

PROCESO VERBAL- REF: 2022-00118

Señor Juez: A su despacho el proceso Verbal No. 2022-00118-00 en el cual se encuentra pendiente por resolver recurso de reposición y en subsidio apelación contra el auto de rechazo fechado mayo 31 de 2022.

Sírvase resolver- Barranquilla, junio 07 de 2022

HELLEN MARIA MEZA ZABALA
SECRETARIA

JUZGADO SÉPTIMO CIVIL DEL CIRCUITO. Barranquilla Junio siete (07) del año dos mil veintidós (2022).

La apoderada judicial de la parte demandante, mediante escrito de fecha junio 06 de 2022 presentó recurso de reposición contra el auto que rechazó la demanda por falta de jurisdicción y de competencia.

Manifiesta el recurrente que no se debió haber proferido auto de rechazo de la demanda por falta de jurisdicción para dirimir la demanda sub examine, por los motivos que a continuación se transcriben:

"...1. En el Auto Impugnado se decidió rechazar la demanda aduciendo que "se avizora una falta de jurisdicción y competencia". Como pasa a explicarse, dicha conclusión no se fundamenta en ninguna norma procesal aplicable. Tampoco se indicó por qué motivo no se cumplirían los presupuestos de competencia y jurisdicción establecidos en el Código General del Proceso como aplicables a los Jueces Civiles del Circuito de Barranquilla.

2. En efecto, la parte motiva del Auto Impugnado hace referencia exclusivamente a un debate sobre cuáles serían las normas sustanciales aplicables a la controversia expuesta en el Demanda y si dichas normas serían o no las leyes colombianas, circunstancia que, como se explicará en este recurso, no constituyen razón válida, ni apegada a las normas procesales aplicables para rechazar la Demanda.

3. A continuación, se explica, con fundamento en el Código General del Proceso como (i) la jurisdicción escogida es la correcta, (ii) el Despacho tiene competencia para conocer de esta demanda y (iii) el Auto Impugnado se fundó en normas que no tienen relación con aquellas relevantes para determinar la jurisdicción y competencia.

A. La jurisdicción del Despacho es la indicada para conocer de la demanda.

4. En este caso, al ser las partes dos particulares que no elevan ningún reclamo constitucional, es la jurisdicción ordinaria la encargada de analizar la controversia.

5. En efecto, la Corte Suprema de Justicia, desde 1992 ha indicado que: "La Jurisdicción como manifestación concreta de soberanía del Estado para administrar justicia dentro del territorio nacional resulta ser única e indivisible; no obstante el constituyente instituyó como jurisdicciones la ordinaria, la contencioso administrativa, la constitucional e igualmente el aspecto funcional de las especiales de los pueblos indígenas, la penal militar, en determinadas labores asignadas a autoridades de otras ramas y en excepcionales casos a los particulares".

6. En desarrollo de lo anterior, el Artículo 15 del Código General del Proceso establece que "corresponde a la jurisdicción ordinaria, el conocimiento de todo asunto que no esté atribuido expresamente por la ley a otra jurisdicción".

7. El Artículo 11 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, identifica qué jurisdicciones se encuentran en la estructura de la rama judicial. Además de la ordinaria están: la de lo contencioso administrativo, la constitucional, y la de paz. En este caso las demás jurisdicciones no son aplicas en cuanto (i) no hay entidades estatales involucradas por lo que no aplica la de lo contencioso administrativo, (ii) no se está buscando una acción constitucional ante la corte constitucional, por lo que no aplica la jurisdicción constitucional, y (iii) el objeto de la controversia no tiene como finalidad lo encargado a la jurisdicción de paz.

8. Además, para los hechos particulares incluidos en la demanda, el mismo artículo indica que "Corresponde a la jurisdicción ordinaria en su especialidad civil, el conocimiento de todo asunto que no esté atribuido expresamente por la ley a otra especialidad jurisdiccional ordinaria." En este caso, el asunto a dirimirse no tiene ningún componente laboral, penal, penal para adolescentes, de familia, de ejecución de penas ni de pequeñas causas, especialidades que componen la jurisdicción ordinaria, razón por la cual será la especialidad civil la encargada de decidir el asunto.

9. Por consiguiente, la demanda presentada por Wave Ltd. es una que debe conocer la jurisdicción ordinaria, de la cual hacen parte los Jueces Civiles del Circuito de Barranquilla.

B. El Despacho es competente para conocer de la demanda

10. Como se ha mencionado, el Código General del Proceso resulta obligatoriamente aplicable, por lo tanto, es la única norma que exclusivamente se debe analizar para determinar la competencia. Dicha codificación establece la competencia de cada juez en razón a varios criterios como, el territorial, subjetivo, objetivo, etc. Puntualmente, en palabras de la Corte Suprema de Justicia "el conocimiento de una disputa se asigna de acuerdo a los factores «funcional», territorial, subjetivo, objetivo y de conexidad". La presente demanda se remitió al juez competente teniendo en cuenta tales factores.

11. *En línea con lo establecido por la Corte, el Artículo 20 del Código General del Proceso establece que los jueces civiles del circuito conocen en primera instancia de los procesos contenciosos de mayor cuantía, como el presente proceso.*

12. *De acuerdo con los criterios establecidos en el artículo 25 del Código General del Proceso, son de mayor cuantía los procesos que "versen sobre pretensiones patrimoniales que excedan el equivalente a ciento cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (150 smlmv)" (...).*

13. *En este caso, el monto reclamado excede este valor. En efecto, como puede evidenciarse en las secciones VI. Juramento Estimatorio, y VII. Competencia y Cuantía, de la demanda de Wave Ltd., el valor total reclamado con corte al día 24 de mayo de 2022 -día en el que se presentó la demanda-, corresponde a la suma de \$780.084,94USD. Como también se indicó en la misma sección VII., sólo para referencia del despacho, la Tasa Representativa del Mercado de ese día fue equivalente a \$3950,35 COP por dólar, por lo que en pesos colombianos, el total reclamado corresponde a la suma de \$3.081.608.542,729 COP, el cual excede con creces la suma de \$150.000.000 COP que se requiere para que un proceso sea calificado como de mayor cuantía.*

14. *Adicionalmente, el artículo 28 del Código General del Proceso establece dentro de las reglas que dan sustento a la competencia territorial del Despacho que "es competente el juez del domicilio del demandado". Dado que el domicilio del demandado es la ciudad de Barranquilla no hay lugar a duda de que este puede ser demandado ante los jueces de tal lugar.*

15. *Respecto al domicilio del demandado, tal como se manifestó en la demanda, él mismo indicó en una solicitud de conciliación de hace pocos meses que reside en la ciudad de Barranquilla. Incluso, el ahora demandado, inició una demanda de Custodia y Cuidados Personales contra María Clara Botelho Peres ante los jueces de familia de Barranquilla. Tal demanda fue admitida y cursa en el juzgado Séptimo bajo el radicado 0800131100072021-00221-00. Así que queda completamente demostrado que el demandado es residente de la ciudad de Barranquilla. Dicho sea de paso, no sería justo que el ciudadano acceda a los derechos que le brinda su domicilio en Colombia (acceso a la justicia), pero que no pueda ser requerido por esa misma justicia cuando incumpla obligaciones.*

16. *Con todo lo descrito, quedó plenamente acreditado que la demanda iniciada por Wave (i) corresponde a la especialidad civil por ser un proceso contencioso entre particulares, (ii) es de mayor cuantía, por lo que corresponde a los jueces civiles del circuito, y (iii) al ser el domicilio del demandado la ciudad de Barranquilla, son competentes los Jueces Civiles del Circuito de Barranquilla.*

17. *En subsidio de todo lo anteriormente expuesto, se solicita dar aplicación al Artículo 90 del Código General del Proceso. El mismo,*

establece que si el juez rechaza la demanda por falta de jurisdicción o de competencia "ordenará enviarla con sus anexos al que considere competente", orden que tampoco se incluyó en el Auto. Por consiguiente, de no revocarse tal decisión, el derecho al debido proceso de mi representada estaría siendo gravemente vulnerado. En especial, el derecho de acción y de defensa, que hacen parte de tal garantía constitucional.

C. El Auto Impugnado se fundó en normas que no regulan aspectos procedimentales relevantes para la determinación de la jurisdicción y competencia

18. Las normas del Código Civil que se citan en el Auto Impugnado, en gracia de discusión, tendrían que ver con el análisis sustancial de los hechos discutidos, pero no regulan la forma de determinar la competencia y jurisdicción para conocer de este proceso.

19. Cabe resaltar que en la resolución de una controversia conviven paralelamente las normas procesales y las normas sustanciales. Las primeras rigen el tipo de proceso, juez competente y pasos procedimentales que se deben seguir. Por su parte, las normas sustanciales regulan el análisis y consideraciones jurídicas que se deben tener en cuenta para proferir una decisión respecto a lo pretendido. No se pueden confundir las normas sustanciales con lo regulado en las normas procesales que, en Colombia, y en este caso en particular, se encuentran en el Código General del Proceso.

20. Por lo anterior, llama la atención la ausencia de norma procesal alguna en el contenido del Auto Impugnado y, más aún, brilla por su ausencia un análisis o referencia a las normas procesales antes citadas que regulan la jurisdicción y competencia del Despacho de acuerdo con el Código General del Proceso.

21. Puntualmente, las normas citadas en el Auto Impugnado corresponden a los artículos 19, 20, y 21 del del Código Civil, que son lo que se denomina internacionalmente como "reglas de conflicto".

22. Las reglas de conflicto "le indican al juez cuál ley debe aplicar "a una determinada controversia, mas no tienen nada que ver con la determinación jurisdicción y competencia que en el Auto Impugnado se dice no estaría presente en este caso.

23. Las mencionadas reglas de conflicto regulan la aplicación de determinada ley sustancial -según el tema que se esté discutiendo- al analizar lo pretendido en un caso. No se aplican todas en conjunto y tampoco determinan si un juez civil del circuito tiene competencia y jurisdicción para resolver determinado asunto.

24. Los artículos del Código Civil referenciados en el Auto Impugnado son reglas de conflicto que regulan (i) el estado civil de las personas, (ii) los bienes y los negocios relacionados con bienes situados en Colombia, y (iii)

las solemnidades requeridas en los actos jurídicos otorgados fuera del país. En este caso, ninguno de esos temas está en discusión en este proceso, razón por la cual, incluso en una etapa posterior del proceso tampoco serían aplicables, ni relevantes para el caso que nos ocupa.

25. Por lo anterior, las normas citadas en el Auto Impugnado son reglas de conflicto que se aplican cuando se discute temas relacionados con estado civil, bienes y negocios. Jamás pueden usarse para el análisis de la jurisdicción y competencia de un juez frente a un asunto comercial determinado. Por consiguiente, el Auto Impugnado debe revocarse con el fin de acoger las disposiciones de orden público y de obligatoria aplicación del Código General del Proceso en relación con la jurisdicción y competencia.

26. Cabe señalar que la acción ejercida por Wave Ltd., es decir, la acción de reembolso incluida en el Artículo 2395 del Código Civil, emana del poder supletivo de las normas del Código Civil y del Código de Comercio, cuando las partes no han regulado expresamente sus relaciones. Por consiguiente, el análisis sustancial del caso no requerirá aplicación de ley extranjera alguna, dado que, es el Código Civil, el que incluye la posibilidad y efectos que tiene un fiador de ejercer la acción de reembolso.

27. Por otro lado, y aunque debería ser objeto de una discusión posterior, el Despacho debe tomar en cuenta que el hecho de que se concluyera en gracia de discusión que se debe aplicar una ley sustancial extranjera (cosa que no debería concluirse) ello está completamente regulado y previsto en el artículo 177 del Código General del Proceso que regula la "Prueba de las normas jurídicas".

28. No obstante lo anterior, dado que no se busca discutir la validez o características del Contrato de Crédito con JP Morgan, sino la posibilidad de solicitar un reembolso de lo pagado en calidad de fiador, no es necesario acudir a la legislación pactada en ese caso en específico..."

TRASLADO A LA PARTE NO RECURRENTE

Por sustracción de materia, no se realizó traslado a la parte no recurrente como quiera que el señor NORMAN EDUARDO DELMAS PEÑA no ha sido notificado del presente asunto y por ende no le es viable ejercer defensa alguna en contra de lo señalado por la recurrente.

Al recurso interpuesto se le imprimió el trámite legal que corresponde siendo del caso resolver se permite el juzgado previamente las siguientes,

CONSIDERACIONES

El recurso de reposición se encuentra contemplado en el art. 318 del C.G.P. y es aquel que se interpone contra el mismo juez o magistrado que dictó el auto con el objeto de que se revoquen o reformen. Este recurso busca que el mismo funcionario que profirió la decisión sea el que vuelva sobre ella, si es del caso considerarla, en

forma total o parcial, lo haga, es necesario para su viabilidad que se motive el recurso, esto es, que por escrito se le expongan al juez las razones por las cuales la providencia está errada, a fin de que proceda a revocarla o modificarla, por cuanto es evidente que si el juez no tiene esa base del escrito, le será difícil por no decir imposible, resolverlo.

Revisado el expediente encuentra esta agencia judicial que los argumentos señalados por la parte recurrente se condensan en las siguientes premisas:

1. Esta agencia judicial es competente para dirimir este asunto de conformidad con la cláusula residual de competencia establecida en el artículo 15 del CGP en el sentido que "...Corresponde a la jurisdicción ordinaria en su especialidad civil, el conocimiento de todo asunto que no esté atribuido expresamente por la ley a otra especialidad jurisdiccional ordinaria...", no pudiendo corresponderle el conocimiento de este asunto a ninguna otra especialidad.
2. Esta agencia judicial es competente para dirimir este asunto, al encontrarse colmados los factores territorial (domicilio del demandado) y objetivo (naturaleza del asunto, proceso contencioso de naturaleza civil o comercial, y cuantía del mismo, asunto de mayor cuantía).
3. A pesar de considerarse no tener competencia ni jurisdicción no remite este asunto al juez que se considere pertinente).
4. Las normas del Código Civil citadas no regulan la forma de determinar la competencia y jurisdicción para conocer de este proceso, lo cual solo se encuentra contenido en las prescripciones del Código General del Proceso.
5. Se destaca que las reglas civiles citadas son reglas de conflicto, las cuales "indican al juez cuál ley debe aplicar" a una determinada controversia, mas no tienen nada que ver con la determinación jurisdicción y competencia. En consecuencia, se concluye que:

"...Por lo anterior, las normas citadas en el Auto Impugnado son reglas de conflicto que se aplican cuando se discute temas relacionados con estado civil, bienes y negocios. Jamás pueden usarse para el análisis de la jurisdicción y competencia de un juez frente a un asunto comercial determinado. Por consiguiente, el Auto Impugnado debe revocarse con el fin de acoger las disposiciones de orden público y de obligatoria aplicación del Código General del Proceso en relación con la jurisdicción y competencia..."

En aras a desatar el presente recurso, esta agencia judicial procederá a explicar la dependencia existente entre la territorialidad de la ley colombiana y la jurisdicción que ostenta el estado para dirimir un asunto en el cual se encuentra vínculos de carácter internacional, como el presente. Las cuales no se encuentran disgregadas sino que se complementan, sobre este particular en sentencia T-1021 de 2008, la Corte Suprema de Justicia, señaló:

"...Conviene precisar que aunque la accionante fue contactada en Colombia para realizar la labor contratada, su vinculación se llevó a cabo en Ottawa (Canadá), quedando allí bajo la directa subordinación del director de la oficina de Proexpo en esa ciudad, sin que hubiere pactado sujeción a la ley colombiana, evento en el cual su situación hubiera sido distinta, ya que la relación laboral habría quedado sometida al imperio de

la legislación nacional, lo cual como se ha visto no aconteció, siendo entonces atinada la valoración y la decisión que tomaron tanto el juez de primera instancia que declaró probada la excepción de falta de jurisdicción así como el Tribunal Superior al confirmar tal determinación.

Entonces, no existió violación del debido proceso por parte del Tribunal accionado, ya que la determinación censurada fue proferida con arreglo al procedimiento establecido para el trámite del recurso de apelación y dando aplicación a lo dispuesto en el artículo 2° del CST sobre territorialidad de la ley colombiana; tampoco se le conculcó el derecho de acceso a la administración de justicia, porque la pretensión de la demandante fue tramitada y decidida con base en el anotado principio, quedándole claro que debe ventilarla ante la justicia extranjera porque la ley colombiana no se aplica a los contratos de trabajo celebrados y ejecutados en el exterior.

Igualmente, no se presentó vulneración del derecho a la seguridad social, porque tanto el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá como el Tribunal accionado no se pronunciaron de fondo negándole a la peticionaria el derecho a la pensión de jubilación, sino que se abstuvieron de conocer del proceso por carecer de jurisdicción con base en la regla universal "lex loci solutionis" consagrada en el artículo 2° del CST..."
(subrayas fuera de texto).

En sentencia T-1157 de 2020, el Tribunal Constitucional señaló:

"...El principio de la territorialidad de la ley es consustancial con la soberanía que ejercen los Estados dentro de su territorio; de este modo cada Estado puede expedir normas y hacerlas aplicar dentro de los confines de su territorio. El mencionado principio se encuentra morigerado con las siguientes excepciones: i) los colombianos residentes o domiciliados en el extranjero permanecerán sujetos a la ley colombiana, en lo relativo al estado civil, a su capacidad, a la determinación de derechos y obligaciones de familias, en la medida que se trate de ejecutar actos que deban tener efectos en Colombia; ii) todo lo concerniente a los bienes, en razón de que hacen parte del territorio nacional y se vinculan con los derechos de soberanía, se rigen por la ley colombiana, a partir de la norma contenida en el art. 20 del Código Civil, que aun cuando referida a los bienes en cuya propiedad tiene interés o derecho la Nación es aplicable, en general, a toda relación jurídica referida a los bienes ubicados dentro del territorio nacional; iii) la forma de los instrumentos públicos se determina por la ley del país en que hayan sido otorgados..."
(subrayas fuera de texto).

La Honorable Corte Suprema de Justicia en sentencia 1463 del 30 de octubre de 1986, señaló:

"...En cuanto a las leyes se refiere, es perentorio el artículo 18 del Código Civil cuando expresa que "la ley es obligatoria tanto a los nacionales como a los extranjeros residentes en Colombia", si bien los ya enunciados

artículos 19 y 20 prevén excepciones que, como tales, son taxativas y de alcance restrictivo. Usando una gráfica expresión del juspublicista francés Georges Burdeau, el territorio es "el cuadro" de competencia en el cual los gobernantes ejercen sus funciones", de modo tal que gozan de todos los atributos del poder político dentro de su límites territoriales, "pero inversamente no pueden usar de sus prerrogativas una vez tranqueadas las fronteras del Estado" (Burdeau, Georges: Tratado de Ciencia Política, 1949. Tomo II, Pág. 78).

En otros términos, el Estado no tiene jurisdicción ni competencia fuera del ámbito territorial que enmarca o limita especialmente el ejercicio de su poder político.

Por eso, no puede entenderse que la soberanía del Estado tenga el mismo alcance cuando se la considera internamente que cuando se la estudia en su proyección externa, pues en el primer sentido implica la máxima potestad de mando, que no admite superposición de poderes a los que deba someterse, mientras que en el segundo aspecto el Estado actúa como Entidad Política independiente y libre, pero en un plano de igualdad y equivalencia con otros entes, ante los que no puede ejercer "imperium", como lo hace con sus súbditos en el plano interno..." (Subrayas fuera de texto).

De igual manera, en sentencia T-283 del 2001, el tribunal constitucional expresó:

"...Se adujo, por esta Corporación en relación con el mencionado asunto y, ahora se reitera, lo siguiente:

"El principio de la territorialidad de la ley es consustancial con la soberanía que ejercen los Estados dentro de su territorio; de este modo cada Estado puede expedir normas y hacerlas aplicar dentro de los confines de su territorio.

"Los artículos 18, 19, 20 y 21 del Código Civil, aplicables a los negocios mercantiles según los arts. 1, 2 y 822 del Código de Comercio, regulan lo relativo a la problemática de la territorialidad de la ley y de sus disposiciones se extraen los siguientes principios:

"Las leyes obligan a todos los habitantes del país, incluyendo los extranjeros sean domiciliados o transeúntes, salvo lo previsto para éstos en tratados públicos (art. 59, ley 159 de 1888, 57 del C.R.P.M.). Este es el principio de la territorialidad de las leyes, conforme al cual éstas sólo obligan dentro del territorio del respectivo estado.

"El mencionado principio se encuentra morigerado con las siguientes excepciones: i) los colombianos residentes o domiciliados en el extranjero permanecerán sujetos a la ley colombiana (art. 19 C.C.), en lo relativo al estado civil, a su capacidad, a la determinación de derechos y obligaciones de familias, en la medida que se trate de ejecutar actos que deban tener efectos en Colombia; ii) todo lo concerniente a los bienes, en razón a que hacen parte del territorio nacional y se vinculan con los derechos de soberanía, se rigen por la ley colombiana, a partir de la norma contenida en el art. 20 del Código Civil, que aun cuando

referida a los bienes en cuya propiedad tiene interés o derecho la Nación es aplicable, en general, a toda relación jurídica referida a los bienes ubicados dentro del territorio nacional (Consejo de Estado, sentencia de marzo 18 de 1971); iii) la forma de los instrumentos públicos se determina por la ley del país en que hayan sido otorgados.

"El principio de la territorialidad, como se ha visto, es la regla general. Sin embargo, existen excepciones que permiten el ejercicio de la jurisdicción del Estado en relación con personas, situaciones o cosas que se encuentren fuera de su territorio. Así es posible que el Estado pueda asumir jurisdicción y aplicar sus normas en relación con actos o situaciones jurídicas que tuvieron origen en su territorio, pero que se perfeccionaron o agotaron en otro Estado, o con respecto a actos o situaciones generadas ocurrida fuera de su territorio pero que se ejecutan o tienen efectos dentro de sus fronteras territoriales.

"En el artículo 26 del Tratado de Derecho Civil Internacional de Montevideo de 1889, se hizo claridad sobre el aspecto de la territorialidad de la ley cuando se trata de bienes en los siguientes términos:

'Los bienes, cualquiera que sea su naturaleza, son exclusivamente regidos por la ley del lugar donde están situados en cuanto a su calidad, a su posesión, a su inenajenabilidad absoluta o relativa y a todas las relaciones de derecho de carácter real de que son susceptibles.'

"Sobre este punto, vale la pena citar lo expuesto por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 30 de septiembre de 1947, en la cual se dijo:

'El rigor del sistema de la territorialidad de la ley, establecida por el artículo 18 de nuestro Código Civil y después por el artículo 57 del Código de Régimen Político y Municipal, se atempera por motivos de conveniencia, entre otros casos cuando se trata de contratos celebrados en el extranjero, pues el comercio internacional exige el amparo de la seguridad y rapidez de los cambios. Así, el artículo 20 del Código Civil, después de sujetar a la ley colombiana los bienes situados en territorio nacional dice que 'esta disposición se entenderá sin perjuicio de las estipulaciones contenidas en los contratos celebrados válidamente en país extraño'. Esto supone la admisión del principio de que la capacidad de las partes, los requisitos intrínsecos de los contratos, sus condiciones de formación y validez, se rigen por la ley extranjera, la del lugar de la celebración o perfeccionamiento del contrato'

"Conforme a lo anterior, se concluye que en lo que atañe con los efectos y el cumplimiento de contratos celebrados en el exterior que se relacionan con bienes ubicados en el territorio nacional, se aplica la ley colombiana. Con mayor razón se aplica ésta en el caso de contratos celebrados dentro del territorio nacional que involucran bienes ubicados dentro de éste".[1] (subrayas y negrillas fuera de texto)

De los antes transcrito se colige que el principio de territorialidad de la ley sí tiene influencia en el ejercicio de la jurisdicción del estado pues el primero determina la jurisdicción de los jueces colombianos para conocer de un asunto (entendiéndose ésta como la "...*manifestación concreta de soberanía del Estado para administrar justicia dentro del territorio nacional resulta ser única e indivisible; no obstante el constituyente instituyó como jurisdicciones la ordinaria, la contencioso administrativa, la constitucional e igualmente el aspecto funcional de las especiales de los pueblos indígenas, la penal militar, en determinadas labores asignadas a autoridades de otras ramas y en excepcionales casos a los particulares...*"); sobre este particular en sentencia de tutela T-271 de 2007, el Tribunal Constitucional colombiano señaló:

"...Conforme lo acepta el Derecho Internacional, el principio de la soberanía de los Estados hace que cada uno de éstos extienda sus poderes y su imperium sobre todas aquellas situaciones que se presentan en el territorio bajo su jurisdicción y/o que afectan a uno de sus nacionales. Este animus da entonces origen al principio de territorialidad de la ley.

Ahora bien, cuando una determinada relación jurídica involucra personas y/o espacios territoriales dependientes de distintos Estados, la aplicación de este sencillo principio da como resultado la potencial competencia de los dos o más Estados. En este caso se ha estimado conveniente para la seguridad jurídica que sólo uno de ellos asuma la competencia para la solución del caso concreto y la eventual ejecución de dicha solución, no obstante que el caso afecte, al menos parcialmente, a personas que no sean nacionales suyos, o que los hechos hayan ocurrido total o parcialmente en territorio extranjero. Para determinar con certeza cuál debe hacerlo, es necesario entonces analizar, a la luz de los criterios que a este respecto emanan de principios generales de derecho y han postulado tanto la ley como la jurisprudencia, qué resulta más práctico y eficaz para las personas y Estados involucrados.

De tiempo atrás, en casos análogos al presente la Corte Constitucional hizo al respecto las siguientes consideraciones, sustentadas a partir de las pautas contenidas en el Código Civil colombiano:

(...)

Por su parte, la doctrina en Derecho Internacional Privado postula diversas soluciones, incluyendo las siguientes: aplicación de la ley del lugar en donde surge el conflicto; ley del lugar donde se crea el vínculo obligatorio; ley del lugar donde deben cumplirse las obligaciones contraídas; ley del domicilio del deudor; y otras semejantes.

Para determinar si el presente caso cae o no bajo la jurisdicción del juez constitucional colombiano, pueden aplicarse las mismas pautas que en los casos antes mencionados ha aplicado la Corte, a partir de lo dispuesto por nuestro Código Civil.

En lo que atañe a la nacionalidad y domicilio de las partes, se tiene que una de ellas (la que en este caso obra como demandante) es colombiana, mientras que la otra (la accionada en tutela) es transnacional, ya que desarrolla su actividad potencialmente en todo los países del mundo, aunque se encuentra domiciliada en Montreal (Canadá). De otra parte, la Iata no tiene una sucursal en Colombia, establecida en los términos de los artículos 469 a 497 del Código de Comercio, ya que no es una sociedad comercial en la acepción común nacional, ni desarrolla negocios permanentes en Colombia. Esta asociación apenas cuenta con una inscripción como entidad extranjera sin ánimo de lucro ante el Ministerio del Interior y de Justicia (ver certificación a este respecto en el folio 66 del cuaderno principal), inscripción en la que consta la existencia de una representante legal para Colombia.

En lo que hace relación con el lugar de celebración del contrato, es importante considerar que las personas interesadas en operar como agentes Iata en un determinado país presentan una solicitud ante la asociación y deben cumplir ciertos requisitos previamente definidos por ella. Si Iata acepta al candidato postulado (como ocurrió desde 1993 con la empresa que en este caso es accionante), se establece entre ambas partes una relación de carácter permanente, gobernada por las resoluciones de carácter general que de manera previa o posterior expidan los órganos competentes al interior de Iata.

Vale decir entonces que las partes quedan ligadas por un contrato de adhesión, el que sólo en gracia de discusión, generaría la eventual situación de subordinación a que antes se hizo referencia. Bajo tales circunstancias es preciso entonces concluir que el contrato en mención se entiende celebrado en el lugar del domicilio de la organización a la que los distintos agentes adhieren, que como se indicó anteriormente, es Montreal (Canadá).

De otra parte, en ejecución de este contrato, cada uno de los agentes expide y vende tiquetes aéreos que deberán ser reconocidos y honrados por las distintas aerolíneas miembros de Iata para transportar pasajeros en destinos internacionales, que podrán o no involucrar aeropuertos colombianos. En estas condiciones no sería dable afirmar que el contrato existente entre la demandante Vitramar Ltda. y la accionada Iata se ejecuta en Colombia, ya que su cumplimiento ocurre mayoritariamente en otros países, aquellos en los que las aerolíneas asociadas tienen su domicilio o a los que se dirigen los pasajeros a partir de los tiquetes aéreos que han adquirido.

Finalmente, el contrato de que se trata no compromete bienes raíces que se encuentren en Colombia, ni involucra garantías vinculadas con ellos. Su objeto tampoco se relaciona en modo alguno con la capacidad o el estado civil de las personas, o con relaciones de familia, situaciones que traerían consigo la aplicación de la ley local.

Recapitulando, el contrato que origina la controversia que dio lugar a la presentación de esta acción de tutela involucra a un contratante privado

con domicilio y nacionalidad de otro país; fue celebrado con implicaciones fuera del país; y se ejecuta en un espacio territorial indeterminado e ilimitado, que sólo parcial y excepcionalmente se ubica en territorio colombiano. Tampoco involucra bienes raíces localizados en Colombia ni situaciones que afecten la capacidad o el estado civil de personas que sean nacionales colombianos. En tales condiciones, el juez constitucional colombiano no tiene una habilitación clara para ocuparse de las controversias que puedan surgir de este contrato...". (subrayas fuera de texto).

De igual manera, los tratadistas han señalado como jurisprudencialmente en nuestro estado se ha utilizado el artículo 18 del Código Civil para regular los conflictos de jurisdicción, desde el punto de vista internacional; sobre este particular, el autor DANIEL ROJAS TAMAYO, en su obra: el derecho aplicable al contrato estudio comparado, crítico y prospectivo en derecho internacional privado colombiano, publicado por la universidad externado de Colombia en el año 2018, expresó:

"...Los principios del derecho internacional privado colombiano vieron la luz en materia de conflictos de leyes. El artículo 18 del Código Civil colombiano, fuente legislativa del principio de territorialidad de la ley, trata solamente de la competencia de la ley. Sin embargo, la jurisprudencia no ha cesado de evocar también este artículo en materia de conflictos de jurisdicción al reconocer que la ley prevé temperamentos.

(...)

Habiendo sido evocado inicialmente para los solos conflictos de leyes, el principio de territorialidad (de la ley) ha sido extendido a los conflictos de jurisdicción.

(...)

Aunque la doctrina colombiana ha propuesto, en ciertas categorías, fuentes legislativas diferentes para tratar los dos tipos de preguntas, la jurisprudencia utiliza reglas de conflicto de leyes para resolver los conflictos de jurisdicción. De manera general, la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional han afirmado que los artículos 18 a 22 del Código Civil colombiano, de los cuales fueron deducidas las reglas de conflicto de leyes, establecen también las reglas de competencia judicial en el orden internacional

(...)

El vínculo entre la pregunta de la competencia internacional y las reglas de conflicto de leyes empleadas para responderla reposaría por consiguiente en el carácter "internacional" del objeto que tratan. Su razonamiento se podría sintetizar así: al problema de competencia internacional, aplico las reglas que mi ordenamiento jurídico ha previsto para responder los problemas internacionales. Además, dos argumentos militarían en favor de la transposición: i) a primera vista la función de

designación de las reglas de conflicto de leyes parece igualmente apropiada para designar el tribunal competente . . . , y ii) los criterios de conexión adoptados por las reglas de conflicto de leyes coinciden a veces con aquellos que son retenidos por las reglas de competencia internacional . . . , como lo muestran los tratados evocados hasta aquí.”

Es claro que a pesar de lo manifestado por la parte recurrente en Colombia no existe una norma procesal que regule lo relacionado con asuntos en los cuales exista un componente o factor internacional, siendo necesario así acudir a los tratados internacionales que rijan o sean aplicables a la temática o materia internacional sobre cuya declaración se trate; empero, en este asunto no se vislumbra tratado vigente aplicable sobre la materia y que a su vez sea aplicable a una sociedad constituida en Islas Vírgenes Británicas y a un ciudadano uruguayo por el no pago de una suma de dinero que sirvió como garantía para el pago de una deuda en el estado de Nueva York (Estados Unidos), por lo que es necesario establecer la existencia de factores de conexión con el objeto del litigio, tal como se señala en la sentencia antes transcrita, y el maestro Eduardo Vescovi, en su obra Derecho procesal civil internacional, ciudad de Montevideo, Ediciones Idea, entre otros autores.

Sobre este particular se itera lo señalado en el auto que rechazó la demanda por falta de jurisdicción: “*...no es viable que a las consecuencias o efectos de un negocio jurídico realizado entre extranjeros en el exterior, como es el caso que nos ocupa (Contrato de Garantía realizado entre WADE LTD y JP MORGAN, para garantizar el pago de un crédito otorgado en el exterior por una persona que es extranjera y una empresa igualmente extranjera), se encuentre regulado por la ley colombiana...*”.

Así las cosas, se destaca que ninguna de las partes en conflicto son ciudadanos nacionales y respecto al domicilio de las partes, se tiene que solo una de ellas reside en Colombia, mientras que la otra es transnacional, no desarrolla su objeto social en este país, ni tiene sucursal en el mismo. El origen de la controversia versa sobre la devolución de una suma de dinero suministrada para el pago de una obligación realizada en el extranjero y no en Colombia, siendo así la consecuencia de la misma el pago de una suma de dinero que también se deberá realizar en el extranjero (domicilio del acreedor) o a través de una transferencia bancaria que se puede realizar en cualquier parte del mundo y no necesaria o forzosamente en Colombia por lo que no es posible plantear que dicha relación jurídica tenga efectos en nuestro territorio.

Para finalizar se señala que no es viable remitir del presente proceso al juez que se considere competente pues tal como se señaló ningún juez de la república tendría jurisdicción para conocer este asunto, y a este juez solamente le esta permitido declarar su falta de competencia más no establecer la competencia de un juez extranjero para conocer esta temática, conforme el principio de la territorialidad de la jurisdicción.

Por último, es preciso acotar que el señalado proceso de familia impetrado por Custodia y Cuidados Personales contra María Clara Botelho Peres y conocido por el JUZGADO SÉPTIMO DE FAMILIA de esta ciudad, es claro que en dicho evento los jueces nacionales sí ostentan jurisdicción para conocer el mismo como quiera que la relación jurídica de la pareja tiene efectos y consecuencias en el territorio nacional

(convivencia de la pareja en el país) y la educación y crianza de sus hijos, lo cual no ocurre con el conflicto puesto de presente.

Por lo antes mencionado, no se revocará el auto que ordenó el rechazo de este asunto y se procederá a conceder el recurso de apelación interpuesta de manera subsidiaria en el efecto SUSPENSIVO.

Por lo brevemente expuesto el Juzgado,

RESUELVE:

- 1.)** No reponer el auto de fecha abril mayo 31 de 2022, por medio del cual se rechazó la demanda de la referencia.
- 2.)** Conceder el recurso de apelación en contra del proveído objeto de recurso, el cual se concede en el efecto SUSPENSIVO, se ordena remitir la totalidad de lo actuado ante la superioridad para lo de su conocimiento.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE



CESAR AUGUSTO ALVEAR JIMENEZ
JUEZ