

RECURSO EXTRAORDINARIO DE ANULACION DE LAUDO ARBITRAL - Competencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado. Regulación normativa

El contrato que dio origen a la controversia y de cuyo pacto arbitral, que hace parte del mismo, derivó competencia el Tribunal de Arbitramento que profirió el laudo objeto del presente recurso es un contrato estatal, porque una de las partes del mismo (Cormagdalena) tiene la naturaleza de entidad estatal (artículo 32 de la ley 80 de 1993). Como consecuencia de lo anterior, la Sala es competente para conocer del recurso de anulación contra dicho laudo, conforme a lo dispuesto por el numeral 7 del artículo 149 del CPACA, en armonía con el artículo 46 de la ley 1563 de 2012, norma que otorga a la Sección Tercera del Consejo de Estado la competencia para conocer del recurso de anulación contra los laudos arbitrales proferidos en conflictos originados en contratos celebrados por las entidades públicas.

FUENTE FORMAL: LEY 80 DE 1993 - ARTICULO 32 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 149.7 / LEY 1563 DE 2012 - ARTICULO 46

CAUSAL NOVENA DE ANULACIÓN DE LAUDO ARBITRAL - Haber recaído el laudo sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros, haber concedido más de lo pedido o no haber decidido sobre cuestiones sujetas al arbitramento / CAUSAL NOVENA DE ANULACIÓN DE LAUDO ARBITRAL - Fundamento. Finalidad / PRINCIPIO DE CONGRUENCIA - Protección

La causal que se analiza se encuentra encaminada a proteger el principio de congruencia, consagrado, anteriormente, por el artículo 305 del C. de P. C., en la forma en que fue modificado por el artículo 1º, numeral 135, del decreto 2289 de 1989 y, ahora, en el artículo 282 del Código General del Proceso, el cual impone al juez la concordancia del fallo con las pretensiones y los hechos aducidos en la demanda o en las oportunidades procesales correspondientes y con las excepciones que aparezcan probadas y que hubieren sido alegadas, si así lo exige la Ley.

FUENTE FORMAL: CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 305 / DECRETO 2289 DE 1989 - ARTICULO 1.135 / CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO - ARTICULO 282

CAUSAL NOVENA DE ANULACION DE LAUDO ARBITRAL - Presupuestos de configuración / CAUSAL NOVENA DE ANULACION DE LAUDO ARBITRAL - Aplicación del principio de congruencia / CAUSAL NOVENA DE ANULACIÓN DE LAUDO ARBITRAL - No prospera. Se aplicó el principio de congruencia

[E]l laudo debe ser anulado cuando: i) recae sobre materias no susceptibles de ser sometidas a arbitramento, contrariando con ello la Constitución y la Ley, ii) decide asuntos que las partes no dejaron sujetos al pronunciamiento de los árbitros, desconociendo que la competencia está limitada y restringida a la materia que señalen las partes, iii) excede la relación jurídico procesal delimitada por la demanda y su contestación y iv) no resuelve la situación puesta en su conocimiento. El cargo que se estudia señala que lo concedido por los árbitros fue más de lo pedido en la demanda, ya que, en opinión del recurrente, éstos no podían abordar el tema de la vigencia o “derogatoria” del párrafo tercero de la cláusula décima del contrato 034 de 2007, por cuanto ello no fue pedido, de modo que, al hacerlo, se pronunciaron sobre aspectos no sometidos a su consideración. La Sala no comparte el planteamiento expuesto por el recurrente, ya que, si bien

en las pretensiones no se solicitó un pronunciamiento expreso sobre el citado párrafo en torno a su eliminación, en el contenido de la demanda se planteó y se puso en debate el alcance de esa estipulación contractual (...) los árbitros sí tenían competencia para pronunciarse sobre esa disposición contractual, pues, obsérvese como específicamente en la demanda se indicó que no era posible darle aplicación al párrafo tercero de la cláusula décima del contrato por la ausencia de criterios para variar la contraprestación portuaria, de lo que afirmó se derivaba su inaplicación. Así las cosas, la Sala encuentra que los árbitros sí estaban facultados por la propia demanda para estudiar el contenido y alcance de la disposición contractual referida y, por ende, para realizar el estudio que al respecto consideraran pertinente. (...) el laudo recayó sobre aspectos sometidos al conocimiento de los árbitros. (...) el otro argumento que soporta el cargo de anulación del laudo arbitral se refiere a que, si bien los árbitros podían declarar de oficio la nulidad de los actos por falta de competencia, esta última no se configuró, ya que, en opinión del recurrente la “derogatoria” del párrafo tercero de la cláusula décima del contrato de concesión no implicaba la falta de competencia de Cormagdalena, sino la falsa motivación de los actos por ausencia de los fundamentos de derecho de los actos demandados, sobre lo cual no se podían pronunciar oficiosamente los árbitros. (...) no es posible reabrir el debate por cuestiones de fondo, a lo cual se suma que la parte no cuestionó la facultad oficiosa para declarar la falta de competencia como causal de anulación de los actos acusados (...) es evidente que el laudo arbitral se limitó a estudiar lo pretendido por el convocante y lo discutido por la convocada, lo que a la postre se reflejó en la parte resolutive de esa providencia.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

SUBSECCION A

Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA

Bogotá, D.C., trece (13) de abril de dos mil dieciséis (2016).

Radicación número: 11001-03-26-000-2015-00150-00(55459)A

Actor: CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DEL RIO GRANDE DE LA MAGDALENA - CORMAGDALENA

Demandado: PALERMO SOCIEDAD PORTUARIA S.A.

Referencia: RECURSO DE ANULACION DE LAUDO ARBITRAL

Procede la Sala a resolver el recurso de anulación interpuesto el 13 de agosto de 2015¹, por la Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena – Cormagdalena (parte convocada y convocante en reconvencción), contra el laudo

¹ Folio 840 a 868, cd. Consejo de Estado.

arbitral del 22 de junio del mismo año, proferido por el Tribunal de Arbitramento constituido para dirimir las diferencias originadas con ocasión del contrato de concesión 34, del 1 de febrero de 2007, celebrado entre el convocado y Palermo Sociedad Portuaria S.A. (parte convocante y convocada en reconvención), mediante el cual se tomaron las siguientes decisiones (se transcribe tal como obra a folios 816 a 819 c. Consejo de Estado):

“PRIMERO: DENEGAR la excepción de falta de competencia del Tribunal propuesta por la parte Convocada y Convocante en reconvención Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena – CORMAGDALENA.

“SEGUNDO: DECLARAR la nulidad del acta administrativo acusado, integrado por las Resoluciones No. 405 del 07 de diciembre de 2012 y 007 del 1 de marzo de 2013 proferidas por el Director Ejecutivo de la Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena – CORMAGDALENA, en cuanto por ellas se dispuso el reajuste de la contraprestación, aplicable al Contrato de Concesión Portuaria No. 034 del 1 de febrero de 2007 y sus otrosíes modificatorios, correspondientes a los años 2007 a 2011 (años 1, 2, 3, 4 y 5 de la citada Concesión).

“TERCERO: Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, CONDENAR a la Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena – CORMAGDALENA, entidad pública creada por el artículo 331 de la Constitución Política, que funciona como empresa industrial y comercial del Estado, sometida a las reglas de las sociedades anónimas, representada por su Director Ejecutivo, a liquidar y pagar a la convocante PALERMO SOCIEDAD PORTUARIA S.A., con domicilio en la ciudad de Bogotá D.C., representada por su Gerente, por concepto de reintegro de las sumas de dinero que se ordenaron pagar mediante las Resoluciones No. 405 del 7 de diciembre de 2012 y 0070 del 1 de marzo de 2013, anuladas en esta providencia, esto es, la cantidad de UN MILLÓN CUATROCIENTOS SETENTA Y UN MIL SEISCIENTOS VEINTIÚN DÓLARES AMERICANOS, CON NOVENTA Y CINCO CENTAVOS DE DÓLAR AMERICANO (USD \$1.471.621.95) o las cifras que efectivamente hubieren sido pagadas, con sus rendimientos económicos equivalentes al doce por ciento (12%) anual fijado por el artículo 4 de la Ley 80 de 1993, tomando como referencia las fechas de pago de cada uno de las veintiocho (28) cuotas anuales causadas y pagadas por PALERMO SOCIEDAD PORTUARIA S.A. y hasta la fecha de ejecutoria de este proveído.

“CUARTO: CONDENAR a la convocada Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena – CORMAGDALENA-, por concepto de agencias en derecho, a pagar a la convocante, PALERMO SOCIEDAD PORTUARIA S.A., sociedad con domicilio en Bogotá, representada por su Gerente, el equivalente al UNO PUNTO UNO POR CIENTO (1,1%) de la condena económica dispuesta en el numeral TERCERO de la parte resolutive de esta providencia, liquidada a la tasa de cambio oficial certificada por las autoridades competentes a la fecha de la ejecutoria del presente Laudo.

“QUINTO: NEGAR la pretensión 5.14. de la demanda promovida por PALERMO SOCIEDAD PORTUARIA S.A. por las razones expuestas en la parte motiva, así como NEGAR PARCIALMENTE la pretensión 5.1.7 del mismo escrito, exclusivamente en lo relacionado con la solicitud de condena al pago de costas del proceso.

“**SEXTO:** NEGAR las pretensiones subsidiarias relacionadas en el numeral 5.2 de la demanda promovida por PALERMO SOCIEDAD PORTUARIA S.A.

“**SÉPTIMO:** NEGAR las pretensiones formuladas en la demanda de reconvención presentada por la Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena –CORMAGDALENA- , por conducto de su apoderado especial, contra PALERMO SOCIEDAD PORTUARIA S.A.

“**OCTAVO:** Al presente Laudo se dará cumplimiento en los términos previstos en el artículo 195 de la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo).

“**NOVENA:** ORDENAR que se entregue a los Árbitros y a la Secretaria del Tribunal el saldo de sus honorarios.

“**DÉCIMO:** ORDENAR el reintegro a las partes en el proceso, el valor de las sumas de dinero fijadas para gastos de proceso que no se hubieren utilizado.

“**DÉCIMO PRIMERO:** Expídanse por Secretaría copias auténticas de este Laudo, con las constancias de ley y con destino a cada una de las partes, y copia simple tanto al señor Agente del Ministerio Público como a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, ANJDE.

“**DÉCIMO SEGUNDO:** En firme esta providencia, ORDENAR el archivo del expediente en el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá en los términos señalados en el artículo 47 de la Ley 1563 de 2012”.

I. ANTECEDENTES.

1.- El pacto arbitral.-

En la cláusula trigésima segunda del contrato de concesión portuaria 34 del 1 de febrero de 2007, las partes convinieron el siguiente pacto arbitral (transcripción literal)²:

“CLÁUSULA TRIGÉSIMA SEGUNDA – SOLUCIÓN DE CONFLICTOS. CLÁUSULA COMPROMISORIA. Cualquier conflicto que surja de orden económico entre la Sociedad Portuaria beneficiaria de la concesión y la Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena, o quien haga sus veces, y no se pueda resolver por medios autocompositivos, deberá someterse ante un Tribunal de Arbitramento, que las partes escogerán de común acuerdo, lo cual deberán hacer dentro de los quince (15) días siguientes posteriores a la notificación de una de las partes a la otra de la necesidad del tribunal, con el número de árbitros que dispongan para el efecto, si no hay acuerdo, ante el Tribunal de arbitramento de la Cámara de Comercio de Bogotá, con tres árbitros que serán designados por ésta de la lista que tienen para tal fin y

² Fl. 10, cuaderno de pruebas 1.

de acuerdo al reglamento de la misma, **PARÁGRAFO:** La cláusula compromisoria no limita en ningún aspecto la potestad administrativa que tiene la Corporación Autónoma Regional de Río Grande de la Magdalena, de declarar la caducidad ante el incumplimiento de las obligaciones, la interpretación, liquidación y modificación unilateral u cualquier otra cláusula exorbitante o especial que la ley o la jurisprudencia le otorgue a la administración pública”.

2.- La demanda arbitral.

Mediante escrito presentado el 20 de junio de 2013³, ante la Cámara de Comercio de Bogotá, Palermo Sociedad Portuaria S.A., por conducto de apoderado, solicitó la convocatoria de un Tribunal de Arbitramento, para efectos de resolver las controversias que se presentaron con la Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena – Cormagdalena, en desarrollo del contrato de concesión portuaria 034 del 1 de febrero de 2007.

En la demanda arbitral, el convocante solicitó lo siguiente (se transcribe tal como obra en los folios 9 a 10 del cuaderno principal 1):

“5. PRETENSIONES

“5.1. PRINCIPALES.

“5.1.1. Que se declare la Nulidad integral de la Resolución 405 del 7 de diciembre de 2012, por medio de la cual se reajustó la contraprestación estipulada en el contrato de concesión N° 034 de 2007, suscrito entre la sociedad PALERMO SOCIEDAD PORTUARIA S.A. y CORMAGDALENA.

“5.1.2. Que se declare la Nulidad Integral de la Resolución 070 del 1° de marzo de 2013, por medio de la cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 405 del 7 de diciembre de 2012.

“5.1.3. Que como consecuencia de las anteriores declaraciones y como restablecimiento del derecho, se ordene la devolución de las sumas de dinero que PALERMO SOCIEDAD PORTUARIA S.A haya cancelado en acatamiento de la resolución 405 de 2012.

“5.1.4. Que como consecuencia de las anteriores declaraciones y como restablecimiento del derecho se ordene la continuación del pago de la contraprestación, con base en los postulados y cantidades contenidas en el contrato 034 de 2007 y sus otrosíes modificatorios, esto es la suma mensual de DOSCIENTOS TREINTA Y SEIS MIL TRECIENTOS VEINTITRÉS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (US\$236.323).

“5.1.5. Que se condene a CORMAGDALENA al pago de intereses moratorios, de las sumas de dinero que debe devolver y sobre las sumas liquidadas actualizadas

³ Folios 1 a 32, c. ppal 1.

que resulten a su cargo, por el tiempo de la mora a la tasa máxima legal permitida, a la sociedad PALERMO SOCIEDAD PORTUARIA S.A.

“5.1.6. Que se condene a CORMAGDALENA a dar cumplimiento al laudo arbitral que ponga fin a este proceso, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 192 de la ley 1437 del 18 de enero de 2011.

“5.1.7. Que se condene a CORMAGDALENA al pago de las costas del juicio y las agencias en derecho.

“5.2. SUBSIDIARIAS.

“En el evento de no prosperar las pretensiones principales, de manera comedida solicito al H. Tribunal

“5.2.1. Que se declare la Nulidad parcial de la Resolución 405 del 7 de diciembre de 2012, por medio de la cual se reajustó la contraprestación estipulada en el contrato de concesión N° 034 de 2007, suscrito entre la sociedad PALERMO SOCIEDAD PORTUARIA S.A y CORMAGDALENA, en lo relacionado con el procedimiento y/o fórmula utilizada para efectuar el reajuste de la contraprestación.

“5.2.2. Que se declare la Nulidad parcial de la Resolución 405 del 7 de diciembre de 2012, por medio de la cual se reajustó la contraprestación estipulada en el contrato de concesión N° 034 de 2007, suscrito entre la sociedad PALERMO SOCIEDAD PORTUARIA S.A y CORMAGDALENA, en lo relacionado con el cobro retroactivo del ajuste de la contraprestación.

“5.2.3. Que se declare la Nulidad Integral de la Resolución 070 del 1° de marzo de 2013, por medio de la cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 405 del 7 de diciembre de 2012.

“5.2.4. Que como consecuencia de las anteriores declaraciones y como restablecimiento del derecho, se ordene la reliquidación de la contraprestación del contrato de concesión N° 034 de 2007, de acuerdo con el procedimiento y/o las fórmulas que determine el presente Tribunal de Arbitramento.

“5.2.5. Que como consecuencia de las anteriores declaraciones y como restablecimiento del derecho se ordene la continuación del pago de la contraprestación, con base en los postulados y cantidades que disponga el presente Tribunal de Arbitramento.

“5.2.6. Que como consecuencia de las anteriores declaraciones y como restablecimiento del derecho se ordene, se ordene la devolución de las sumas de dinero que PALERMO SOCIEDAD PORTUARIA S.A haya cancelado en acatamiento de la resolución 405 de 2012.

“5.2.7. Que se condene a CORMAGDALENA al pago de intereses moratorios, de las sumas de dinero que debe devolver y sobre las sumas liquidadas actualizadas que resulten a su cargo, por el tiempo de la mora a la tasa máxima legal permitida, a la sociedad PALERMO SOCIEDAD PORTUARIA S.A.

“5.2.8. Que se condene a CORMAGDALENA a dar cumplimiento al laudo arbitral que ponga fin a este proceso, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 192 de la ley 1437 del 18 de enero de 2011.

“5.2.9. Que se condene a CORMAGDALENA al pago de las costas del juicio y las agencias en derecho”.

Los hechos narrados en la demanda arbitral se sintetizan de la siguiente manera:

a.- El 1 de febrero de 2007, entre Palermo Sociedad Portuaria S.A y Cormagdalena se celebró el contrato de concesión portuaria 34, en virtud del cual se le otorgó a la primera de ellas el derecho a ocupar y utilizar en forma temporal y exclusiva una área de uso público a cambio de una contraprestación económica, definida en la cláusula décima del contrato.

b.- El 7 de febrero de 2007 y el 23 de diciembre de 2008 se firmaron unos otrosíes en los que se realizaron algunas modificaciones al valor y forma de pago de la contraprestación.

c.- El 7 de diciembre de 2012, Cormagdalena expidió la resolución 405, por medio de la cual reajustó unilateralmente la contraprestación y la estableció en la suma de US\$4'376.594,56; asimismo, ordenó el pago de US\$1'471.621,95, por considerar que se había cancelado un valor menor por concepto de contraprestación durante los años 2007 a 2011.

d.- Contra la anterior resolución Palermo Sociedad Portuaria S.A. interpuso recurso de reposición, que se resolvió mediante la resolución 070 del 1 de marzo de 2013, que confirmó el acto recurrido.

e.- El 10 de abril de 2013 las partes celebraron un acuerdo de pago.

3.- Integración del Tribunal.-

El Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá citó a las partes a una audiencia, que se desarrolló el 18 de julio de 2013, para designar de los árbitros que dirimirían la controversia.

La instalación del Tribunal se cumplió el 20 de septiembre de 2013, y, una vez integrado, se fijó su sede, se admitió la demanda arbitral y se ordenó notificar personalmente a la convocada, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Judicial del Estado.

4.- La oposición.

La convocada indicó en la contestación de la demanda que, de conformidad con el artículo 1 de la ley 1563 de 2012, el tribunal de arbitramento no se podía pronunciar sobre la legalidad de actos administrativos, sino solo sobre las consecuencias económicas que de ellos se deriven.

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones principales y subsidiarias. Como razones de defensa, señaló que no era cierto que se hubiera variado el reajuste de la contraprestación en forma arbitraria, ya que las partes pactaron la fórmula para calcularlo cuando se dieran las circunstancias contractuales, esto es, cuando el contratista manejara una mayor carga de la proyectada.

Las resoluciones demandadas no fueron expedidas con fundamento en los poderes exorbitantes otorgados por la ley 80 de 1993, sino por lo expresamente pactado en la cláusula décima (parágrafo tercero) del contrato de concesión portuaria, por lo que no se puede hablar de cobros retroactivos, pues se dio aplicación a una cláusula contractual que fue pactada desde el inicio del desarrollo del objeto del negocio jurídico.

Se surtió un procedimiento administrativo previo a la expedición de las resoluciones demandadas, por lo que no se configuró la violación del derecho de defensa, ni del debido proceso.

La actuación de Cormagdalena estuvo respaldada por la Contraloría, entidad que la requirió por una presunta “incidencia disciplinaria y fiscal” por el incumplimiento en la obligación contractual de reajustar la contraprestación, lo que, en concepto de ente de control, generó un desequilibrio en la ecuación contractual, en detrimento del patrimonio público, lo que incluso no se consideró superado con la expedición de los actos cuya nulidad se solicita.

5.- Demanda de reconvención.-

Cormagdalena demandó en reconvención a Palermo Sociedad Portuaria S.A., con el fin de que se accediera a las siguientes pretensiones (transcripción literal):

“2.- Pretensiones

Se solicita al Honorable Tribunal, que con citación y audiencia de la parte demandada en reconvención se hagan las siguientes declaraciones y condenas:

“2.1. Se declare que en virtud del párrafo tercero de la cláusula décima del contrato de concesión portuaria No 34 de 2007, Cormagdalena tiene el derecho contractual a revisar y a reajustar periódicamente la contraprestación, si se dan los presupuestos indicados en el mismo.

“2.2. Como consecuencia de la anterior declaración, se ordene a Palermo Sociedad Portuaria S.A. pagar a Cormagdalena la suma de un millón cuatrocientos setenta y un mil seiscientos veintiún dólares con noventa y cinco centavos de dólar de los Estados Unidos de América (USD1.471.621,95), en su equivalente en pesos colombianos a la TRM vigente en la fecha de pago, o la suma que resulte probada dentro del presente proceso, por concepto del valor del reajuste de la contraprestación por los años 2007 a 2011.

“2.3. Se condene a Palermo Sociedad Portuaria S.A. pagar a favor de Cormagdalena intereses moratorios a la tasa más alta permitida por la ley sobre la suma de que trata la pretensión 2.2 desde la fecha de presentación de la demanda que dio lugar a este proceso arbitral hasta la fecha en que se verifique la solución o pago efectivo,

“2.4. Se condene a Palermo Sociedad Portuaria S.A. en costas del proceso, incluyendo las agencias en derecho” (fl 207, c. ppal. 1).

Indicó que, en el desarrollo del contrato de concesión 34, la carga del terminal portuario tuvo un aumento diferencial con lo presupuestado, por lo que la contraprestación se debió reajustar; en efecto, la contraprestación tuvo como factor de cálculo un volumen aproximado de 281.000 toneladas anuales, cuando de la investigación adelantada por Cormagdalena se concluyó que se estaba manejando una carga superior al millón de toneladas anuales.

6.- Contestación de la demanda de reconvención.-

Palermo Sociedad Portuaria se opuso a todas las pretensiones de la demanda de reconvención, por no haberse propuesto nada diferente de lo debatido con el líbello introductorio.

Propuso las siguientes excepciones: i) carencia de presupuestos axiológicos de las pretensiones, ii) pleito pendiente, iii) violación al debido proceso, iv) inexistencia de parámetros para reajustar la contraprestación y v) imposibilidad de efectuar cobros retroactivos por concepto de contraprestación.

7.- La competencia del Tribunal.-

Fracasada la audiencia de conciliación, se surtió la primera audiencia de trámite, la cual se realizó el 20 de agosto de 2014. Allí se dio lectura a la cláusula compromisoria y a las pretensiones y se decretaron las pruebas solicitadas por las partes. El Tribunal se declaró competente para conocer y decidir las controversias planteadas en la demanda y en la demanda de reconvenición.

8.- El laudo arbitral recurrido.-

El 22 de junio de 2015, fue proferido el laudo recurrido, el cual accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, en la forma indicada al inicio de esta providencia, para lo cual consideró que no se vulneró el debido proceso de Palermo Sociedad Portuaria S.A., ya que, previo a la decisión contenida en los actos demandados, se realizaron visitas de seguimiento, se recaudó información y se reunieron las partes con el fin de revisar la fórmula de ajuste de la contraprestación.

Sin embargo, declaró, de oficio, la nulidad de las resoluciones demandadas por encontrar probada la falta de competencia funcional para expedirlas, pues la interpretación de las cláusulas contractuales, determinó que el reajuste de la contraprestación debía ser pactado de mutuo acuerdo, según la modificación introducida al contrato con el otro sí 3, ya que la facultad inicialmente pactada de reajustarla unilateralmente fue eliminada, es decir, ese otro sí derogó el párrafo tercero de la cláusula décima del contrato. A lo anterior se agregó que la normatividad no facultaba a la convocada para modificar unilateralmente la contraprestación.

Indicó que en los contratos de concesión portuaria el particular tiene el derecho de obtener una utilidad económica y que la eficiencia en el manejo del negocio no beneficia, ni perjudica al Estado, ya que la contraprestación no se establece con base en los resultados del negocio; así las cosas, como no hubo rompimiento del equilibrio económico del contrato, el contratista tenía derecho a que se le mantuvieran las condiciones pactadas.

Agregó que, de conformidad con lo pactado por las partes, el reajuste de la contraprestación no podía ser retroactivo, además de que “no tendría ningún sentido interpretar la cláusula para concluir que el mayor valor que se fija en

función del nuevo plazo se aplica incluso al término ya transcurrido de ejecución” (fl. 789, c. Consejo de Estado).

9.- El recurso de anulación.

Mediante escrito presentado el 13 de agosto de 2015, la Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena - Cormagdalena, por conducto de apoderado judicial, interpuso el recurso de anulación, al amparo de la causal consagrada en el numeral 9 del artículo 41 de la ley 1563 de 2012, según la cual:

“ARTICULO 41. CAUSALES DEL RECURSO DE ANULACIÓN. Son causales del recurso de anulación:

“ ...

“9. Haber recaído el laudo sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros, haber concedido más de lo pedido o no haber decidido sobre cuestiones sujetas al arbitramento”.

Los fundamentos que informan la acusación contra el laudo arbitral los expondrá la Sala al momento de analizar la causal de anulación invocada.

II. CONSIDERACIONES.-

El recurso fue formulado dentro de la oportunidad establecida por el artículo 40 de la ley 1563 de 2012⁴, teniendo en cuenta que el auto mediante el cual se negó la corrección del laudo fue proferido y notificado el 1 de julio de 2015 y el recurso de anulación fue interpuesto el 13 de agosto del mismo año, es decir, dentro de los 30 días hábiles siguientes.

1.- Competencia de la Sala para conocer del recurso.

El contrato que dio origen a la controversia y de cuyo pacto arbitral, que hace parte del mismo, derivó competencia el Tribunal de Arbitramento que profirió el laudo objeto del presente recurso es un contrato estatal, porque una de las partes

⁴Artículo 40. RECURSO EXTRAORDINARIO DE ANULACIÓN. Contra el laudo arbitral procede el recurso extraordinario de anulación, que deberá interponerse debidamente sustentado, ante el tribunal arbitral, con indicación de las causales invocadas, dentro de los treinta (30) días siguientes a su notificación o la de la providencia que resuelva sobre su aclaración, corrección o adición. Por secretaría del tribunal se correrá traslado a la otra parte por quince (15) días sin necesidad de auto que lo ordene. Vencido aquel, dentro de los cinco (5) días siguientes, el secretario del tribunal enviará los escritos presentados junto con el expediente a la autoridad judicial competente para conocer del recurso”.

del mismo (Cormagdalena⁵) tiene la naturaleza de entidad estatal (artículo 32 de la ley 80 de 1993).

Como consecuencia de lo anterior, la Sala es competente para conocer del recurso de anulación contra dicho laudo, conforme a lo dispuesto por el numeral 7 del artículo 149 del CPACA, en armonía con el artículo 46 de la ley 1563 de 2012, norma que otorga a la Sección Tercera del Consejo de Estado la competencia para conocer del recurso de anulación contra los laudos arbitrales proferidos en conflictos originados en contratos celebrados por las entidades públicas.

2.- La causal de anulación del laudo invocada por el recurrente: “Haber recaído el laudo sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros, haber concedido más de lo pedido o no haber decidido sobre cuestiones sujetas al arbitramento”.-

2.1.- El cargo:

Dijo la recurrente que:

El laudo recurrido fundamentó su decisión en la eliminación, supresión o “derogatoria tácita” del párrafo tercero de la cláusula décima del contrato de concesión portuaria 34 de 2007, de dónde derivó la falta de competencia de Cormagdalena para expedir los actos demandados, razón por la cual, de oficio, declaró la nulidad de los actos acusados.

Sin embargo, se observa que el párrafo tercero de la cláusula décima del contrato era uno de los fundamentos de derecho de las resoluciones acusadas, mas no fijaba la competencia de Cormagdalena como autoridad pública; así las cosas, si se aceptara la tesis errónea de que ese párrafo fue “derogado”, la causal de nulidad que procedería sería la de falsa motivación y no la de falta de

⁵ Artículo 331 de la Constitución Política y artículo 1 de la ley 161 de 1994. Sobre la naturaleza jurídica de Cormagdalena, la Corte Constitucional, en sentencia C-689 del 21 de septiembre de 2011, señaló:

“(v) Ahora bien, específicamente en relación con la naturaleza jurídica de la Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena Cormagdalena, y para lo fines del presente estudio de constitucionalidad, es preciso resaltar que la jurisprudencia de esta Corte ha reconocido que Cormagdalena es (a) una corporación autónoma regional; (b) una entidad administrativa de creación constitucional; (c) de regulación legal; (d) del orden nacional; (e) que funciona como empresa industrial y comercial del Estado; (f) que goza de autonomía, sin ser independiente del Estado y de la Nación, y (g) puede adquirir (sic) compromisos financieros para la mejor ejecución de su objeto”.

competencia. En ese orden de ideas no podía el Tribunal ejercer la facultad oficiosa, porque no se configuró la falta de competencia.

Textualmente, indicó:

“Por lo tanto, con el yerro en que incurre el laudo se configura una de las causales de anulación previstas por el artículo 41 del Estatuto Arbitral y es que la supuesta derogatoria del Parágrafo Tercero de la Cláusula Décima del contrato de concesión portuaria No. 034 de 2007, a diferencia de lo que respetable pero equivocadamente considera el Tribunal, nada tiene que ver con la causal denominada “Falta de Competencia”, única que habilita al juez contencioso administrativo a conocer de forma oficiosa sobre la materia aun cuando ésta no se hubiera solicitado por la parte convocante” (fls. 847 y 848, c. Consejo de Estado).

Más adelante agregó:

“... la supuesta derogatoria del Parágrafo Tercero de la Cláusula Décima del contrato de concesión portuaria No. 034 de 2007 nada tiene que ver con la causal denominada “Falta de Competencia” sino que, muy por el contrario, más bien parece una buena estrategia para hacer pasar por tal lo que realmente es una causal diametralmente distinta como la *falsa motivación*”. (fl 856, c. Consejo de Estado).

La falta de competencia solo puede alegarse cuando se trata de normas de rango constitucional o legal, es decir, por la presencia o ausencia de normas de esa jerarquía. El parágrafo tercero de la cláusula décima del contrato es una norma de rango contractual por lo que su inexistencia o “derogatoria” no facultaba a los árbitros para declarar la falta de competencia.

El laudo deviene en incongruente, ya que se pronunció sobre aspectos no planteados en la demanda, en su contestación, ni en ninguna otra etapa procesal, pues, la supuesta “derogatoria” del parágrafo tercero de la cláusula décima del contrato de concesión portuaria 034 de 2007 no hizo parte de los extremos de la litis, ya que ambas partes lo reconocieron vigente, por lo que Cormagdalena no tuvo la oportunidad de defenderse frente a su supuesta derogatoria.

En consecuencia, se debe corregir el laudo, declarar probadas las excepciones formuladas por Cormagdalena y acceder a las pretensiones de la demanda de reconvención.

2.2.- La oposición de Palermo Sociedad Portuaria S.A.-

A su turno, la convocante expresó:

El juez del recurso de anulación no puede cuestionar, plantear o revivir el debate probatorio, tampoco establecer si hubo o no error en la valoración probatoria, ni estudiar el alcance obligacional que el juzgador arbitral le imprimió al contrato celebrado entre las partes, que es lo que se pretende con el recurso de anulación

Los árbitros observaron las reglas adjetivas del proceso arbitral y las sustantivas que regulan los derechos pretendidos, de modo que tomaron la decisión apoyados en el ordenamiento jurídico, con fundamento en el material probatorio y de conformidad con la sana crítica y, en consecuencia, las peticiones del recurso deben ser rechazadas.

El recurrente confunde el concepto de falsa motivación con el de falta de competencia, pues el primero de ellos ocurre cuando los fundamentos de hecho no son ciertos, mientras que el segundo se configura ante la inexistencia de una norma legal que autorice a las entidades estatales para proferir los actos administrativos, lo cual puede ser declarado de oficio, como lo reconoce el recurrente.

En consecuencia, dice, no se configuró la causal alegada ya que no se profirió un fallo ultra o extra petita, sino acorde con las pretensiones de la demanda.

3.- Consideraciones de la Sala.-

La causal que se analiza se encuentra encaminada a proteger el principio de congruencia, consagrado, anteriormente, por el artículo 305 del C. de P. C., en la forma en que fue modificado por el artículo 1º, numeral 135, del decreto 2289 de 1989 y, ahora, en el artículo 282 del Código General del Proceso, el cual impone al juez la concordancia del fallo con las pretensiones y los hechos aducidos en la demanda o en las oportunidades procesales correspondientes y con las excepciones que aparezcan probadas y que hubieren sido alegadas, si así lo exige la Ley, de tal suerte que el laudo debe ser anulado cuando: i) recaer sobre materias no susceptibles de ser sometidas a arbitramento, contrariando con ello la Constitución y la Ley, ii) decide asuntos que las partes no dejaron sujetos al pronunciamiento de los árbitros, desconociendo que la competencia está limitada y restringida a la materia que señalen las partes, iii) excede la relación jurídico

procesal delimitada por la demanda y su contestación y iv) no resuelve la situación puesta en su conocimiento.

El cargo que se estudia señala que lo concedido por los árbitros fue más de lo pedido en la demanda, ya que, en opinión del recurrente, éstos no podían abordar el tema de la vigencia o “derogatoria” del párrafo tercero de la cláusula décima del contrato 034 de 2007, por cuanto ello no fue pedido, de modo que, al hacerlo, se pronunciaron sobre aspectos no sometidos a su consideración.

La Sala no comparte el planteamiento expuesto por el recurrente, ya que, si bien en las pretensiones no se solicitó un pronunciamiento expreso sobre el citado párrafo en torno a su eliminación, en el contenido de la demanda se planteó y se puso en debate el alcance de esa estipulación contractual; en efecto, allí se dijo:

“6.1. Imposibilidad de aplicar el párrafo tercero de la cláusula décima del contrato de concesión no. 34 del 1 de febrero de 2007 – Facultades de la Administración Pública.

“De conformidad con lo convenido entre las partes del CONTRATO, no es posible darle aplicación al párrafo tercero de la cláusula décima del contrato, en razón al evidente vacío que existe en dicha cláusula, en relación con los criterios que deben ser utilizados para proceder con la variación de las condiciones económicas del mismo. Tal como se procede (sic) a demostrar, en esta cláusula no se previno, de forma expresa, una fórmula específica de variaciones de la contraprestación portuaria establecida en el Contrato.

“Esta circunstancia hace que la cláusula sea inaplicable dado que CORMAGDALENA no dispone de herramientas, ni cuenta con facultades legales necesarias que le permitan introducir variaciones a las condiciones económicas previamente pactadas.

“...

“Y es que si los criterios necesarios para modificar la contraprestación no se encuentran estipulados en una norma o en el CONTRATO, no podría (sic) CORMAGDALENA abrogarse la competencia para establecerlos, en atención a que las facultades de la administración pública son regladas.

“...

“Teniendo en cuenta este escenario, corresponde a las partes del contrato de concesión, en la cláusula de ajuste prevista, establecer los parámetros de la modificación, teniendo en cuenta que las condiciones económicas del acuerdo constituyen un elemento esencial de la voluntad contractual. El concesionario debe saber sobre qué supuestos sus obligaciones económicas pueden variar.

“En ausencia de ese pacto expreso sobre las condiciones que gobernarían la variación de la contraprestación portuaria, los ajustes realizados quedan en muchos aspectos sujetos al criterio de la entidad, pero en cualquier caso lejos de criterios preestablecidos que permitan la certeza de los fundamentos y cálculos que derivan en el reajuste económico del contrato ya que de ser así, (sic) la decisión se tomaría arbitraria.”

“Si no se previó la fórmula clara y expresa de ajuste, la administración no lo puede hacer arbitraria y unilateralmente, so pena de incurrir en un ejercicio abusivo de la cláusula contractual, toda vez que la entidad, prevaliéndose del vacío normativo, reajusta las condiciones económicas del contrato, beneficiándose de dicho ajuste y perjudicando al concesionario, tal como se explica más adelante” (fls. 10, 11 y 14, c. ppal. 1- subrayas adicionales).

Adicionalmente, en la demanda arbitral también se observa que el convocante cuestionó la facultad que tenía Cormagdalena para la expedición de los actos acusados, ante la inexistencia de cláusulas contractuales que lo permitieran, es decir, frente a cláusulas no previstas en el contrato, así (transcripción literal):

“6.2 Limitaciones a las cláusulas de interpretación y modificación unilateral previstas en el contrato de concesión portuaria.”

“Si bien podría pensarse que, pese al vacío que se ha advertido, CORMAGDALENA se encontraba facultada para proceder como lo hizo en la Resolución 405 de 2012 en virtud de las facultades consagradas en la cláusula vigésima sexta del CONTRATO (MODIFICACIÓN, LIQUIDACIÓN, INTERPRETACIÓN Y TERMINACIÓN UNILATERAL), es lo cierto que ni la figura de la modificación y/o la de la interpretación unilateral del Contrato pueden ser usadas para crear cláusulas que no fueron previstas por las partes, particularmente en lo que hace a la inexistencia de una cláusula de reajuste de las condiciones económicas”

“ ...

“De esta manera, se evidencia en el presente caso que CORMAGDALENA está modificando de manera unilateral una cláusula contractual que ostenta la característica de ser elemento esencial en el contrato de concesión portuaria, dándole un alcance que no tiene el mismo, toda vez que si bien se consagra que puede existir un reajuste del valor de la contraprestación, el mismo tiene que ser realizado de acuerdo con unas formulas (sic) que no existen y bajo un estudio técnico, lo que conlleva a garantizar no sólo la igualdad de las partes en el contrato, sino a su vez, la estabilidad económica del mismo.

“Sin embargo, tal como se encuentra consagrado en los actos demandados, la suma reajustada por Cormagdalena, desborda a todas luces la ecuación contractual y la capacidad financiera de PALERMO, hecho éste que transgrede los derechos de mi representada, ya que la administración está modificando de manera unilateral uno de los elementos esenciales del contrato, los cuales gozan de estabilidad contractual, más aún, cuando de tales actos se afecta al contratista, configurándose esta situación en un actuación abusiva de la administración que desvirtúa la causa del contrato 034 de 2007” (fl. 15 y 17, c. ppal. 1 – se subraya).

En consecuencia, se deben diferenciar dos eventos: i) la facultad para pronunciarse sobre el contenido y alcance del párrafo tercero de la cláusula décima del contrato de concesión y ii) el pronunciamiento en sí mismo, esto es, la conclusión a la que llegó respecto de su derogatoria.

De los anteriores apartes de la demanda arbitral se concluye que el convocante sí cuestionó ante la justicia arbitral las facultades atribuidas a Cormagdalena derivadas del contrato y, especialmente, las del párrafo tercero de la cláusula décima del contrato de concesión portuaria 034 del 1 de febrero de 2007, razón por la cual para la Sala es claro que los árbitros sí tenían competencia para pronunciarse sobre esa disposición contractual, pues, obsérvese como específicamente en la demanda se indicó que no era posible darle aplicación al párrafo tercero de la cláusula décima del contrato por la ausencia de criterios para variar la contraprestación portuaria, de lo que afirmó se derivaba su inaplicación.

Así las cosas, la Sala encuentra que los árbitros sí estaban facultados por la propia demanda para estudiar el contenido y alcance de la disposición contractual referida y, por ende, para realizar el estudio que al respecto consideraran pertinente.

Ahora bien, un asunto que resulta diferente es la interpretación que los árbitros le hayan dado a esa cláusula contractual modificada por el otro si 3, interpretación de la que concluyeron la efectiva eliminación del párrafo tercero de la cláusula décima del contrato de concesión portuaria.

Así las cosas, los árbitros si podían estudiar la aplicación o no del citado párrafo, aspecto diferente, es que, la conclusión a la que arribó el Tribunal de Arbitramento hayan tenido sustento en argumentos diferentes a los enunciados en la demanda, ya que concluyó la derogatoria de la facultad de la administración para reajustar la contraprestación en forma unilateral y no su inaplicabilidad.

Por lo anterior, en este aspecto, el cargo no prospera ya que el laudo recayó sobre aspectos sometidos al conocimiento de los árbitros.

En cuanto a la conclusión a la que llegó el Tribunal de Arbitramento frente a la derogatoria del párrafo tercero, tanta veces mencionado, como bien lo dijo el

recurrente “no puede controvertirse en este caso dada la naturaleza extraordinaria del recurso de anulación, que prohíbe a la parte que lo interpone alegar errores *in iudicando*” (fl. 862, c. Consejo de Estado).

Ahora, el otro argumento que soporta el cargo de anulación del laudo arbitral se refiere a que, si bien los árbitros podían declarar de oficio la nulidad de los actos por falta de competencia, esta última no se configuró, ya que, en opinión del recurrente la “derogatoria” del párrafo tercero de la cláusula décima del contrato de concesión no implicaba la falta de competencia de Cormagdalena, sino la falsa motivación de los actos por ausencia de los fundamentos de derecho de los actos demandados, sobre lo cual no se podían pronunciar oficiosamente los árbitros.

Advierte la Sala que el cargo así formulado en realidad ataca la interpretación que realizó el Tribunal de Arbitramento, es decir, busca reabrir el debate procesal y sustancial sobre el que se pronunciaron los árbitros, pues pretende cuestionar de fondo la decisión, en tanto que busca desvirtuar la falta de competencia y, con ella, la facultad oficiosa de los árbitros para declarar la nulidad de los actos demandados, porque, en su parecer, la “derogatoria” del párrafo no implicaba que Cormagdalena careciera de competencia para expedir los actos acusados, sino la falsa motivación de los mismos por ausencia de los fundamentos de derecho, causal de nulidad que debía ser alegada.

Así las cosas, debe recordarse que la jurisprudencia de la Sección Tercera de esta Corporación⁶ ha precisado que el recurso de anulación: (i) es de carácter excepcional, restrictivo, extraordinario y, por consiguiente, no constituye una instancia adicional al proceso arbitral, (ii) se orienta a cuestionar la decisión arbitral por errores *in procedendo*, (iii) **no permite atacar el laudo por cuestiones de mérito o de fondo (errores *in iudicando*), puesto que el juez de anulación no es superior funcional del Tribunal de Arbitramento**, iv) excepcionalmente, permite al juez de la anulación corregir o adicionar el laudo si prospera la causal de incongruencia, al no haberse decidido sobre cuestiones sometidas al conocimiento de los árbitros, o por haberse pronunciado sobre aspectos no

⁶ Ver, entre otras, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencias del 15 de mayo de 1992 (exp. 5.326), del 12 de noviembre de 1993 (exp. 7.809), del 24 de octubre de 1996 (exp. 11.632), del 16 de junio de 1994 (exp. 6.751), del 18 de mayo de 2000 (exp. 17.797), del 23 de agosto de 2001 (exp. 19.090), del 28 de abril de 2005 (exp. 25.811), del 4 de julio de 2002 (exp. 21.217), del 20 de junio de 2002 (exp. 19.488), del 4 de julio de 2002 (exp. 22.012), del 1º de agosto de 2002 (exp. 21.041), del 25 de noviembre de 2004 (exp. 25.560), del 8 de junio de 2006 (exp. 32.398), del 4 de diciembre de 2006 (exp. 32.871).

sujetos a la decisión de los mismos, o por haberse concedido más de lo pedido, v) está gobernado por el “principio dispositivo”, de modo que es el recurrente quien delimita, con la formulación y sustentación del recurso, el objeto que con él se persigue y ello, obviamente, dentro de las precisas y taxativas causales que la ley consagra, de modo que al juez no le es dable interpretar lo expresado por el recurrente para entender o deducir la causal invocada y, menos aún, pronunciarse sobre aspectos no contenidos en la formulación y sustentación del correspondiente recurso extraordinario.

En consecuencia, por este otro aspecto tampoco prospera el cargo, ya que no es posible reabrir el debate por cuestiones de fondo, a lo cual se suma que la parte no cuestionó la facultad oficiosa para declarar la falta de competencia como causal de anulación de los actos acusados, ya que en el recurso de anulación, se dijo:

“La facultad de declarar oficiosamente la “Falta de Competencia” por el juez contencioso administrativo no se encuentra en discusión” (fl. 852, c. Consejo de Estado).

Además, al cotejar lo concedido y lo solicitado, se observa que entre lo uno y lo otro existe una estrecha relación, así:

PRETENSIONES	PRETENSIONES CONCEDIDAS
<p>“5.1.1. Que se declare la Nulidad integral de la Resolución 405 del 7 de diciembre de 2012, por medio de la cual se reajustó la contraprestación estipulada en el contrato de concesión N° 034 de 2007, suscrito entre la sociedad PALERMO SOCIEDAD PORTUARIA S.A. y CORMAGDALENA.</p> <p>“5.1.2. Que se declare la Nulidad Integral de la Resolución 070 del 1° de marzo de 2013, por medio de la cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 405 del 7 de diciembre de 2012.</p>	<p>“SEGUNDO: DECLARAR la nulidad del acta administrativo acusado, integrado por las Resoluciones No. 405 del 07 de diciembre de 2012 y 007 del 1 de marzo de 2013 proferidas por el Director Ejecutivo de la Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena – CORMAGDALENA, en cuanto por ellas se dispuso el reajuste de la contraprestación, aplicable al Contrato de Concesión Portuaria No. 034 del 1 de febrero de 2007 y sus otrosíes modificatorios, correspondientes a los años 2007 a 2011 (años 1, 2, 3, 4 y 5 de la citada Concesión).</p>
<p>“5.1.3. Que como consecuencia de las anteriores declaraciones y como restablecimiento del derecho, se ordene la devolución de las sumas de dinero que PALERMO SOCIEDAD PORTUARIA S.A haya cancelado en</p>	<p>“TERCERO: Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, CONDENAR a la Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena – CORMAGDALENA, entidad pública</p>

<p>acatamiento de la resolución 405 de 2012.</p> <p>“5.1.4. Que como consecuencia de las anteriores declaraciones y como restablecimiento del derecho se ordene la continuación del pago de la contraprestación, con base en los postulados y cantidades contenidas en el contrato 034 de 2007 y sus otrosíes modificatorios, esto es la suma mensual de DOSCIENTOS TREINTA Y SEIS MIL TRECIENTOS VEINTITRÉS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (US\$236.323).</p> <p>“5.1.5. Que se condene a CORMAGDALENA al pago de intereses moratorios, de las sumas de dinero que debe devolver y sobre las sumas liquidadas actualizadas que resulten a su cargo, por el tiempo de la mora a la tasa máxima legal permitida, a la sociedad PALERMO SOCIEDAD PORTUARIA S.A.</p>	<p>creada por el artículo 331 de la Constitución Política, que funciona como empresa industrial y comercial del Estado, sometida a las reglas de las sociedades anónimas, representada por su Director Ejecutivo, a liquidar y pagar a la convocante PALERMO SOCIEDAD PORTUARIA S.A., con domicilio en la ciudad de Bogotá D.C., representada por su Gerente, por concepto de reintegro de las sumas de dinero que se ordenaron pagar mediante las Resoluciones No. 405 del 7 de diciembre de 2012 y 0070 del 1 de marzo de 2013, anuladas en esta providencia, esto es, la cantidad de UN MILLÓN CUATROCIENTOS SETENTA Y UN MIL SEISCIENTOS VEINTIÚN DÓLARES AMERICANOS, CON NOVENTA Y CINCO CENTAVOS DE DÓLAR AMERICANO (USD \$1.471.621.95) o las cifras que efectivamente hubieren sido pagadas, con sus rendimientos económicos equivalentes al doce por ciento (12%) anual fijado por el artículo 4 de la Ley 80 de 1993, tomando como referencia las fechas de pago de cada uno de las veintiocho (28) cuotas anuales causadas y pagadas por PALERMO SOCIEDAD PORTUARIA S.A. y hasta la fecha de ejecutoria de este proveído.</p>
---	--

En suma, es evidente que el laudo arbitral se limitó a estudiar lo pretendido por el convocante y lo discutido por la convocada, lo que a la postre se reflejó en la parte resolutive de esa providencia.

En síntesis, el cargo se estima infundado y en tal sentido se pronunciará la Sala en la parte resolutive de esta providencia.

4. Condena en costas.-

Se impondrá condena en costas al recurrente vencido, tal como lo dispone el artículo 43 de la ley 1563 de 2012.

En la liquidación en costas se incluirá, por concepto de agencias en derecho, la suma equivalente a quince (15) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la

fecha de la presente providencia, teniendo en cuenta las reglas previstas por el artículo 188 del C.P.AC.A, el artículo 366 (numeral 4) del C.G.P y las tarifas establecidas por el numeral 1.12.2.3 del Acuerdo 1887 de 2003, de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección "A", administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A:

PRIMERO.- DECLÁRASE INFUNDADO el recurso de anulación interpuesto por la Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena – Cormagdalena, contra el laudo arbitral proferido el 22 de junio de 2015 por el Tribunal de Arbitramento constituido para dirimir las diferencias originadas con ocasión del contrato de concesión portuaria 034, del 1 de febrero de 2007, celebrado entre la mencionada Corporación y Palermo Sociedad Portuaria S.A., de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDÉNASE en costas al recurrente, esto es, a la Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena – Cormagdalena.

Líquidense por Secretaría de la Sección e inclúyase. por concepto de agencias en derecho, la suma equivalente a quince (15) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de la presente providencia.

TERCERO.- En firme esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de Arbitramento, a través de su Secretaría.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE.

HERNÁN ANDRADE RINCÓN

MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA