto pasivo de la acción un patrimonio autónomo y no la sociedad Fiduciaria del Pacífico S.A. Fidupacífico S.A. en liquidación*, carece de todo fundamento legal, lo cual conduce a su desestimación y así se indicará en la parte resolutive del presente laudo.

6.- Prescripción de la Acción Civil Ordinaria: De una manera poco clara, la parte pasiva estructura este medio exceptivo en lo consignado en los artículos 2535 y 2536 del Código Civil, señalando que la acción ordinaria **prescribe en 10 años, manifestando adicionalmente que dichas disposiciones son de orden público.**

Lo primero que debemos anotar es que la prescripción es una institución jurídica de regulación legal, en virtud de la cual, se adquieren o se extinguen derechos, por haberse agotado un término de tiempo fijado por la ley. Es de especial importancia, anotar que la figura de la prescripción no se produce automáticamente por el vencimiento del término preclusivo, sino que debe ser alegado por el interesado; así lo precisa el doctor **Fernando Hinestrosa**, en su texto "Tratado de las Obligaciones", Universidad Externado de Colombia, 1a edición:

"...la prescripción no tiene efecto ope legis o per ministerium legis, sino ope exceptionis, o mejor dicho, que requiere su invocación y que el juez,

acogiéndola, desestime la pretensión del acreedor y declare extinguido su derecho en razón de declarar prescrita la obligación del excepcionante o, en su caso, pronuncie sentencia estimatoria de la demanda de prescripción intentada por el deudor, con los mismos efectos".

Significa lo anterior, que el interesado ostenta una capacidad dispositiva frente a la prescripción, lo que le permite incluso, renunciar a ella, si así lo considera necesario para que continúe el curso del proceso, sin que en el caso que nos ocupa, el convocado haya determinado de manera clara, cuales son los extremos en el tiempo que se deberían tener en cuenta para estructurar el fenómeno extintivo que se alega.

Ahora bien, el artículo 38 de la Ley 153 de 1887 dispone que "*En todo contrato se entenderán incorporadas las Leyes vigentes al tiempo de su celebración*" y las nuevas leyes no pueden alterar las estipulaciones contractuales. Concluir lo contrario atentaría contra el artículo 58 superior que consagra el respeto a los derechos adquiridos, los cuales no pueden ser desconocidos o vulnerados por leyes posteriores.

Siendo así, para cuando se convino el contrato de fiducia mercantil FMG-4-00902, constituido mediante la escritura pública 4568 del 27 de noviembre de 1997 de la Notaría Segunda de Cali, no se había expedido la Ley 791 señalada por la parte pasiva, la cual fue promulgada en el Diario Oficial No 45.046, de 27 de diciembre de 2002, normatividad por medio del cual se redujeron los términos de prescripción en materia civil, por la cual, los referidos artículos 2535 y 2536 del Código Civil, no se les aplica la reforma consignada en la citada Ley 791, por lo cual, debemos concluir indefectiblemente que cualquier acción civil ordinaria que se derive del contrato de fiducia mercantil FMG-4-00902, constituido mediante la escritura pública 4568

del 27 de noviembre de 1997 de la Notaría Segunda de Cali, prescribe en veinte años y no en diez como lo pretende el excepcionante.

Por otro lado, el fundamento legal de esta excepción tampoco tiene asidero en el presente caso, por cuanto el contrato de fiducia mercantil irrevocable de garantía y el mandato precario solamente vencía el 26 de noviembre de 2007, según lo estableció claramente la cláusula décima segunda de la escritura pública 4568 del 27 de noviembre de 1997, otorgada en la Notaría 2 de Cali, inscrita a folio 50S-40031718 de la Oficina de Instrumentos Públicos de Bogotá el 3 de junio de 1998.

Mal podría alegarse algún género de prescripción extintiva de la acción civil, si se tiene en cuenta que el vencimiento del plazo de duración de contrato de fiducia mercantil irrevocable lo era en la fecha antes indicada.

Por lo aquí señalado, no prospera este medio exceptivo y así se declarará en el laudo.

7.-Existencia de Fuerza Mayor por Orden de Fiscalía: Hace consistir el excepcionante esta excepción, manifestando que habiendo explicado y analizado que el plazo de 10 años propuesto como vencimiento del Contrato de fiducia, no tiene validez ni seriedad jurídica proponerlo, en la medida en que implica el posible incumplimiento de una resolución judicial con graves incidencia penales. Que la parte actora debió explicar y motivar jurídicamente en este caso cómo es posible no cumplir la orden de la Fiscalía y a la vez restituir el bien inmueble o ejecutar el contrato de fiducia mercantil irrevocable de garantía.

Para no acoger el Tribunal esta excepción de merito, le basta reiterar lo ya expuesto con relación al análisis de las excepciones de Cosa Juzgada, Petición antes de tiempo y Prescripción de la acción civil ordinaria, a cuya lectura se remite el Tribunal, las cuales constituyen el fundamento de la negación de estos medios exceptivos.

Con base en todo lo anteriormente expuesto, éste Tribunal no acoge las excepciones de mérito antes indicadas.

Capítulo Décimo Segundo – Los Perjuicios

Consta en autos que mediante comunicación del 28 de febrero de 2008 la Convocante, le solicitó a la Convocada, se procediera a declarar extinguido el Fideicomiso de Garantía FMG-4-00902 y a restituir el inmueble que conforma su Patrimonio Autónomo, por cuanto el término de duración del contrato que era de 10 años, se encontraba vencido. A la anterior solicitud, el doctor **Alejandro Andrés Gómez Montoya**, liquidador de la Convocada, le dio respuesta negativa mediante carta del 2 de abril de 2008, aduciendo entre otras razones que se encuentran insolutas las obligaciones garantizadas por ella.

Nuevamente, el 21 de noviembre de 2008, la Convocante, le solicitó a la Convocada, la terminación del contrato de Fiducia Mercantil por terminación del tiempo pactado en el contrato y debido a la imposibilidad legal de las partes de cumplir el objeto del mismo, por encontrarse una y otra en estado de liquidación.

Para la Convocante, la pertinencia de la solicitud de terminación y liquidación de la 'fiducia mercantil, junto con la correspondiente restitución del inmueble que conforma su Patrimonio Autónomo, no admitía discusión.

Para este Tribunal, es claro que al analizar la pretensión séptima del escrito demandatorio, concluyó con sobradas razones que no hay lugar a declarar la existencia de perjurios a cargo de la convocada, habida cuenta que solamente en este Laudo se ha concluido que, al ser apócrifos y falsos las ordenes de expedición de los certificados en garantía, emitidos por **Fidupacífico**, ha surgido para el convocado, el deber indelegable de transferir el derecho de propiedad recaído sobre el bien inmueble ya tantas veces citado a la convocante, por lo cual, no existe mora de la demandada en cumplir dicha obligación, y por tal razón, no se podría ordenar el pago de los perjuicios correspondientes al valor dejado de percibir (lucro cesante) ya que no se ha configurado ninguna violación por parte del Convocado, de las cláusulas del contrato de fiducia mercantil FMG-4-00902 ni de la Ley, que pueda derivar en una responsabilidad de tipo Contractual.

Se reitera nuevamente que si el convocante, por algún acaso perdió la tenencia del bien inmueble citado, dicha pérdida no puede ser imputable al convocado.

Capítulo Décimo Tercero

Recursos Contra El Laudo

Dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la de expedición de este laudo, las partes pueden pedir su aclaración, corrección o complementación, o el Tribunal hacerlo de oficio. Pudiendo las partes formular el recurso extraordinario de Anulación del mismo.

Capítulo Décimo Cuarto-

Costas del Proceso Arbitral y Agencias en Derecho

El Tribunal considera, atendiendo los principios del artículo 392 del C. de P. C. en esta materia, que por razón del resultado del laudo en su parte declarativa, que la condena en costas y agencias en Derecho

recaerá parcialmente sobre la sociedad convocada, toda vez que una de las pretensiones de la demanda no prosperó. Por lo tanto, a la luz de lo dispuesto en el numeral 6 del artículo referido, y en razón del principio de la proporcionalidad, esta condena prosperará parcialmente, condenando en costas a **Fiduciaria del Pacífico S.A. en liquidación** a favor de **Impertela Ltda, en liquidación** por el 80% de lo sufragado.

El costo del Tribunal, dentro del cual se incluyen los honorarios de los árbitros, de la secretaria, los gastos de funcionamiento, los gastos administrativos, además del IVA, los honorarios de los peritos y demás gastos, ascendieron a la suma ciento un millones setecientos nueve mil trescientos cuarenta pesos moneda corriente (\$101.709.340.00). De dicha suma le corresponde a **FIDUCIARIA DEL PACIFICO S.A., en liquidación** cubrir el 80%, que corresponde a la suma de ochenta y un millones trescientos sesenta y siete mil cuatrocientos setenta y dos pesos moneda corriente (\$81.367.472.00), de los cuales ya ha cancelado la cantidad de seis millones quinientos mil pesos (\$6.500.000.00), quedando un saldo a cargo de **FIDUCIARIA DEL PACIFICO S.A. en liquidación** de setenta y cuatro millones ochocientos sesenta y siete mil cuatrocientos setenta y dos pesos moneda corriente (\$74.877.472.00), ya que la convocada no cubrió los valores que a ella correspondían al inicio del Tribunal. La suma a su cargo deberá ser cancelada en el plazo que se indicará en la parte resolutive de este Laudo.

El Tribunal fija por concepto de Agencias en derecho, la suma de diecisiete millones quinientos mil pesos moneda corriente (\$17.500.000.00). De esta suma corresponde, en consecuencia, a **FIDUCIARIA DEL PACIFICO S.A en liquidación** pagar a **IMPERTELA LTDA., en liquidación**, la suma de catorce millones de pesos moneda corriente (\$14.000.000.00), más la parte proporcional

del IVA, si hubiere lugar a él, menos las deducciones fiscales correspondientes. Este pago se realizará en el plazo que se indicará en la parte resolutive de este Laudo.

Capítulo Décimo Quinto-

Parte Resolutiva

Surtidas todas las actuaciones procesales correspondientes al proceso arbitral, al no existir ninguna causal que de lugar a la declaratoria de nulidad de lo actuado y por estar dentro del término legal señalado para ello, el Tribunal de Arbitramento, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley;

R E S U E L V E

Primero.- Denegar las excepciones de mérito propuestas por **Fiduciaria del Pacífico S. A. en Liquidación** contra la demanda principal de **Impertela Limitada** en Liquidación.

Segundo.- Denegar las objeciones por error grave formuladas por **Fiduciaria del Pacífico S.A. En Liquidación** a los dictámenes periciales grafológicos, contables y técnicos, por las razones indicadas en la parte motiva.

Tercero.- Declarar que por medio de la escritura pública 4568 del 27 de noviembre de 1997, aclarada por la N°. 1695 del 21 de mayo de 1998, las dos de la Notaría Segunda de Cali, **Fiduciaria del Pacífico S.A.**, como fiduciaria, e **Impertela Ltda.**, como único fideicomitente, celebraron un contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Garantía y Comodato, denominada "Fideicomiso de Garantía FMG-4.00902.

Cuarto.- Declarar que es apócrifa o falsificada la firma del señor **Jairo Arango Vélez**, que obra al margen de la comunicación de fecha 9 de diciembre de 1997, por medio de la cual **Corrutec S.A.** le solicitó a

Fiduciaria del Pacífico S.A. la expedición de un certificado de garantía por \$600.000.000 moneda corriente a nombre de la **Corporación Financiera del Pacífico S.A.**, para amparar obligaciones a cargo de **Corrutec S.A.**, **Copalsa S.A.** e **Impertela Ltda.**

Quinto.- Declarar que como consecuencia de la anterior decisión, no es válido el certificado de garantía N. 0090-1.106.98. expedido por **Fiduciaria del Pacífico S.A.** por \$600.000.000 moneda corriente a nombre de la **Corporación Financiera del Pacífico S.A.**, como tampoco son válidos los certificados de garantía Nos. 0090-1.190.000 y 0090-1.191-000, en su orden por valor de \$193.867.660 a favor de la **Corporación Financiera del Pacífico S.A.** y, por valor de \$404.132.140 a favor de **Bancoldex**, segregados estos dos del primero de los mencionados, los cuales tenían como único propósito cubrir las obligaciones a cargo de **Corrutec S.A.**

Sexto.- Declarar que el contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Garantía constituido por medio de la escritura pública 4568 del 27 de noviembre de 1997, aclarada por la N. 1695 del 21 de mayo de 1998, las dos de la Notaría Segunda de Cali, en el cual participaron **Fiduciaria del Pacífico S.A.**, como fiduciaria, e **Impertela Ltda.**, como único fideicomitente, denominado "Fideicomiso de Garantía FMG-4.00902" venció el 26 de noviembre de 2007.

Séptimo.- Declarar la terminación y liquidación del contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Garantía constituido por medio de la escritura pública 4568 del 27 de noviembre de 1997, aclarada por la número 1695 del 21 de mayo de 1998, las dos de la Notaría Segunda de Cali, en el cual participaron **Fiduciaria del Pacífico S.A.**, como fiduciaria, e **Impertela Ltda.**, como único fideicomitente,

denominado "Fideicomiso de Garantía FMG-4.00902", por cuanto en la actualidad no tiene certificados de garantía válidamente expedidos.

Octavo.- Declarar y ordenar a la **Fiduciaria del Pacífico S.A. en liquidación**, la restitución a favor de **Impertela Limitada en liquidación**, de los derechos de dominio y posesión, equivalentes al 55.3760%, radicados en el inmueble objeto del fideicomiso de garantía FMG-04-00902, consistente en un lote de terreno junto con la edificación sobre el construida, ubicado en la ciudad de Bogotá en la calle 56 sur no. 90ª-30 y 89C30 actual, con un área aproximada de 11.940 mts cuadrados, distinguido por los siguientes linderos: **Norte:** en 80 mts con 87 cms aproximadamente muro en bloque de por medio con la propiedad la **Zarzamora** que es, o fue de **Octavio Rojas**; **Sur:** en 72 mts. Con 12 cms., muro en bloque de por medio con la calle 56 sur de Bogotá; **Oriente:** en 180 mts. Aproximadamente muro en bloque de por medio parte con la propiedad que es, o fue de **Alvaro Melo Cortázar**; **Occidente:** en 162.80 mts. Con propiedad que es, o fue de **Copalsa Limitada**. El inmueble anteriormente descrito y alinderado se identifica con la matrícula inmobiliaria 50S-40031718. Adquirido por medio de la escritura pública 4568 del 27 de noviembre de 1997, aclarada por la 1695 del 21 de mayo de 1998, las dos de la Notaría Segunda de Cali

Noveno.- Que conforme la parte motiva de este laudo, declarar que no existen suma alguna a cargo de **Fiduciaria del Pacífico S.A. en Liquidación**, por concepto de perjuicios a favor **Impertela Limitada en Liquidación**, por concepto de lucro cesante ante la imposibilidad de explotación de los derechos de dominio y posesión, cuya restitución se ordena en el numeral anterior.

Décimo.- Condenar a **Fiduciaria del Pacífico S.A. en liquidación** a pagarle a **Impertela Limitada en Liquidación** dentro de los 15 días

hábiles siguientes a la expedición del presente laudo, la cantidad de ochenta y ocho millones ochocientos setenta y siete mil cuatrocientos setenta y dos pesos moneda corriente (\$88.877.472.00), correspondiente al 80% de las costas judiciales y agencias en derecho, de conformidad con lo expresado en el acápite correspondiente, conforme a la parte motiva del presente laudo.

Décimo Primero – Que teniendo como soporte el artículo 291 del C.P.C., por secretaría, comuníquese a la Fiscalía Seccional Veintiocho de Cali que la signatura a nombre del señor **Jairo Arango Vélez**, en la carta emitida en Yumbo el 9 de diciembre de 1997, solicitando certificado de garantía por \$600.000.000, cuyo original obra a folio 70 del proceso penal 821444-28 que adelanta esa Fiscalía, es una suplantación por imitación y por consiguiente, no fue elaborada por el mencionado ciudadano. Para tal efecto se acompañará copia auténtica del presente laudo y de los dictámenes periciales elaborados por los peritos **Gustavo Gutiérrez Salazar** y **Clover Jairo Álvarez**.

Décimo Segundo- De conformidad con lo dispuesto en el inciso 2º del literal a), del artículo 152 del Decreto 1818 de 1998, ordénese la cancelación y, por lo tanto, el levantamiento de la medida cautelar decretada por este Tribunal, consistente en la inscripción de la demanda en el folio de matrícula inmobiliaria N°. 50S-40031718 de la oficina de instrumentos públicos de Bogotá y la cual aparece en la anotación 20, según consta en el folio de matrícula inmobiliaria visto a folio 432 a 437 del cuaderno N°.7. Para tal fin, la secretaria deberá oficiar a la oficina de registro de instrumentos públicos de Bogotá para que realice la correspondiente anotación en el folio antes mencionado.

Décimo Tercero- Protocolizado este laudo, el Presidente del Tribunal hará la liquidación final de los gastos, cubrirá los que estuvieren pendientes y, mediante cuenta razonada, reintegrará a las partes los

remanentes en la forma en que a cada uno le corresponda, teniendo en cuenta lo resuelto en el punto de "Costas del proceso arbitral y agencias en derecho" del capítulo Décimo Cuarto de la parte motiva de este laudo.

Décimo Cuarto.- Ordénese la entrega de sendas copias auténticas de este laudo a los apoderados de las partes y al Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Cali.

Décimo Quinto.- Ordénese la protocolización del expediente en una Notaría del Círculo de Cali, después de resueltos los recursos de ley.

Notifíquese y cúmplase,

El Presidente,

Simón Payan Moreno

Los Árbitros,

José Ricardo Caicedo Peña

Carlos Arturo Cobo García

La Secretaria,

María Esperanza Mayor Gordillo

