

JUZGADO DIECISÉIS CIVIL DEL CIRCUITO
Bogotá DC, diez (10) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Expediente: 2022-00219

Procede el Despacho a decidir el recurso de reposición formulado por la Fiduciaria de Occidente SA, administradora del Fondo de capital privado Expansión Valorar Futuro – Compartimento Alimentos Valuary contra el auto calendarado el 14 de octubre de 2022¹, mediante el cual se libró mandamiento de pago.

ANTECEDENTES

El recurrente sostiene que debe revocarse la decisión que fustiga, con base en los siguientes aspectos:

1.- Que el presente caso no se sustenta en título ejecutivo que cumpla las condiciones que establece el artículo 422 del estatuto procesal, ya que las obligaciones a cargo de la sociedad demandada devienen de un conjunto de documentos y no únicamente del *contrato de compra del derecho de preferencia para readquirir unidades de participación a un precio determinado*, aportado con la demanda junto con los otrosíes.

Aludió además, que de la convención aportada no surge automáticamente el pago que se demanda, pues en la cláusula segunda se puede advertir que el objeto se encamina a *la adquisición de un derecho de preferencia sobre cualquier otro inversionista o tercero ajeno al Fondo para la compra Unidades de Participación que EL INVERSIONISTA vaya a enajenar* y que respecto del precio del contrato *las Partes indicaron que la Demandada pagaría al Demandante “una suma equivalente a doce por ciento efectivo anual (12% e.a.) sobre el valor del nuevo Compromiso de Inversión suscrito como contraprestación al derecho de preferencia que por este contrato le confiere (...)”*. Resaltado del censor.

Indicó también, que la única relación que hacen las partes a la acepción “rendimiento” proviene del otrosí N°3; además, no se analizó si la demandante estaba en capacidad de celebrar los negocios jurídicos que causarían los rendimientos que se cobran por esta vía. Agregó, que en el contrato base, las partes no pactaron intereses moratorios por el incumplimiento de alguna obligación, por lo que no debió reconocerse ese rubro desde el 1° de marzo de 2022, máxime cuando no hay prueba que demuestre que a la ejecutada se le constituyó en mora.

Refirió que la demanda carece del acta 5 de la asamblea de inversionistas de la sociedad demandada referida en el considerando 1, acta 8 del considerando 2, el compromiso de inversión del que se deriva el pago establecido en la cláusula segunda del contrato, los títulos valores que den cuenta de la participación de la demandante en las unidades de participación, el acta 14 referida en el otrosí 1, el documento alusivo a las

¹ Cuaderno 1, archivo 9

decisiones tomadas por el comité de inversiones el 20 de septiembre de 2021, referida en el otrosí 2, entre otros. En resumen, que es menester revocar el mandamiento de pago por sustentarse en un contrato que no cumple con las condiciones formales ni sustanciales de los títulos ejecutivos, toda vez que la obligación pretendida no se hizo exigible con solo arribar al 28 de febrero de 2022.

2.- De otra parte, precisó que los antecedentes que rodean el contrato de marras dan lugar a un trámite verbal y no ejecutivo, yerro que debe corregirse con sustento en el numeral 7° del artículo 100 del estatuto de procedimiento, pues el incumplimiento no está acreditado, debiendo estarlo.

3.- Que se presenta en este caso falta de jurisdicción y de competencia, dada la existencia de la cláusula compromisoria consignada en la cláusula séptima del contrato.

4.- Aludió a la inexistencia de la obligación de pagar intereses moratorios, y que, al recaer el acuerdo en la adquisición de un derecho de preferencia, la demandada podía o no ejercer ese derecho, por lo que la consecuencia de no pagarlo es perderlo y no constituirse en mora, por lo que de mantenerse la orden de pago debe contabilizarse el interés desde la demanda, pues la ejecutada no está en mora.

5.- Ineptitud de la demanda, pues en contravía del numeral 5° del artículo 82 del código adjetivo, lo hechos no están debidamente determinados, porque no se determinó en forma clara el supuesto incumplimiento y los fundamentos jurídicos no guardan relación con el asunto.

Surtido el traslado de ley², la parte actora se pronunció³ respecto de lo reparos formulados al mandamiento de pago de la siguiente manera:

Señaló que, al margen de las referencias citadas por la demandada, lo cierto es que ésta adquirió la obligación de pagar sumas ciertas de dinero conforme al contrato aportado, en el que se estableció con meridiana claridad la condición del pago, y que el acuerdo no hace referencia a otros documentos, siendo clara la obligación según el otrosí 3.

Precisó que no es cierto que el proceso deba surtirse bajo un procedimiento verbal porque no se trata de estructurar la obligación que se cobra, sino que, en efecto, ésta cumple las condiciones de ser clara, expresa y exigible, y que no opera la cláusula compromisoria en este caso, pues el proceso arbitral se encamina a valorar pruebas y determinar si existe o no un derecho o la relación jurídica entre las partes, lo que no ocurre en este asunto que estriba en el cobro de una obligación clara, expresa y exigible.

En referencia al pago de intereses moratorios, indicó que esa es una sanción legal que no se constituye por acuerdo entre las partes, sino que tiene origen legal al incumplirse o retardarse el pago de una obligación. Y, finalmente, que no es cierto que la demanda no satisfaga las condiciones del

² Archivo 22

³ Archivo 23

artículo 82 del CGP, pues se determinó la existencia de un título ejecutivo y auscultados los demás presupuestos se dictó, como en efecto ocurrió, el mandamiento de pago, pidiendo mantener la decisión atacada.

CONSIDERACIONES:

1. De acuerdo con los antecedentes compendiados, el problema jurídico que surge es determinar si este Juzgado es competente para conocer de la ejecución en referencia, tomando en consideración la cláusula compromisoria pactada en el negocio subyacente, advertida por la sociedad demandada a través del recurso de reposición contra el mandamiento de pago, o si en su defecto, deben entrar a revisarse los demás aspectos de inconformidad y que solo conciernan a los requisitos del título ejecutivo aportado para colegir si ostenta esta condición o no.

2.- Frente al tema de la cláusula compromisoria, resulta pertinente traer a colación la Ley 1563 de 2012 (Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional), en cuyo artículo 3° contempla que:

“El pacto arbitral es un negocio jurídico por virtud del cual las partes someten o se obligan a someter a arbitraje controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas.

El pacto arbitral implica la renuncia de las partes a hacer valer sus pretensiones ante los jueces. El pacto arbitral puede consistir en un compromiso o en una cláusula compromisoria.

En el pacto arbitral las partes indicarán la naturaleza del laudo. Si nada se estipula al respecto, este se proferirá en derecho.

PARÁGRAFO. Si en el término de traslado de la demanda, o de su contestación, o de las excepciones previas, una parte invoca la existencia de pacto arbitral y la otra no la niega expresamente, ante los jueces o el tribunal de arbitraje, se entiende válidamente probada la existencia de pacto arbitral.”

Por su parte, el artículo 100 del Código General del Proceso, catálogo de las excepciones previas, señala:

“Salvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda:

(...)

2. Compromiso o cláusula compromisoria.”

A su turno, el numeral 3° del artículo 442 *ibídem*, ordena que “[E]l beneficio de excusión y los hechos que configuren excepciones previas deberán alegarse mediante reposición contra el mandamiento.” Subrayas del Despacho.

De acuerdo con lo anterior, es claro que la cláusula compromisoria, a diferencia de lo que ocurría con el anterior estatuto de procedimiento, debe ser alegada por la parte demandada y no puede ser reconocida oficiosamente, y dada la naturaleza del asunto dicho reparo debe elevarse a través de reposición contra la orden de pago, como en efecto ocurre en el caso que nos ocupa.

3.- Se atisba que, en el contrato subyacente de preferencia para la compra de derechos de participación, se incluyó una cláusula compromisoria⁴ (cláusula séptima), en los siguientes términos:

SEPTIMA: CLÁUSULA COMPROMISORIA: Toda diferencia que surja entre las Partes, que tenga relación con el presente Contrato, y que no pueda arreglarse amigablemente entre las Partes dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la fecha en que la controversia hubiere sido planteada por escrito por una de ellas, será sometida a la decisión de un Tribunal de Arbitramento designado por el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá. El Tribunal de Arbitramento se sujetará a lo dispuesto en la ley y funcionará, de acuerdo con las siguientes reglas:

Estará integrado por tres (3) árbitros si el litigio es de mayor cuantía, quienes serán abogados titulados y en ejercicio, y que decidirán en derecho. Los árbitros serán designados así: dos (2) por el Comité Ejecutivo y el tercero, por el Centro de Arbitraje y Conciliación. En el evento en que el litigio sea de menor cuantía, el tribunal estará integrado por un (1) árbitro designado por el Centro de Arbitraje y Conciliación. La organización interna del tribunal se sujetará a las reglas previstas para el efecto por el Centro de Arbitraje y Conciliación Mercantil de la Cámara de Comercio de Bogotá. Funcionará en la ciudad de Bogotá en el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá. La decisión de los árbitros será definitiva y obligatoria para las Partes. La decisión de los Árbitros deberá proferirse a más tardar a los seis (6) meses contados desde la primera audiencia de trámite. Si los Árbitros solicitaran prórroga del plazo antes indicado, las Partes no podrán negarse.

El presente documento se firma por las partes en Bogotá el día (22) del mes de junio de dos mil dieciocho (2018) mediante el cual las partes manifiesten su aceptación expresa a los términos y condiciones

Dicho aspecto, deriva en la revocatoria del mandamiento de pago, pues si bien asiste razón a la ejecutante en que la acción ejecutiva sólo puede recaer en la jurisdicción creada por el Estado, en la medida que se trata de un procedimiento coercitivo en el que podrán practicarse, además, medidas cautelares, obsérvese que se consignó allí que toda diferencia suscitada entre las partes sería sometida a decisión de un tribunal de arbitramento cuando el impase no sea solucionado por las partes dentro de los 15 días hábiles siguientes a su ocurrencia.

Pues bien, a pesar de tratarse éste de un trámite ejecutivo, la manifestación de incumplimiento que ocasiona el pago demandado y la aseveración contraria que alega la ejecutada, esto es, que no ha incumplido y que no adeuda la obligación que se le enrostra es de por sí una diferencia que podría someterse a una solución alternativa diferente a la administración de justicia, conforme se consignó en la referida cláusula; empero, más allá de eso, las partes acordaron que previo a someter el asunto al árbitro que habrá de dirimirlo debían intentar el arreglo directo antes de acudir a esa instancia arbitral, dentro de los 15 días siguientes a la diferencia.

Por ende, al margen de la discusión relativa a la competencia o no en cabeza de la administración de justicia para conocer el asunto, o si éste debe someterse a un tribunal de arbitramento, era menester acreditar que se honró el contrato frente al arreglo directo que debieron intentar las partes, que franqueado, las habilitaría para acceder al trámite arbitral o judicial correspondiente.

⁴ Archivo 1, fl 13

Sin embargo, dentro de los anexos y pruebas que acompañan la demanda no se validó el agotamiento de ese presupuesto previo, estando las partes atadas al clausulado contractual y, sea por falta de pago, ora por el incumplimiento, no podía tocarse la puerta de la administración de justicia o del tribunal arbitral para solucionar un percance que no agotó la ineludible vía directa.

4. En ese orden, pierden relevancia los alegatos suscitados por las partes frente a los demás ítems que componen la censura contra el mandamiento de pago y que fueron compendiados líneas atrás, pues se abre paso satisfactoriamente la revocatoria del mandamiento de pago a merced de la cláusula compromisoria, no tanto por promoverse el asunto ante esta judicatura sino, como se indicó, porque no se acreditó el arreglo directo en los términos acordados por las partes.

Añádase, además, que conforme lo establece el estatuto de arbitraje, la ejecutante durante el traslado de la reposición, si bien insistió en la imposibilidad de surtir el trámite ejecutivo ante árbitros, siendo esa una competencia exclusiva de la jurisdicción del Estado no negó expresamente la existencia del pacto arbitral, quedando así plenamente probada, aspecto que priva a esta judicatura de la competencia necesaria para conocer el trámite ejecutivo de la referencia.

Por lo discurrido, el Despacho RESUELVE:

1.- SEÑALAR que este Despacho no es competente, para conocer de la acción ejecutiva de la referencia, dada la cláusula compromisoria fijada por las partes.

2.- REVOCAR el mandamiento de pago dictado el 14 de octubre de 2022, por las razones enunciadas.

3.- DECLARAR terminado el proceso de la referencia.

4.- TENER por retirada la demanda, dada la radicación por medio electrónico. Dejar las respectivas constancias por secretaria

5.- ARCHIVAR las diligencias, en firme esta decisión.

NOTIFÍQUESE,

Firmado electrónicamente
CLAUDIA MILDRED PINTO MARTÍNEZ
JUEZ
(2)

JUZGADO 16 CIVIL DEL CIRCUITO
DE BOGOTÁ D.C.

La providencia anterior se notifica por anotación
en el ESTADO ELECTRÓNICO No 130
fijado el 14 de noviembre de 2023 a la hora de las
8:00 A.M.

Luis German Arenas Escobar
Secretario

Car

Firmado Por:
Claudia Mildred Pinto Martinez
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 016
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **d60911b2a431650d7af65e14523f2ef502ba26c27ff1689866055b15865eddc1**

Documento generado en 10/11/2023 04:52:39 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>