

CONSTANCIA SECRETARIAL: Palmira, 29 de octubre de 2021. A Despacho del señor Juez informándole que el **apoderado de la parte demandante**, presentó recurso de reposición en subsidio de apelación contra el **numeral cuarto de la parte resolutive de la providencia No. 852 del 6 de octubre de 2021**, por el cual se dio por **terminado el proceso**.

Queda para proveer.


VANESSA HERNANDEZ MARIN
Secretaria



**JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO
PALMIRA VALLE**

Octubre veintinueve (29) de dos mil veintiuno (2021)

Auto interlocutorio número: **948**

**ASUNTO : NO REPONE
CONCEDE APELACIÓN, y
RECONOCE PERSONERIA**
PROCESO : RESTITUCIÓN DE TENENCIA
DEMANDANTE : GRUPO EMPRESARIAL KALANDAIMA S.A.S.
DEMANDADO : GRUPO EMPRESARIAL HEMP TEC S.A.S.
RADICACIÓN : 765203103003-2021-00043-00

ANTECEDENTES

El 4 de junio de 2021, se admitió la demanda por auto 401, advirtiéndose entre otras cosas, a la sociedad demandada, que no sería escuchada dentro del proceso hasta tanto no demuestre que ha consignado a órdenes del Juzgado el valor total de los cánones adeudados y los que se causen en el curso del proceso (artículo 384 # 4 inc. 2, del C. G. del P.).

El 21 de julio de 2021, el Representante legal de la sociedad demandada, GRUPO EMPRESARIAL HEMP TEC S.A.S., solicitó al despacho ser notificado del presente proceso. En razón de lo cual, el 23 de julio de 2021, la Secretaria del Despacho, procedió con la notificación personal que trata el artículo 8 del Decreto 806 de 2020, corriéndole traslado de la demanda por el término otorgado en el auto admisorio; e igualmente se le remitió: Poder de la parte actora, Contrato y Anexos, Escrito de demanda, Auto No. 276 inadmite demanda, Solicitud Aclaración de auto, Auto No. 302 aclara auto inadmisorio, Auto No. 315 rechaza demanda por falta de subsanación, Recurso de reposición contra auto No. 315, Auto No. 350 repone y reanuda términos de subsanación, Subsanación demanda, y Auto No. 401 admisión de la demanda. (consec. 36 e.d.)

El 28 de julio de 2021, el doctor FABIO MORENO TORRES, presenta poder otorgado por el representate legal de la sociedad GRUPO EMPRESARIAL HEMP TEC S.A.S., e igualmente, presenta **recurso de reposición en subsidio de apelación contra el auto admisorio No. 401 del 4 de junio de 2021**, en nombre de la parte demandada; siendo desatado desfavorablemente, en auto No. 605 del 10 de agosto de 2021, en el cual se dispuso no reponer para revocar el auto No. 401 del 4 de junio de los corridos -admisorio- y por estarse rituado como un proceso de única instancia no se concedió la alzada deprecada.

Consecuencialmente, el apoderado de la parte demandada presentó ante el H. TSDJ de Buga, Sala Civil Familia acción de tutela, por vulneración al debido proceso en el presente proceso; y con ponencia del H. Magistrado doctor ORLANDO QUINTERO GARCÍA, se dispuso amparar dicho derecho fundamental, y en consecuencia ordenó dejar sin efecto el auto No. 605 ordenando emitir nueva decisión atendiendo la carga argumentativa y probatoria a la que se hizo referencia en la providencia de tutela.

En acatamiento a lo dispuesto en la providencia constitucional, este Despacho judicial, emitió el **auto 852 del 6 de octubre de 2021**, reponiendo para revocar el auto No. 401 del 4 de junio de 2021, y declarando la falta de jurisdicción ante la existencia de una "clausula compromisoria"; en consecuencia, se declaró terminado el proceso, entre otras disposiciones; providencia contra la que ahora arremete el apoderado de la parte actora y a la que se le corrió traslado en lista No. 036.

PROBLEMA JURIDICO A RESOLVER

Determinar si se vulneró el Debido Proceso en la actuación impugnada, al haberse dispuesto LEVANTAR las medidas cautelares decretadas en el proceso, y si hay lugar o no a REPONER para REVOCAR parcialmente el auto No. 0852 del 06 de octubre de 2021; y en caso negativo resolver sobre la concesión del Recurso de Apelación interpuesto en subsidio.

CONSIDERACIONES

La decisión atacada, auto 852 del 6 de octubre de 2021, señala en su parte resolutive:

PRIMERO: REPONER PARA REVOCAR el auto No. 0401 del 4 de junio de 2021; y en consecuencia, **DECLARAR LA FALTA DE JURISDICCION** de este estrado judicial para conocer el presente proceso, **ante la existencia de una "cláusula compromisoria"** que obliga a las partes a someter sus divergencias a "trámite arbitral ante la Cámara de Comercio de la ciudad de Cali Valle", ante el posible incumplimiento de un "contrato de cuentas en participación", toda vez que se evidencia que el inmueble objeto de "restitución de tenencia" se encuentra identificado como el inmueble donde se desarrolla el citado "contrato de cuentas en participación"; queriendo significar con ello, que se rigen por las mismas clausulas.

SEGUNO: DECLARAR TERMINADO el presente proceso.

TERCERO: DEVOLVER a la parte interesada, sin necesidad de desglose, la demanda y sus anexos, en forma digital.

CUARTO: LEVANTAR las medidas cautelares decretadas en el presente proceso.

QUINTO: ARCHIVAR el presente proceso, previas anotaciones en el sistema Justicia Siglo XXI.

La inconformidad del recurrente se circunscribe en esta oportunidad a lo dispuesto en el **numeral 4º de la parte resolutive del auto 852 citado**, en el cual se dispuso: "**CUARTO: LEVANTAR las medidas cautelares decretadas en el presente proceso**".

Se duele el recurrente que el despacho dentro del numeral primero de la parte resolutoria de la providencia, dispuso: "DECLARAR LA FALTA DE JURISDICCIÓN de este estrado judicial para conocer el presente proceso", y al tomar dicha decisión, el despacho no puede apartarse del contenido del **artículo 138 del Código General del Proceso**, esto es, que **la terminación del proceso no comprende el levantamiento de las medidas cautelares**, aduciendo que por el contrario, el mandato legal es claro, "y se mantendrán las medidas cautelares practicadas".

La Corte Suprema de Justicia ha indicado 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

De otra parte, se tiene lo expresado Canosa Torrado al indicar que: "*tanto la cláusula compromisoria como el compromiso, tienen por objeto la derogatoria de la función jurisdiccional de administrar justicia [...] lo que, a la vez, implica renunciar al derecho de accionar ante ellos [...]*"²

Teniendo en cuenta que existe entre las partes un "**contrato de cuentas en participación**" y que inmerso en dicho contrato hay una "**cláusula compromisoria**" de someter a decisión arbitral las divergencias que existan entre las partes **con ocasión de dicho contrato**; y en razón a la excepción previa interpuesta por el apoderado de la parte demandada, y con fundamento en el **parágrafo del artículo 90 y 100 # 2 del CGP** es que el despacho declaró la falta de jurisdicción para conocer del presente proceso; advirtiendo además, que dicha decisión se emitió en acatamiento de una providencia constitucional emitida por el H. Magistrado doctor ORLANDO QUINTERO GARCÍA.

Al presente caso se considera aplicables las siguientes normas del Código General del Proceso:

Artículo 100 #2.- señala como una de las excepciones previas, la cláusula compromisoria, del cual valga decirse que 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. La referida cláusula compromisoria, es 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.

Artículo 90.- Señala en su inciso 2 que el Juez rachará la demanda cuando carezca de jurisdicción o competencia, ordenando enviarla con sus anexos al que considere competente, disponiendo dicho artículo, en su único parágrafo, que la existencia de pacto arbitral no da lugar a la inadmisión o rechazo de la demanda, pero provoca la terminación del proceso cuando se declare probada la excepción previa respectiva.

¹ Al respecto véanse, entre muchas otras: (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 Namen Vargas

² Fernando Canosa Torrado. *Las excepciones previas en el Código General del Proceso*. Ediciones Doctrina y Ley. Quinta Edición. Bogotá D.C. 2018. Pág. 161.

Para este estrado judicial, no es de recibo lo manifestado por el impugnante, en el sentido de indicar que debe darse aplicación al artículo 138 del Código General del Proceso, esto es, que la terminación del proceso no comprende el levantamiento de las medidas cautelares, puesto que en el presente caso, al tratarse de la prosperidad de la excepción de "**cláusula compromisoria**", de someter a decisión arbitral las divergencias que existan entre las partes con ocasión de un "contrato de cuentas en participación", **la norma aplicable es el parágrafo del artículo 90 del Código General del Proceso**, que señala que "**la existencia de pacto arbitral no da lugar a la inadmisión o rechazo de la demanda, pero provoca la terminación del proceso cuando se declare probada la excepción previa respectiva**"

Como quiera que la demanda no fue inadmitida ni rechazada con ocasión de la prosperidad de la excepción de la "cláusula compromisoria", si no que se decretó la **terminación del proceso en acatamiento del parágrafo del artículo 90 ibídem**, una de las consecuencias que apareja la terminación del proceso es el levantamiento de las medidas cautelares decretadas, tal como lo señala el **artículo 597 ibídem: "Levantamiento del embargo y secuestro. # 5. Si se absuelve al demandado en proceso declarativo, o este termina por cualquier otra causa"**

Así las cosas, considera este estrado judicial que la decisión atacada se encuentra ajustada a derecho, por lo que se mantendrá incólume.

Por último y como quiera que el auto confutado es apelable, conforme lo prevé el numeral 7 del artículo 321 del C.G.P., y se formuló oportunamente el recurso vertical, se concederá la alzada ante la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Buga, el cual se remitirá en el efecto **DEVOLUTIVO** al tenor de lo dispuesto en el artículo 323 del C.G. del P., por lo que se ordenará la reproducción del expediente digital completo.

Por lo expuesto, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Palmira, Valle,

RESUELVE:

PRIMERO: NO REPONER para revocar parcialmente el auto No. 852 proferido el 6 de octubre de 2021, por las razones esbozadas en la motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONCEDER ante la Sala Civil-Familia del H. Tribunal Superior de Buga (Valle) el recurso de **APELACIÓN** en el efecto **DEVOLUTIVO** de conformidad con el artículo 323 del C.G.P.

TERCERO: EJECUTORIADO el presente auto y surtido el traslado de que trata el inciso primero del artículo 326 del C.G.P., por la Secretaría se expedirán copias digitalizadas de todo el expediente al tenor de lo dispuesto en el artículo 324 del C. G. del P., las cuales deberán ser remitidas como expediente digitalizado al correo institucional repartobuga@cendoj.ramajudicial.gov.co, para que sea repartido entre los señores Magistrados que componen la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, con el fin de que se surta la alzada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CARLOS IGNACIO JALK GUERRERO
Juez

<p>JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO PALMIRA- VALLE SECRETARIA</p> <p>Palmira, (Valle) <u>03-11-2021</u>. Notificado por anotación en ESTADO No. <u>132</u> de la misma fecha.</p> <p>VANESSA HERNANDEZ MARIN Secretaria</p>

