

Señores

**CONSEJO DE ESTADO – SECCIÓN TERCERA**

C.P. DR. Jaime Enrique Rodríguez Navas

**Referencia:** Acción de tutela

**Radicado:** 110010315000-2021-00512-00

**Accionante:** Compañía Energética de Occidente S.A.S. E.S.P.

**Accionado:** Tribunal Arbitral integrado por Myriam Guerrero de Escobar,  
Sergio Muñoz Laverde y Antonio Pabón Santander

Los suscritos, **MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR, SERGIO MUÑOZ LAVERDE** y **ANTONIO PABÓN SANTANDER**, quienes fungimos como árbitros dentro del Tribunal convocado por Centrales Eléctricas del Cauca S.A. E.S.P. contra Compañía Energética de Occidente S.A.S. E.S.P., nos dirigimos respetuosamente a ustedes con el fin de pronunciarnos sobre la acción de tutela de la referencia, en los siguientes términos:

**PETICIÓN**

Solicitamos se deniegue el amparo solicitado por cuanto el Tribunal no ha vulnerado derecho alguno del accionante.

**FUNDAMENTOS**

En relación con las argumentaciones planteadas en el escrito de tutela, los suscritos árbitros consideramos necesario efectuar unas precisiones y claridades que conducen a concluir a los señores Magistrados que la

actuación procesal no ha vulnerado ningún derecho, ni mucho menos los que se enlistan en el escrito:

**1. El trámite que se está surtiendo, es el de una medida cautelar con fines probatorios y no estamos en la etapa probatoria del proceso.**

Teniendo en cuenta que en el texto de la solicitud de amparo se mezcla el concepto de medida cautelar con fines probatorios con la figura del decreto y práctica de pruebas dentro del proceso arbitral, resultan pertinentes las siguientes consideraciones.

El artículo 32 del Estatuto Arbitral prevé lo siguiente:

*“Medidas cautelares. A petición de cualquiera de las partes, el tribunal podrá ordenar las medidas cautelares que serían procedentes de tramitarse el proceso ante la justicia ordinaria o la contencioso administrativa, cuyos decretos, práctica y levantamiento se someterán a las normas del Código de Procedimiento Civil, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y a las disposiciones especiales pertinentes”.*

*/.../*

**“Parágrafo.** *Las medidas cautelares también podrán tener como objeto recaudar elementos de prueba que pudieran ser relevantes y pertinente para la controversia (...)*”

Conforme a la normativa expuesta, es claro que existe entonces, habilitación legal expresa para que los árbitros puedan estudiar y decretar medidas cautelares en el marco del trámite arbitral, las cuales pueden tipificarse en las medidas nominadas que contemplan las normas procesales aplicables al caso concreto, o en cualquier otra innominada que el Tribunal

encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio o para el recaudo de elementos de prueba.

En relación con el tema de las medidas cautelares, se considera necesario precisar que en materia arbitral es aplicable no solamente la regulación contemplada en el artículo 32 de la ley 1563 de 2012, sino también las normas del Código General del Proceso o del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, según sea el caso.

Así, cuando se adelanta un proceso en el que hace parte una Entidad Pública, como ocurre en el caso que fue sometido a consideración de los árbitros, es claro que el régimen de cautelas estará regulado por el referido artículo 32 del Estatuto Arbitral, en concordancia con los artículos 229 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Revisada esta última normatividad, se advierte que las medidas cautelares previstas en el referido código están encaminadas a proteger y garantizar provisionalmente el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia.

Sin embargo, no contempla esa regulación, la figura de las medidas cautelares encaminadas a recaudar elementos de prueba, las cuales están específicamente previstas como un derecho que la ley confiere a quienes actúan como partes en un proceso arbitral.

La discusión que en esta acción de tutela se plantea, no se refiere al decreto y práctica a las pruebas que corresponden al debate probatorio procesal, sino al cumplimiento de una medida cautelar con fines probatorios, que no se practica en desarrollo del decreto y práctica de pruebas del proceso como pareciera entenderlo el accionante.

## **2. El Tribunal ha ordenado la cautela respetando los derechos de las dos partes**

El reparo fundamental que plantea el accionante se refiere a que, en su sentir, el Tribunal “amplió” el objeto de los documentos que debían ser entregados al perito más allá del derecho de petición que le fuera formulado por la parte demandante en el arbitraje.

Sobre el tema resulta importante precisar que la argumentación no resulta de recibo porque no estamos aquí ante el decreto y práctica de una prueba por parte del Juez Arbitral, sino que el objeto de la cautela es el recaudo de una información para la elaboración de un dictamen pericial de parte.

Y precisamente por tratarse del recaudo de una información para un experto, los criterios que ha atendido el Tribunal para determinar si la información suministrada es suficiente o no, son los del perito, pues es la persona más idónea para concluir si cuenta con los soportes documentales necesarios para elaborar su dictamen.

Adicionalmente, los señores Magistrados podrán observar que las providencias han restringido la entrega de la información a los documentos relacionados con el litigio, advirtiéndolo de ello a las partes y al experto, de tal suerte que no se está violando ni desconociendo ninguno de los derechos que el accionante invoca como vulnerados.

### **3. Conclusión**

En los anteriores términos, se puede concluir:

- Que el Tribunal no está practicando pruebas en este momento.
- Que la cautela, por tener un sustento técnico, ha sido decretada y delimitada conforme a los parámetros informados por el experto.
- Que el Tribunal ha tenido el cuidado de restringir el acceso y uso de la información a aquella relacionada con el objeto del proceso que, en consecuencia, no se ha vulnerado ningún derecho fundamental de la accionante ni mucho menos de terceros.

Por lo anterior, consideramos que no hay lugar a acceder al amparo solicitado.

Con toda consideración,

Aprobado por medios electrónicos

**MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR**

C.C.

Aprobado por medios electrónicos

**SERGIO MUÑOZ LAVERDE**

C.C.

Aprobado por medios electrónicos

**ANTONIO PABÓN SANTANDER**

C.C. 80.409.653