

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA DE CASACION CIVIL**

Magistrado Ponente:  
**CARLOS IGNACIO JARAMILLO JARAMILLO**

Bogotá D.C., once (11) de mayo de dos mil uno (2001).

Ref: Exp 1100122030002001-0183-01

Decide la Corte la impugnación formulada respecto del fallo de 22 de marzo de 2001, proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá –Sala Civil-, mediante el cual resolvió denegar la tutela incoada por MAXILIANO ECHEVERRI MARULANDA y LUIS ALBERTO DURAN VALENCIA, contra el JUZGADO 20 CIVIL DEL CIRCUITO de la ciudad y la Sala de Decisión de la misma Corporación, conformada por los señores Magistrados CESAR JULIO VALENCIA COPETE, JOSE DEL CARMEN VEGA SEPULVEDA y EDGARDO VILLAMIL PORTILLA.

**ANTECEDENTES**

1. Los aludidos accionantes interpusieron acción de tutela en contra de las autoridades judiciales mencionadas, por la presunta violación de sus derechos fundamentales al debido proceso, de asociación y propiedad, en su sentir vulnerados con las decisiones por ellos adoptadas los días 20 de junio, 4 de agosto y 18 de diciembre de 2000, que, por haber acogido la excepción previa de cláusula compromisoria dentro de la acción de grupo por ellos propuesta contra el Bancolombia S.A. y haber ordenado la terminación del proceso, le impiden a los peticionarios ejercer el derecho de acceso a la Administración de Justicia.

2. Los hechos que sirven de fundamento a su reclamación, se sintetizan de la siguiente manera:

A. El señor Luis Alberto Duran, en ejercicio de la acción de grupo y actuando en representación de los accionistas minoritarios del Banco de Colombia, demandó a la sociedad Bancolombia S.A., con el propósito de que se declarara su responsabilidad dentro del proceso de fusión por absorción que se adelantó por parte del Banco Industrial Colombiano, respecto del Banco de Colombia S.A., entidad ésta de la que ellos eran accionistas.

B. Dicha acción de grupo se sustentó en que el Banco Industrial Colombiano y el Banco de Colombia, a través de unos acuerdos implícitos contenidos en el “contrato de intención” o “promesa de compraventa para la adquisición de acciones” de éste último por parte del primero, desconocieron las normas reguladoras del mercado público de valores “en detrimento de los accionistas minoritarios”, propósito que se consumó mediante la realización de una serie de maniobras aparentemente ajustadas a la ley, tanto en el extranjero como en el territorio patrio, con las cuales se demeritó, “de manera francamente burda, el valor de las acciones que poseían los pequeños inversionistas en el Banco de Colombia, o para pagárselas a unos a un mayor valor y a otros a un precio verdaderamente reducido”, toda vez que, gracias a la relación de intercambio de 9.59 acciones del Banco de Colombia por una del BIC, las acciones de aquel “resultaban liquidadas a sólo \$396,25 muy por debajo del valor intrínseco” (fls. 3 a 7, cdno. 1).

C. Dicha demanda fue admitida por el Juzgado Veinte Civil de Circuito de Bogotá, por auto notificado a la parte demandada, quien en oportunidad propuso como excepción previa la existencia de una cláusula compromisoria, la cual fue resuelta de manera favorable a la entidad demandada.

D. Inconforme el demandante con lo decidido, interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación, los que fueron resueltos de manera desfavorable a sus intereses.

E. Estas decisiones, a juicio de los accionantes, no abordaron el real tema de fondo y conculcaron sus derechos fundamentales, ante la imposibilidad legal de acceder a la administración de Justicia, para que se resuelva la contención planteada.

F. Adujeron los peticionarios, que si bien se reconoce por parte de los juzgadores "que en las acciones de grupo no cabe arbitramento", en orden a acoger la mencionada excepción previa, incurren en un argumento contradictorio, puesto que, para ellos, "los miembros del grupo deben presentar demandas separadas ante los árbitros y acumularlas, si lo desean".

En adición, pasaron por alto que la acción de grupo tiene un carácter principal, y que los "hechos ocurridos generadores de la responsabilidad, cuya responsabilidad se demanda ocurrieron entre los meses de octubre de 1997 y enero de 1998", época para la cual "los accionistas perjudicados del BANCO DE COLOMBIA, no hacían parte, ni habían adherido para tales fechas al contrato social que regía al BANCO INDUSTRIAL COLOMBIANO, lo que sólo vino a suceder hasta la inscripción en el registro público de la escritura pública número 663 del 3 de abril de 1998, fecha para la cual los perjuicios imputables al BIC (sic) ya habían sido consumados" (fls. 9 y 17, cdno. 1).

### **EL FALLO IMPUGNADO**

El Tribunal desestimó la protección tutelar, después de analizar que las autoridades judiciales actuaron con absoluto respeto del material probatorio recaudado, esto es, los estatutos sociales, la existencia del pacto arbitral y la condición de accionistas en los demandantes respecto de la sociedad absorbente, hechos que motivaban la prosperidad de la excepción previa propuesta.

### **LA IMPUGNACION**

En oportunidad, los accionantes impugnaron la decisión del Tribunal, insistiendo en que el verdadero asunto controvertido, consistía en que la acción de grupo, por su origen constitucional, es de naturaleza especial y, por tanto, de aplicación preferencial frente a las normas que regulan el trámite arbitral, primacía que excluye la procedencia de la cláusula compromisoria.

Insistieron igualmente en la presencia de un defecto fáctico en las providencias cuestionadas, pues en ellas se acogió la cláusula compromisoria, sin advertir que ésta sólo se refiere a conflictos suscitados "durante" el contrato social, mientras que los hechos alegados sucedieron con anterioridad al negocio de fusión, por lo que no se encuentran cobijados por aquella.

## CONSIDERACIONES

1. En orden a resolver la impugnación, advierte la Corte que son dos los aspectos propuestos por los accionantes, que deben analizarse con el fin de establecer si los juzgadores accionados incurrieron en una típica vía de hecho al acoger –en este caso- la excepción previa de cláusula compromisoria. De una parte, si los Tribunales de arbitramento, *per se*, pueden conocer de las acciones de grupo de que trata la Ley 472 de 1998; de la otra, si, de ser ello procedente, el asunto litigado se encuentra inmerso dentro de aquellos a que hace referencia el pacto arbitral consignado en los estatutos sociales del Bancolombia.

Por supuesto que, ante todo, debe recordarse que la acción de tutela, en línea de principio, no procede contra providencias judiciales, no sólo porque la naturaleza de aquella es subsidiaria, sino también porque, de permitirse como regla general, atentaría contra la garantía constitucional al debido proceso (art. 29 C.Pol.); la autonomía e independencia de los Jueces en sus decisiones (arts. 228 y 230 ib.); la seguridad y la certeza jurídicas que otorga la cosa juzgada en orden a garantizar la convivencia pacífica y a realizar la justicia (Preámbulo y art. 2 C.N.).

Claro está que la misma jurisprudencia patria ha reconocido que, en excepcionalísimos casos, “cuando se detecta una desviación arbitraria, caprichosa o absurda del fallador” (Sent. de julio 16/99, exp. 6621), cuando se evidencia un error grosero o un yerro superlativo o mayúsculo que, abrupta y paladinamente cercene el ordenamiento positivo; cuando tenga lugar un ostensible e inadmisibles resquebrajamiento de la función judicial; en suma, cuando se presenta una vía de hecho, así denominada por contraponerse en forma manifiesta al sistema jurídico, es posible reclamar el amparo del derecho fundamental constitucional vulnerado o amenazado, siempre que, por supuesto, el afectado no posea otro medio de defensa judicial para obtener su restablecimiento. Pero es claro que “Los errores ordinarios, aún graves, de los jueces *in iudicando* o *in procedendo*, no franquean las puertas de este tipo de control que, por lo visto, se reserva para los que en **grado absoluto y protuberante** se apartan de los dictados del derecho y de sus principios y que, por lo tanto, en la forma o en su contenido traslucen un comportamiento arbitrario y puramente voluntarista por parte del juez que los profiere.” (C. Const. Sent. T-231, mayo 13/94).

Bajo este entendimiento, si el derecho de amparo no es un recurso más para controvertir las decisiones judiciales (*plus*), no es posible acudir a él para obtener un pronunciamiento diferente del que avalaron los Jueces del conocimiento en sus diferentes instancias, tanto más si la determinación cuestionada obedece a una interpretación racional, la cual, con independencia de su valor doctrinal o de su peso dialéctico y con prescindencia de que ciertamente se comparta, no puede ser enjuiciada por el Juez constitucional, quien de hacerlo, se estaría inmiscuyendo –de manera inconsulta- en el ámbito propio de otra jurisdicción.

2. Con esta limitación, acomete la Sala la definición del primero de los aspectos cuestionados por los accionantes, para lo cual resulta menester analizar, brevemente, las características fundamentales de las acciones de clase, a la par que la naturaleza jurídica y alcances del arbitramento.

A. Las acciones de grupo, por definición constitucional, son aquellas “originadas en los daños ocasionados a un número plural de personas” (inc. 2 art. 88 C.Pol.), quienes, no obstante disponer de mecanismos particulares para obtener la reparación del perjuicio

causado, pueden acudir, bajo determinadas condiciones, a reclamar de consuno la indemnización correspondiente, posibilitando –ello es cardinal- que los efectos de la sentencia se extiendan a todas aquellas personas que se encuentren en las mismas circunstancias frente al hecho generador del daño.

Se trata, pues, de un instrumento o instituto *iuris* inspirado en los principios de economía procesal y de eficiencia de la administración de justicia, en la medida en que permite que, en un mismo proceso, ante un sólo Juez, por un único procedimiento y a través de una sola sentencia, se resuelva en torno a la responsabilidad civil que pueda predicarse del presunto causante de los daños individuales. “En estos casos –*precisa la doctrina especializada*-, se advierte que la interposición de demandas o pretensiones de forma separada conllevará el riesgo de pronunciamientos contradictorios, o de que los primeros pronunciamientos prejuzguen *de facto* los sucesivos, de manera que se considera que la organización de un único proceso es mejor y es más eficiente el conjunto de mecanismos de decisión de la controversia”<sup>1</sup>

Entre los elementos que caracterizan estas acciones, varios tópicos merecen destacarse por su relevancia en el asunto que ocupa la atención de la Sala:

1) En primer lugar, por mandato del inciso 2º del artículo 46 de la ley 472 de 1998, “La acción de grupo se ejercerá exclusivamente para obtener el reconocimiento y pago de la indemnización de perjuicios”, lo que pone de presente, de una parte, que la pretensión, en tales acciones, no sólo es declarativa de condena, sino también de contenido económico y, de la otra, que si bien resulta fundamental para la procedencia de esta acción, que el perjuicio haya sido irrogado a un número plural de personas –no menos de 20, inc. 3º-, es decir, que el daño sea masivo, no basta, al menos en Colombia, que exista comunidad de intereses frente a un determinado litigio, sino que es menester que los demandantes y todos aquellos a quienes la decisión judicial habrá de cobijar, hayan padecido un daño individual que deba ser indemnizado, pues “la naturaleza de la acción de clase o de grupo es esencialmente indemnizatoria de los perjuicios provenientes de la afectación de un interés subjetivo, causados a un número plural de personas por un daño que se identifica en el hecho vulnerante y en el responsable” (C. Const. Sent. de agosto 16 de 2000).

2) En segundo lugar, importa destacar que para la viabilidad de la acción de grupo, no interesa cuál haya sido la fuente del daño, así el artículo 55 de la ley 472 de 1998, haga referencia a las “acciones u omisiones, derivadas de la vulneración de derechos o intereses colectivos”.

El daño personal puede tener origen en la vulneración de un derecho colectivo, es cierto, pero también en la lesión a un derecho de estirpe subjetiva. En este punto la Constitución no distingue y, por tal razón, la Corte Constitucional, al confrontar dicha norma con el ordenamiento superior, encontró que su exequibilidad debía condicionarse a que en la interpretación de la norma “no se excluyan los demás derechos subjetivos de origen constitucional o legal, cualquiera que sea su naturaleza, como derechos igualmente amparables por las acciones de clase o de grupo”. Al fin y al cabo, señaló esa Corporación en el mismo fallo, ya referenciado, aunque dicho mecanismo se encuentra regulado “dentro de una norma constitucional que hace referencia en su mayor parte a la garantía procesal de los derechos e intereses colectivos, como ocurre en el artículo 88 de la Carta, no significa que aquellas sólo puedan intentarse para obtener el reconocimiento y

---

<sup>1</sup> Luis Díez-Picazo. Derecho de daños. Madrid. Civitas. 1999. Pág. 169.

pago de la indemnización adeudada por los perjuicios causados en derechos e intereses colectivos”, como quiera que ellas, según doctrina consignada en fallo precedente, “comprenden también derechos subjetivos de origen constitucional o legal, los cuales suponen siempre –a diferencia de las acciones populares- la existencia y demostración de una lesión o perjuicio cuya reparación se reclama...” (C. Const. C-215 de 1999).

De manera pues que a través de las acciones de grupo, puede reclamarse la reparación del daño sin importar su origen, con la sola exigencia de que se trate de un perjuicio individual, lo que excluye, por ende, que a través de ella se pueda indemnizar el daño colectivo –rectamente entendido-, esto es, aquel que no afecta a persona determinada, sino a una colectividad, por lo demás objeto de tutela en virtud de las apellidadas acciones populares (art. 34 Ley 472/98).

3) En tercer lugar, característica prototípica de la acción de grupo y que la distingue de los procesos en que varias personas –como litisconsortes facultativos- acumulan pretensiones (art. 82 C.P.C.), es que la sentencia proferida en aquella produce efectos ultrapartes, cualquiera que sea el sentido de la decisión.

El artículo 66 de la ley 472 de 1998, precisa que “La sentencia tendrá efectos de cosa juzgada en relación con quienes fueron parte del proceso y de las personas que, perteneciendo al grupo interesado no manifestaron oportuna y expresamente su decisión de excluirse del grupo y de las resultas del proceso”. Ello significa, entonces, que, a menos que “se haya solicitado en forma expresa la exclusión del grupo” dentro de los 5 días siguientes al vencimiento del traslado de la demanda, o que “la persona vinculada por una sentencia pero que no participó en el proceso”, demuestre dentro de los cinco días siguientes a la publicación de que trata el numeral 4º del artículo 65 de la referida normatividad, “que sus intereses no fueron representados en forma adecuada por el representante del grupo o que hubo graves errores en la notificación” (art. 56), la sentencia, haya sido condenatoria o absolutoria, lo cobijará, impidiéndole que en proceso separado pueda formular su pretensión, habida cuenta que habrá identidad jurídica de partes, de objeto y de causa, esto es, *res iudicata*.

Recapitulando, a través de las acciones de grupo –o de clase-, en el derecho patrio, únicamente pueden ventilarse pretensiones indemnizatorias fundadas en la materialización de daños estrictamente individuales, aunque masivos –no menos de 20 afectados-, sin importar si el derecho lesionado es de naturaleza constitucional, legal, colectivo o subjetivo, generando la sentencia que en virtud de su ejercicio se profiera, efectos –letales- de cosa juzgada frente a todas las personas que conforman el grupo, justamente por encontrarse en “condiciones uniformes respecto de una misma causa” (arts. 3 y 46 ley 472/98), características éstas que son determinantes para establecer si de ellas puede conocer la denominada “justicia arbitral”.

B. Expresado lo anterior, es necesario recordar que el arbitramento es una institución que goza de diáfano respaldo constitucional (inc. 1, art. 116 C. Pol.), entendido –legalmente- como un “mecanismo por medio del cual las partes involucradas en un conflicto de carácter transigible, defieren su solución a un tribunal arbitral, el cual queda transitoriamente investido de la facultad de administrar justicia” (art. 11 Ley 446/98, modificadorio del art. 1º del Dec. 2279/89; art. 115 Dec. 1818/98).

Destácanse entonces como notas arquetípicas del arbitramento, entre otras: (a) su carácter voluntario, *in concreto* negocial, por lo que, contrario a lo que acontece con los Juzgadores ordinarios, nadie puede ser obligado o forzado a acudir antes los árbitros, sino ha expresado previamente su *intentio* en tal sentido, a través de un pacto arbitral; (b) su

naturaleza temporal, pues las facultades conferidas a los árbitros no pueden ejercerse de manera indefinida, por manera que son *pro tempore*, y (c) su excepcionalidad, que se traduce en limitaciones en cuanto al objeto, pues no toda controversia jurídica, de por sí, puede ser materia de laudo, circunstancia que encuentra explicación en el hecho de que "La institución de la justicia arbitral, que es onerosa, no puede expandirse a tal extremo que implique el reemplazo de la administración de justicia gratuita a cargo del Estado,..., de tal suerte que a la justicia arbitral sólo se acuda excepcionalmente y como una mera opción" (C. Const. Sent. C-672/99), según sea el caso, esto es, como una alternativa para la resolución de controversias. De allí su conocido rótulo de 'mecanismo alternativo', tanto en el Derecho nacional como en el comparado.

Por consiguiente, sólo aquellas controversias que recaigan sobre derechos susceptibles de transacción, respecto de los cuales el particular tenga capacidad de disposición, son pasibles de ser sometidas al conocimiento de árbitros, "pues es claro que existen bienes jurídicos cuya disposición no puede dejarse el arbitrio de un particular, así haya sido voluntariamente designado por las partes enfrentadas. Principios como el de la seguridad jurídica hacen necesario que ciertos asuntos sean ventilados a través de la jurisdicción ordinaria, pues se trata de eventos que se relacionan con la garantía de derechos constitucionales fundamentales, con el reconocimiento de facultades legalmente reconocidas a favor de ciertos ciudadanos –v.g. derechos mínimos de los trabajadores-, o con el ejercicio del control estatal sobre ciertas circunstancias jurídicamente relevantes como 'la fijación del estado civil, las cuestiones que tengan que ver con derechos de incapaces o derechos sobre los cuales la ley prohíbe a su titular disponer'" (C. Const. Sent. C-330 de 2000. Cfme: Sent. 060 de enero 24 de 2001), lo mismo que tratándose de "asuntos que involucren el orden público, la soberanía nacional o el orden constitucional, asuntos que en razón de su naturaleza están reservados al Estado, a través de sus distintos órganos" (C. Const. Sent. C-1436 de 2000. Cfme: Sent. C-098, de enero 31 de 2001).

a) Resalta la Sala que la procedencia del arbitramento, está condicionada a que el derecho discutido sea susceptible de transacción (art. 11 Ley 446/98), es decir, que sea disponible por las partes –*ius dispositivum*–, quienes estando habilitadas para resolver extrajudicialmente sus diferencias, bien pueden convenir en que un tercero o terceros, fungiendo como Juez o Jueces, lo hagan por ellos, a cuya decisión quedan sometidos, merced a la *auctoritas* y al *imperium* del que han sido revestidos (heterocomposición). De ahí que señale con acierto la doctrina que, "Al igual que los particulares pueden crearse circunstancialmente un Derecho privado propio, con tal que no sea contrario a las leyes, a la moral ni al orden público; pueden instituir una jurisdicción adventicia, propia para negocios determinados, confiándose a terceros árbitros sus disputas". Por lo mismo, "en el fondo de todas las normas que regulan el arbitraje, late como principio fundamental el de la renunciabilidad de los derechos subjetivos privados"<sup>2</sup>.

En este sentido, nada obsta para que las personas, siendo capaces, puedan acordar de manera general –y *ex ante*– respecto de un determinado negocio jurídico (vía cláusula compromisoria), o para un caso en particular, *ex post*, (vía compromiso), que los conflictos que entre ellas se susciten o se han suscitado, en cuanto transigibles, sean resueltos por árbitros, lo que comporta la renuncia a hacer valer las pretensiones respectivas ante los Jueces del Estado (arts. 115, 116 y 117 Ley 446/98; arts. 2, 2A y 3

---

<sup>2</sup> José María Chillón Medina y José Fernando Merino Merchán. Tratado de arbitraje privado interno e internacional. Madrid. Civitas. 1991. Pág., 27. Cfme: J. Emilio Duque E. Del arbitramento mercantil. Bedout. 1976. Pág. 21.

Dec. 2279/89). Expresado de otra forma, en virtud del pacto arbitral eficaz, a manera de apodíctica secuela, se origina una derogación de jurisdicción: en este caso la ordinaria, también conocida como estática o tradicional, de manera que, en frente de un determinado litigio que se encuentre comprendido en el objeto de aquel, deberán las partes acudir al arbitramento, sin que puedan hacerlo ante los Jueces del Estado, a menos que ellas, *in casu*, acuerden lo contrario o que exista causal legal, según las circunstancias.

Desde luego que, bajo esta perspectiva, no cabe objeción alguna a la posibilidad de someter a arbitramento una controversia de linaje patrimonial y, específicamente, una pretensión de reconocimiento de perjuicios causados, pues se trata de derechos típicamente renunciables, disponibles y, por ende, transigibles.

b) Tratándose del contrato de sociedad, es la propia legislación mercantil la que autoriza el pacto arbitral, al preconizar que en la escritura de constitución se exprese "Si las diferencias que ocurran a los asociados entre sí o con la sociedad, con motivo del contrato social, han de someterse a decisión arbitral o de amigables componedores" (se subraya; nral. 11 art. 110 C. de Co.), con la limitación señalada en el artículo 194, consistente en que las acciones de impugnación de las decisiones de la asamblea o de la junta de socios, cuando no se ajusten a las prescripciones legales o a los estatutos, "se intentarán ante los jueces, aunque se haya pactado cláusula compromisoria", lo que significa, por regla, que cualquier otro asunto puede ser ventilado ante árbitros, circunstancia que pone de manifiesto la legitimidad del referido mecanismo en tratándose de esta clase de negocios jurídicos, respecto de los cuales el arbitramento fue dotado, *ministerio legis*, de relevancia jurídica.

En este orden de ideas, si en los estatutos de una sociedad se consignó la cláusula compromisoria, las controversias que surjan entre los socios y la sociedad "con motivo del contrato social", no podrán ser dirimidas por los Jueces del Estado sino por un Tribunal de arbitramento –mecanismo heterocompositivo de resolución de conflictos-, a menos que las mismas partes, expresa o tácitamente, renuncien a la misma. En el primer caso, porque de común acuerdo dejan sin efectos el pacto arbitral; en el segundo, porque una de ellas acude ante los Jueces, sin que la otra, oportunamente, formule la excepción previa correspondiente.

c) Ahora bien, no se puede pasar por alto que el pacto arbitral, en cualquiera de sus dos manifestaciones, emana de un acuerdo de voluntades que constituye una particular forma de convención, *lato sensu*. Se trata de un "acuerdo de carácter constitutivo", en cuanto las partes, a través de él, regulan la manera como será resuelto un conflicto, presente o futuro y, como tal, constituye "un hecho voluntario, dirigida esta voluntad a lograr un efecto jurídico determinado"<sup>3</sup> que, por ende, sólo tiene eficacia interpartes, como sucede con todo negocio jurídico, ora bilateral, ora plurilateral.

Siendo ello así, es claro que, en línea de principio, las decisiones de los árbitros –como ocurre con las que, por regla, profieren los Jueces-, no pueden tener efectos sino entre quienes fueron parte en el proceso arbitral (art. 332 C.P.C.). Pero tratándose de laudos arbitrales, es necesario resaltar que si éste es el corolario de la tramitación de un proceso que se llevó a cabo gracias a un acuerdo volitivo que es ley sólo para las partes –*lex privata*– (art. 1602 C.C.), únicamente a ellas, a quienes acordaron el compromiso o consintieron en la cláusula compromisoria, puede cobijar. Por consiguiente,

---

<sup>3</sup> Leonardo Aravena Arredondo. Naturaleza jurídica del arbitraje. Ed. Jurídica de Chile. Santiago. 1969. Págs. 106 y 107.

no podrán extenderse los efectos de un laudo a quienes no han renunciado, de alguna manera, a hacer valer sus pretensiones ante los Jueces ordinarios, es decir, a quienes no asintieron en el pacto o estipulación arbitral.

Por tanto, acorde con lo señalado liminarmente, cabe afirmar que los Tribunales de arbitramento, si bien pueden conocer de pretensiones dirigidas a obtener la reparación de un daño individual, como que se trata de un asunto por asunto transigible, no son competentes, por regla, para conocer de las acciones de grupo o de clase, pero no porque éstas tengan consagración constitucional, pues todo proceso la tiene –incluso el tramitado ante los árbitros (inc. 4 art. 116 C. Pol.)-, sino porque la sentencia que en ellas se profiera, por lo menos en Colombia, vincula a todas las personas que se encuentran en “condiciones uniformes respecto de una misma causa que originó perjuicios individuales” y que, por lo mismo, pertenecen al grupo interesado en el resarcimiento del perjuicio.

Piénsese, por vía de ejemplo, que con ocasión del derrumbamiento de una edificación, resultaran afectados más de un centenar de personas y que, veinte de ellas, acordasen con el constructor someter la reclamación de perjuicios a la decisión de árbitros. En este caso, en tanto el proceso se limite a la definición de la controversia así planteada, no existe obstáculo legal para que el Tribunal de arbitramento pueda pronunciarse. Pero si lo que plantean los veinte afectados es una acción de grupo, no parece viable que la puedan conocer los árbitros, pues, acorde con la teleología de la norma que recoge los efectos de la decisión que en dicho proceso se profiera, si indefectiblemente su laudo, absolutorio o condenatorio, terminaría afectando a los demás perjudicados, ello resulta incompatible con los alcances del pacto arbitral, pues aquellas personas lesionadas en su derecho que no convinieron en el compromiso, no están obligadas a reconocer la decisión y, lo que es más importante, ellas no han declinado la justicia estatal.

Otra, en sana lógica, parecería ser la conclusión cuando el “grupo” únicamente esté conformado por personas que, como los socios de una sociedad, han concertado el pacto arbitral o aceptado la presencia de una cláusula compromisoria-, pues en tal hipótesis, que es la que aquí se presenta, justamente todos los integrantes de aquella y posibles perjudicados con una acción u omisión de otro accionista o de la sociedad, relacionada con el contrato social, ya han renunciado, *ab initio*, a ventilar sus pretensiones ante los Jueces, de suerte que si alguno de ellos solicitara la exclusión del grupo para hacer valer su derecho en proceso separado, éste también tendría que promoverse ante árbitros. Por eso, en este particular y específico caso, si alguno de los socios o un grupo de ellos desea incoar una acción de clase, deberá hacerlo ante un Tribunal de arbitramento, respetando de esta manera el pacto arbitral (fidelidad negocial), cuya decisión podrá tener efectos ultrapartes, como es propio de ese tipo de acciones, en la medida en que, se repite, una de las características del grupo es que, necesariamente, estará conformado por personas a quienes vincula ese pacto, conclusión ésta a la que no se opone el carácter principal de las acciones de clase, lo que tan sólo significa que ellas son procedentes con independencia de la existencia de otra acción (C. Const. Sent. de agosto 16 de 2000).

Bajo este entendido, de presentarse una acción de grupo con las particularidades recién aludidas, bien puede la parte demandada invocar como excepción previa la cláusula compromisoria o el compromiso, según se trate, si algunos de los miembros del grupo que está sujeto a los efectos del pacto arbitral, formula la mencionada acción ante los Jueces del Estado. Al fin y al cabo, como lo precisó el célebre comentarista Bartolo de Saxoferrato, “En principio nadie es compelido a someterse a un arbitraje. Pero después de aceptado se constriñe a cumplirlo” (*Ab initio nemo cogitur arbitrium suscipere, sed post susceptum cogitur explicare*). De allí que, para casos como el que se ha referido, ciertamente excepcional, se hubiere previsto en el artículo 57 de la Ley 472 de 1998, que

"La parte demandada podrá interponer...las excepciones previas señaladas en el Código de Procedimiento Civil", entre ellas el "Compromiso o cláusula compromisoria" (nral. 3, art. 97 C.P.C.).

Puestas de este modo las cosas, se concluye que, por este aspecto, los juzgadores accionados no incurrieron en vía de hecho, si bien son otras las razones que justifican la decisión consistente en encontrar de recibo la excepción previa de cláusula compromisoria, pues aunque el Juez 20 Civil del Circuito de esta ciudad, adujo que con su determinación no estaba "aceptando que árbitros puedan conocer de una acción de grupo" (fl. 27), terminó negando la posibilidad de plantearla ante un Tribunal de arbitramento, so pretexto de que "el tema litigioso...puede ser resuelto...mediante la vía de demanda arbitral, bien sea individualmente por cada perjudicado o bien colectivamente por los perjudicados, acumulando cada uno sus pretensiones en un solo libelo" (fl. 30), argumento éste que, *in radice*, desconoce la naturaleza y teleología de la referida acción, habida cuenta que la posibilidad de plantear, conjunta o separadamente, la pretensión indemnizatoria, no impide que el afectado, como parte de un grupo, pueda elevar la misma súplica pero en acción de clase, la cual, en este específico y excepcional caso, sí puede ser ventilada ante árbitros, en la medida en que, como quedó explicado, todos los miembros del grupo están vinculados por el pacto arbitral, lo que significa que otrora declinaron la jurisdicción del Estado en lo que respecta a las controversias relacionadas con el contrato social.

3. Ahora bien, esclarecida la primera censura formulada por los peticionarios accionantes, corresponde seguidamente ocuparse del segundo de los aspectos por ellos cuestionados, para quienes la cláusula compromisoria inserta en los estatutos sociales del Bancolombia, como sucesor del Banco de Colombia S.A., no es aplicable al asunto litigioso, toda vez que, en su criterio, éste descansa, de una parte, en hechos anteriores a la fusión de éste con el Banco Industrial Colombiano y, de la otra, la controversia no se basa en ese contrato social, ni nace de él, por lo que, insisten, el caso no se subsume en la hipótesis contemplada en la referida cláusula, alusiva a las diferencias que ocurran durante el contrato social (fls. 16 a 18, cdno. 1 y fl. 7, cdno. 3).

Sobre este particular, conviene tener presente que, acorde con lo señalado en el introito de estas consideraciones, "escapan a la acción de tutela aquellas providencias que tengan respaldo en una determinada y racional posición doctrinal o jurisprudencial, por discutible o polémica que ella sea. Por supuesto que menos aún cabe el amparo si los argumentos que sirven de báculo a la decisión, tienen un claro soporte normativo, así la parte interesada considere, también con argumentaciones que lucen razonables y, de suyo, respetables, que son otras las normas llamadas a gobernar la solución del litigio. Debe la Corte reiterar que la tutela no es un mecanismo que pueda ser utilizado para que el Juez constitucional, en este caso la Sala, entre a terciar en una discusión sobre la interpretación que debe darse a unas determinadas normas jurídicas, pues de lo contrario se socavarían gravemente la independencia y la autonomía de los Jueces (art. 230 C. Pol.), quienes a la hora de aplicar la ley necesariamente la interpretan, en procura de administrar justicia. (se subraya; Sent. de octubre 11 de 2000; exp: 491-01).

De manera que si "la hermenéutica es una labor inmanente a la función judicial que se desarrolla al interior de la autonomía del juzgador" (Sent. de oct. 21/99, exp. 7307), "si los actos judiciales se sustentan objetivamente en normas jurídicas '...acertado o no lo resuelto, no constituyen vías de hecho. La identidad y la causa o motivo legal de los actos judiciales, son cuestiones que caen en la órbita de la autonomía del fallador, de modo que entre tanto no constituyan evidentes vías de hecho, no pueden ser materia de la acción de tutela, so

pena de invadir el juez de ésta el campo exclusivo del juez del proceso' (Sent. de oct. 26/93, exp. 885)" (C.S.J. Sent. de 27 de enero de 2000, exp. 8076).

Por eso, entonces, si "los jueces están autorizados para **interpretar** las normas jurídicas en las que fundan sus decisiones,..., no cabe la tutela contra la interpretación que un juez, en el ejercicio de sus funciones, haya hecho de las normas que gobiernan el proceso a su cuidado" (C. Const. Sent. T-094 de 27 de febrero de 1997).

La improcedencia del amparo se patentiza aún más en aquellos casos en que el juzgador, para adoptar su decisión, ha interpretado el alcance de una determinada cláusula contractual, laborío que es del resorte del Juez del conocimiento, en este caso, del Juez ordinario, salvo que se evidencie, sin sombra de mácula, un yerro colosal, como se acotó, juicio que requiere ponderación y sindéresis, en orden a no desquiciar la administración de justicia, propiciando inconvenientes interferencias, detonantes de inseguridad e incertidumbre jurídicas, con todo lo que ello conlleva. Desde ningún punto de vista es admisible que el Juez constitucional proceda a escrutar una providencia, a pretexto de intentar un nuevo ejercicio hermenéutico alrededor de la inteligencia que corresponde a una específica previsión negocial, así no se comparta –en toda su extensión- la labor adelantada, a este respecto, por el Juez accionado. En este sentido claramente ha expresado la Corte Constitucional, que "Las diferencias surgidas entre las partes por causa o con ocasión de un contrato no constituyen materia que pueda someterse al estudio y decisión del juez por la vía de la tutela ya que, por definición, ella está excluida en tales casos toda vez que quien se considere perjudicado o amenazado en sus derechos goza de otro medio judicial para su defensa: el aplicable al contrato respectivo según su naturaleza y de conformidad con la reglas de competencia estatuidas en la ley" (se subraya; Sent. T-594 del 9 de diciembre de 1992. Cfme: Sent. T-392 de 27 de mayo de 1999).

En este orden de ideas, no puede la Corte, como Juez Constitucional que en el *sub lite* es, entrar a verificar si el asunto litigado ante el Juzgado 20 Civil del Circuito de la ciudad, se encuentra comprendido dentro de las controversias que, según los estatutos sociales de Bancolombia, deben someterse al conocimiento de los árbitros. Obsérvese, para el efecto, que los accionantes no discuten la existencia de la cláusula compromisoria según la cual, "Las diferencias que ocurran a los accionistas con el Banco, o a los accionistas entre sí, por razón de su carácter como tales, durante el contrato social...serán sometidas a la decisión obligatoria de un Tribunal de Arbitramento" (se subraya; fl. 38, cdno. 1). Lo que es materia de discusión, en rigor, es el alcance de la misma, pues mientras los Jueces accionados entendieron que ella comprende "todas las desavenencias que eventualmente pudieran sobrevenir entre aquellos –los accionistas- con la entidad" (auto de 18 de diciembre de 2000; fls. 39 y 41, ib.), los peticionarios consideran que los hechos controvertidos "no hacían parte del contrato social para la fecha en que se generaron los perjuicios", toda vez que para cuando se inscribió en el registro mercantil la escritura de fusión, "el daño, causado con anterioridad, ya estaba consumado" (fl. 17, ib.).

Y como la conclusión de los juzgadores no luce caprichosa, ni apartada del texto de la cláusula compromisoria transcrita, no puede predicarse que existe una vía de hecho, así parezca coherente la interpretación que proponen los impugnantes, sin que la Sala pueda prohiar o desdeñar la de aquellos o la de éstos, pues, se itera, no es el Juez del conocimiento.

Por lo demás, diáfaramente se aprecia que este tópico no compromete derechos constitucionales fundamentales, cabalmente entendidos, pues en puridad se trata de una polémica estrictamente legal y, más específicamente, sobre la ley contractual (alcance y extensión de una estipulación), caso en el cual la acción de tutela se torna improcedente,

de conformidad con lo establecido en el artículo 2º del Decreto 306 de 1992, norma según la cual el amparo no puede ser utilizado "para hacer respetar derechos que sólo tienen rango legal, ni para hacer cumplir las leyes, los decretos, los reglamentos o cualquiera otra norma de rango inferior".

Más aún, abundando en razones complementarias, téngase en cuenta que la Corte –en la esfera constitucional supraindicada- no puede a tomar partido por alguna de las tesis expuestas, pues de alguna manera ello podría comprometer *in eventum* la decisión que le correspondería adoptar al Tribunal de Arbitramento que se llegase a convocar, quien deberá resolver "sobre su competencia" en la primera audiencia de trámite (nral. 2 art. 124 Ley 446/98; nral. 2 art. 147 Dec. 1818/98). Por tanto, *stricto sensu*, la censura que se hace a este respecto también luce pretemporánea, dado que los árbitros aún no se han pronunciado sobre la materia. Tan sólo lo han hecho los Jueces del Estado, cuya determinación no vincula a aquellos, quienes –según las circunstancias- bien podrían declinar el conocimiento de la acción de grupo que se les proponga, precisamente si concluyen, soberanamente, que no son competentes para conocer de ese tipo de acciones, o que la cláusula compromisoria no comprende el asunto litigado.

4. Así las cosas, no encuentra la Corte que los Jueces accionados hubieren incurrido en la vía de hecho que predicen los accionantes, razón por la cual deberá confirmarse el fallo impugnado, pero por razones divergentes, ya consignadas.

#### **DECISION**

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CONFIRMA** el fallo de fecha y procedencia preanotadas.

Comuníquese telegráficamente a las partes interesadas lo aquí resuelto.

Remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**CARLOS IGNACIO JARAMILLO JARAMILLO**

**MANUEL ARDILA VELASQUEZ**

**NICOLAS BECHARA SIMANCAS**

**JORGE ANTONIO CASTILLO RUGELES**

**JOSE FERNANDO RAMIREZ GOMEZ**

**JORGE SANTOS BALLESTEROS**

**SILVIO FERNANDO TREJOS BUENO**