

23/2/2021

Correo: Juzgado 23 Civil Circuito - Bogota - Bogota D.C. - Outlook

« Responder a todos   Eliminar  No deseado Bloquear ...

Proceso 2019-856. Escrito de excepciones previas.

 Parte del contenido de este mensaje se ha bloqueado porque el remitente no está en la lista de remitentes seguros. Confío en el contenido de lamaya@castroleiva.com. | Mostrar contenido bloqueado

AL Amaya Cantor, Laura <lamaya@castroleiva.com>          ...

Mar 23/02/2021 2:02 PM

Para: Juzgado 23 Civil Circuito - Bogota - Bogota D.C.

CC: info@gta.com.co; cmdazasanchez@hotmail.com; Jose Ignacio Leiva <jileiva@castroleiva.com>

20210223 Escrito de excepció...
161 KB

Anexos excepciones.pdf
24 MB

 2 archivos adjuntos (24 MB) Descargar todo Guardar todo en OneDrive - Consejo Superior de la Judicatura

Señores

JUZGADO 23 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Atn. Sr. Juez Tirso Peña Hernández

E. S. D.

Referencia. Proceso verbal No. 11001310302320190085600

-

Demandante: GTA INGENIERIA S.A.S.

Demandado: MOTA ENGIL ENGENHARIA E CONSTRUCAO S.A - SUCURSAL COLOMBIA y MOTA ENGIL PERU S.A SUCURSAL COLOMBIA (integrantes del consorcio MOTA ENGIL).

Asunto. Excepciones previas.

LAURA AMAYA CANTOR, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.020.752.090, abogada en ejercicio portadora de la tarjeta profesional No. 234.510 expedida por el C. S. de la J., actuando como abogada inscrita de la firma CASTRO LEIVA RENDON ABOGADOS S.A.S., apoderada de las sociedades demandadas MOTA ENGIL ENGENHARIA E CONSTRUCAO S.A - SUCURSAL COLOMBIA y MOTA ENGIL PERU S.A. SUCURSAL COLOMBIA, de conformidad con el poder que fue radicado el 23 de febrero de 2021 en cumplimiento a lo establecido por el Decreto 806 de 2020 y el Certificado de Existencia y Representación Legal que se aporta, encontrándome dentro de la debida oportunidad para ello, por medio del presente me permito radicar (i) **escrito de excepciones previas**, y (ii) anexos del escrito de excepciones previas.

2

Señores
JUZGADO 23 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
Atn. Sr. Juez Tirso Peña Hernández
E. S. D.

Referencia. Proceso verbal No. 11001310302320190085600

Demandante: GTA INGENIERIA S.A.S.

Demandado: MOTA ENGIL ENGENHARIA E CONSTRUCAO S.A - SUCURSAL COLOMBIA y MOTA ENGIL PERÚ S.A SUCURSAL COLOMBIA (integrantes del consorcio MOTA ENGIL).

Asunto. Excepciones previas.

LAURA AMAYA CANTOR, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.020.752.090, abogada en ejercicio portadora de la tarjeta profesional No. 234.510 expedida por el C. S. de la J., actuando como abogada inscrita de la firma CASTRO LEIVA RENDÓN ABOGADOS S.A.S., apoderada de las sociedades demandadas MOTA ENGIL ENGENHARIA E CONSTRUCAO S.A - SUCURSAL COLOMBIA y MOTA ENGIL PERÚ S.A. SUCURSAL COLOMBIA, de conformidad con el poder que fue radicado el 23 de febrero de 2021 en cumplimiento a lo establecido por el Decreto 806 de 2020 y el Certificado de Existencia y Representación Legal que se aporta, encontrándome dentro de la debida oportunidad para ello, por medio del presente escrito me permito presentar **escrito de excepciones previas**, atendiendo a lo establecido en los artículos 100 y 101 del Código General del Proceso –CGP–, en los siguientes términos:

1. OPORTUNIDAD Y PROCEDENCIA

El artículo 101 del CGP regula la oportunidad para la presentación de excepciones previas dentro de un proceso judicial, así como su trámite, a saber:

"ARTÍCULO 101. OPORTUNIDAD Y TRÁMITE DE LAS EXCEPCIONES PREVIAS. Las excepciones previas se formularán en el término del traslado de la demanda en escrito separado que deberá expresar las razones y hechos en que se fundamentan. Al escrito deberán acompañarse todas las pruebas que se pretenda hacer valer y que se encuentren en poder del demandado.

El juez se abstendrá de decretar pruebas de otra clase, salvo cuando se alegue la falta de competencia por el domicilio de persona natural o por el lugar donde ocurrieron hechos, o la falta de integración del litisconsorcio necesario, casos en los cuales se podrán practicar hasta dos testimonios." (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

De la norma transcrita se observa que la oportunidad procesal para la formulación de excepciones previas es el término del traslado de la demanda, término que dependerá de la naturaleza del proceso y el procedimiento aplicable al mismo. Para el caso concreto, el Juzgado en el auto fechado 21 de octubre de 2020, mediante el cual admitió la demanda, indicó expresamente que el proceso se tramitaría por el procedimiento verbal:

“Tramitar por el procedimiento verbal.”

Al respecto, el artículo 369 del CGP contempla el término del traslado de la demanda en el curso del trámite de un proceso verbal, así:

“ARTÍCULO 369. TRASLADO DE LA DEMANDA. Admitida la demanda se correrá traslado al demandado por el término de veinte (20) días.” (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

En relación con la notificación personal del auto admisorio realizada por el Demandante en el curso del presente proceso, teniendo en cuenta que se presentaron ciertas particularidades, y fin de brindar claridad al Despacho, se precisa:

- El auto admisorio de la demanda es de fecha 21 de octubre de 2020.
- El pasado 20 de noviembre de 2020 el señor Carlos Mario Daza Sánchez, apoderado de la parte demandante en el presente proceso, remitió vía correo electrónico notificación personal del auto admisorio de la demanda del asunto a las dos sociedades que represento, no obstante, dicha notificación no se efectuó en debida forma por cuanto el Demandante únicamente remitió el oficio de notificación, sin adjuntar el auto admisorio de la demanda, la demanda y sus anexos para el respectivo traslado.
- El 01 de diciembre de 2020 esta parte procesal radicó memorial solicitando al Despacho no tener en cuenta la notificación realizada por el Demandante, por no cumplir con lo establecido en el artículo 8° del Decreto 806 de 2020, en relación con las notificaciones personales.
- El Despacho, luego de revisar los soportes de la notificación aportada por el Demandante, mediante auto del 21 de enero de 2021 resolvió que la notificación no fue realizada en debida forma por cuanto no se acreditó el envío de los anexos como lo ordena el artículo 8° del Decreto 806 de 2020. Por lo anterior, el Despacho requirió a la parte actora remitir a mis representadas los anexos a fin de que efectivamente se tuviera a las demandadas por notificadas.
- En efecto, el Demandante, en cumplimiento a lo ordenado mediante el auto referido en el punto anterior, mediante correo electrónico del 22 de enero de 2021 remitió a esta parte procesal la notificación personal del auto admisorio de la demanda, así como la demanda y sus anexos.

Así las cosas, en el asunto de la referencia, el auto admisorio de la demanda y el traslado de la demanda y sus anexos fue notificado a esta parte procesal mediante correo electrónico el pasado 22 de enero de 2021. En este sentido, realizándose el cómputo de los términos se tiene que la notificación personal se surtió dos (2) días después¹, esto es,

¹ Artículo 8 del Decreto 806 de 2020:

“ARTÍCULO 8. Notificaciones personales. Las notificaciones que deban hacerse personalmente también podrán efectuarse con el envío de la providencia respectiva como mensaje de datos a la dirección electrónica o sitio que suministre el interesado en que se realice la notificación, sin necesidad del envío de previa citación o aviso físico o virtual. Los anexos que deban entregarse para un traslado se enviarán por el mismo medio.

7

el día 26 de enero de la misma anualidad, razón por la cual, la oportunidad legal para presentar el presente escrito de excepciones previas vence el 23 de febrero de 2021, por lo cual, la presentación de este escrito resulta oportuna.

2. CAUSAL DE EXCEPCIÓN PREVIA QUE SE INVOCA. COMPROMISO O CLÁUSULA COMPROMISORIA.

De acuerdo con la ley procesal, las excepciones previas corresponden a las siguientes:

"ARTÍCULO 100. EXCEPCIONES PREVIAS. Salvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda:

- 1. Falta de jurisdicción o de competencia.*
- 2. **Compromiso o cláusula compromisoria.***
- 3. Inexistencia del demandante o del demandado.*
- 4. Incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado.*
- 5. Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.*
- 6. No haberse presentado prueba de la calidad de heredero, cónyuge o compañero permanente, curador de bienes, administrador de comunidad, albacea y en general de la calidad en que actúe el demandante o se cite al demandado, cuando a ello hubiere lugar.*
- 7. Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.*
- 8. Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.*
- 9. No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios.*
- 10. No haberse ordenado la citación de otras personas que la ley dispone citar.*
- 11. Haberse notificado el auto admisorio de la demanda a persona distinta de la que fue demandada." (Subrayado y negrilla fuera del texto original)*

En el presente asunto, de acuerdo con las razones de hecho y de derecho que se expondrán a continuación, se propone la excepción previa de compromiso o cláusula

El interesado afirmará bajo la gravedad del juramento, que se entenderá prestado con la petición, que la dirección electrónica o sitio suministrado corresponde al utilizado por la persona a notificar, informará la forma como la obtuvo y allegará las evidencias correspondientes, particularmente las comunicaciones remitidas a la persona por notificar.

La notificación personal se entenderá realizada una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente al de la notificación.

(...)."

compromisoria como consecuencia de la existencia de un pacto expreso entre las Partes sobre el particular.

3. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

3.1. CLÁUSULA COMPROMISORIA

En el curso del presente proceso, se configura una causal de excepción previa que impide de plano que este Despacho pueda conocer de la presente controversia —como modalidad de una falta de competencia—, la cual se encuentra contemplada en el numeral 2° del artículo 100 del CGP, en los siguientes términos:

“Artículo 100. Excepciones previas. Salvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda:

(...)

*2. **Compromiso o cláusula compromisoria.**” (Subrayado y negrilla fuera del texto original)*

Al respecto, como lo reconoce la doctrina jurídica especializada en la materia, se trata de un caso específico de falta de competencia, comoquiera que las partes, de mutuo acuerdo, determinaron como fórmula de solución de conflictos el arbitraje. Al respecto:

“El pacto arbitral que comprende el compromiso y la cláusula compromisoria, tal como lo prevé el art. 3 de la ley 1563 de 2012 se instituyó como causal de excepción previa y, en verdad, sólo constituye la tipificación de un caso específico de incompetencia, que ya había sido determinado por vía de doctrina, pero que el legislador, para prevenir cualquier discusión sobre el punto, resolvió señalarla como causal específica.

En efecto los contratantes pueden pactar que en caso de surgir alguna diferencia en cuanto al futuro desarrollo del convenio celebrado, en vez de llevar ante un juez la decisión de los puntos controvertidos, como es lo normal, los someterán a la consideración de árbitros, es decir, de personas que no teniendo la investidura permanente de jueces hacen sus veces, por cuanto la decisión que tomen tiene los mismos efectos (...)

Cualquiera que sea la situación que se presente, si un contratante pretende desconocer la cláusula compromisoria o el compromiso ya celebrado y acude a la justicia civil, es procedente la excepción.

En suma, mediante la cláusula compromisoria o el compromiso llamados genéricamente pacto arbitral, se obliga a someter la decisión de un conflicto a árbitros. Por tanto, si uno de los contratantes, haciendo caso omiso de la cláusula compromisoria o del compromiso procede a demandar ante un juez civil, el demandado podrá proponer la excepción previa respectiva, eso es, de incompetencia del funcionario, ya que en virtud de la existencia de tal acuerdo el

4

juez deja de ser apto para conocer del proceso, y por ello es que este modo de excepción realmente forma parte de la causal primera del art. 100.”²

Por su parte, en relación con la prueba a fin de acreditar la configuración de esta causal, en los términos de la cita anterior, expone el doctrinante lo siguiente:

“La prueba de esta excepción es particularmente sencilla, puesto que la cláusula compromisoria debe constar siempre por escrito, es un acto jurídico solemne al igual que el compromiso, expresiones éstas dos que se engloban dentro del concepto general pacto arbitral, el cual de acuerdo con el artículo 4° de la ley 1563 de 2012 de constar en prueba documental.”

La cláusula compromisoria constituye un pacto contenido en un contrato o en un documento anexo a él, pero autónomo en su existencia y validez respecto del contrato del que hace parte, en virtud del cual los contratantes previamente acuerdan el sometimiento de las diferencias eventuales y futuras a la decisión del Tribunal Arbitral; en cambio, el compromiso, es un negocio jurídico que celebran las partes involucradas en un conflicto presente y determinado, para resolverlo a través del Tribunal Arbitral. Para el caso que nos ocupa en esta oportunidad, GTA, de un lado, y el Consorcio Mota Engil (en adelante el “Consorcio”), del otro, acordaron someter sus diferencias a un tribunal de arbitramento, tal como así lo acordaron en la Cláusula 9.13 del Contrato Marco de Obra (en adelante el “Contrato”):

“9.13 Tribunal de Arbitramento: Todas las disputas que surjan entre las Partes en relación con la interpretación, ejecución o terminación del presente Contrato (distinta de los relacionados con el cobro ejecutivo de la Contraprestación, las cláusulas penales y compensaciones a las que se refiere el presente Contrato, las cuales serán dirimidas por la justicia ordinaria) serán resueltas de manera definitiva por un tribunal de arbitramento constituido y gobernado conforme las siguientes reglas:

a) El Tribunal fallará en derecho conforme a las leyes de la República de Colombia, funcionará en la ciudad de Bogotá y sesionará en el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá.

b) En caso que la controversia sea igual o superior a 800 SMMLV se designarán tres (3) árbitros. En caso contrario, es decir, que la controversia sea inferior a 800 SMMLV, se designará un único árbitro;

c) En caso que la controversia sea de cuantía indeterminada, la misma será resuelta por un único árbitro, el cual tendrá un tope máximo de honorarios de 70 SMMLV; La cuantía de la controversia se establecerá de acuerdo con la sumatoria de las pretensiones principales. En caso que la controversia contenga pretensión(es) de cuantía indeterminada y otra(s) con cuantía determinada o determinable, los honorarios del tribunal se calcularán de acuerdo con la cuantía determinada o determinable.

d) Lo árbitros deben ser designados de común acuerdo por las Partes a más tardar dentro de los treinta (30) Días siguientes a que sea radicada la demanda por la parte

² Hernán Fabio López, Código General del Proceso, Editorial DUPRE, Bogotá D.C. 2017.

convocante; En caso que no exista acuerdo entre las Partes respecto de la designación del (los) árbitro(s) dentro del tiempo respectivo, el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá D.C., realizará la designación respectiva;

e) En caso que por cualquier razón se requiera volver a designar de nuevo un(os) árbitro(s), las Partes deberá designarlo(s) de común acuerdo, dentro de los quince (15) Días siguientes al día en que ocurra el evento que generó la necesidad de una nueva designación. En caso que no exista acuerdo, acuerdo entre las Partes respecto de la designación del (los) árbitro(s) dentro del tiempo respectivo, el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá D.C., realizará la designación respectiva;

f) El fallo pronunciado por los árbitros será dictado en derecho y los gastos del arbitramento serán asumidos en su totalidad por la Parte vencida." (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

De este modo, en relación con el acuerdo o pacto arbitral, la legislación aplicable sobre la materia, esto es, la Ley 1563 de 2012 "por medio de la cual se expide el Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional y se dictan otras disposiciones", dispone lo siguiente:

"ARTÍCULO 3o. PACTO ARBITRAL. El pacto arbitral es un negocio jurídico por virtud del cual las partes someten o se obligan a someter a arbitraje controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas.

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

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

PARÁGRAFO. Si en el término de traslado de la demanda, o de su contestación, o de las excepciones previas, una parte invoca la existencia de pacto arbitral y la otra no la niega expresamente, ante los jueces o el tribunal de arbitraje, se entiende válidamente probada la existencia de pacto arbitral." (Subrayado y negrita fuera del texto original).

De acuerdo con lo anterior, por expreso pacto entre las partes, estas pueden determinar que sus diferencias sean resueltas mediante arbitraje lo cual, de suyo, implica la renuncia a hacer valer sus pretensiones ante los jueces, entendiendo por esos aquellos investidos de forma permanente en la función de tal.

Ahora, se precisa al Despacho que si bien la cláusula compromisoria en cita contempló una excepción en relación con los asuntos que deben ser sometidos a la justicia arbitral, relacionados con (i) el cobro ejecutivo de la Contraprestación, (ii) las cláusulas penales, y (iii) compensaciones a las que refiere el Contrato Marco de Obra, lo cierto es que la controversia que ahora nos ocupa no se encuentra comprendida en ninguno de los asuntos en mención, y muy por el contrario, refiere a disputas ocasionadas por la ejecución y terminación del Contrato, tan es así que el Demandante solicita como pretensiones principales, entre otras, (i) que se declare el incumplimiento por parte del Consorcio del

Contrato Marco de Obra, y que, como consecuencia de ello, (ii) se proceda con la liquidación judicial del referido contrato, asuntos que, según fue pactado por las partes, son de conocimiento exclusivo de la justicia arbitral.

En consecuencia, teniendo en cuenta la existencia de un pacto arbitral en el Contrato, que señala que toda diferencia surgida entre las Partes incluyendo, sin limitarse, a la terminación y ejecución del Contrato, será resuelta a través de un tribunal de arbitramento, es claro que, en concordancia con lo establecido en el artículo 100 del Código General del Proceso, existe falta de competencia de la jurisdicción ordinaria para conocer el conflicto objeto de la demanda por la existencia de la ya citada cláusula compromisoria en el Contrato.

Para estos efectos, el artículo 116 de la Constitución Política de Colombia de 1991 regula y establece la jurisdicción arbitral en los siguientes términos: *“los particulares pueden ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia en la condición de ser árbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derecho en los términos en que determine la ley”*. El arbitraje es un mecanismo por medio del cual las partes involucradas en un conflicto de carácter transigible defieren su solución a un tribunal arbitral, el cual queda investido transitoriamente de la facultad de administrar justicia, profiriendo una decisión denominada laudo arbitral. Así, el arreglo de un conflicto presente o futuro en una relación jurídica, en el que se encuentren involucrados derechos con proyección económica, renunciables, disponibles y, por ende, susceptibles de transacción, puede someterse por las partes vinculadas a dicha relación a este procedimiento de administración de justicia, con lo cual excluyen la controversia del conocimiento de la justicia ordinaria.

La cláusula compromisoria en el Contrato se estableció con plena observancia de los requerimientos legales con el propósito de sustraer de la jurisdicción ordinaria los eventuales conflictos que pudieran presentarse entre ellas. Las partes procesales en este trámite son personas jurídicas legal y regularmente constituidas, con capacidad para comprometer y obligarse, y quienes, a través de sus representantes, suscribieron el Contrato el día 04 de julio de 2018.

Por lo tanto, es clara la jurisdicción otorgada por las partes en forma excluyente y privativa a la jurisdicción arbitral, conforme con las autorizaciones constitucionales y legales que regulan la materia, lo que deja claro que el Demandante trató de obviar el proceso arbitral pactado.

Así las cosas, si GTA considera que existe una controversia con su cocontratante el CONSORCIO MOTA-ENGIL respecto de la ejecución y el cumplimiento del Contrato Marco de Obra No. C-3833-033, es la jurisdicción arbitral la llamada a conocer del asunto conforme así quedó pactado en la Cláusula 9.13 del documento contractual.

4. PETICIÓN

De conformidad con todo lo expuesto en precedencia, se solicita comedidamente al Despacho declarar probada la excepción previa contemplada en el numeral 2° del artículo 100 del CGP, denominada, *compromiso o cláusula compromisoria*, y en su lugar, dar por terminado el presente proceso y ordenar la devolución de la demanda al accionante.

5. PRUEBAS

A fin de probar la excepción previa que se propone, se aporta el siguiente documento como medio de prueba documental:

- 5.1. Contrato Marco de Obra No. C-3833-033 de fecha 04 de julio de 2018.

6. ANEXOS

Son anexos del presente escrito los siguientes:

- 6.1. Poder debidamente otorgado por las sociedades MOTA-ENGIL PERÚ S.A. SUCURSAL COLOMBIA y MOTA ENGIL ENGENHARIA E CONSTRUCAO S.A. SUCURSAL COLOMBIA, integrantes del Consorcio Mota Engil, el cual fue remitido el 23 de febrero de 2021 desde el correo electrónico dispuesto para recibir notificaciones judiciales en el Registro Mercantil de las sociedades, de conformidad con lo ordenado en el Decreto 806 de 2020.
- 6.2. Constancia del radicado del poder otorgado por las sociedades MOTA-ENGIL PERÚ S.A. SUCURSAL COLOMBIA y MOTA ENGIL ENGENHARIA E CONSTRUCAO S.A. SUCURSAL COLOMBIA, integrantes del Consorcio Mota Engil.
- 6.3. Certificado de existencia y representación de la sociedad MOTA ENGIL ENGENHARIA E CONSTRUCAO S.A. – SUCURSAL COLOMBIA.
- 6.4. Certificado de existencia y representación de la sociedad MOTA-ENGIL PERÚ S.A. SUCURSAL COLOMBIA.
- 6.5. Certificado de existencia y representación de la firma CASTRO LEIVA RENDÓN ABOGADOS S.A.S.
- 6.6. El documento anunciado en el acápite de pruebas.

7. NOTIFICACIONES

- 7.1. Las sociedades MOTA-ENGIL ENGENHARIA E CONSTRUCAO S.A. SUCURSAL COLOMBIA y MOTA-ENGIL PERU S.A. SUCURSAL COLOMBIA recibirán notificaciones en la Calle 81 #11-08, Edificio Empresarial 8111, Piso 9, en Bogotá D.C., y en el correo electrónico mecolombia@mota-engil.co.

6

7.2. La firma CASTRO LEIVA RENDON ABOGADOS S.A.S. y la suscrita recibiremos notificaciones en la Carrera 7 No. 77-07 oficina 501 en Bogotá D.C. y en el correo jileiva@castroleiva.com.

Atentamente,



LAURA AMAYA CANTOR

C.C. 1.020.752.090

T.P. 234.510 del C. S de la J.

Abogada Inscrita de CASTRO LEIVA RENDÓN ABOGADOS S.A.S

El anterior ESCRITO DE *Prueba* fue presentado
EN TIEMPO; que se encuentra a disposición de la
contraparte por el término legal de (3) días. Se fija
en lista hoy 11 MAR 2021 siendo las 8 a. m.
Corre el traslado los días 12, 15, 16 de marzo de 2021

Secretaria