

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



JUZGADO CUARENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., doce de julio de dos mil veintitrés

Expediente No. 11001-31-03-040-2021-00341-00

Se procede a resolver las excepciones previas de cláusula compromisoria; inepta demanda y no comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios.

I. ANTECEDENTES

1.1. La cláusula compromisoria la hizo consistir en que en el contrato de operación del Hotel Urban Calle 26 cuenta con cláusula arbitral y por ello este juzgado carece de competencia para conocer del asunto.

La inepta demanda por indebida acumulación de pretensiones subsidiarias al reclamar la constitución de dos garantías de distinta naturaleza con un mismo objeto a garantizar y, por ello, se tornan excluyentes entre sí. Entre tanto, la inepta demanda tiene soporte en la falta de agotamiento del requisito de procedibilidad.

Finalmente, arguye el deber de integrar el contradictorio con todos los demás copropietarios que hicieron parte del contrato de operación.

1.2. Al descorrer el traslado, la parte actora indicó que del escrito exceptivo ya se ha hecho pronunciamiento en otras oportunidades como en autos de 2 de septiembre de 2021, 26 de enero y 17 de mayo de 2022 y 12 de mayo de 2023, por tanto, hay cosa juzgada. También, indicó que la figura de sucesor procesal no tiene la virtud de reabrir etapas procesales. A su vez, hizo referencia sobre cada uno de los enervantes previos solicitando su inviabilidad.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Las excepciones previas que en forma taxativa contempla el artículo 100 del Código General del Proceso, ya en diversas oportunidades se ha dicho, constituyen verdaderos impedimentos procesales y como tales han de referirse es al procedimiento, no a la cuestión de fondo, pues tienen como finalidad controlar los presupuestos del proceso y dejarlo regularizado desde el comienzo, a fin de evitar en lo posible nulidades posteriores o sentencias inhibitorias.

2.2. Cláusula compromisoria o compromiso

En el artículo 166 de la Ley 446 de 1998 y Ley 1563 de 2012, se encuentra compendiada toda la normatividad que regula la conciliación, el arbitraje, la amigable composición y la conciliación en equidad, dentro de la cual se encuentra la cláusula compromisoria, encaminada a que las partes renuncien a acudir ante la jurisdicción ordinaria para ventilar las diferencias que surjan del desarrollo o existencia del contrato en que esta se pacte, a fin de que un particular llamado árbitro, sea quien dirima el conflicto suscitado.

En principio, se tiene que no estaría al alcance de la jurisdicción ordinaria conocer de un conflicto que, por voluntad de las partes, debe ser sometido a la decisión de la justicia arbitral pues la presencia de un pacto de ese linaje en una relación contractual tiene su fundamento en el principio de la autonomía de la voluntad, tal como lo reconoce expresamente la Constitución en el inciso 4º del artículo 116.

Luego, la consecuencia jurídica de ese pacto es sustraer válidamente de la jurisdicción del Estado el conocimiento y la decisión de las controversias surgidas con ocasión de la relación contractual, es decir que la rama judicial del poder público pierde la potestad de dirimir el conflicto, quedando ésta en cabeza de los particulares, por expresa autonomía de sus voluntades.

En ese sentido, el pacto arbitral contenido en el contrato de administración y operación hotelera suscrito entre las partes no se impone en el asunto, dado que el reclamo jurisdiccional tiene su *thelos* en el ejercicio de la acción prevista en el artículo 175 del Código de Comercio, esto es, la exigencia de las garantías satisfactoria para el pago de sus créditos dado que Hoteles Royal S.A., designó a

la Sociedad Operadora Urban Royal Calle 26 SAS como operador y administrador del establecimiento hotelero, por tanto, conforme se afirma en la demanda, nunca ha operado o administrado el hotel directamente, de ahí, la razón por la cual los demandantes requieren, por esta vía judicial, como garantía, la constitución de una fiducia mercantil de administración.

Reflejado el epítome fáctico, el asunto nada atina a zanjar los términos convencionales del contrato de operación y administración hotelera, luego la cláusula compromisoria no se impone para excusar el llamamiento que se le hace a la demandada, pues aquella, solo tiene efectos siempre que surjan diferencias entre el operador y los propietarios del establecimiento hotelero por cuenta del referido vínculo negocial, asunto que se *itera* no es el debatido.

Por tanto, la falta de competencia no tiene fundamento, pues la acción ejercida en el asunto es la prevista en el artículo 175 del Código de Comercio, la cual se trata por el procedimiento del cual conoce el juez civil del circuito.

Así las cosas, este enervante previo no tiene miramiento favorable.

2.3. Inepta demanda

2.3.1. En cuanto a los defectos que se descargan a la demanda, de su revisión se advierte que en ella se cumplen los requisitos esenciales previstos por los artículos 83 y siguientes del Código General del Proceso. Los hechos y pedidos allí esbozados se perciben claros y concretos, suficientes para ser resueltos en la sentencia de mérito que resuelva la controversia.

Por tanto, la indebida acumulación de pretensiones que reprocha la parte demandada no tiene cabida en el presente asunto, pues las pretensiones incoadas por la parte demandante pueden tramitarse y resolverse mediante la presente acción verbal declarativa, pues la ley no prevé otra modalidad de acción para dirimir las. Además, las pretensiones no son excluyentes entre sí, y atañen al mismo litigio que vincula a las partes, pues con la subsanación de la demanda las pretensiones quedaron plenamente determinadas en principales y subsidiarias en consonancia a la clase de acción invocada, las cuales permiten tramitarse por un mismo asunto.

2.3.2. De otra parte, frente a la falta de requisitos formales por no agotamiento del requisito de procedibilidad si bien la ley 640 de 2001¹ en su artículo 38 dispone agotar ese requisito por ser la materia conciliable, constituyéndose como una causal de inadmisión cuando así no se acredita en virtud de lo previsto en el artículo 90 del Código General, lo cierto es que, en la demanda se acudió a lo previsto en el párrafo 1º del artículo 590 *ib*, esto es, solicitó la práctica de las medidas cautelares, lo cual permite acudir directamente al juez sin necesidad de agotar la conciliación prejudicial.

Ahora, si las medidas cautelares solicitadas fueron negadas en auto admisorio ello no lleva implícito el rechazo de la demanda, pues la norma solo hace referencia a la solicitud de la cautela que no a su decreto.

Sobre este punto, la Corte Suprema ha dicho:

“En otras palabras, no existe duda que el imperativo contemplado en el precepto recién transcrito exige de la parte interesada únicamente requerir la medida cautelar para quedar relevada de intentar la conciliación prejudicial, sin que sea indispensable que el juzgador las decrete o practique, según se vio.

Si se hubiera querido otra cosa, esto es, que dicho eximente se materializara con el decreto o con la práctica de ellas, así lo habría señalado la ley, pero no lo hizo. De allí que no pueda imponerse una sanción, como lo es el rechazo de la demanda, sin que exista norma expresa que así lo disponga, ya que se quebrantaría el principio de legalidad, habida cuenta que no hay pena sin ley que la establezca nulla poena sine lege-.

No se olvide que la tensión entre el derecho fundamental constitucional a la tutela judicial efectiva y el eficientísimo judicial protegido por la exigencia de un requisito de procedibilidad que busca descongestionar la jurisdicción por el sendero del intento conciliatorio previo, debe ser; resuelto sin la menor dubitación en favor de la prerrogativa ius fundamental que prevalece, obvio, por encima de la mera eficiencia de descongestión.

En suma, la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad no es exigible cuando el demandante solicita medidas cautelares, aun cuando éstas, a juicio del juez, no deban ser decretadas. De modo que en estos casos no procederá el rechazo de la demanda, so pena de conculcarse los - derechos al debido proceso y acceso a la administración de justicia”²

2.4. No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios

Como bien se acotó en líneas atrás, en el presente asunto no se está confutando el contrato de operación y administración hotelera en virtud del cual, para su definición, se requiere la intimación en el juicio de todos los que en aquel intervienen, pues lo enrutado en el litigio es el ejercicio de la acción prevista en el

¹ Derogada ley 146 de 2022 de 2022

² Corte Suprema de Justicia STC3028 de 2020 salvamento de voto Magistrados Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo y Octavio Augusto Tejeiro Duque

artículo 175 del Código de Comercio, lo cual no requiere la comparecencia irrestricta de todas las partes contratantes.

Por tanto, en el asunto no se configura esta excepción y, por tanto, no tiene la virtud de llevar al traste la acción incoada.

2.5. En conclusión, los enervantes planteados no tiene vocación de prosperidad.

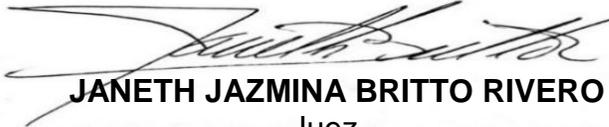
Por lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Uno Civil del Circuito de esta ciudad,

III. RESUELVE

PRIMERO. Declarar infundada y no probada las excepciones previas de cláusula compromisoria; inepta demanda y no comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios planteados por la parte demandada.

SEGUNDO. Condenar en costas al demandado. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$2'300.000,00.

NOTIFÍQUESE



JANETH JAZMINA BRITTO RIVERO

Juez
(2)

J.R.