

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL SANTA ROSA DE VITERBO SALA UNICA

Patrimonio Histórico y Cultural de la Nación
Ley 1128 de 2007

| | |
|----------------|--|
| RADICACION: | 152383103003202000074 01 |
| ORIGEN: | JUZGADO 03 CIVIL CIRCUITO DE DUITAMA |
| PROCESO: | VERBAL DE MAYOR CUANTIA |
| INSTANCIA: | SEGUNDA -APELACION AUTO- |
| DECISION: | CONFIRMAR |
| ACTOR: | MIACOM SAS |
| DEMANDADO: | DANIEL ALONSO VARGAS SUAREZ |
| SUSRTANCIADOR: | JORGE ENRIQUE GOMEZ ANGEL Sala Unitaria de Decisión |

Santa Rosa de Viterbo, martes, uno (1) de marzo de dos mil
veintidós (2022)

Procede esta Sala de decisión a resolver el recurso de apelación, formulado por la parte demandante contra el auto del 21 de junio de 2021 proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Duitama, que revocó el auto de 18 de febrero de 2021 que declaró probada la excepción previa de compromiso o cláusula compromisoria, y decretó la terminación del proceso y el posterior levantamiento de medidas cautelares.

1. ANTECEDENTES RELEVANTES:

La Sociedad Miacom S.A.S, representada legalmente por Juan Carlos Avellaneda Tamayo, a través de apoderada judicial presentó demanda Verbal de Mayor Cuantía en contra de Daniel Alonso Vargas Suárez, con el fin de que se ordenara a la parte demandada el cumplimiento de las obligaciones adquiridas en virtud de la promesa de compraventa celebrada entre las partes el 15 de diciembre de 2017 en la Notaría 35 del Círculo de Bogotá D.C, referentes a las gestiones de subdivisión de los predios prometidos en venta y sus correspondientes escrituras públicas a favor del promitente comprador una vez estuvieran legalmente divididos los inmuebles; así como también en

caso de llegarse a configurar el incumplimiento definitivo del promitente vendedor, se declarara la resolución del contrato de promesa de compraventa por incumplimiento de la parte demandada, con la devolución de los dineros entregados por la actora, indexados, y el pago de los intereses moratorios sobre el capital entregado.

La demanda fue admitida por auto de 18 de febrero de 2021; notificado el demandado, dentro del término del traslado, propuso recurso de reposición contra el auto admisorio, con el fin de que se revocara la providencia y en su lugar se rechazara la demanda por falta de requisitos formales, argumentando que para el caso había lugar a tener por probada la excepción previa de compromiso o cláusula compromisoria, regulada en el numeral 2 del artículo 100 del Código General del Proceso, en razón a la cláusula decima de la promesa de compraventa de terreno suscrita por las partes el 16 de diciembre del 2017, expresamente los contratantes habían pactado una cláusula compromisoria en caso de que se presentara alguna controversia o diferencia derivada del negocio jurídico, comprometiéndose a resolverla a través de uno de los mecanismos de resolución de conflictos como la conciliación en un centro de arbitraje y conciliación.

Por auto de 21 de junio de 2021 se resolvió el recurso de reposición interpuesto por la parte accionada contra el auto admisorio de la demanda, revocándose el proveído del 18 de febrero de 2021 y en su lugar se declaró probada la excepción previa de “*compromiso o cláusula compromisoria*”, decretando como consecuencia la terminación del proceso y levantamiento de las medidas cautelares decretadas.

Inconforme con la decisión la parte demandante interpuso recurso de reposición en subsidio de apelación.

Por auto del 10 de agosto de 2021 el A Quo no repuso la decisión impugnada y concedió el recurso de apelación en el efecto devolutivo para que se surtiera su trámite ante esta Sala.

1.1. El Auto Apelado:

El *a quo* mediante providencia del 21 de junio de 2021 revocó el auto admisorio de la demanda del 18 de febrero de 2021 y en su lugar se declaró probada la excepción previa de *“compromiso o clausula compromisoria”*, decretó la terminación del proceso y levantó las medidas cautelares, argumentando que la figura del pacto arbitral tenía su fundamento en el artículo 116 de la Constitución Política y conforme a lo establecido en el artículo 3 de la Ley 1563 de 2012, podía darse en forma de cláusula compromisoria o de compromiso, pudiendo hacerse mención a una controversia determinada o a todos los conflictos que fueran transigibles y producto de una relación jurídica. Que específicamente sobre la cláusula compromisoria se había sostenido que *“es el pacto contenido en un contrato o en un 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”*.

Añadió que de acuerdo con la situación fáctica planteada, no había duda para el despacho que la voluntad expresa de las partes había sido la de sustraer del conocimiento de los jueces ordinarios el trámite y decisión de un eventual litigio, pues era de verse que aun cuando la cláusula establecida en el ítem número diez del contrato, no se concretaba específicamente a pacto en el que las partes se hubieren obligado a someter la controversia al conocimiento de un tribunal de arbitramento en virtud de una cláusula compromisoria o a un compromiso derivado del surgimiento de conflicto como lo disponía la Ley 1563 de 2012, no podía soslayarse que su libre determinación había sido la de dirimir el conflicto que surgiera entre las mismas, previo a acudir a la jurisdicción ordinaria, a través de un mecanismo alternativo de solución de conflictos ante un centro de conciliación mediante la figura de un amigable componedor, procedimiento que en el caso particular no se había agotado.

Por último indicó que no podía perderse de vista que la parte demandante de forma unilateral, en procura de acudir a la jurisdicción y obviar el presupuesto de procedibilidad exigido en el artículo 621 del Código General del Proceso,

había requerido la práctica de medidas cautelares, constituyendo al efecto la caución de que trata el numeral 2. del artículo 590 del Código General Proceso, debiendo prevalecer la voluntad de las partes en litigio, según lo previsto en el artículo 1602 del Código Civil.

1.2. Apelación:

Por medio de su apoderada judicial, la parte demandante interpuso recurso de apelación contra el auto del 21 de junio de 2021 pretendiendo la revocatoria de la decisión de primera instancia.

Argumentó que no era procedente declarar probada la excepción previa de “*compromiso o cláusula compromisoria*”, por cuanto en el contrato de promesa de compraventa objeto de litigio no existía dicha cláusula; que el texto que se señalaba en la cláusula décima de la promesa de compraventa suscrita entre Miacom S.A.S. y Daniel Alonso Vargas Suárez, el 15 de diciembre de 2017 en la Notaría 35 del Círculo de Bogotá D.C., expresaba claramente que lo allí pactado hacía alusión a un amigable componedor más que a un tribunal de arbitramento, siendo este último el objetivo de la cláusula compromisoria o compromiso, por lo que el juzgado no debió declarar probada dicha excepción, toda vez que existían diferencias de fondo entre un amigable componedor y un tribunal de arbitramento.

Señaló que tal y como se señalaba en la sentencia SU-091 de 2000, la Corte Constitucional había determinado las diferencias entre amigable composición y arbitramento citando en extenso un aparte de dicha decisión, agregando que la cláusula compromisoria o compromiso mencionados en el artículo 100 numeral 2 del Código General del Proceso, nada tenía que ver con la figura del amigable componedor, que como bien se podía observar presentaba diferencias sustanciales con un tribunal de arbitramento, y que era por esta razón que la parte demandante no encontraba razones para que se declarara probada la excepción previa de “*compromiso o cláusula compromisoria*”, ya que claramente existían diferencias de fondo entre ambas figuras.

Del mismo modo indicó que si la ley no obligaba a las partes en un contrato a renunciar a hacer valer sus pretensiones ante los jueces, cuando se pactaba la figura del amigable componedor, no debió el juzgado terminar el proceso por existir dicha cláusula, toda vez que en la renuncia señalada estaba la diferencia sustancial por la cual la cláusula compromisoria o compromiso si debía ser decretada como excepción previa, pero el amigable componedor al no traer consigo dicha renuncia no debía ser tomada en cuenta como una excepción previa que pusiera fin al proceso, además que esto no se contemplaba en el artículo 100 del Código General del Proceso, norma en la que se señalaban de manera taxativa las excepciones previas.

Por ultimo agregó que en los contratos civiles, por costumbre, se pactaban mecanismos alternativos de solución de conflictos cuando llegaren a presentarse incumplimientos por alguno de los contratantes, sin que ello quisiera decir que, al acordar algún tipo de mecanismo de resolución extrajudicial de conflictos se debía renunciar al derecho a acudir primero a la jurisdicción civil cuando existían riesgos que pudieran afectar los derechos del contratante cumplido, pues ningún sentido tendría entonces el párrafo primero del artículo 590 del Código General del Proceso, al permitirle al demandante acudir directamente al juez cuando existía la necesidad de solicitar que se decretaran medidas cautelares, como ocurría en el presente caso.

2. CONSIDERACIONES PARA RESOLVER:

2.1. Lo que se debe resolver:

Esta Sala de acuerdo con la argumentación del recurrente, deberá: *establecer si es procedente o no la terminación del proceso, por configurarse la excepción previa de “compromiso o cláusula compromisoria”, en razón al pacto expreso de las partes contenido en la cláusula decima del contrato de promesa de compraventa, celebrado el 16 de diciembre de 2017 o si por el contrario dicha estipulación contractual no impide el acceso directo de la demandante a la jurisdicción civil, tal y como lo alega la recurrente.*

2.2. Sobre la excepción previa de compromiso o cláusula compromisoria:

La Ley 1563 de 2012 definió el arbitraje como *“un mecanismo alternativo de solución de conflictos mediante el cual las partes defieren a árbitros la solución de una controversia (...)”* el cual tiene su origen en el denominado pacto arbitral. Según el mismo cuerpo normativo *“el pacto arbitral implica la renuncia de las partes a hacer valer sus pretensiones ante los jueces”* y *“puede consistir en un compromiso o en una cláusula compromisoria”*.

Así mismo se tiene que el numeral 2 del artículo 100 del Código General del Proceso dispone que *“el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda (...) 2. Compromiso o cláusula compromisoria”*.

De lo anterior puede entenderse que la excepción previa de cláusula compromisoria es un mecanismo de corrección del proceso que tiene como propósito terminar el trámite judicial cuando las partes involucradas en el pleito han pactado someter la solución de sus diferencias a la jurisdicción arbitral.

En este sentido se ha manifestado la Corte Suprema de Justicia al indicar que *“el negocio jurídico arbitral, por mandato expreso del artículo 116 de la Constitución Política comporta la atribución transitoria, específica y singular de la función jurisdiccional a los árbitros en lugar o sustitución de los jueces permanentes, quienes por tal virtud para el caso concreto carecen de jurisdicción”*¹.

El pacto arbitral es una institución jurídica compuesta por la cláusula compromisoria y el compromiso, en virtud del cual las partes se obligan a someter sus diferencias a la decisión de un Tribunal Arbitral, renunciando a

¹ (i) Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 9 de mayo de 2017. M.P. Margarita Cabello Blanco; y (ii) Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 1ro de julio de 2009. M.P. William Namén Vargas.

hacer valer sus pretensiones ante los jueces ordinarios. La cláusula compromisoria, por su parte, es el convenio contenido en un contrato o en un 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. A su turno, el compromiso es un negocio jurídico por medio del cual las partes involucradas en un conflicto presente y determinado, convienen resolverlo a través de un Tribunal Arbitral.

A su vez el arbitramento ostenta expreso reconocimiento constitucional, se origina en un acto dispositivo de intereses, por cuya inteligencia las partes habilitan a particulares para dirimir determinadas controversias y se les confiere la función pública jurisdiccional de administrar justicia en forma excepcional, transitoria, temporal, concreta, singular y específica para el asunto o asuntos comprendidos en el pacto arbitral (*artículos 8° y 13, Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, 270 de 1996, modificados por los artículos 3° y 6° de la Ley 1285 de 2009, 3°, 111, 116 y 117 de la Ley 446 de 1998; 115 y ss. Decreto 1818 de 1998*).

2.3. La amigable composición como mecanismo alternativo de solución de conflictos:

La Ley 1563 de 2012 en su artículo 59 define a la amigable composición como un mecanismo alternativo de solución de conflictos, por medio del cual, dos o más particulares, un particular y una o más entidades públicas, o varias entidades públicas, o quien desempeñe funciones administrativas, delegan en un tercero, denominado amigable componedor, la facultad de definir, con fuerza vinculante para las partes, una controversia contractual de libre disposición, cuyas características son: Es un mecanismo hetero - Compositivo: Las partes delegan a un tercero la resolución de su controversia. Oneroso: Se debe pagar los honorarios y gastos del amigable componedor para que se pueda adelantar el trámite. Expreso: Requiere pacto expreso de las partes. Transaccional: La transacción produce el efecto de cosa juzgada en última instancia; pero podrá impetrarse la declaración de nulidad o la rescisión.

La figura de la amigable composición fue robustecida en el estatuto arbitral en Colombia, el cual fue promulgado mediante la Ley 1563 de 2012, en cuyo artículo 59, se definió de la siguiente manera: *“La amigable composición es un mecanismo alternativo de solución de conflictos, por medio del cual, dos o más particulares, un particular y una o más entidades públicas, o varias entidades públicas, o quien desempeñe funciones administrativas, delegan en un tercero, denominado amigable componedor, la facultad de definir, con fuerza vinculante para las partes, una controversia contractual de libre disposición. El amigable componedor podrá ser singular o plural. La amigable composición podrá acordarse mediante cláusula contractual o contrato independiente.”*

2.4. El asunto:

Descendiendo al caso objeto de estudio, contrario a lo argüido por la recurrente y no siendo aceptable la interpretación subjetiva que hace la misma del contenido de la cláusula decima de la promesa de compraventa celebrada entre las partes el 16 de diciembre de 2017, es claro que ésta tuvo por finalidad que entre los extremos procesales, esto es, Miacom S.A.S y Daniel Alonso Vargas Suarez se solucionara cualquier discusión o diferencia que surgiera entre aquellos derivada del contrato de promesa de compraventa celebrado, a través de uno de los mecanismos de resolución de conflictos, más exactamente en un centro de arbitraje y conciliación, mediante la figura de un amigable componedor; razón por la que ante una estipulación de esta naturaleza, nada distinto se puede entender al querer que las partes aquí en contienda quisieron con la cláusula pactada, esto es, que sus diferencias en primer medida no las decidiera la justicia ordinaria, por ende, la disputa presentada y traída a colación por la actora con la formulación de la demanda no puede ser aquí decidida, hasta tanto no se dé cumplimiento a lo pactado por las partes en el contrato demandado, puesto esto sería ir en contra de lo que las partes estipularon desde un inicio en la referida cláusula decima de la promesa de compraventa demandada, denominada por las mismas como *“Decima. Cláusula compromisoria”* y respecto de lo cual tenían pleno

conocimiento, nada imprevisto o que no pudieran conocer a lo que se suma que tal pacto es ley para las partes.

En razón a lo anterior, es acertada la interpretación de la primera instancia, cuando de manera puntual indica que en razón a la normatividad que rige el pacto arbitral, la cláusula compromisoria y el compromiso, sumado al precedente jurisprudencial ampliamente desarrollado por la Corte Suprema de Justicia sobre el tema particular, en primera medida tendría razón la recurrente, sin embargo como se señaló en precedencia no se puede dejar de lado, lo regulado en el artículo 1602 del Código Civil que a su tenor literal reza *“Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales.”*; puesto que la intención expresa del promitente vendedor y la promitente compradora fue en comienzo despojar del conocimiento de los jueces ordinarios el trámite y decisión de un eventual proceso que entre ellas pudiera presentarse, ya que así la cláusula décima del contrato demandado no tenga el carácter de un negocio jurídico a través del cual tanto la demandante como el demandado se hubieran obligado a dirimir las controversias que se pudieran presentar en la ejecución de la promesa de compraventa ante un tribunal de arbitramento debidamente conformado, no puede dejarse del lado la voluntad de las mismas, la cual desde el principio y al unísono fue clara en establecer que en caso de alguna controversia o diferencia derivada del contrato antes de acudir a los jueces ordinarios, intentarían solucionar sus diferencias acudiendo a un centro de arbitraje y conciliación, bajo la figura de un amigable componedor, como mecanismo alternativo para la solución de los conflictos suscitados con ocasión de la promesa de compraventa demandada.

Se confirmara, el auto del 21 de junio de 2021 proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Duitama, por las razones expuestas en esta providencia y se devolverá el expediente para que se continúe con el trámite pertinente.

2.5. Costas en esta instancia:

Para condenar en costas se debe examinar por el juez, si ellas se han causado, puesto que la regla 8ª del artículo 365 del Código General del Proceso solo permite su imposición *“cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”*.

Pues bien, el trámite de esta segunda instancia, se desarrolló sin controversia, sin que los no recurrentes hicieran actuación alguna, además que tampoco se puede establecer la existencia de algún gasto útil que pudiera ser considerado como expensa.

Por las razones anteriores, no se hará condena en costas, a cargo de la parte que le resulto favorable el recurso de apelación.

3. Por lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE :

3.1. Confirmar el auto del 21 de junio de 2021 proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Duitama, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

3.2. Sin costas en esta instancia.

Ejecutoriada esta decisión, remítase el expediente al juzgado de origen.

Notifíquese y cúmplase,


JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado Sustanciador