

2022-00182-00 Radicación recurso reposición y apelación subsidiaria

Julián Solorza <jsolorza@dlapipermb.com>

Lun 11/07/2022 12:12 PM

Para: Juzgado 23 Civil Circuito - Bogota - Bogota D.C. <ccto23bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: Andrés Sarmiento <asarmiento@dlapipermb.com>

Señores

JUZGADO 23 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

DEMANDANTE: Promoambiental Distrito S.A.S E.S.P.

DEMANDADO: Procesador de Información del Servicio de Aseo S.A.S

RADICADO: 2022-00182-00

Respetados señores,

JULIÁN SOLORZA MARTÍNEZ, identificado con cédula de ciudadanía No. 80.844.908, portador de la tarjeta profesional No. 189.959 del C. S de la J, apoderado de la Corporación **PROMOAMBIENTAL DISTRITO S.A.S E.S.P.**, respetuosamente acudo a su despacho para presentar recurso de reposición y apelación subsidiaria en contra del auto de 5 de julio de 2022 proferido dentro del proceso de la referencia, de conformidad con el memorial que adjunto remito.

Atentamente,

Julián Solorza

Socio / Partner

T +57 601 3174720
jsolorza@dlapipermb.com



DLA PIPER MARTINEZ BELTRAN

**DLA Piper Martínez
Beltrán**
Cra 7 # 71-21
Torre B Of. 602
Bogotá – Colombia

www.dlapipermb.com

La información contenida en este correo electrónico puede ser confidencial y/o legalmente privilegiada. Se ha enviado para el uso exclusivo del destinatario o destinatarios previstos. Si el lector de este mensaje no es el destinatario previsto, se le notifica que cualquier revisión, uso, revelación, difusión, distribución o copia no autorizada de esta comunicación, o de cualquiera de sus contenidos, está estrictamente prohibida. Si ha recibido esta comunicación por error, por favor responda al remitente y destruya todas las copias del mensaje. Gracias.

The information contained in this email may be confidential and/or legally privileged. It has been sent for the sole use of the intended recipient(s). If the reader of this message is not an intended recipient, you are hereby notified that any unauthorized review, use, disclosure, dissemination, distribution, or copying of this communication, or any of its contents, is strictly prohibited. If you have received this communication in error, please reply to the sender and destroy all copies of the message. Thank you.

Bogotá D.C., 11 de julio de 2022

Señor

JUEZ VEINTITRES (23) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C

E. S. D.

PROCESO: Ejecutivo
EJECUTANTE: Promoambiental Distrito
S.A.S. E.S.P.
EJECUTADO: Procesador de Información del
Servicio De Aseo S.A.S.
RADICADO: 2022-00182-00
ASUNTO: Recurso de reposición y
apelación subsidiaria

JULIÁN SOLORZA MARTÍNEZ, identificado como aparece al pie de mi firma, actuando en calidad de apoderado de la sociedad que domiciliada en Bogotá D.C gira bajo la razón social de **PROMOAMBIENTAL DISTRITO S.A.S. E.S.P.**, (en adelante “**PROMOAMBIENTAL**”) respetuosamente acudo a su Despacho para interponer recurso de reposición y en subsidio apelación contra el auto proferido el cinco (5) de julio de 2022 mediante el cual se negó el mandamiento ejecutivo, dentro del proceso de la referencia.

I. OPORTUNIDAD Y PROCEDENCIA

El artículo 318 del Código General del Proceso establece que el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez para que se reformen o revoquen.

De igual forma, el artículo 321 numeral 4° establece que el auto mediante el cual se niegue total o parcialmente el mandamiento de pago es apelable. Por su parte, el recurso de apelación puede ser interpuesto de manera directa o en subsidio del recurso de reposición según lo dispuesto en el artículo 322 numeral 2° del CGP.

Los artículos 318 y 322 numeral 1° establecen que cuando el auto es proferido fuera de audiencia, el recurso reposición y apelación deberá ser interpuesto dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

Teniendo en cuenta que el auto de cinco (5) de julio de 2022 fue notificado mediante estado No. 107 de seis (6) de julio de 2022, el término para impugnarlo se cumple el once (11) de julio de 2022. Por lo anterior, me encuentro en término para interponer el presente recurso.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

La providencia impugnada resolvió no librar mandamiento ejecutivo, toda vez que en el Laudo Arbitral de ocho (8) de noviembre de 2021 supuestamente no “establece de forma meridiana la especificidad, calidad, suficiencia, destinatario y/o beneficiario de la información que debe entregar la ejecutada, así como tampoco cuenta con

un término establecido que evidencie su exigibilidad al momento de la presentación de la demanda.”

No obstante, la providencia recurrida debió haber librado mandamiento ejecutivo pues:

a) La obligación de **PROCESADOR DE INFORMACIÓN DEL SERVICIO DE ASEOS S.A.S.**, (en adelante “**PROCERASEO**”) de pagar a **PROMOAMBIENTAL** liquidar la remuneración de los prestadores del servicio público de aseo en Bogotá D.C., (en adelante los “**Concesionarios**”) se encuentran contenidas en un título ejecutivo complejo integrado por:

- El Laudo Arbitral de ocho (8) de noviembre de 2021, adicionado mediante el Laudo Arbitral Complementario del veintitrés (23) de noviembre de 2021, proferido dentro del proceso arbitral No. 117263 administrado por el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá (en adelante el “**Laudo Arbitral**”)¹.
- El Contrato de Concesión No. 283 de dieciocho (18) de enero de 2018 celebrado entre la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SERVICIOS PÚBLICOS** (en adelante la “**UAESP**”) y **PROMOAMBIENTAL** (en adelante el “**Contrato de Concesión**”)
- El Reglamento Comercial y Financiero para la prestación del servicio público de aseo en la ciudad de Bogotá D.C., (en adelante el “**Reglamento**”) que corresponde al Anexo 5 del Pliego de Condiciones de la Licitación Pública UAESP No. 02 de 2017 junto con los demás documentos de dicho proceso de selección.
- El Contrato de Fiducia Mercantil celebrado el nueve (9) de febrero de 2018 (en adelante el “**Contrato de Fiducia**”) entre **CREDICORP CAPITAL FIDUCIARIA S.A.**, (en adelante “**CREDICORP**” o la “**Fiduciaria**”) y los Concesionarios que dio lugar a la constitución del Patrimonio Autónomo denominado “**FAP CONCESIÓN ASEO BOGOTÁ 2018**”.
- El Contrato para el montaje, administración y operación del sistema de información de gestión del servicio de aseo en Bogotá D.C. celebrado entre el Patrimonio Autónomo “**FAP CONCESIÓN ASEO BOGOTÁ 2018**” en calidad de mandatario de Los Concesionarios y **PROCERASEO**² (en adelante “**Contrato del SIGAB**”).

b) La obligación en cabeza de **PROCERASEO** contenida en el título ejecutivo complejo es clara, expresa y exigible.

A continuación se analiza cada una de estas.

2.1 El documento cuyo cumplimiento se reclama es un título ejecutivo complejo

¹ Anexo 4.1.1 de la demanda.

² Anexo 4.1.8 de la demanda.

El artículo 422 del CGP establece que puede demandarse ejecutivamente las obligaciones claras, expresas y exigibles que provengan de:

- El deudor o de su causante y constituyan plena prueba contra él.
- Una sentencia de condena proferida por un juez o tribunal de cualquier jurisdicción o de cualquier otra providencia judicial.
- Providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorares de auxiliares de la justicia.
- Los demás documentos que señale la ley.

De acuerdo con lo anterior, la jurisprudencia y la doctrina han afirmado que sobre el título ejecutivo hay una unidad jurídica, mas no material, pues este puede ser simple o complejo:

- *Simple*: Se presenta cuando los presupuestos del título ejecutivo están contenidos en un solo documento; *v.gr*: Un cheque.
- *Complejo*: Se presenta cuando los presupuestos del título ejecutivo están contenidos en varios documentos.

v.gr: Una promesa de compraventa de un inmueble contrato en donde el deudor se obliga a cumplir una obligación sometida a condición, caso en el cual el título ejecutivo estará compuesto del contrato referido junto con el respectivo documento que acredite el cumplimiento de la condición pactada.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha dicho:

“Cuando el artículo se refiere al acto o documento expresivo de una obligación ejecutiva, **está contemplando la unidad jurídica del título, mas en manera alguna la unidad material del documento en el sentido de que impida que la obligación puede estar contenida en diferentes documentos del mismo valor legal y complementándose entre si constituyen el título de una obligación ejecutable inmediatamente.** Si el título está formado por varios documentos procedentes todos del deudor, y que por sí solos y uno a uno arrojen plena prueba contra el, de cuyo conjunto se infiere la obligación clara, expresa y exigible (...) parece que sería introducir un rigor innecesario negar la ejecución, debido a que la obligación no está toda vertida a un solo y único documento material. Se atenderá así más al aspecto físico y enteramente formal de la acción que a su aspecto jurídico. Se abandonaría lo esencial, que es que se prueba de la existencia de un derecho indiscutible, por lo accidental, que es el número de documentos que arrojan la plena prueba de ese derecho. No sería así viable una ejecución basada en un documento privado o en una escritura pública, proveniente del deudor, ilustrado o aclarado con un pliego de posiciones absueltas ante juez competentes; o en un documento o escritura pública completados con otros documentos de la misma índole.”³ (Énfasis fuera de texto)

Por su parte, la doctrina ha dicho:

“La unidad del título ejecutivo no es física sino jurídica, es decir, sus requisitos pueden estar en uno o varios documentos.

³ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de negocios generales. Sentencia de siete (7) de julio de 1942. GJ LIV 333.

Como se indicó, el título será simple si todos los requisitos para que sea ejecutivo constan en un solo documento, como un cheque o letra de cambio impagada; y será complejo, si los requisitos para que el documento preste mérito ejecutivo constan no en uno, sino en varios documentos, como ocurre por ejemplo, con un título que contenga una obligación de hacer que además del contrato exige el requerimiento para constituir en mora, salvo que se haya renunciado a él.”⁴ (Énfasis fuera de texto)

Según se aprecia del auto impugnado, este parece entender que el título cuya ejecución se promueve es simple por tratarse únicamente del Laudo Arbitral. De ahí que el auto recurrido concluye que las obligaciones cuyo cumplimiento se reclama no son claras, expresas y exigibles, pues a partir de la parte resolutive de este no se desprende el cumplimiento de dichos presupuestos. Veamos:

a favor del aquí ejecutante, pues **si bien en el laudo se hacen una serie de declaraciones sobre la responsabilidad de PROCESADOR DE INFORMACIÓN DEL SERVICIO DE ASEO SAS para la liquidación, distribución y pago de los dineros recaudados vía tarifas, ese enunciado por sí solo, no constituyen obligaciones que puedan ser ejecutadas por esta vía,** pues no se establece de forma meridiana la especificidad, calidad, suficiencia, destinatario y/o beneficiario de la información que debe entregar la ejecutada, así como tampoco cuenta con un término establecido que evidencie su exigibilidad al momento de la presentación de la demanda.

No obstante, conviene precisar que el título cuya ejecución se promueve en el presente proceso no es un título simple, tal como lo entiende la providencia impugnada, sino uno complejo.

Sobre este asunto, el ordinal 4° de la parte resolutive del Laudo Arbitral señala que **PROCERASEO** está obligada a liquidar la remuneración de los Concesionarios y suministrar dicha información a **CREDICORP** en cumplimiento a la Licitación Pública No. UAESP-LP-02-2017 (en adelante la “Licitación”) y los Contratos de Concesión suscritos, según lo expuesto en detalle en la parte motiva de dicha decisión.

Es decir, la obligación en cabeza de PROCERASEO no se desprende tan solo de lo resuelto en el Laudo Arbitral, sino también de los documentos contractuales pertinentes, según lo advierte el propio Laudo en su ordinal 4°. Veamos⁵:

CUARTO.- Declarar que, conforme al Acta de Constitución No. 001 de 2018 y estatutos respectivos, a la sociedad **PROCESADOR DE INFORMACIÓN DEL SERVICIO DE ASEO S.A.S.**, en cumplimiento de su objeto social, entre otras actividades, **le corresponde suministrar la información y dar las instrucciones respectivas con base en las cuales la fiduciaria CREDICORP CAPITAL FIDUCIARIA S.A. efectúa la liquidación para la distribución y el pago de los dineros recaudados vía tarifas, que les corresponde como remuneración por las actividades efectivamente prestadas a los cinco (5) prestadores del servicio de aseo en la ciudad de Bogotá D.C., bajo el esquema de áreas de servicio exclusivo (ASE), en desarrollo y cumplimiento de lo prescrito en la Licitación Pública N° UAESP-LP- 02-2017 y en los contratos de concesión suscritos con base en la misma, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este laudo y con los alcances allí señalados.**

⁴ BEJARANO GUZMAN, Ramiro. “Procesos declarativos, arbitrales y ejecutivos”. Bogotá: Ed. Temis, 8ª Edición. Pág. 468.

⁵ Anexo 4.1.1, Pág. 241.

Ahora, según la parte motiva del Laudo Arbitral a la cual se remite el ordinal 4° de la parte resolutive de este, la obligación en comento en cabeza de **PROCERASEO** surge principalmente -aunque no de manera exclusiva- de lo dispuesto en el Contrato del SIGAB, el Reglamento y el Contrato de Concesión.

Veamos⁶:

Por su parte, **corresponde a PROCERASEO, de acuerdo con lo dispuesto por el contrato de Montaje, Administración y Operación, efectuar y suministrar a la fiduciaria CREDICOPR CAPITAL la información de la liquidación de los montos a pagar a los concesionarios del servicio de aseo y a las respectivas subbolsas del esquema financiero, incluyendo las bases de liquidación establecidas, de manera tal que dichos pagos puedan ser efectuados de forma oportuna y precisa.**

Las actividades aquí mencionadas son ejecutadas hoy en día a través del Ente Procesador de Información del Servicio de Aseo (en adelante EPISA), hoy PROCERASEO, constituido por los prestadores del servicio de aseo **en cumplimiento a lo dispuesto en el Anexo No. 5 – Reglamento Comercial y Financiero**, con el cual tiene, **como ya se indicó una clara relación genética y funcional.**

(...)

Teniendo en cuenta los antecedentes sobre constitución de PROCERASEO que se señalan *supra*, se observa que desde el Reglamento Comercial y Financiero las labores de EPISA⁶⁵ (actualmente PROCERASEO) para las actividades de montaje, administración y operación del Sistema de Información de Gestión del Servicio de Aseo en Bogotá – SIGAB, **estas se deberán realizar, de conformidad con las especificaciones requeridas en los reglamentos, el pliego de condiciones de la licitación y la normatividad vigente en la materia.**

En similares términos lo refiere el artículo segundo de los estatutos de constitución de PROCERASEO, a la regulación mencionada en cuanto a la aplicabilidad de los términos estipulados en los contratos de concesión suscritos por los accionistas de PROCERASEO que son los cinco concesionarios de las ASE en el Distrito Capital.

Para el caso particular de la regulación aplicable a la liquidación de los montos a pagar a los concesionarios del servicio de aseo como remuneración, la cláusula 4, numeral 20, señala que, esta liquidación se hará de acuerdo con lo dispuesto en el Reglamento Comercial y Financiero.

En igual sentido se dispone en la cláusula décima del contrato No. 283 de 2018, celebrado entre PROMOAMBIENTAL y la UAESP sobre remuneración del concesionario:

En todo caso, el párrafo de la Cláusula Cuarta del Contrato del SIGAB establece que las obligaciones a cargo de **PROCERASEO** establecidas en dicha cláusula se entienden sin perjuicio de las demás establecidas en el pliego de condiciones de la Licitación, el Reglamento, los Contratos de Concesión y el Contrato de Fiducia. Sobre este asunto, el Contrato del SIGAB establece lo siguiente⁷:

⁶ Anexo 4.1.1 de la demanda, Págs. 132-134.

⁷ Anexo 4.1.8 de la demanda, Pág. 7.

PARAGRAFO: Las obligaciones previstas a cargo de PROCERASEO S.A.S en la presente cláusula se entienden sin perjuicio de aquellas otras actividades a cargo de PROCERASEO S.A.S. definidas en los Pliegos de condiciones de la Licitación número UAESP-LP-02-2017 de la UAESP, el REGLAMENTO COMERCIAL Y FINANCIERO, en los Contratos de Concesión, el Contrato de Fiducia y todas aquellas que se requieran y que sean solicitadas por los CONCESIONARIOS DEL SERVICIO DE ASEO o la FIDUCIARIA para la ejecución de las actividades objeto del presente contrato y el buen funcionamiento del servicio integral de información.

De este modo, es claro que el Contrato de Fiducia hace parte de los documentos de los cuales se desprenden las condiciones y términos bajo los cuales **PROCERASEO** debe cumplir con las obligaciones referidas en los ordinales 6° y 7° de la parte resolutive del Laudo Arbitral.

En consecuencia, la obligación en cabeza de **PROCERASEO** de liquidar la remuneración de los Concesionarios está contenida en diversos documentos, razón por la cual los requisitos del título ejecutivo dispuestos en el artículo 422 del CGP deben ser analizados de manera integral a partir de los siguientes documentos:

- i) El Laudo Arbitral.
- ii) Contrato del SIGAB⁸
- iii) El Reglamento⁹
- iv) El Contrato de Concesión¹⁰.
- v) El Contrato de Fiducia¹¹.

A partir de una revisión integral de estos documentos se advierte sin dificultad alguna la existencia de una obligación clara, expresa y exigible en cabeza de **PROCERASEO** que debe ser cumplida en favor de **PROMOAMBIENTAL** en los términos indicados en las Pretensiones de la demanda, según se expone a continuación.

2.2 La obligación en cabeza de PROCERASEO contenida en el título ejecutivo complejo es clara, expresa y exigible

Según se expuso en el numeral 2.1, el artículo 422 del CGP establece que pueden demandarse ejecutivamente un documento que contenga una obligación expresa, clara y exigible. En relación con estos presupuestos, la jurisprudencia y la doctrina han entendido lo siguiente:

- *Obligación expresa:* La obligación es expresa cuando el título ejecutivo indica manifiestamente la prestación debida de tal forma que no haya duda alguna sobre la existencia de una acreencia a cargo del deudor en favor del acreedor. De este modo, no será expresa una obligación cuya existencia deba inferirse de manera implícita o presunta.

⁸ Anexo 4.1.8 de la demanda.

⁹ Anexo 4.1.5 de la demanda.

¹⁰ Anexo 4.1.4 de la demanda.

¹¹ Anexo 4.1.9 de la demanda

Un ejemplo de una obligación expresa es aquel en donde el deudor se obliga con el acreedor a pagar una suma de dinero.

- *Obligación clara:* Una obligación es clara cuando del título ejecutivo desprende sin dificultad la naturaleza, el contenido, alcance, plazo y demás elementos de la prestación debida.

Un ejemplo de una obligación de una obligación clara es aquel en donde el título además de establecer la obligación de pagar una suma de dinero en cabeza del deudor, precisa el monto exacto de dicha suma.

- *Obligación exigible:* Una obligación es exigible cuando puede demandarse su cumplimiento, es decir, una vez vencido el plazo estipulado o cumplida la condición a la cual está sujeta.

Un ejemplo de una obligación exigible es aquel en donde el título dispone la obligación de pagar una suma de dinero en una fecha determinada, caso en el cual solo podrá reclamarse el pago de dicha obligación a partir de la fecha en comento.

Al respecto, la jurisprudencia ha dicho:

“Que del título que se esgrime se deduzca una obligación que pueda pretenderse coactivamente, a voces del precepto legal en cita impone que ella:

Debe ser expresa, esto es, de manera explícita, nítida, patente, que aparezca de manifiesto de la redacción misma del documento por estar perfectamente delimitada. Falta este requisito cuando se pretende deducir obligación por razonamientos lógico jurídicos o una interpretación personal indirecta.

Ha de ser clara, cuando aparece determinada en el título que le sirve de soporte, en cuanto a su naturaleza y elementos, objeto, plazo o condición y su (sic) fuere el caso su valor líquido o liquidable (...)

Además **debe ser exigible** al momento de presentarse la demanda, esto es cuando puede cumplirse de inmediato, por no haber condición suspensiva ni plazo pendiente.”¹²

Por su parte, la doctrina ha dicho:

“Que el documento contenga una obligación expresa significa que en el esté identificada la prestación debida, de manera que no haya duda de que existe una acreencia a cargo de un deudor y en favor de un acreedor. Lo expreso se identifica con lo manifiesto, y es contrario a lo oculto o secreto. En ese sentido, **la obligación es expresa cuando se indica que el deudor está obligado a pagar una suma de dinero** o a entregar un bien inmueble.

Que el documento contenga una obligación clara, significa que tal prestación se identifique plenamente, sin dificultades, o lo que es lo mismo, que no haya duda alguna de la naturaleza, límites, alcance y demás elementos de la prestación cuyo recaudo se pretende. **Así pues, la obligación será clara si además de expresarse que el deudor debe pagar una suma de dinero, en el documento se indica el monto exacto**, los intereses que han de sufragarse, o si además de señalarse que el deudor debe entregar un

¹² TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ. Sala Civil. Auto de veintisiete (27) de marzo de 2015. M.P Ruth Elena Galvis Vergara. Exp. 2014-00531.01.

bien inmueble, este se precisa, de manera que no quede duda alguna de que es ese y no otros los que han de entregarse.

Que la obligación sea exigible tiene que ver con la circunstancia de que pueda demandarse su pago o cumplimiento, lo cual corrientemente ocurre cuando se ha vencido el plazo o se ha cumplido la condición a la que estaba sujeta”¹³ (Énfasis fuera de texto)

Pues bien, según la providencia impugnada el título ejecutivo complejo cuya ejecución se reclama no cumple con ninguno de los requisitos expuestos, pues supuestamente la obligación no es clara ni expresa debido a que “si bien en el laudo se hacen una serie de declaraciones sobre la responsabilidad de PROCESADOR DE INFORMACIÓN DEL SERVICIO DE ASEO SAS para la liquidación, distribución y pago de los dineros recaudados vía tarifas, ese enunciado por sí solo, no constituyen obligaciones que puedan ser ejecutadas por esta vía pues no se establece de forma meridiana la especificidad, calidad, suficiencia, destinatario y/o beneficiario de la información que debe entregar la ejecutada (...)”.

De igual forma, según el auto impugnado la obligación tampoco es exigible debido a que el Laudo Arbitral no establece un término “que evidencie su exigibilidad al momento de la presentación de la demanda.”

No obstante, no es cierto que las obligaciones cuyo cumplimiento se reclama no se encuentren establecidas de manera clara, expresa y exigible en el título cuya ejecución aquí se promueve.

Teniendo en cuenta que el título en comento es complejo según se indicó, no hay duda de que a partir de un análisis integral de los documentos que lo componen se advierte que las obligaciones en comento cumplen efectivamente con los requisitos establecidos en el artículo 422 del CGP, tal como se expone a continuación:

- i) Expresas: Las obligaciones cuyo cumplimiento se reclama en el presente proceso son expresas en la medida en que el Laudo Arbitral dispuso de forma explícita y manifiesta en el ordinal sexto y séptimo de su parte resolutive la obligación en cabeza de **PROCERASEO** de:
- Liquidar la remuneración de los Concesionarios de acuerdo con las actividades de Barrido y Limpieza de Vías y Áreas Públicas y de Limpieza Urbana efectivamente realizadas, es decir, de acuerdo con el número de kilómetros efectivamente atendidos por cada uno de ellos, en cumplimiento a lo dispuesto en la Resolución CRA 720 de 2015 y los criterios tarifarios contemplados en el artículo 87 de la Ley 142 de 1994, de conformidad con lo señalado en la parte motiva del Laudo Arbitral.
 - Instruir a **CREDICORP** para que distribuya y pague a los Concesionarios la remuneración correspondiente de acuerdo con la liquidación previamente efectuada en los términos indicados en el punto anterior.

¹³ BEJARANO GUZMAN, Ramiro. “Procesos declarativos, arbitrales y ejecutivos”. Bogotá: Ed. Temis, 8ª Edición. Pág. 466.

De este modo, el documento referido establece expresamente quien es el deudor (**PROCERASEO**), quien es el acreedor (Los Concesionarios) y cuál es la prestación debida: Veamos¹⁴:

SEXTO.- Declarar, de acuerdo con las consideraciones plasmadas en la parte motiva y con los precisos alcances allí señalados, que **PROCESADOR DE INFORMACIÓN DEL SERVICIO DE ASEO S.A.S.**, al momento de dar las instrucciones respectivas a la fiduciaria CREDICORP CAPITAL FIDUCIARIA S.A., con base en las cuales se efectúa la liquidación para la distribución y el pago de los dineros recaudados vía tarifas, que les corresponde como remuneración por las actividades efectivamente prestadas a los cinco (5) prestadores del servicio de aseo en la ciudad de Bogotá D.C., debe hacerla teniendo en cuenta la Resolución CRA 720 de 2015, y, en especial, los criterios tarifarios de que trata el artículo 87 de la Ley 142 de 1994, entre ellos, el de suficiencia financiera, asegurando que con estas sumas de dinero obtenidas vía tarifa se sufrague a los prestadores por la efectiva realización de las actividades de Barrido y Limpieza de Vías y Áreas Públicas y de Limpieza Urbana y teniendo en cuenta que, en uno y otro evento, se está frente a las denominadas “tarifas ciudad” y/o “componentes ciudad”.

SÉPTIMO.- Declarar que durante la vigencia de la Resolución CRA 720 de 2015, las instrucciones que en cumplimiento de su objeto social la sociedad **PROCESADOR DE INFORMACIÓN DEL SERVICIO DE ASEO S.A.S.** da a la fiduciaria CREDICORP CAPITAL FIDUCIARIA S.A. y/o a quien corresponda, con base en las cuales se efectúa la liquidación para la distribución y el pago de los dineros recaudados vía tarifas, que les corresponde como remuneración a los cinco (5) prestadores del servicio de aseo en la ciudad de Bogotá D.C., por la prestación de las actividades de barrido y limpieza de vías y áreas públicas, la liquidación se efectuó en función de las actividades efectivamente realizadas por cada uno de los prestadores, esto es expresada en el número de kilómetros efectivamente atendidos por cada uno de ellos, declaración que se efectúa conforme a las precisas consideraciones y con los alcances plasmados en este laudo.

(...)

A partir de un análisis global de las pretensiones cuarta, quinta y sexta de la reforma de la demanda arbitral, este Tribunal dispondrá que PROCERASEO debe efectuar las liquidaciones correctamente a partir de la expedición del laudo arbitral, por cuanto se está pidiendo expresamente en dichas pretensiones que se declare que las liquidaciones hechas por PROCERASEO para la remuneración de los concesionarios deben realizarse en consideraciones de las actividades efectivamente realizadas en la ASE, esto es, expresado en el número de kilómetros efectivamente atendidos por esta, atendiendo la Resolución CRA 720 de 2015 y los criterios tarifarios de que trata el artículo 87 de la Ley 142 de 1994. Con esto se asegura que se sufraga a los prestadores por la efectiva realización de las actividades de barrido y limpieza de vías y áreas públicas (CBLs) y de limpieza urbana (CLUS).

- ii) Claras: Las obligaciones cuyo cumplimiento se exige en el presente proceso son claras pues, contrario a lo dicho en la providencia impugnada, el título ejecutivo indica de forma inequívoca la especificidad, calidad, suficiencia, destinatario y/o beneficiario de la información que **PROCERASEO** debe generar y remitir a **CREDICORP** para que esta efectúe el pago de la remuneración de los Concesionarios. Veamos:

- *Especificidad, calidad y suficiencia de la información que debe ser generada y entregada por PROCERASEO*

¹⁴ Anexo 4.1.1, Págs. 202 y 242.

Según el numeral 20 de la Cláusula Cuarta del Contrato del SIGAB, la remuneración a los Concesionarios debe efectuarse de conformidad con el procedimiento dispuesto en el Reglamento. Veamos¹⁵:

20. Efectuar y suministrar a la FIDUCIARIA la liquidación de los montos a pagar a los CONCESIONARIOS DEL SERVICIO DE ASEO, y a las respectivas sub-bolsas del esquema financiero, incluyendo las bases de liquidación establecidas, de forma tal que dichos pagos puedan ser efectuados de forma oportuna y precisa. La liquidación de los pagos a efectuarse se elaborará de acuerdo con el procedimiento establecido en el Reglamento Comercial y Financiero. Así mismo, PROCERASEO S.A.S. mantendrá los soportes correspondientes de dicha liquidación que permita en cualquier momento a los beneficiarios de tales pagos acudir a verificar la razonabilidad de dicha liquidación. Será obligación de PROCERASEO S.A.S. reportar a la FIDUCIARIA los pagos establecidos en el presente numeral, en los formatos previamente acordados con la FIDUCIARIA en la periodicidad que se requiera para los registros contables y de pagos que se requieran.

En línea con lo anterior, el numeral 9.3 de la Cláusula Novena del Contrato de Fiducia establece¹⁶:

9.3. Con relación a los pagos a las SUBBOLSAS

1. Realizar, con cargo a los recursos fideicomitidos, hasta la concurrencia de los mismos y de conformidad con la respectiva liquidación elaborada por PROCERASEO SAS, la distribución de los recursos recaudados a las diferentes SUBBOLSAS relacionadas con la prestación del servicio de aseo e indicados en la Resolución Número 26 del dieciocho (18) de enero de 2018 expedida por la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos - UAESP. Las actividades de liquidación serán ejecutadas por PROCERASEO SAS a través del SIGAB de acuerdo con el procedimiento establecido en el REGLAMENTO COMERCIAL Y FINANCIERO.

De igual forma, la Cláusula Décima Primera del Contrato de Concesión establece lo siguiente¹⁷:

CLÁUSULA DÉCIMA PRIMERA - FORMA DE PAGO:

La remuneración se hará quincenalmente y ella retribuye íntegramente las obligaciones y los riesgos asumidos por el CONCESIONARIO con ocasión del presente Contrato de Concesión, sin que se requiera de aportes, pagos o compensaciones adicionales por parte de la UAESP a favor del CONCESIONARIO.

Los recursos correspondientes al pago de la facturación del servicio público de aseo que efectúan los suscriptores por cada período de prestación deben ingresar al sistema bancario según los convenios de recaudos que debe suscribir la Fiducia con las entidades financieras. Estos recursos serán distribuidos por la Fiducia de conformidad con lo establecido en el "REGLAMENTO COMERCIAL Y FINANCIERO", trasladando a cada uno de los CONCESIONARIOS los recursos por concepto de su remuneración, de acuerdo con lo señalado en la cláusula décima del presente Contrato, denominada "REMUNERACIÓN AL CONCESIONARIO".

La UAESP no se obliga con el CONCESIONARIO a pagar suma alguna adicional o diferente por concepto de la prestación del Servicio Público de Aseo.

Por su parte, el numeral 3° del Reglamento en cuestión establece que la remuneración de los Concesionarios que liquide **PROCERASEO** corresponderá al Recaudo Base de Remuneración (en adelante "RBR") el cual se calcula a partir de la fórmula indicada en el Reglamento para tales efectos. Veamos¹⁸:

¹⁵ Anexo 4.1.8, Pág. 7.

¹⁶ Anexo 4.1.9, Pág. 10.

¹⁷ Anexo 4.1.4, Pág. 12.

¹⁸ Anexo 4.1.5, Pág. 29 y 30.

La remuneración al concesionario corresponderá al Recaudo Base de Remuneración (RBR), el cual incluye el descuento a los costos techo de las actividades prestadas por el concesionario establecidos en la Resolución CRA 720 de 2015 a través del porcentaje ofertado para el Área de Servicio Exclusivo correspondiente (Porcentaje de Descuento sobre Costo Máximo Tarifario (DCM), otorgado al suscriptor) resultante de la adjudicación de la presente licitación. Esta remuneración incluye además el costo de la interventoría, el cual como costo de supervisión y control de las actividades contractuales objeto del contrato de concesión, puede ser financiado con los recursos del concesionario.

La interventoría verificará que el porcentaje de descuento ofertado para el Área de Servicio Exclusivo correspondiente (DCM), se encuentre aplicado en el estudio de costos de cada concesionario y en las actualizaciones sucesivas de las tarifas.

El Recaudo Base de Remuneración del Concesionario (RBR) corresponde al Recaudo Total, descontando el Recaudo por Disposición Final, el Recaudo por Tratamiento de Lixiviados, el Recaudo de Aprovechamiento, el Recaudo del componente de Comercialización destinado para la actividad de Aprovechamiento y el balance de subsidios o contribuciones de su ASE.

En consecuencia, el RBR en cada Área de Servicio Exclusivo - ASE - dependerá del recaudo por componentes del esquema tarifario en su ASE correspondiente, así:

$$RBR = (RT - RD - RL - RA - RCA - BSC)$$

Donde:

RBR: Recaudo Base de Remuneración del ASE.

RT: Recaudo Total del ASE.

RD: Recaudo por Disposición Final del ASE.

RL: Recaudo por Tratamiento de Lixiviados del ASE.

RA: Recaudo por Aprovechamiento del ASE.

RCA: Recaudo del componente de comercialización para Aprovechamiento del ASE.

BSC: Balance de subsidios o contribuciones por suscriptor aplicado en su facturación. La sumatoria de esta variable para todos los suscriptores del Área de Servicio Exclusivo que pagan el servicio corresponderá al balance entre subsidios y contribuciones del concesionario. El superávit resultante será acumulado en la Subbolsa de balance subsidios y contribuciones de cada concesionario y posteriormente transferido al Fondo de Solidaridad y Redistribución de Ingresos – FSRI, mientras que el déficit será solicitado por cada concesionario a dicho fondo, según los mecanismos que se establezcan en el Convenio que se suscriba para tal fin.

Posteriormente, se descontará el costo de interventoría, así:

$$RF = RBR - CI$$

RF: Remuneración Final

CI: Costo de la interventoría determinado de conformidad con lo señalado en la minuta del contrato.

De igual forma, el Reglamento señala que la información pertinente para realizar la liquidación según las variables de la fórmula expuesta se encuentra disponible en el Sistema de Información de Gestión del Servicio de Aseo en Bogotá (en adelante “SIGAB”) administrado por **PROCERASEO**¹⁹:

¹⁹ Anexo 4.1.5. Págs. 12 y 32

Los concesionarios del servicio público de aseo son responsables de todas las acciones de tesorería para la liquidación y pagos a los diferentes centros de costo o subbolsas relacionadas con la prestación del servicio de aseo. Sin embargo, las actividades de liquidación y pagos serán ejecutadas por la Entidad Fiduciaria por mandato de los concesionarios mencionados, todo de manera coordinada con la información suministrada por el EPISA a través del SIGAB.

(...)

Toda la información tarifaria y comercial de los concesionarios, deberá estar integrada en el SISTEMA DE INFORMACIÓN DE GESTIÓN DEL SERVICIO DE ASEO EN BOGOTÁ -SIGAB- del EPISA y deberá permitir acceso permanente a la interventoría y la UAESP. La información deberá permitir la desagregación de los componentes tarifarios y comerciales al mayor nivel de detalle que permita evidenciar todos los datos identificadores de los usuarios o suscriptores, y los datos detallados con los cuales se estiman y liquidan las tarifas para cada uno de los componentes de la tarifa.

Ahora bien, el Laudo Arbitral fue claro en señalar que de conformidad con la Resolución CRA 720 de 2015 y el artículo 87 de la Ley 142 de 1994, debe entenderse que la variable Recaudo Total (en adelante “RT”) de la fórmula para calcular el RBR corresponde a la base de remuneración de cada Concesionario en su respectiva Área de Servicio Exclusivo (en adelante “ASE”) de acuerdo con las actividades efectivamente ejecutadas en esta por el respectivo Concesionario²⁰:

Visto lo anterior, la comprensión debida, armónica y consistente de la variable RT en el marco de la ecuación atrás transcrita del Anexo No. 5 sobre la RBR no puede ser otra que la propia que surge de la Resolución CRA 720 de 2015, donde la variable RT (Recaudo Total del ASE) corresponde a la base de remuneración de cada concesionario en su respectiva ASE a partir de dicho marco regulatorio de carácter tarifario y remuneratorio por la prestación efectiva del servicio de aseo distinguiendo en la respectiva subbolsa cuando se trate de ingresos de zona por las actividades de Recolección y Transporte de Residuos Sólidos de los ingresos tarifarios de ciudad para cada ASE y cuando se refiera a las actividades colectivas de limpieza urbana y las de barrido y limpieza de vías y áreas públicas.

De esta manera no queda duda alguna para este Tribunal que el RT (Recaudo Total del ASE) en concordancia y armonía con lo prescrito en la materia en la Regulación CRA 720 de 2015 y en los propios documentos de la licitación incluidos los Anexos No. 5 y No. 14, se halla alimentado por recursos tarifarios que pagan todos los suscriptores y usuarios de la ciudad y que se recaudan en todas las ASE para el caso de las actividades de Limpieza Urbana y de Barrido y Limpieza de Vías y Áreas Públicas. Es decir, el recaudo total de cada ASE es lo que a esa ASE le corresponde por remuneración por actividades efectivamente prestadas en ella por el concesionario y la fuente tarifaria con la que se sufraga proviene de la misma ASE cuando esta es superavitaria y suficiente, o de la misma ASE y de los excedentes de las otras ASE cuando aquella es deficitaria.

Ahora bien, si vamos a los criterios que rigen las fórmulas tarifarias, tenemos que el principio de suficiencia financiera, señalado previamente, resulta violado en el evento en que un prestador de un servicio público no reciba la remuneración correspondiente por el servicio y actividades que prestó, de esta forma, se entiende que no está cubriendo los costos y gastos que debe asumir para garantizar la prestación en las condiciones de cobertura y calidad que le exige, ya sea la normatividad o el contrato específico.

Al aplicar la fórmula en comento de conformidad con la interpretación expuesta en el Laudo Arbitral se obtiene la

²⁰ Anexo 4.1.1 de la demanda. Pág. 156.

remuneración de la quincena correspondiente de cada Concesionario.

- *Destinatario:* De conformidad con el numeral 20 de la Cláusula Cuarta del Contrato del SIGAB, **PROCERASEO** debe suministrar a **CREDICORP** la liquidación efectuada para que esta última gire los recursos correspondientes a cada Concesionario.

Luego, expresamente el Contrato en comento señala que el destinatario de dicha información es la Fiduciaria:

20. Efectuar y suministrar a la FIDUCIARIA la liquidación de los montos a pagar a los CONCESIONARIOS DEL SERVICIO DE ASEO, y a las respectivas sub-bolsas del esquema financiero, incluyendo las bases de liquidación establecidas, de forma tal que dichos pagos puedan ser efectuados de forma oportuna y precisa. La liquidación

- *Beneficiario:* Evidentemente, el “beneficiario” de la información entregada a **CREDICORP** es el Concesionario respectivo, pues es a este a quien la Fiduciaria pagará la remuneración correspondiente por el servicio prestado. Al respecto, la Cláusula Décima Primera del Contrato de Concesión:

CLÁUSULA DÉCIMA PRIMERA - FORMA DE PAGO:

La remuneración se hará quincenalmente y ella retribuye íntegramente las obligaciones y los riesgos asumidos por el CONCESIONARIO con ocasión del presente Contrato de Concesión, sin que se requiera de aportes, pagos o compensaciones adicionales por parte de la UAESP a favor del CONCESIONARIO.

- iii) *Exigibles:* Finalmente, no hay duda que la obligación en cabeza de **PROCERASEO** consiste en una prestación periódica que debe ejecutarse quincenalmente, según lo dispuesto en el numeral 3.1 del Reglamento²¹:

- **Subbolsa de Recolección, Barrido y Limpieza Urbana**

Recursos recaudados en cada una de las ASE por la prestación del servicio público de aseo para el pago de los concesionarios, en las condiciones de remuneración del servicio de aseo contenidas en el Pliego de Condiciones y en la Minuta de Contrato. Quincenalmente se harán liquidaciones y pago a los concesionarios del servicio público de aseo. Al final de cada mes se hará la conciliación de ingresos y pagos efectuados a cada una de las cuentas y se harán los ajustes a que haya lugar.

En línea con lo anterior, el Contrato de Fiducia establece lo siguiente²²:

Subbolsa de Recolección, Barrido y Limpieza Urbana

Corresponde a los recursos recaudados en cada una de las ASE por la prestación del servicio público de aseo a favor de LOS FIDEICOMITENTES, en las condiciones contenidas en los CONTRATOS DE CONCESION celebrados por los FIDEICOMITENTES con la UAESP. Quincenalmente se harán liquidaciones y traslados a favor de los FIDEICOMITENTES. Al final de cada mes se hará la conciliación de ingresos y traslados efectuados a cada una de las cuentas y se harán los ajustes a que haya lugar.

²¹ Anexo 4.1.5, Pág.35.

²² Anexo 4.1.9, Pág. 13.

Luego, el término fijado para ejecutar de manera periódica la obligación en comento deja en evidencia que esta se ha hecho exigible quincenalmente desde la celebración del Contrato de Concesión.

Siendo así, no queda duda de que las obligaciones cuyo cumplimiento se reclaman en el presente proceso son claras, expresas y exigibles, razón por la cual lo procedente es librar mandamiento ejecutivo en el presente proceso.

Y es que, por si todo lo anterior no fuese suficiente, cabe recordar que “el procedimiento arbitral corresponde a un trámite **declarativo**”²³. (Énfasis fuera de texto)

Luego, negar el mandamiento de pago sobre una condena impuesta en un Laudo Arbitral que contiene una obligación clara, expresa y exigible en los términos ya expuestos, llevaría entonces a que PROMOAMBIENTAL tuviese que iniciar un nuevo proceso declarativo, en donde se declare la existencia de una obligación que ya fue objeto de pronunciamiento en el proceso arbitral, que también es declarativo.

Dicho de otro modo, mi representada tendría que promover “un declarativo sobre el primer declarativo”. Esto evidentemente no solo supone un sinsentido jurídico, sino que también desconocería abiertamente los efectos de una decisión de naturaleza jurisdiccional que hace tránsito a cosa juzgada. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha dicho:

“(…) los árbitros ejercen transitoriamente la función de administrar justicia, en tanto en un caso determinado las partes los han autorizado para ello se aúna la índole jurisdiccional de la actividad desplegada por el tribunal arbitral y **la fuerza de cosa juzgada que tiene el fallo (laudo) con que culmina su actuar**”²⁴ (Énfasis fuera de texto)

Además, cabe anotar que desde que se celebró el Contrato de Concesión en el año 2018 **PROCERASEO** liquidó la remuneración de los Concesionarios sin alegar que en ningún momento que la obligación a su cargo careciera de la “especificidad, calidad, suficiencia, destinatario y/o beneficiario de la información” que indica el auto impugnado, ni mucho menos que no estuviese suficientemente determinada su exigibilidad.

La controversia entre **PROMOAMBIENTAL** y **PROCERASEO** que dio lugar al proceso arbitral en cuestión se dio con ocasión de una divergencia de interpretaciones entre ambas partes sobre la forma como debía reemplazarse variable RT de la formula para calcular el RBR:

²³ CARDENAS MEJÍA Juan Pablo. “Modulo Arbitraje Nacional e Internacional”. Publicación de la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla y Confecamaras. Pág. 46.

²⁴ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. Sentencia de casación del nueve (9) de mayo de 2017, Radicación n° 11001-31-03-019-2008-00247-01.

Es la variable RT (Recaudo Total del ASE) la que ocasiona lecturas y comprensiones diferentes entre las convocadas y la convocante, toda vez que las primeras comprenden que el recaudo y destinación de los recursos tarifarios en cada ASE constituye de manera absoluta su remuneración, independientemente de lo establecido en cuanto a los precios techos de las fórmulas tarifarias, al considerar que estos aplican frente al suscriptor pero no para efectos de remuneración, y, la segunda, comprende que ese recaudo total no es absoluto, sino que para tales efectos es perentorio considerar conforme a la regulación tarifaria y remuneratoria que rige la contratación (esto es la Resolución CRA 720 de 2015 en concordancia con los criterios y principios tarifarios que contiene la Ley 142 de 1994 y la verificación de motivos verificada por la CRA mediante Resoluciones CRA 786 y 797 de 2017) que los ingresos tarifarios que se recaudan en cada ASE obliga a distinguir la fuente tarifaria de cada una según se trate de las actividades de Recolección y Transporte de Residuos Sólidos que tienen una connotación meramente de zona o se trate de las actividades colectivas del servicio de carácter colectivo que tienen una connotación de ciudad como son las de Barrido y Limpieza de Vías y Áreas Públicas y las de Limpieza Urbana. Bajo esta

No obstante, el Laudo Arbitral dirimió este asunto en favor de **PROMOAMBIENTAL** indicando que la variable RT empleada para calcular el RBR debía ser interpretada en los términos ya expuestos.

Siendo así, el cumplimiento de la obligación en comento no exige otra cosa más que **PROCERASEO** liquide quincenalmente la remuneración de los Concesionarios de conformidad con la fórmula contemplada en el Reglamento, teniendo en cuenta para ello las consideraciones expuestas en el Laudo Arbitral sobre la variable RT y la información disponible en el SIGAB sobre todas las variables de la fórmula en comento.

Por todo lo hasta aquí expuesto, no cabe duda que el auto de cinco (5) de julio de 2022 debe ser revocado y en su lugar debe librarse mandamiento ejecutivo sobre las Pretensiones de la demanda.

III. SOLICITUD

En virtud de todo lo hasta aquí expuesto, respetuosamente solicito al Despacho:

- 3.1 Revocar el auto de cinco (5) de julio de 2022 proferido dentro del proceso de la referencia en virtud del cual negó el mandamiento ejecutivo.
- 3.2 En su lugar, librar mandamiento ejecutivo sobre las pretensiones de la demanda.

Del Despacho,



JULIÁN SOLORZA MARTÍNEZ
T.P. No. 185.959 del C.S. de la J.
C.C. 80.844.908