

A Despacho para proveer sobre el **recurso de reposición** interpuesto dentro de la oportunidad procesal por la demandada **ARIS GRUESO CONSTRUCCIONES S.A.S**, a través de apoderado judicial. Se informa que la parte actora se pronunció dentro del término legal. De igual manera se informa que el término de un año previsto en el artículo 121 del CGP, **vence el 16 de mayo de 2024, sin prórroga**. Santiago de Cali, julio 27 de 2023.

MARÍA DEL CARMEN QUINTERO CÁRDENAS

SECRETARIA



Interlocutorio No.364 (Primera instancia)

JUZGADO DÉCIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD

Santiago de Cali, veintisiete (27) de julio de dos mil veintitrés (2023)

Rad- 760013103010202300027-00

El presente proceso **EJECUTIVO** instaurado por **SSG CONSTRUCCIONES S.A.S**, a través de apoderado judicial, contra **ARIS GRUESO CONSTRUCCIONES S.A.S**, con el fin de resolver el recurso de **reposición** interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada contra el auto de fecha **febrero 21 de 2023**, por medio del cual libró mandamiento de pago.

I.ANTECEDENTES:

Para el 21 de febrero de 2023, una vez reunidos los requisitos legales contemplados en los artículos 82, 83,84, 422y 468 del Código General del Proceso, se libró mandamiento de pago a favor de **SSG CONSTRUCCIONES S.A.S**, en contra de **ARIS GRUESO CONSTRUCCIONES S.A.S**, por la suma de \$448.298.727 como capital del correspondiente a la cláusula penal establecida en el Contrato De Cimentación Y Estructura En Concreto 15-3-2022 firmado el 25 de febrero de 2022, solicitado en el acápite de las "Pretensiones", punto uno, más sus intereses moratorios.

Inconforme con la decisión, la demandada **ARIS GRUESO CONSTRUCCIONES S.A.S** a través de apoderada judicial presenta recurso de **reposición**, para lo cual invoca las siguientes excepciones previas:

1. Cláusula compromisoria

2. Ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales

3. Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.

II.-ACTUACIÓN PROCESAL

Del escrito de reposición se dio el trámite de conformidad a la ley 2013 de 2022, la parte actora se pronunció y solicita desestimar las excepciones previas propuestas a través del recurso de reposición, así:

Con respecto a **la cláusula compromisoria** señala que, no se estableció la competencia del Tribunal de arbitramento en asuntos relacionados con el mérito ejecutivo de la cláusula penal por lo que, de establecerse el proceso arbitral, éstos no serían competentes.

Con relación a la **inepta demanda** menciona que, el título ejecutivo complejo está conformado tanto por el contrato suscrito por las partes como por el documento mediante el cual la demandante requiere y le endilga a la parte ejecutada el incumplimiento de las obligaciones a su cargo.

Además, en cuanto se afirma que la demandada no ha cumplido sus obligaciones, sostiene que se encuentra ante una negación, por lo que corresponderá a la ejecutada mediante la excepción de mérito demostrar que sí cumplió, para desvirtuar la afirmación de su oponente.

Finalmente, respecto a la excepción de **habérsele dado a la demanda un trámite diferente al que le corresponde** sostiene que, el trámite consagrado en la ley para exigir el pago de una cláusula penal por incumplimiento del deudor es el proceso ejecutivo.

Así las cosas, se procede a resolver previa las siguientes;

III. CONSIDERACIONES

El recurso de reposición tiene por finalidad que el mismo operador judicial que emitió la decisión sea el que regrese a ella y, si es del caso para que se reformen o revoquen (art. 318 CGP).

El numeral 3 del artículo 442 del CGP, establece que:

“Los hechos que configuren excepciones previas deberán alegarse mediante reposición contra el mandamiento de pago”.

En cumplimiento a lo anterior, la demandada **ARIS GRUESO CONSTRUCCIONES S.A.S** a través de apoderada judicial presenta recurso de **reposición**, para lo cual invoca las siguientes excepciones previas:

1. Cláusula compromisoria

En síntesis, sostiene la recurrente:

Que en el Contrato de Cimentación y Estructura en Concreto Monet No. 15-03-2022 (en adelante el “Contrato de Cimentación y Estructura”), existe un Pacto arbitral que se encuentra dentro del cuerpo contractual en su página 16 Titulada “DÉCIMA SEPTIMA-CLAUSULA COMPROMISORIA”, redactada en los siguientes términos

“Tanto EL CONTRATISTA como EL CONTRATANTE aceptan someter las diferencias que surjan en torno a la eficacia, ejecución, interpretación, o modificación, del negocio jurídico, al mecanismo de arreglo directo entre los representantes legales de LAS PARTES o sus apoderados, etapa que es obligatoria surtir de manera previa a cualquier Actuación arbitral y, que tendrá un término de 15 días contados a partir de la Presentación escrita que presente la parte que suscite la controversia. Una vez surtido el trámite y lapso anteriores sin lograr acuerdo, dichas controversias se someterán a la decisión de un tribunal de arbitramento que:(i) estará integrado por tres (3) árbitros, salvo que el asunto sobre el cual verse la controversia sea menor a 100 SMLMV, caso en el cual será un (1) árbitro; (ii) los árbitros serán ciudadanos colombianos; (iii) los árbitros serán abogados inscritos como tal en las listas de la Cámara de Comercio de Bogotá, (iv) serán designados de manera conjunta por EL CONTRATISTA Y EL CONTRATANTE y a falta de acuerdo sobre su designación la designación será hecha por la cámara de comercio de Bogotá. (v) su sede será Bogotá (vi) se regirá por las tarifas, normas y reglamentos de la Cámara de Comercio de Bogotá (vii) su fallo será en derecho.

Este contrato es de Derecho Privado, por tanto, se regirá exclusivamente por las Disposiciones de la legislación Comercial y Civil.”

En se sentido indica que:

"Este pacto se invoca toda vez que entre las partes en el Contrato de Cimentación y Estructura se acordó que sería su intención que las diferencias fueran resueltas por la justicia arbitral, razón por la cual debe honrarse dicha estipulación y acudir a dicho foro para los efectos pertinentes".

Hechos exceptivos que no tienen eco jurídico, por lo que se declarará no probada.

En efecto, pues a pesar de la existencia de la cláusula compromisoria, no se estableció la competencia del tribunal de arbitramento en asuntos relacionados con el proceso ejecutivo.

Sobre el particular de vieja data la Corte Suprema de justicia ha puntualizado que:

" (...) Si en un caso determinado - puntualiza la Corte - la ley impone al Estado conocer por medio de jueces, determinados procesos, no pueden estos últimos sustraerse por ningún motivo a su conocimiento, a pesar de que exista cláusula compromisoria en contrario, pues sería ineficaz de pleno derecho conforme con el artículo 6º del C.P.C. De allí que si, en contra de lo dicho, se adoptan decisiones en el sentido de sustraerse al ejercicio de la jurisdicción ejecutiva radicada exclusivamente en el Estado, no sólo se viola, como se dijo, el debido proceso sino que quebranta el derecho fundamental al acceso "debido" a la administración de justicia. Porque el Estado se sustrae a su "deber" exclusivo de administrar justicia en materia de procesos de ejecución, sin que para ello pueda aducirse que aún le queda la posibilidad de acceder a la justicia arbitral, pues, siendo un deber exclusivo del Estado su prestación no sería lo que la Constitución y la ley ordena que debe prestarse en los ciudadanos. Más aún, esa decisión que ordena que la jurisdicción no sea prestada por el Estado sino por los árbitros, no sólo impide que aquel cumpla con su deber, sino que también arriesga a que estos últimos rechacen su conocimiento por falta de jurisdicción, dejando la ejecución sin juez que la decida, o que, por el contrario conozcan de ella contrariando el ordenamiento jurídico colombiano. Todo lo cual, a todas luces, constituye una actuación arbitraria que, por estar por fuera del marco constitucional y legal pertinente, configura una vía de hecho, susceptible de amparo mediante tutela" (Corte Suprema de Justicia. Sala Civil de Casación, providencia del 23 de septiembre de 1.994)

En este mismo sentido, la jurisprudencia constitucional¹ dando alcance constitucional del arbitramento ha dispuesto que:

"...Los particulares, en su condición de conciliadores y árbitros, transitoriamente, pueden administrar justicia. Se pregunta la Corte si en este caso, la indicada investidura, les permite recibir y ejercitar válidamente habilitaciones de las partes para adelantar a través

del procedimiento arbitral juicios de ejecución con base en títulos ejecutivos o definir aspectos centrales en los que se ventilen ante la jurisdicción ordinaria, como sería la decisión de las excepciones propuestas por la persona demandada.

7. Según el artículo 116 de la CP., la ley puede transitoriamente atribuir la función jurisdiccional a particulares que obren como árbitros o conciliadores. En el Estado social de derecho, los particulares colaboran de variadas maneras en el desarrollo de las funciones y fines estatales. Dicha colaboración, en el ámbito jurisdiccional, no obstante, tiene carácter transitorio y excepcional. En primer término, la conciliación y el arbitraje sólo pueden tener por objeto asuntos que por su naturaleza sean susceptibles de dicho trámite, y es evidente que no todos lo son. En segundo término, la paz y el orden público, se ponen en peligro si a los particulares, así obren como conciliadores o árbitros, se les atribuye directamente la facultad de disponer del poder coactivo. No es concebible que el ejercicio de la jurisdicción, como función estatal, se desplace de manera permanente y general a los árbitros y conciliadores (CP art 113). Tampoco resulta admisible ampliar la materia arbitrable a asuntos que trascienden la capacidad de disposición de las partes y respecto de los cuales no sea posible habilitación alguna

...

No todo asunto de competencia de los jueces ordinarios, en consecuencia, puede ser trasladado a la justicia arbitral. **Entre las materias vedadas a los árbitros y conciliadores, por las razones anotadas, se encuentra el conocimiento de las pretensiones ejecutivas.** La existencia de un título ejecutivo con base en el cual se formula la demanda, así posteriormente se presenten excepciones y se deba decidir sobre éstas, coloca la controversia en un momento posterior al de la mera configuración del derecho. **Lo que se busca a través de la acción ejecutiva es la intervención del Estado con miras no a zanjar una disputa, sino a hacer efectivo un derecho sobre cuya existencia el demandante no ha menester reconocimiento distinto al de la verificación del título que, en los términos de la ley, le sirve de suficiente causa y prueba. De otro lado, la ejecución está íntimamente ligada al uso de la fuerza pública que, por las razones anotadas, ni la ley ni el pacto pueden transferir a los árbitros o conciliadores...".**

En la misma providencia considera la Corte:

"En verdad, la materia arbitrable sólo puede estar integrada por asuntos o cuestiones susceptibles de transacción que surjan entre personas capaces de transigir. El ámbito de lo transable abarca los objetos - bienes, derechos y acciones - sobre los cuales existe capacidad de disposición y de renuncia. La conciliación y el arbitraje presuponen una diferencia o disputa entre las partes o la posibilidad de que entre ellas surja una

¹ Sentencia T-057 de 1995 Corte Constitucional

controversia. El mismo concepto de **parte** que utiliza la Constitución se refiere a la posición asimétrica o de confrontación en que se encuentran dos o más sujetos, derivable de un conflicto actual o potencial. Alrededor del título ejecutivo bien puede darse un debate sobre su existencia y validez, pero éste tiene una connotación distinta. En primer término, con base en el título su beneficiario o tenedor solicita al juez se decrete y lleve a efecto su cumplimiento coactivo, no la mera definición de un derecho, como quiera que en su favor obra la presunción de titularidad del respectivo derecho. Si la contraparte opone excepciones, su resolución positiva o negativa es puramente incidental y, por tanto, se inscribe en un momento que todavía pertenece al curso de acción que ha de seguir el Estado cuando se propone aplicar la coacción y que consiste en determinar previamente si existen las condiciones de validez y de eficacia establecidas en la ley para seguir adelante con la ejecución. En todo caso, dado que los factores de competencia se toman en cuenta en el momento de entablar la acción, desde la perspectiva del tenedor del título ejecutivo que se apresta a requerir la intervención de la jurisdicción, no existe diferencia ni controversia sobre la existencia y extensión de su derecho, sino necesidad de la intervención del Estado para procurar su cumplimiento”.

De acuerdo con los precedentes referidos, en este caso, a pesar que las partes en el Contrato de Cimentación y Estructura se acordó que sería su intención que las diferencias fueran resueltas por la justicia arbitral, no por ello se debe acudir a dicho foro para los efectos pertinentes, como lo pretende la parte demandada, teniendo en cuenta que estamos ante un proceso ejecutivo y la legislación o normatividad no contempla la posibilidad de adelantar un proceso de ejecución por virtud de una cláusula compromisoria con la cual se pretende excluir la competencia radicada en los jueces para adelantar la ejecución.

En el presente asunto, la cláusula decima séptima del contrato establece que las partes aceptaban someter las diferencias que surjan en torno a la eficacia, ejecución, interpretación, o modificación del negocio jurídico y en el presente proceso no se están ventilando diferencias en esos aspectos, el presente proceso es de naturaleza ejecutiva donde no se discute el derecho.

Además, en la mencionada cláusula no se estableció la competencia del tribunal de arbitramento en asuntos relacionados con el mérito ejecutivo de la cláusula penal y de establecerse, los árbitros no serían competentes.

2. Ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales

Sostiene como hechos exceptivos los siguientes:

“En el presente proceso, se configura la excepción previa de ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales, toda vez que el Contrato de Cimentación y Estructura, no reúne los requisitos formales para ser considerado un título ejecutivo, porque el mencionado documento no contiene obligaciones claras, expresas y exigibles que constituyan plena prueba contra la demandada.

Que la demandante en los hechos de la demanda realiza manifestaciones subjetivas sobre supuestos incumplimientos por parte de la demandada, pero no aporta prueba siquiera sumaria que demuestre sin lugar a dudas, que el pago de la obligación que persigue es exigible.

Que de acuerdo a lo que estipula en el literal B de la cláusula “QUINTA-FORMA DE PAGO” El Contrato de Cimentación y Estructura, aportado erróneamente por falta de requisitos formales como título ejecutivo por la demandante, los pagos a la demandada estaban sujetos a la aprobación de las actas de avance de obra por parte de la demandante, documento idóneo que evidencia el Visto bueno de SSG CONSTRUCCIONES S.A.S., en el cumplimiento del objeto de la obligación del Contrato de Cimentación y Estructura por parte de ARI GRUESO CONSTRUCCIONES S.A.S.

Así las cosas, la demandante firmó, aprobó y pagó las facturas correspondientes a las actas de avance de obra del Contrato de Cimentación y Estructura”. (relaciona).

Agrega además que:

“...a la fecha de presentación de este escrito la demandante adeuda a la demandada por concepto de avance de obra la Factura Electrónica de venta No. FE-148 por valor de \$58.526.233,62, correspondiente al acta de avance de obra del Contrato de Cimentación y Estructura No. 17 del 23 de diciembre de 2022. Lo que demuestra el cumplimiento de las obligaciones de la demandada emanadas del Contrato de Cimentación y Estructura, hasta el momento que a su arbitrio y de manera irregular la demandante decidió de manera unilateral resolver el contrato, cuando la demandante ya había incumplido, eventos que desvirtúan categóricamente la exigibilidad del contrato en controversia como título ejecutivo, confirmando la ausencia de requisitos formales del contrato de Cimentación y Estructura para que preste mérito ejecutivo, conforme a lo reglado por el artículo 422 del Código General del Proceso”.

Además, señala que:

“...el Contrato de Cimentación y Estructura que aporta la demandante carece de requisitos formales para ser considerado título ejecutivo, ya que la cláusula “DECIMA SEXTA-

LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO”, prevé el procedimiento para declarar a paz y salvo el contrato, así haya sido resuelto arbitrariamente por la demandante.

Conforme a lo anterior, el contrato del cual busca erróneamente valer la demandante como título ejecutivo, a la fecha no ha sido liquidado. Es decir, aún se encuentra en controversia, no existe prueba de incumplimiento al contrato atribuible a la demandada que diera lugar a la resolución del contrato, por lo que el negocio jurídico aún se encuentra vigente, en estado de incertidumbre, por lo que cualquier supuesto incumplimiento por parte de la demandada, deberá ser declarado por autoridad competente, trámite necesario cuando quien pretende el pago de una obligación carece de título ejecutivo atribuible a la demandada. La obligación es exigible cuando puede demandarse el cumplimiento de la misma por no estar pendiente de un plazo o condición, situación que no ocurre en el presente caso, considerando que no se ha generado incumplimiento alguno por parte de la demandada, que faculte a la demandante perseguir el pago de la cláusula penal del Contrato de Cimentación y Estructura a través de un proceso ejecutivo”

Finalmente, menciona que:

“La compañía aseguradora SEGUROS MUNDIAL, el pasado 23 de febrero del año en curso, objeta formalmente la reclamación presentada por la demandante, la cual buscaba afectar la póliza de cumplimiento “C-100044018”, realizando las mismas manifestaciones aportadas en los hechos de la demanda que nos asiste, como presuntos incumplimientos al Contrato de Cimentación y Estructura por parte de la demandada. Delo cual, la compañía aseguradora respondió que no se probó el incumplimiento por parte de la demandada”.

Concluye que:

“Para la compañía aseguradora las actas de avance de obra que fueron pagadas, demuestran que la demandada ejecutó debidamente el Contrato de Cimentación y Estructura, que nunca surgió tal incumplimiento y por consiguiente, no puede ser considerado como título ejecutivo, ante la ausencia de sus requisitos formales, como lo es su exigibilidad para el cobro”.

Hechos exceptivos que no tienen eco jurídico, por lo que la excepción se declarará no probada.

Es pertinente precisar, en primer lugar, que esta excepción procede cuando la demanda no contiene los requisitos de forma contemplados en los artículos 82, 83, 84, 85 del CGP, en ese evento la demanda sería inepta, sin embargo, de acuerdo a los hechos

exceptivos expuestos, no se alega ninguna ausencia de los requisitos de forma previstos en dichas disposiciones, por lo que no es del caso ahondar sobre este tópico.

Ahora bien, respecto a la discusión alegada por la demandada frente a la falta de los requisitos formales del título ejecutivo, en este caso del Contrato de Cimentación y Estructura, porque según, el mencionado documento no contiene obligaciones claras, expresas y exigibles que constituyan plena prueba contra la demandada, considera el Despacho que contrario al parecer de la demandada, el documento aludido, si cumple con las características mencionadas, teniendo en cuenta los siguientes aspectos normativos y jurisprudenciales

Respecto al título ejecutivo, el artículo 422 del CGP, establece que:

“Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él...”

Ahora bien, la ley exige que se satisfagan varios requisitos para la configuración de dicho título. Entre ellos están los formales, relativos a que los documentos conformen una unidad jurídica y que provengan del deudor; además los requisitos sustanciales según los cuales es necesario que los documentos que conforman el título ejecutivo contengan obligaciones claras, expresas y exigibles. Estos últimos requisitos exigidos por la ley, los sustanciales, se entienden cumplidos cuando la obligación que se pretende cobrar aparezca a favor del ejecutante, esté contenida en el documento en forma nítida sin lugar a elucubraciones, esté determinada y no esté pendiente de plazo o de condición.

Así, sobre las características del título ejecutivo, la Corte Constitucional en sentencia T-747 de 2013 expuso:

“... En el mismo sentido, el artículo 422 del nuevo Código General del Proceso establece: “Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley. La confesión hecha en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo, pero sí la que conste en el interrogatorio previsto en el artículo 184.”

De estas normas se deriva que los títulos ejecutivos deben gozar de dos tipos de condiciones: formales y sustanciales.

Las primeras exigen que el documento o conjunto de documentos que dan cuenta de la existencia de la obligación "(i) sean auténticos y (ii) emanen del deudor o de su causante, de una sentencia de condena proferida por el juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial que tenga fuerza ejecutiva conforme a la ley, o de las providencias que en procesos contencioso administrativos o de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, o de un acto administrativo en firme. Desde esta perspectiva, el título ejecutivo puede ser singular, esto es, estar contenido o constituido en un solo documento, o complejo, cuando la obligación está contenida en varios documentos.

Las segundas, exigen que el título ejecutivo contenga una prestación en beneficio de una persona. Es decir, que establezca que el obligado debe observar a favor de su acreedor una conducta de hacer, de dar, o de no hacer, que debe ser clara, expresa y exigible. Es clara la obligación que no da lugar a equívocos, en otras palabras, en la que están identificados el deudor, el acreedor, la naturaleza de la obligación y los factores que la determinan. Es expresa cuando de la redacción misma del documento, aparece nítida y manifiesta la obligación. Es exigible si su cumplimiento no está sujeto a un plazo o a una condición, dicho de otro modo, si se trata de una obligación pura y simple ya declarada.

De manera que toda obligación que se ajuste a los preceptos y requisitos generales indicados presta mérito ejecutivo, por lo tanto, en el trámite de un proceso ejecutivo, el juez debe determinar si en el caso que se somete a su consideración se dan los supuestos exigidos en la norma referida."

Frente al mandamiento de pago, el artículo 430 del CGP, establece:

"Presentada la demanda acompañada de documento que preste mérito ejecutivo, el juez librará mandamiento ordenando al demandado que cumpla la obligación en la forma pedida, si fuere procedente, o en la que aquel considere legal

Los requisitos formales del título ejecutivo sólo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo. No se admitirá ninguna controversia sobre los requisitos del título que no haya sido planteada por medio de dicho recurso. En consecuencia, los defectos formales del título ejecutivo no podrán reconocerse o declararse por el juez en la sentencia o en el auto que ordene seguir adelante la ejecución, según fuere el caso".

Determinado estos aspectos normativos y jurisprudenciales, reitera el Despacho, es claro que, en el presente caso, verificado el documento aportado como base de

recaudo ejecutivo, es plena prueba de la existencia de una obligación clara, expresa y exigible contra el ejecutado **ARIS GRUESO CONSTRUCCIONES S.A.S**, pues convergen en él los requisitos formales y sustanciales.

Se pretende con la presente demanda ejecutiva el pago por la suma de \$448.298.727 como capital correspondiente a la **cláusula penal** establecida en la cláusula novena del **Contrato De Cimentación Y Estructura En Concreto 15-3-2022**, firmado el **25 de febrero de 2022** y celebrado entre **SSG CONSTRUCCIONES S.A.S.**, en calidad de **CONTRATANTE** y **ARIS GRUESO CONSTRUCCIONES S.A.S** en calidad de **CONTRATISTA**.

Además, su autenticidad no está en discusión. Maxime si se tiene en cuenta que de conformidad al inciso cuarto del artículo 244 del C.GP "se presumen auténticos todos los documentos que reúnan los requisitos para ser título ejecutivo"

Finalmente, es pertinente tener en cuenta que los argumentos referidos por la demandada, en cuanto sostiene que "no se ha generado incumplimiento alguno por parte de la demandada, que faculte a la demandante perseguir el pago de la cláusula penal del Contrato de Cimentación y Estructura a través de un proceso ejecutivo", y por tal circunstancia considera la falta de exigibilidad del documento aportado, este Despacho considera que tales argumentos no son válidos, pues frente a tal supuesto, bien señala la parte actora, corresponderá a la ejecutada mediante la excepción de mérito demostrar que sí cumplió, para desvirtuar la afirmación de su contraparte, que no a través del recurso de reposición y mucho menos a través de la excepción previa plantada.

En razón a lo anterior, concluye el Despacho que la excepción no prospera y declara no probado los hechos exceptivos alegados.

3. Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.

Sostiene como hechos exceptivos los siguientes:

"El proceso que nos ocupa pertenece al trámite o procedimiento de los procesos declarativos verbales, contemplado en el artículo 368 del Código General del Proceso"

En consideración a lo anterior señaló que:

"...A lo largo del presente recurso, se ha demostrado que el contrato de Cimentación y Estructura que aportó la demandante como título ejecutivo en el proceso que nos asiste, no reúne los presupuestos del artículo 422 del Código General del Proceso, específicamente porque carece de exigibilidad. No se ha cumplido la condición, la cual es el incumplimiento por parte de la demandada en la inejecución, para que el contrato en comento preste mérito ejecutivo y se pueda promover un proceso ejecutivo y los trámites que se encuentran inmersos en él".

En ese sentido menciona que:

"El procedimiento adecuado para condenar al pago de la cláusula penal que alega la parte demandante, es a través del proceso declarativo verbal, toda vez que existe incertidumbre en cuanto al incumplimiento del objeto de la obligación del contrato por parte de la demandada, por lo tanto, no es exigible, lo que implicaría que un juez competente declare el incumplimiento contractual que a la fecha brilla por ausencia de prueba documental".

Excepción que como las anteriores, no tiene eco jurídico por lo que se declara no probados los hechos exceptivos alegados.

Sea lo primero decir que conforme lo prescrito en el artículo 422 del Código General del Proceso, por medio del proceso ejecutivo se busca el cumplimiento de obligaciones claras, expresas y exigibles, contenidas en documentos provenientes del deudor o su causante y que constituya plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por el juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial que tenga fuerza ejecutiva conforme a ley y que el deudor no realizó en su debida oportunidad, respaldado en un documento que constituya plena prueba contra el deudor, sin que haya duda de su autenticidad y sin que sea menester complementarlo con otro elemento de convicción, como es este asunto.

En ese sentido, el proceso ejecutivo es aquel por el cual se persigue satisfacer prácticamente, mediante un acto positivo o negativo –obligación de hacer o de no hacer- o el patrimonio de otra persona, un interés jurídico reconocido a favor del demandante o del causante de éste y a cargo de aquella o de su causante, en sentencia de condena o en un título ejecutivo del cual emane en forma clara y expresa y que reúna los demás requisitos que la ley exige, como es aquí el caso.

En el presente caso, es sin lugar a dudas, el proceso ejecutivo por el cual se pretende con la presente demanda el pago por la suma de \$448.298.727, como capital,

correspondiente a la **cláusula penal** establecida en la cláusula novena del **Contrato De Cimentación Y Estructura En Concreto 15-3-2022** firmado el **25 de febrero de 2022** celebrado entre **SSG CONSTRUCCIONES S.A.S.**, en calidad de **CONTRATANTE** y **ARIS GRUESO CONSTRUCCIONES S.A.S** en calidad de **CONTRATISTA**, conforme lo prescrito en el artículo 422 del Código General del Proceso.

Consecuente con lo aquí considerado, la providencia objeto de recurso no será revocada, toda vez que la demanda cumple con todos los requisitos legales contemplados en los artículos 82, 83, 84, 85 y 422 del Código General del Proceso, de ahí que el Despacho decidiera proferir el mandamiento de pago conforme lo solicitado.

Así las cosas, el **JUZGADO DÉCIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE CALI.**

RESUELVE:

Primero: NO REVOCAR el auto de fecha **febrero 21 de 2023**, por medio del cual libró mandamiento de pago, por las razones expuestas en esta providencia.

Segundo: NOTIFICAR la presente providencia por estado electrónico del juzgado.

MÓNICA MENDEZ SABOGAL

Juez Décima Civil del Circuito de Oralidad de Cali

Firmado Por:

Monica Mendez Sabogal

Juez Circuito

Juzgado De Circuito

Civil 010

Cali - Valle Del Cauca

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: **163e32b9e7f471e29c3412d35557e58cd3be847892f0795f8bc4cb7781998677**

Documento generado en 27/07/2023 11:21:45 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>