

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Rama Judicial del Poder Público
JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO
Bogotá D. C., quince de abril de dos mil veintiuno

Proceso: EJECUTIVO
Demandante: FERNANDO VALBUENA BARRIOS
Demandada: CONSORCIO RIO SECO Y OTROS
Radicado: 2019-00433

Procede el Juzgado a resolver el recurso de *reposición* presentado por el apoderado actor vía correo electrónico el 25 de febrero de 2021 y la viabilidad de conceder el subsidiario de *apelación* sobre el inciso 5° del proveído calendado 22 de febrero de la misma anualidad, mediante el cual se negó el mandamiento de pago solicitado por concepto de indexación del capital.

Aduce el inconforme que en el acuerdo conciliatorio del CONSORCIO RIOSECO-FONADE de fecha 7 de septiembre de 2015, documento que hace parte del título base de ejecución y que fue ratificado por el Tribunal Arbitral, fue reconocida la indexación e intereses del capital, razón por la cual solicita se libre mandamiento de pago por dicho concepto, dado que fue pactado en el contrato de transacción y documento de intención.

Afirma que el Tribunal Superior de Bogotá – Sala de Decisión Civil ya había adoptado decisión al respecto de la indexación al desatar un recurso de apelación el 27 de julio de 2018 al interior del proceso Ejecutivo No. 2017-00267 que cursaba en el Juzgado 3° Civil del Circuito de Bogotá, donde dispuso el reconocimiento de la misma, no siendo dable por parte del despacho contrariar dicha disposición, en igual sentido, se logró su reconocimiento en el Tribunal de Arbitramento.

Sostiene que el reconocimiento por concepto de indexación a capital se enmarca dentro de lo preceptuado por el art. 1541 del C.C., el que prevé que las condiciones deben cumplirse en la forma convenida, en el sub-lite se convino el pago del concepto de mayor permanencia e indexación, siendo reconocidos en el fallo arbitral, lo que permite la exigibilidad del título ejecutivo compuesto.

Aduce que el concepto de mayor permanencia se reconoció por el Tribunal de Arbitramento y fue cancelado por FONADE a CONSORCIO RIO SECO con su respectiva indexación a capital.

El apoderado judicial de las demandadas **BP CONSTRUCTORES S.A.** y **CONSULTORIA COLOMBIANA S.A.** descorrió el traslado del anterior recurso, manifestando que el mismo sea rechazado.

PROBLEMA JURIDICO

Le corresponde al Despacho establecer, sí como lo afirma el extremo demandado, no era procedente negar la orden de pago por concepto de indexación a capital, dado que en el laudo arbitral le fue reconocida la misma

a favor del CONSORCIO RIO SECO, por lo que FONADE le realizó el pago por concepto de mayor permanencia e indexación.

CONSIDERACIONES:

El art. 422 del C.G.P. preceptúa que "*Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él...*".

De conformidad con ese precepto presta mérito ejecutivo el documento que proviene del deudor y que incorpora una obligación **CLARA, EXPRESA y EXIGIBLE**.

La obligación es **CLARA** en el documento cuando en éste pueden identificarse los elementos que la conforman, a saber: acreedor, deudor, prestación y vínculo obligacional.

Es **EXPRESA** cuando el documento pone de manifiesto, es decir, sin tener que recurrir a interpretaciones, la voluntad inequívoca del deudor de obligarse, y será **IMPLICITA** (NO EXPRESA) cuando tiene que recurrirse a **DEDUCCIONES** para concluirse que existe esa voluntad de obligarse.

La **EXIGIBILIDAD** mira al momento en que una obligación queda en estado de ser demandada.

La regla general enseña que puede **exigirse** el cumplimiento de una obligación desde el mismo momento de pactarse.

Empero, los artículos 1530 y 1551 del C. C. contemplan reglas de excepción, al autorizar que se sujete el nacimiento o cumplimiento de la obligación, a una condición o plazo, respectivamente, acaecido lo cual, se hace **exigible** la prestación.

La primera se denomina pura o simple (de cumplimiento inmediato), la segunda condicional, y la tercera a plazo.

En ese sentido, para promover proceso EJECUTIVO, como el mérito ejecutivo lo reconoce el artículo 422 del C.G.P., del documento que incorpore una obligación, entre otras características, EXIGIBLE, cuando ésta pende de una CONDICION, necesariamente debe demostrarse la ocurrencia de ese hecho futuro e incierto.

En el presente asunto el título ejecutivo lo componen los documentos (i) documento de intención entre Consorcio Rio Seco y Fernando Valbuena Barrios (fl. 251 a 255 cd-1, tomo II), (ii) el Laudo de B P CONSTRUCTORES S.A., CONSULTORIA COLOMBIANA S.A., ARQUITECTOS CONSTRUCTORES E INTERVENTORES LTDA – ACEI LTDA - Y CONSTRUCTORA JG & A LTDA COMO INTEGRANTES DEL CONSORCIO RIO SECO (fls. 78 a 172 cd-1, tomo I), y (iii) comprobantes de pago Nos. 15620 y 15622 del 12 de junio de 2017 (fls. 94 y 95 cd-1, tomo III).

En el documento de Intención entre Consorcio Rio Seco y Fernando Valbuena Barrio, en el parágrafo de la cláusula segunda las partes acordaron "*Si el Tribunal de Arbitramento reconoce indexación o interés alguno frente a la suma de la reclamación el CONSORCIO RIO SECO de la misma forma y siguiendo la misma metodología se le reconocerá a EL CONTRATISTA*", así mismo, en la cláusula tercera convinieron "*El pago de la reclamación a que se refiere la cláusula*

anterior estará sujeto a que el Tribunal de Arbitramento reconozca la pretensión, ordene el pago y la entidad lo efectúe”.

Según el Fallo Arbitral (fl. 89 cd-1, tomo I), las pretensiones de CONSORCIO RIO SECO al interior del mismo fueron con base a los conceptos de: (i) Mayor permanencia del contratista de obra, (ii) menor productividad y (iii) obras ejecutadas y no pagadas.

Como lo consideró el superior la prestación asumida por el Consorcio Rio Seco a favor del aquí ejecutante corresponde a la cuantificación de la indemnización por “**mayor permanencia**”, mas no “de menor productividad en la obra”, dado que fue la verdadera intención de los estipulantes, concepto que fue reconocido en el Laudo Arbitral del 20 de febrero de 2017.

En el lado arbitral (fl. 125 cd-1, tomo I) se indicó que respecto del concepto de mayor permanencia las partes acordaron que sería el Tribunal de Arbitramento quien determinaría su cuantía con fundamento en un dictamen pericial, quien a folio 141 cd-1, tomo I consideró que “**...el valor del restablecimiento por mayor permanencia se reduce a la suma de \$752.653.388,33 (\$2.307.378.777,67 - \$1.554.725.389,34), la cual será indexada desde la fecha de causación hasta la fecha del laudo y se tomará como fecha de causación la de la terminación del contrato**” (subraya el despacho), teniendo como fecha inicial del cálculo el 5 de julio de 2011 y fecha final 20 de febrero de 2017 (fl. 143 cd-1, tomo i).

En ese sentido, le asiste razón al recurrente, pues se colige de lo anterior, el valor reconocido en el laudo arbitral por concepto de mayor permanencia por la suma de \$752.653.388 a favor de CONSORCIO RIO SECO, **fue indexado desde el 5 de julio de 2011 al 20 de febrero de 2017** arrojando un valor de \$170.535.430,33 como actualización del IPC, lo que junto con los intereses del 12% por la suma de \$564.198.619,52 arrojaron un total de \$1.489.639.051,36, valor que a la postre fue el que se reconoció en el numeral segundo de la parte resolutive de la decisión (fl. 170 cd-1, tomo I).

Así las cosas, procede librar orden de pago respecto del concepto de indexación, pues se cumple con las condiciones que pactaron las partes para su causación, (i) el Tribunal reconoció y ordenó el pago de la indexación frente al concepto de mayor permanencia reclamado por CONSORCIO RIO SECO y, (ii) FONADE efectuó el pago a favor del CONSORCIO RIO SECO, por lo que la obligación cumple con el requisito de exigibilidad señalado por el art. 422 del C.G.P.

Por lo tanto, se revocará el numeral 5º de la decisión recurrida, para en su lugar, modificar la orden de pago teniendo como capital la suma de \$441.548.429,60, correspondiente a (i) \$360.000.000,00 por la obligación contenida en la cláusula segunda del “*DOCUMENTO DE INTENCIÓN ENTRE EL CONSORCIO RIO SECO Y FERNANDO VALBUENA BARRIOS*” (fls. 251 a 255 cd-1, tomo II) y, por (ii) \$81.567.096.326,68 como indexación sobre dicho valor.

Nótese que en el Laudo Arbitral se reconoció a favor del Consorcio Rio Seco la suma de \$752.653.388,33 por concepto de mayor permanencia, valor que fue indexado, por ello, efectuando una regla de tres tenemos que los \$360.000.000,00 antes referidos corresponden al 47.83% de aquel valor, es decir, que para establecer la indexación sobre este capital, al efectuar la misma operación, encontramos que el 47.83% de la indexación reconocida por el Tribunal de Arbitramento (\$170.535.430,33) corresponde a \$81.567.096.326,68.

Frente al argumento del memorialista en cuanto a que el capital indexado corresponde a los conceptos de indexación más intereses del 12% anual reconocidos por el Tribunal de Arbitramento, se le observa que según se desprende del Laudo Arbitral tanto indexación como intereses del 12% constituyen dos conceptos totalmente distintos, dado que cada uno fue calculado separadamente y de manera diferente (fl. 141 a 143 cd-1, tomo I).

Sumado a lo anterior, revisado el libelo demandatorio se visualiza que la parte actora en las pretensiones no solicitó se librara mandamiento de pago por concepto de intereses del 12% reconocidos en el Laudo Arbitral, pues de la lectura de la pretensión primera a) (fl. 132 cd-1, tomo III), se colige que lo deprecado fue respecto de los "intereses moratorios", no siendo el recurso de reposición la oportunidad para aclarar o adicionar la demanda en ese sentido.

Por ende, y sin más consideraciones, el Juzgado **RESUELVE:**

PRIMERO: REVOCAR el inciso 5° del proveído calendarado 22 de febrero de 2021, por las razones dadas al interior de esta determinación.

SEGUNDO: En su lugar, MODIFICAR el inciso 3° del mandamiento de pago adiado 22 de febrero de 2021, en el sentido de indicar que se libra mandamiento de pago por la suma de \$441.567.326,68 por concepto de capital indexado, más los intereses de mora a las tasas vigentes autorizadas mes a mes, equivalente a una y media veces del interés bancario corriente, conforme el art. 884 del C. de Cío, desde el 12 de junio de 2017 (fecha en que FONADE le efectuó el pago al CONSORCIO RIO SECO (fls. 94 y 95 cd-1, tomo III.)), hasta que se verifique el pago total de la obligación.

Notifíquese este proveído al extremo demandado **ARQUITECTOS CONSTRUCTORES E INTERVENTORES S.A.S, CONSTRUCTORA JG & A S.A.S. y quienes conforman el CONSORCIO RIO SECO** junto con el mandamiento de pago fechado 22 de febrero de 2021.

BP CONSTRUCTORES S.A. y CONSULTORIA COLOMBIANA S.A., quienes se encuentran notificadas por conducta concluyente, se notifican por estado.

TERCERO: No resolver sobre el recurso subsidiario de alzada, por sustracción de materia teniendo en cuenta que ha prosperado el de reposición.

CUARTO: ADVERTIER que debido a las actuales medidas sanitarias adoptadas por el Gobierno Nacional todo memorial respecto a este proceso debe ser radicado exclusivamente a través del correo electrónico del despacho ccto12bt@cendoj.ramajudicial.gov.co, y para ser considerado deben ser originadas desde el correo electrónico suministrado en la demanda o en cualquier otro acto del proceso. (C.G.P., art. 103, parágrafo segundo).

NOTIFIQUESE,

WILSON PALOMO ENCISO

Juez
(3)
MCh.

Firmado Por:

**WILSON PALOMO ENCISO
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 012 CIVIL DEL CIRCUITO DE 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:

3a7cef09e980c6fb48b3b719cb64645dd96093eee3915dc10494da1e9c01a8c8

Documento generado en 15/04/2021 09:07:49 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**