

Honorable

JUZGADO TRECE CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE BOGOTÁ D.C.

Atn: Doctor Gabriel Ricardo Guevara Carrillo

E. S. D.

REF. : **Proceso No. 2016-00459**

Demandante: Fiduciaria Bogotá S.A. en representación del Patrimonio Autónomo Fidubogotá-Puerto Bahía Cuentas.

Demandado: Liberty Seguros S.A.

ASUNTO: **RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA AUTO DEL 27 DE FEBRERO DE 2020**

JUAN FELIPE TORRES VARELA, mayor de edad, domiciliado en Bogotá D.C., identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 1.020.727.443 de Bogotá D.C., abogado titulado y en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 227.698 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi calidad de apoderado de **LIBERTY SEGUROS S.A.** (en lo sucesivo, para abreviar, "Liberty"), conforme con el poder que ya obra en el expediente, acudo ante su despacho de la manera más respetuosa para presentar **RECURSO DE REPOSICIÓN** contra el auto del 25 de febrero de 2020 y notificado el 27 de febrero del mismo año, por medio del cual se declaró no probada la excepción previa de compromiso o cláusula compromisoria.

I. OPORTUNIDAD Y PROCEDENCIA DEL RECURSO

Conforme a lo dispuesto en el artículo 318 del Código General del Proceso (en adelante "C.G.P."):

"Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del Magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se revoquen o reformen.

[...]

El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito presentado dentro de los tres días siguientes al de la notificación del auto".

De acuerdo con lo anterior, teniendo en cuenta que el suscrito se notificó personalmente del auto admisorio del llamamiento en garantía el día 27 de febrero de 2020, el término de tres días para presentar recurso inició el 28 de febrero de 2020 y vence el 3 de febrero del mismo año, por lo cual el presente recurso es procedente y oportuno.

II. OBJETO DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

El presente recurso tiene por objeto que se revoque el auto de fecha 27 de febrero de 2020, mediante el cual se negó la excepción previa de cláusula compromisorio o compromiso, **y en su lugar, la de poro probada y termine el proceso por falta de competencia de la jurisdicción ordinaria.**

III. SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

Mediante auto del 27 de febrero de 2020, el H. Juez determinó que no estaba probada la cláusula compromisoria por considerar primero:

"Si bien, las partes que suscribieron el contrato # SPPB-0062014, en la cláusula 9.03 se estableció que las partes someterían sus diferencias derivada con ese vínculo contractual.

Esa manifestación no se hace extensiva al contrato de seguro, porque la misma cláusula arbitral se ciñe únicamente al contrato # SPPB-0062014 excluyendo el siniestro amparado con la póliza # 2324642".

Y como segundo argumento, manifestó equívocamente que *"... la cláusula arbitral, tampoco estableció concretamente, si la disputa se extiende a la ejecución del contrato, que a consideración de este Despacho se encuentra relevada".*

En relación con primer punto, el despachó olvidó que el artículo 37 de la Ley 1563 de 2012 - citada en el auto por el juzgado- estableció:

"ARTÍCULO 37. INTERVENCIÓN DE OTRAS PARTES Y TERCEROS. La intervención en el proceso arbitral del llamado en garantía, del denunciado en el pleito, del interviniente excluyente y demás partes, se someterá a lo previsto en las normas que regulan la materia en el Código de Procedimiento Civil. Los árbitros fijarán la cantidad adicional a su cargo por concepto de honorarios y gastos del tribunal, mediante providencia susceptible de recurso de reposición. La suma correspondiente deberá ser consignada dentro de los diez (10) días siguientes.

Tratándose de interviniente excluyente que no haya suscrito el pacto arbitral, su demanda implica la adhesión al pacto suscrito entre las partes iniciales. En caso de que el interviniente excluyente que haya suscrito pacto arbitral o que haya adherido a él, no consigne oportunamente, el proceso continuará y se decidirá sin su intervención, salvo que la consignación la efectúe alguna otra parte interesada, aplicando en lo pertinente el artículo 27.

Cuando el llamado en garantía o denunciado en el pleito, que ha suscrito el pacto arbitral o ha adherido a él, no consigna oportunamente, el proceso continuará y se decidirá sin su intervención, salvo que la consignación la efectúe alguna otra parte interesada, aplicando en lo pertinente el artículo 27.

En los casos de llamamiento en garantía y de denuncia del pleito, la existencia del pacto arbitral también podrá probarse conforme a lo previsto en el parágrafo del artículo 30.

Si se trata de coadyuvante o llamado de oficio, su intervención se someterá a lo previsto en las normas que regulan la materia en el Código de Procedimiento Civil para esta clase de terceros. En este caso, el tribunal le dará aplicación al inciso primero de esta norma y el no pago hará improcedente su intervención.

PARÁGRAFO 1o. Cuando se llame en garantía a una persona que ha garantizado el cumplimiento de las obligaciones derivadas de un contrato que contiene pacto arbitral, aquella quedará vinculada a los efectos del mismo.

PARÁGRAFO 2o. En ningún caso las partes o los reglamentos de los centros de arbitraje podrán prohibir la intervención de otras partes o de terceros". (Subraya y negrilla nuestras).

Recuérdese que Liberty Seguros S.A. expidió la Póliza de Seguro de Cumplimiento para Particulares¹ con No. BO 2324642 el 14 de febrero de 2014 y cuyo objeto radicó en garantizar el pago de los perjuicios derivados del incumplimiento de las obligaciones a cargo del garantizado originados en virtud de la ejecución del Contrato Nro. SPPS-006-2014.

Vista la norma resulta indiscutible que, contrario a lo que manifiesta el juez, el pacto compromisorio del contrato **sí se hace extensivo al contrato de seguro**. Así lo ha puesto de presente el alto tribunal administrativo cuando en auto del 12 de octubre de 2012 sostuvo:

"Tal como se observa, el llamamiento en garantía supone la existencia de un vínculo contractual o legal entre un tercero y una de las partes del proceso, que le permite a éstas últimas solicitar y obtener su intervención en el mismo para que una vez deducida la responsabilidad de la llamante frente a la parte actora del proceso, se establezca la obligación que le asiste al tercero, en virtud de aquel vínculo contractual o legal, de responder por los perjuicios que sufra aquella o de efectuar el reembolso de lo que hubiera tenido que pagar como resultado de una sentencia. Advierte la Sala que el llamamiento en garantía funda su procedencia en la existencia del mencionado vínculo legal o contractual, que condiciona a un tercero ajeno a la litis, a los resultados de la misma, dando lugar al surgimiento de dos relaciones procesales distintas: una, entre la parte demandante y la parte demandada, de cuya resolución dependerá la otra relación, surgida entre una de las partes y el llamado en garantía ... La Sala ha manifestado que, en caso de haberse pactado Cláusula Compromisoria, según la cual, todas las diferencias que surjan del contrato serán resueltas por un Tribunal de Arbitramento, se limita el conocimiento de los conflictos surgidos de dichas obligaciones a una jurisdicción especial, y por lo tanto, se excluye del conocimiento de la jurisdicción administrativa¹. En esas situaciones, la Sala ha reiterado su jurisprudencia² en el sentido de recalcar que las controversias surgidas con ocasión de la aplicación y ejecución del contrato de seguro, no son de competencia de esta Jurisdicción, lo que justifica la negación del llamamiento en garantía ... Si bien es cierto que se enuncia en las condiciones particulares "arbitramento", en el cuerpo del contrato de seguro (fls. 9 a 21 anexo) no se encuentra una cláusula o un párrafo que determine directamente la existencia de la cláusula compromisoria. En las condiciones generales ni particulares del contrato se pactó el alcance, aplicación o tema sobre el cual se centraría el arbitraje, incluso, no existe siquiera enunciada la existencia del mismo, con lo cual no se puede deducir que existan los requisitos de consagración de la cláusula de arbitramento, la cual debe ser expresa y manifestar claramente el objeto del arbitraje, las diferencias que se someterán a decisión del Tribunal y demás requisitos contenidos en el artículo 118 del Decreto 1818 de 1998. El arbitramento no se deduce de la simple enunciación del mismo, ya que al ser un mecanismo de heterocomposición en el cual, las partes voluntariamente difieren la solución de los posibles conflictos que puedan presentarse entre ellos, pero siempre determinando claramente el alcance y objeto del arbitraje. En este sentido se ha pronunciado la Sala diciendo"².

Y si bien en el presente caso la vinculación de la aseguradora se hace en virtud de la acción directa que establece el Código de Comercio, lo cierto es que dicha acción surge como consecuencia del vínculo contractual del contrato de seguro, que permite a las partes del contrato o a la víctima solicitar el reembolso de lo que hubiera tenido el interesado y acreedor en virtud de contrato de seguro.

¹ En la demanda se le denomina erróneamente "Póliza de Seguro de Cumplimiento en favor de entidades particulares".

² Consejo de Estado, Sala Contencioso Administrativo, Sección Tercera, auto del 12 de octubre de 2006, expediente no. 26969. C.P. Ramiro Saavedra Becerra. Datos Bibliográficos Consejo de Estado. Sección Tercera. Tomo 630 Fls. 206-210 Providencia en Igual Sentido Auto de agosto 25 de 2005. Exp: 30091 M.P. Ruth Stella Correa; Auto de febrero 17 de 2005. Exp: 28150 M.P. Alier Eduardo Hernández; Consejo de Estado. Auto de junio 10 de 2004 Exp 25010 M.P Hoyos Duque Ricardo

En ese sentido, es claro que la vinculación de la aseguradora no se como consecuencia directa de los perjuicios que se alegan en el sentido que directamente la aseguradora los causó, sino de en virtud de una garantía.

En lo que respecta con el segundo motivo que tuvo el juez para declarar impróspera la excepción previa, cabe señalar lo siguiente:

De acuerdo con la cláusula 9.03 del Contrato Muelle de Barcazas garantizado por Liberty Seguros, se pactó cláusula compromisoria en los siguientes términos:

"9.03. TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO "Las Partes someterán cualquier diferencia o disputa derivada o en relación con el Contrato ante un Tribunal de Arbitramento de carácter institucional que sesionará y será administrado por la Cámara de Comercio de Bogotá (...)". (Resaltado fuera del texto).

No existiendo en el ordenamiento jurídico una definición legal sobre lo que significa "someter", "cualquier", "disputa", "derivada" o "relativa", forzosamente ha de estarse a la definición gramatical, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 28 del Código Civil³ y en el artículo 823 del Código de Comercio⁴. Así las cosas, en el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española se encuentran los siguientes significados:

Someter⁵:

- 3. tr. Subordinar el juicio, decisión o afecto propios a los de otra persona;
- 4. tr. Proponer a la consideración de alguien razones, reflexiones u otras ideas;
- 5. tr. Encomendar a alguien la resolución de un negocio o litigio;
- 6. tr. Hacer que alguien o algo reciba o soporte cierta acción. U. t. c. prnl".

Cualquier⁶: Proviene del verbo "cualquiera"

- 2. *Expresa la totalidad del conjunto denotado por el nombre al que modifica. U. antepuesto a sustantivos contables en contextos genéricos. Se encargan de cualquier situación.*
- 3. *Uno u otro, sea el que sea. U. pospuesto a sustantivos.*
- 4. *Una persona o cosa indeterminada. U. referido a un sintagma nominal mencionado o sobreentendido, o bien para aludir a uno pospuesto e introducido por la preposición de. Hay muchos libros, coge cualquiera. Puedes llevarte cualquiera de los libros.*
- 5. *Toda persona o cosa. U. referido a un sintagma nominal mencionado o sobreentendido, o bien para aludir a uno pospuesto e introducido por la preposición de. Se discutieron muchas ideas y de cualquiera de ellas se desprendía la misma conclusión.*
- 6. *Designa una persona indeterminada. U. en sing. sin referencia a un sintagma nominal mencionado o sobreentendido. Pregúntale a cualquiera.*
- 7. *Toda persona. U. en sing. sin referencia a un sintagma nominal mencionado o sobreentendido. Eso le puede suceder a cualquiera".*

Disputa⁷: Proviene del verbo "disputar"

- 1. Tr. Luchar, combatir;

³ Código Civil, artículo 28: "Las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en éstas su significado legal"

⁴ El artículo 823 del Código de Comercio prescribe que "Los términos técnicos o usuales que se emplean en documentos destinados a probar contratos u obligaciones mercantiles, o que se refieran a la ejecución de dichos contratos u obligaciones, se entenderán en el sentido que tengan en el idioma castellano. Cuando se hayan utilizado simultáneamente varios idiomas, se entenderán dichos términos en el sentido que tengan en castellano, si este idioma fue usado; en su defecto, se estará a la versión española que más se acerque al significado del texto original. El sentido o significado de que trata este artículo es el jurídico que tenga el término o locución en el respectivo idioma, o el técnico que le dé la ciencia o arte a que pertenezca o finalmente el sentido natural y obvio del idioma a que corresponda". (Se destaca).

⁵ Diccionario de la lengua española. Url: <http://dle.rae.es/?id=LmmjXUS>. Consultada 12 de enero de 2016.

⁶ Diccionario de la lengua española. Url: <https://dle.rae.es/cualquiera>. Consultada 12 de enero de 2016.

⁷ Diccionario de la lengua española. Url: <https://dle.rae.es/disputar#Dxw09tv>. Consultada 12 de enero de 2016.

Derivada⁸: Proviene del verbo "derivado"

- "1. adj. Dicho de una cosa: Que se deriva de otra (...);
2. adj. Gram. Dicho de una palabra: Formada por derivación (...);
3. adj. Quím. Dicho de un producto: Que se obtiene de otro".

Relativa⁹: Proviene del verbo "relativo"

- "1. Adj. Que guarda relación con alguien o con algo"

De los significados traídos a colación, y dando aplicación a la definición gramatical por ausencia de definición legal, que las partes del Contrato Nro. SPPS-006-2014 resolvieron, en virtud del artículo 1602 del C.C., resolver **todas** las cuestiones que deriven y guarden relación con el contrato, es decir, desde la celebración del contrato, lo relativa a la **ejecución del contrato**, su finalización y liquidación.

Si las partes hubiesen querido que la ejecución del contrato hubiese quedado por fuera de la habilitación que otorga el artículo 116 de la Carta Política, hubiera bastado con que señalaran que "Las Partes someterán cualquier diferencia o disputa, con excepción de la etapa de ejecución, derivada o en relación con el Contrato". Sin embargo, ello no fue así. Las partes resolvieron establecer que **TODAS** -o de lo contrario no hubiesen señalado que **cualquier**, es decir, la totalidad del contrato- las diferencias que deriven y guarden relación con el Contrato deberán ser sometidas al imperio del juez arbitral **y no de la jurisdicción ordinaria**.

En el presente caso, el juez ordinario con su definición desconoce de manera flagrante el artículo 116 de la Constitución Política de Colombia, **la voluntad de las partes** y su competencia, conforme lo disponen los artículos 1 y siguientes de la Ley 1563 de 2012, al igual del precedente judicial de la Corte Suprema de Justicia que ha señalado:

"La relevancia jurídica de esta línea de examen es evidente, por cuanto al pacto arbitral son aplicables los principios, reglas y directrices de todo contrato, incluidas las atañederas a su terminación; cuando el juez carece de jurisdicción o de competencia debe rechazar de plano la demanda; las partes de la relación jurídica sustancial controvertida en proceso, podrán ejercer su derecho de defensa y contradicción en las oportunidades procesales actuando con absoluta ética, corrección, lealtad y probidad en todo el trámite e interponer por excepciones previas las de falta de jurisdicción y compromiso o cláusula compromisoria cuya prosperidad termina el proceso;... y la invalidez por falta de competencia, se sana si no se alega oportunamente... Más precisamente, es útil precisar, que desde un punto de vista orgánico, la arbitral no es una jurisdicción simultánea o paralela a la ordinaria permanente.... De esta manera, funcionalmente los árbitros integran la jurisdicción del Estado y al ejercer la función judicial en lugar del juez permanente, éste para el asunto específico carece de ella. En otros términos, por el negocio jurídico arbitral, las partes sustraen el juzgamiento de la controversia de la jurisdicción competente habilitando a particulares para decidirla en condición de árbitros, quienes investidos pro tempore de la misma función jurisdiccional, ostentan la condición de verdaderos jueces en el caso concreto en sustitución o en lugar del órgano permanente, y cuya autoridad, estricto sensu, deviene de la ley, esto es, trasciende a su origen negocial al atribuirle el ordenamiento jurídico, si bien por disposición de las partes, siéndole permitido, presentándose así respecto del juez ordinario, que conocería de la controversia en ausencia del pacto arbitral, una falta de jurisdicción, pues se radica en el tribunal de arbitramento. Ello es así porque en virtud de la habilitación de las partes en conflicto y por expreso mandato constitucional, los árbitros ejercen jurisdicción y, por tanto, la función pública de administrar justicia con todos sus atributos, caracteres y componentes, desplazando en el conocimiento del

⁸ Diccionario de la lengua española. Url: <https://dle.rae.es/derivado>. Consultada 12 de enero de 2016.

⁹ Diccionario de la lengua española. Url: <https://dle.rae.es/relativo>. Consultada 12 de enero de 2016.

asunto específico al juez ordinario permanente, en cuyo caso, desde luego, éste para el caso concreto carece de jurisdicción... Bajo estos parámetros, existente y válido el pacto arbitral, como negocio jurídico autónomo e independiente, desencadena la plenitud de sus efectos, es regla de conducta vinculante (lex privata, lex negotia, pacta sunt servanda), y en consecuencia, obliga a las partes a su cumplimiento, o sea, a someter sus controversias a la decisión de un tribunal de arbitramento, desde luego que renuncian a hacerlo ante los jueces permanentes, asumiendo la prestación cardinal de sujetarlas al juzgamiento de árbitros. El negocio jurídico arbitral, en efecto, genera esencialia negotia para las partes la obligación de someter las controversias a la decisión de un tribunal de arbitramento, "renunciando a hacer valer sus pretensiones ante los jueces", es decir, sustrae su conocimiento de la jurisdicción ordinaria permanente, asignándolo a los árbitros"¹⁰.

Conforme a lo anterior, y teniendo en cuenta que las partes en el contrato determinaron excluir a la jurisdicción ordinaria de conocer respecto de **todas** las disputas que deriven del contrato mencionado anteriormente, y habilitar única y exclusivamente a la jurisdicción arbitral para conocer del contrato, se solicita al despacho que revoque el auto de fecha 27 de febrero de 2020 y, **en su lugar, declare probada la excepción previa de cláusula compromisoria.**

IV. PETICIÓN

Conforme a lo anterior, y teniendo en cuenta que las partes en el contrato determinaron excluir a la jurisdicción ordinaria de conocer respecto de **todas** las disputas que deriven del contrato mencionado anteriormente, y habilitar única y exclusivamente a la jurisdicción arbitral para conocer del contrato, se solicita al despacho que revoque el auto de fecha 27 de febrero de 2020 y, **en su lugar, declare probada la excepción previa de cláusula compromisoria**

V. PRUEBAS

DOCUMENTALES

Con fundamento en el artículo 165 del Código General del Proceso y los artículos 243 y siguientes, solicito se tengan como tales todas las que obran en el expediente.

VI. NOTIFICACIONES

LIBERTY SEGUROS S.A.: Dirección de notificación: Calle 72 # 10-07 piso 7 en la ciudad de Bogotá D.C., con correo electrónico a efectos de notificaciones judiciales: co-notificacionesjudiciales@libertycolombia.com

EL SUSCRITO APODERADO: Dirección de notificación: Calle 110 # 09 - 25 oficina 813 en la ciudad de Bogotá D.C. Dirección de correo electrónico: jfelipetorresv@tfdc.co

De la H. Juez.

Atentamente,



JUAN FELIPE TORRES VARELA

C.C. 1020727443

T.P. 227698

¹⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 1 de julio de 2009. Exp. 1100131030392000 0031001. M.P. William Namén Vargas. Providencia en Igual Sentido abril 17 de 1979; C-193 de 1999; C-662 de 2004; Corte Constitucional, sentencias C-248 de 1999; julio 8 de 2004, Exp. D4993; junio 30 de 1979; Casación Civil de junio 30 de 1979.

TRASLADO

FIJACION EN LISTA CONFORME ART. 319 C.G.P., HOY 13 DE OCTUBRE DE 2020

EMPIEZA TRASLADO: 14 DE OCTUBRE DE 2020 A LAS 8 A.M

TERMINA TRASLADO: 16 DE OCTUBRE DE 2020

LA SECRETARIA,
GLORIA MARIA G. DE RIVEROS

