

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**JUZGADO TREINTA Y CINCO (35) ADMINISTRATIVO  
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ  
- SECCIÓN TERCERA -**

Bogotá D.C., diecisiete (17) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Radicado	110013336035202100303 00
Medio de control	Controversias Contractuales
Accionante	Leonor Méndez de Martín
Accionado	Empresa de Transporte Integrado de Bogotá S.A.S., Secretaría Distrital de Movilidad y Transmilenio S.A.

**AUTO DECLARA FALTA DE JURISDICCIÓN**

**1. ANTECEDENTES**

La señora Leonor Méndez de Martín instauró demanda de controversias contractuales contra la Empresa de Transporte Integrado de Bogotá S.A.S., Secretaría Distrital de Movilidad y Transmilenio S.A., con el fin de obtener la declaratoria de incumplimiento del Contrato de Administración para Control Total de Buses Sujeto a Condición – VFB653.

Según lo anterior, el Despacho procede a analizar la competencia para conocer el caso sub judice.

**2. CONSIDERACIONES**

Estudiados los factores que deben tenerse en cuenta para asumir la competencia por parte de este Despacho, se tiene lo siguiente:

El artículo 104 del CPACA señala:

*"ARTÍCULO 104. DE LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa.*

*Igualmente conocerá de los siguientes procesos:*

*(...)*

*2. Los relativos a los contratos, cualquiera que sea su régimen, en los que sea parte una entidad pública o un particular en ejercicio de funciones propias del Estado."*

En este mismo sentido, el artículo 141 dispone en relación con el medio de control de controversias contractuales, lo siguiente:

*"ARTÍCULO 141. CONTROVERSIAS CONTRACTUALES. Cualquiera de las partes de un contrato del Estado podrá pedir que se declare su existencia o su nulidad, que se ordene su revisión, que se declare su incumplimiento, que se declare la nulidad de los actos administrativos contractuales, que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios, y que se hagan otras*

*declaraciones y condenas. Así mismo, el interesado podrá solicitar la liquidación judicial del contrato cuando esta no se haya logrado de mutuo acuerdo y la entidad estatal no lo haya liquidado unilateralmente dentro de los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido para liquidar de mutuo acuerdo o, en su defecto, del término establecido por la ley.*

*Los actos proferidos antes de la celebración del contrato, con ocasión de la actividad contractual, podrán demandarse en los términos de los artículos 137 y 138 de este Código, según el caso.*

*El Ministerio Público o un tercero que acredite un interés directo podrán pedir que se declare la nulidad absoluta del contrato. El juez administrativo podrá declararla de oficio cuando esté plenamente demostrada en el proceso, siempre y cuando en él hayan intervenido las partes contratantes o sus causahabientes."*

En el presente caso, a pesar de que la demanda adolece de claridad se infiere que persigue diferentes pretensiones: por una parte, pretende que se declare el incumplimiento del Contrato de Administración para Control Total de Buses Sujeto a Condición – VFB653, celebrado el 2 de junio de 2010 y, por otro lado, pidió al Juzgado que declare la ilegalidad de la cláusula duodécima que trata sobre la cláusula compromisoria por considerarla abusiva y leonina.

De la lectura del Contrato de Administración para Control Total de Buses Sujeto a Condición – VFB653 celebrado el 2 de junio de 2010, se encontró que en la cláusula duodécima se estableció:

**"DUODÉCIMA. LEY APLICABLE Y RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS.** *El presente contrato se regirá, interpretará y cumplirá de conformidad con las leyes de la República de Colombia.*

*Toda controversia o diferencia relativa a este contrato, se resolverá por un Tribunal de Arbitramento presentado ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, el cual estará sujeto a sus reglamentos, de acuerdo con las siguientes reglas:*

*a. El Tribunal estará integrado por 1 árbitro designado por las partes de común acuerdo. En caso de que no fuere posible, el árbitro será designado por el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio, a solicitud de cualquiera de las partes.*

*b. El Tribunal decidirá en derecho.*

*c. El Tribunal sesionará en las instalaciones del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá.*

*d. La secretaría del Tribunal estará integrada por un miembro de la lista oficial de secretarios del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá."*

Así entonces, el Despacho considera que la fuente de las pretensiones señaladas en la demanda es el incumplimiento de ciertas obligaciones del Contrato de Administración para Control Total de Buses Sujeto a Condición – VFB653 celebrado el 2 de junio de 2010. Por tanto, se procederá a analizar la aplicación de la cláusula compromisoria y definir en ese orden de ideas, la jurisdicción que debe conocer del presente litigio.

Por su parte, en el artículo 118 del Decreto 1818 de 1998, [norma vigente al momento de suscribir el Contrato de Administración para Control Total de Buses Sujeto a Condición – VFB653 celebrado el 2 de junio de 2010], definía la cláusula compromisoria como "*el pacto contenido en un contrato o en documento anexo a él, en virtud del cual los contratantes acuerdan someter las eventuales diferencias que puedan surgir con ocasión del mismo, a la decisión de un Tribunal Arbitral*". Así mismo, señaló que si las partes no determinaban el procedimiento aplicable se entendería que el mecanismo de solución de conflictos sería el arbitraje, también regulado en la norma en cita.

Sobre la referida figura, el Consejo de Estado<sup>1</sup> ha indicado que:

"La Sección Tercera también ha profundizado sobre la naturaleza y el alcance del pacto arbitral y ha establecido en reiterados pronunciamientos que la existencia de la cláusula compromisoria, como una de las modalidades del pacto arbitral, excluye la competencia de esta Jurisdicción. En providencia del 8 de junio de 2006, señaló:

"A este mecanismo alterno, patrocinado por la Constitución Política en su artículo 116<sup>2</sup> y desarrollado en un régimen jurídico particular compilado en su mayoría en el citado Decreto 1818 de 1998 - conocido como el Estatuto de los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos-, se llega en virtud de pacto arbitral, que comprende la cláusula compromisoria y el compromiso, y por cuya inteligencia **las partes se obligan a someter sus diferencias a la decisión de un Tribunal de Arbitramento, renunciando a hacer valer sus pretensiones ante los jueces permanentes** (artículo 115 de la Ley 446 de 1998, compilado en el artículo 115 del Decreto 1818 de 1998).

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 (artículos 116, 118 y 119 Decreto 1818 de 1998). Una y otra figura tienen origen y justificación en un contrato, y el propósito de solucionar en forma ágil las diferencias y discrepancias que surjan entre las partes con ocasión de su desarrollo."<sup>3</sup> (Resalta la Sala)

Siguiendo la misma línea, mediante providencia del 20 de febrero de 2008, la Sala precisó:

"(...) el ejercicio de la función jurisdiccional por parte de los particulares es restringido y de carácter voluntario, lo que fuerza concluir que sin que medie cláusula compromisoria, pacto o compromiso, según el caso, no es posible que aquellos ejerzan jurisdicción (...); de allí que el traslado de jurisdicción y ejercicio de competencia requiere una "[...] estricta sujeción a los linderos que clara y expresamente señalan la Constitución y la ley [...]" al punto que el juez excepcional debe poseer competencias explícitas, que en ningún caso pueden ser sobreentendidas o implícitas.<sup>4</sup>

\*\*\*

Otro aspecto que merece especial relevancia radica en la naturaleza del acto habilitante, esto es del pacto arbitral, ora en la modalidad de cláusula compromisoria ora en la de compromiso, el cual como fuente es en sí mismo un contrato o negocio jurídico que genera un vínculo inescindible, pues es sólo a partir de ese preciso negocio jurídico que se demarcan los límites tanto temporales como materiales de las competencias que de allí se derivan. Por consiguiente, no podrá someterse a la decisión de árbitros asuntos que no tengan vinculación directa con dichos contratos, tanto desde el punto de vista material, como temporal, caso en el cual se corroboraría la inexistencia de habilitación.

En este punto cobra importancia la distinción conceptual que existe entre la cláusula compromisoria y el compromiso, lo cual amerita precisamente, diferencias importantes en su regulación. **Pues bien, el artículo 117 del Decreto 1818 de 1998 define como pacto arbitral el acuerdo por cuya virtud las partes se obligan a someter sus diferencias a la decisión de un Tribunal Arbitral, renunciando a hacer valer sus pretensiones ante los jueces, pacto que en tanto género puede materializarse a través de una cláusula compromisoria o un compromiso, modalidades que comportan características propias que bien vale la pena recordar para diferenciar sus alcances.**

Se tiene entonces que mediante la estipulación de una cláusula compromisoria<sup>5</sup> las partes acuerdan someter "eventuales diferencias" que puedan surgir con ocasión de la suscripción de un contrato, de donde resulta evidente que: **i). La cláusula compromisoria contiene una renuncia anticipada, ex ante, que las partes convienen respecto de la jurisdicción permanente ante la eventualidad de un futuro conflicto entre ellas, por tanto, está llamada a aplicarse en relación con diferencias surgidas a partir de su celebración, aspecto que se denominará requisito temporal ii). Esta cláusula está concebida desde el momento de su celebración, por tanto, para operar en caso de "eventuales diferencias", sin que de manera concreta pueda anticiparse la existencia cierta de las mismas, es decir, no se fijan extremos de la controversia pues los conflictos son **futuros e inciertos**, aunque necesariamente deben estar directamente vinculados con el objeto del contrato que las origina, en estricto sentido **material**, de lo cual se colige que en ningún caso la cláusula compromisoria podría tener efectos en relación con materias no previstas o ajenas por completo a la relación jurídica de origen como tampoco está llamada a generar, en principio, efectos retroactivos. (...).**

<sup>1</sup> Consejo de Estado Sección Tercera Subsección A. Sentencia del 7 de marzo de dos 2012. Radicación número: 76001-23-31-000-1997-04862-01(18013). M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

*En otras palabras, la **cláusula compromisoria** ha de pactarse en forma previa a cualquier conflicto que surja entre los suscribientes del contrato que le da origen, ya sea en el mismo texto o en acto separado, mientras que ante la existencia cierta de una determinada controversia habrá lugar a pactar un **compromiso** en los términos del artículo 119 del Decreto 1818 de 1998.*

*Así las cosas, la interpretación que realice el operador judicial en relación con la **cláusula compromisoria** debe consultar la voluntad de las partes y a ella le son aplicables, por igual, las demás reglas de interpretación de los contratos, sin que el juez respectivo -arbitral o de anulación-, pueda sustituir el consentimiento que le da origen, condición que impone una valoración rigurosa de su contenido (...)"<sup>16</sup>.*

*Con fundamento en las disposiciones legales analizadas y en la jurisprudencia de esta Corporación, se tiene que la cláusula compromisoria requiere una manifestación expresa de las partes, en cuyo contenido reflejen su voluntad de someter los conflictos que entre ellas puedan surgir con ocasión del contrato que celebran, a la justicia arbitral, "voluntad ésta que es distinta de la voluntad contractual y por lo tanto se expresa dentro del mismo instrumento o acto jurídico, o por separado"<sup>17</sup>, razón por la cual el pacto arbitral no puede presumirse y su existencia no puede deducirse por vía interpretativa.*

*Es igualmente dable concluir que el único requisito de forma previsto en la ley respecto del pacto arbitral y específicamente de la cláusula compromisoria, consiste en la exigencia de que conste por escrito. Respecto del compromiso pactado por las partes de un contrato estatal, cabe tener en cuenta las siguientes consideraciones de esta Corporación:*

*"(...) la solemnidad del pacto arbitral -tanto en la modalidad de cláusula compromisoria, como en la de compromiso-, consiste en que las partes hagan constar de manera documental el correspondiente acuerdo de voluntades mediante el cual se definen los términos básicos o mínimos de dicho pacto, a lo cual cabe agregar, de una parte, que esas mismas normas no exigen que dicho acuerdo deba constar en un solo y único documento, cuestión que determina la admisibilidad de que el correspondiente acuerdo de voluntades o su formación pueda constar a través de varios documentos y, de otra parte, que dichas normas tampoco especifican el tipo de documento<sup>8</sup> en que pueda o deba constar el pacto, por manera que el mismo podría constar en cualesquiera de las clases de documentos que la ley contempla, aspecto este último del cual se exceptúan casos como el de los contratos estatales en relación con los cuales y sin perjuicio de la autonomía que mantiene el pacto frente al respectivo contrato, ha de entenderse que los documentos en mención deben limitarse a los escritos, puesto que esa es la formalidad que los artículos 39 y 41 de la Ley 80 han prescrito para la formación y perfeccionamiento de los contratos estatales, habida consideración de la naturaleza contractual que acompaña al pacto arbitral, según lo ha sostenido reiteradamente la Sala.*

*En cuanto se refiere a la exigida solemnidad que debe acompañar a la cláusula compromisoria en materia de contratos estatales, importa reiterar que el requisito de constar por escrito no significa, ni puede entenderse, como que el contenido de la cláusula deba obrar, necesariamente, en un solo y único escrito que lleve las firmas de todos los que se vinculen a sus efectos, sino que bastará con que la cláusula sea convenida por escrito, lo cual supone que las partes interesadas podrán pactarla, perfectamente, a través de diferentes escritos, como cuando una de ellas, a través de un escrito, le propone a la otra un determinado texto y la destinataria de esa propuesta responde, mediante otro escrito diferente, aceptando de manera incondicional el contenido sometido a su consideración."<sup>19</sup>*

De acuerdo con lo anterior, y dado que en el presente caso las partes contratantes pactaron una cláusula compromisoria para someter a conocimiento del Tribunal de Arbitramento (Cámara de Comercio de Bogotá), las controversias que surgieran relativas al Contrato de Administración para Control Total de Buses Sujeto a Condición – VFB653 celebrado el 2 de junio de 2010, en esa medida renunciaron a hacer valer sus pretensiones ante los jueces permanentes, en concreto de la Jurisdicción de lo contencioso administrativo.

En este orden de ideas, al existir la manifestación pactada de manera expresa e inequívoca de las partes, como la contenida en la cláusula duodécima del mencionado contrato, es claro que la parte aquí demandante optó por desconocer lo pactado bajo el argumento de que se declare la ilegalidad de dicha cláusula. Empero, ello no habilita que esta Jurisdicción pueda asumir el conocimiento del asunto, más aún cuando las partes libremente no han renunciado a la jurisdicción arbitral. Así que la única vía para modificar o poner fin de manera válida el pacto compromisoria es la celebración de un nuevo convenio expreso entre ellas conforme a

las normas vigentes para la celebración del original, tal como lo ha señalado la jurisprudencia del Consejo de Estado en la sentencia de unificación del año 2013<sup>2</sup>.

En consecuencia, el Despacho declarará la falta de jurisdicción para conocer del asunto y ordenará remitir el expediente a la Cámara de Comercio para los fines pertinentes.

Por lo expuesto, el Juzgado Treinta y Cinco (35) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá- Sección Tercera,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: DECLARAR LA FALTA DE JURISDICCIÓN** para conocer del proceso instaurado por Leonor Méndez de Martín, por las razones expuestas en la parte motiva.

**SEGUNDO:** En firme esta providencia, por secretaría **REMITIR** el expediente al Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Bogotá. Para todos los efectos, se tendrá en cuenta la fecha de presentación de la demanda ante esta jurisdicción, esto es, el 22 de septiembre de 2021.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**JOSÉ IGNACIO MANRIQUE NIÑO**  
**JUEZ**

*DMAP*

JUZGADO TREINTA Y CINCO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D.C. ESTADO DEL <b>18 DE MARZO DE 2022.</b>
------------------------------------------------------------------------------------------------------------

---

<sup>2</sup> Providencia de Unificación Jurisprudencial proferida el 18 de abril de 2013 por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado dentro del proceso N° 85001-23-31-000-1998-00135-01(17859) adelantado por Julio Cesar García Jimenez contra Departamento de Casanare

**Firmado Por:**

**Jose Ignacio Manrique Niño  
Juez  
Juzgado Administrativo  
035  
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: **6c1933b097a7d32b9b0fae0e1600c6012b7035cf6a58b0e0336dc7a940091130**  
Documento generado en 17/03/2022 07:35:42 PM

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