

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO**

Bogotá D.C., veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

Proceso No.: 110013103038-2021-00335-00

Procede el Despacho a resolver el recurso de reposición y en subsidio de apelación, presentado por el apoderado de la parte demandante, en contra del auto de fecha 13 de septiembre de 2021; mediante el cual se negó la ejecución deprecada en la demanda, por considerar que: i) no se acreditó el cumplimiento de cada una de las obligaciones a que su cedente se comprometió; ii) no se pagó el anticipo; iii) el contrato no se podía ceder sin el visto bueno de la contraparte; y iv) no existe prueba de la constitución de las garantías para el perfeccionamiento del convenio.

Manifestó el recurrente que, el contrato arrimado cumple con los requisitos indicados en el artículo 422 del Código General del Proceso, por lo que presta mérito ejecutivo.

De otra parte, en el escrito en su criterio presenta argumentos que desvirtúan las conclusiones del estrado en los puntos de reproche. Contrario a lo narrado por el despacho, la prohibición que contempla el contrato se refiere a la cesión de obligaciones y no a la ejecutada por la parte demandante, por cuanto dicha cesión orbitó respecto de los derechos económicos y acciones derivados del convenio; incluso, conforme a los artículos "11495" y "887" del Código Civil y de Comercio respectivamente, no se requiere de autorización para dicha cesión.

Por otra parte, expone que no debe probar el cumplimiento de las obligaciones resaltadas en la providencia censurada, puesto que en su criterio no se requiere para ejecutar la cláusula penal, máxime cuando aquella se hace exigible dado que su contraparte no constituyó las referidas garantías. Exalta, que dicha situación no le permitió a la cedente pagar el anticipo completamente; sin embargo, a la fecha de firma del negocio jurídico, ya había pagado una cantidad de \$301.700.000,00.

Ahondando en lo plasmado, recalca que las obligaciones de que trata la presente ejecución son puras y simples, al no cumplir la demandada su parte, se legitima el cobro de lo adeudado, quedando ello demostrado por conducto de una negación indefinida.

Finalmente, comenta que la constitución de las garantías, no se puede tener como un elemento de perfeccionamiento del contrato, puesto que aquel surte efectos desde el momento en que confluyen las voluntades.

CONSIDERACIONES

Previo a iniciar el análisis del fondo del asunto, corresponde memorar lo normado por los artículos 1618 y siguientes del Código Civil -principios de interpretación de los contratos, en concomitancia con el artículo 822 del Código de Comercio. En la última norma citada, el legislador contempló que será aplicable en los negocios mercantiles, los principios de interpretación de los contratos civiles sino existiere norma especial.

El artículo 1618 ibídem, proscribe que tendrá prevalencia la intención de las partes sobre la literalidad de las palabras, incluso, dicho criterio se recoge en la cláusula decimosexta, es por ello, que en el presente asunto se debe aclarar el sentido de la cláusula decimoquinta, la cual contempla que se prohíbe a las partes ceder a título total o parcial, las obligaciones contraídas a través del presente convenio, sin la autorización expresa y por escrito.

Conforme al criterio expuesto, no se puede adoptar el sentido que le pretende dar la parte demandante al pacto, por cuanto, aquella premia la literalidad sobre la intención del convenio. En la forma que está redactada, las partes querían garantizar que tanto derechos como obligaciones, fueran a favor y ejecutadas por los contratantes, sin la intervención de terceros, a menos que hubiere un nuevo acuerdo sobre ello, lo cual brilla por su ausencia.

Es así por lo que el despacho colige que, no hay un mecanismo válido de transferencia de los derechos que pretende ejecutar a favor de la parte demandante, conforme a la ley contractual, por lo que no se encuentra legitimada la parte demandante por activa, razón más que suficiente para mantener la providencia objeto de censura.

No obstante, en aras de impartir trámite a los reproches formulados, el estrado los abordará uno a uno, ampliando los argumentos de la providencia inicial.

El recurrente sostiene que para emprender la ejecución objeto de análisis no era necesario acreditar el cumplimiento de las obligaciones a su cargo; sin embargo, se pierde de vista que, para legitimarse en activa para ejercer la acción de cumplimiento contractual, se debe probar la calidad de contratante cumplido. Sobre el particular la Honorable Corte Suprema de Justicia ha indicado que,

“ (...) cuando las partes deben acatar prestaciones simultáneas, para hallar acierto a la pretensión judicial fincada en el canon 1546 citado, es menester que el demandante haya asumido una conducta acatadora de sus débitos, porque de lo contrario no podrá incoar la acción resolutoria o la de cumplimiento prevista en el aludido precepto, en concordancia con la exceptio non adimpleti contractus regulada en el canon 1609 de la misma obra, a cuyo tenor ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro por su lado no cumpla, o no se allane a cumplirlo en la forma y tiempo debidos.” (CSJ, SC. 25 jun 2018. Rad. 11001)

En ese orden de ideas, la argumentación carece de sustento normativo y jurisprudencial. La única hipótesis en la que el demandante no está obligado a demostrar haber cumplido sus condiciones, es la contemplada en el artículo 1609 ídem, la consiste en que en los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora, mientras el otro no cumpla su parte, o no se allana a cumplirlo en la forma y tiempos debidos.

Ha de advertirse que en el presente asunto, tampoco nos encontramos en el escenario descrito, por cuanto el único incumplimiento enrostrado por el extremo demandante, consiste en la no constitución de garantías, pero conforme a la literalidad del convenio, dicha obligación no era indispensable para que la contratante honrara las obligaciones contenidas en la cláusula tercera, como el pago del anticipo, sin que sea suficiente un pago parcial de aquel, razones para no atender los pedimentos del censor.

Finalmente, en lo que refiere a la ausencia de la constitución de garantías, se debe exponer sumariamente que, conforme a la ley contractual y dado el alcance que las partes le dieron a dicho acto, aquel era necesario para entender perfeccionado el negocio jurídico, por lo que los argumentos que presenta la parte demandante, tampoco son suficiente para desvirtuar el argumento expuesto en la providencia que negó la orden de pago.

Colofón de lo expuesto, el juzgado procederá a confirmar la providencia objeto de censura, concediendo el recurso de alzada ante la Sala Civil del H. Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá D.C., teniendo en cuenta lo normado por el artículo 438 del Código General del Proceso.

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto de fecha 13 de septiembre de 2021 por las razones expuestas en la parte considerativa.

SEGUNDO: CONCEDER el recurso de alzada en el efecto suspensivo ante la Sala Civil del H. Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá D.C., teniendo en cuenta lo normado por el artículo 438 del Código General del Proceso.

NOTIFÍQUESE,



CONSTANZA ALICIA PIÑEROS VARGAS
JUEZ

MT

Esta providencia se notifica por anotación en estado electrónico
No. **130** hoy **29 de noviembre de 2021** a las **8:00 a.m.**

JAVIER CHAVARRO MARTINEZ
SECRETARIO

Firmado Por:

Constanza Alicia Pineros Vargas

Juez Circuito

Juzgado De Circuito

Civil 038

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **338f30c69d99d7a9e339b716b9e69a2b000b1d7e3cc418851dc6222d6dd9fec1**

Documento generado en 26/11/2021 10:03:53 AM

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