

PROCESO No. 2021-111

rinconreyes.abogados@hotmail.com <rinconreyes.abogados@hotmail.com>

Jue 31/03/2022 10:59

Para: Juzgado 02 Civil Circuito - Cundinamarca - Soacha <j02ccsoacha@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Buenos días , envió el pdf del recurso enviado ayer en las horas de la tarde,
gracias.

JAVIER FERNANDO RINCON A.
Abogado

Señor
JUEZ SEGUNDO (2º.) CIVIL DEL CIRCUITO DE SOACHA

REF: Expediente Proceso Verbal No. 2021-111
DEMANDANTE: JAIRO GUTIERREZ ROLDAN
DEMANDADO: CENCOSUD COLOMBIA S.A.

ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO APELACIÓN

JAVIER FERNANDO RINCÓN ALBARRACÍN, mayor de edad, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 7.220.693 de Duitama y Tarjeta Profesional No.62.615 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi condición de apoderado de la parte demandante, por medio del presente escrito interpongo recurso de reposición y en subsidio apelación contra el auto del 24 de marzo de 2022 , mediante el cual el H. Despacho declaró probada la excepción previa de CLAUSULA COMPROMISORIA y dio por terminado el proceso.

I. OPORTUNIDAD PARA INTERPONER EL RECURSO

El Auto recurrido fue notificado por estado el viernes 25 de marzo de 2022. En ese sentido, el término de tres (3) días para la interposición del recurso de reposición y en subsidio apelación del cual trata el artículo 318 y 322 del Código General del proceso, vence el miércoles 30 de marzo de 2022. En ese sentido, el Recurso es presentado en tiempo.

II. PROCEDENCIA DEL RECURSO DE REPOSICION

ARTÍCULO 318 CGP: “Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se reformen o revoquen.

III. PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACION

ARTICULO 321 CGP: Son apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad. **También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia:...**

7. El que por cualquier causa le ponga fin al proceso.

IV. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

“El despacho argumenta que con la contestación de la demanda fue aportado en el escrito de excepciones previas, el Contrato de Concesión de Espacios Para la comercialización de Productos y Servicios, se lee en la cláusula 12.9: “Resolución de Conflictos. Toda controversia o diferencia relativa a este Contrato, se resolverá por un tribunal de arbitramento que se sujetará al reglamento del Centro de Arbitraje y conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá D.C., de acuerdo con las siguientes reglas:

- (i) El tribunal será integrado por tres (3) árbitros designados por la Cámara de Comercio de Bogotá D.C. de las listas que allí se llevan para tal efecto.*
- (ii) El tribunal decidirá en derecho.*
- (iii) El tribunal sesionará y decidirá en Bogotá D-C. en el centro de Arbitraje y conciliación Mercantil de la Cámara de Comercio de Bogotá D.C.*
- (iv) En lo no previsto en el presente Artículo, se aplicarán las disposiciones que estuvieren vigentes sobre la materia al momento en que una cualquiera de las partes presente una solicitud de convocatoria del tribunal de arbitramento”.*

En dicha cláusula, se pacta expresamente que todas las diferencias que se presenten entre las partes con ocasión de la celebración o ejecución del dicho contrato y que no puedan ser dirimidas amigablemente serán resueltas por un tribunal de arbitramento designado por la cámara de comercio de Bogotá D.C., el que estará conformado por tres árbitros quienes emitirán su fallo en derecho.

Ahora bien, aun cuando de manera infructuosa la parte actora arguye que las pretensiones de la demanda no tienen como base el contrato de concesión de espacios para la comercialización de productos y servicios, lo cierto es que el origen o la génesis para la ocupación del lote con un área de mil cien (1100 m²) ubicado en el Centro Comercial Mercurio, en donde desarrolló actividades deportivas entre octubre de 2011 y octubre de 2018, se dio en virtud del acuerdo que menciona fuere celebrado entre las partes en contienda y que no es otro que el contrato de concesión arrimado como prueba documental en la parte pasiva como prueba, la que valga decir omitió presentar la parte actora.”

La excepción de CLAUSULA COMPROMISORIA no está llamada a prosperar, por cuanto el objeto de la Litis, plasmado en las pretensiones de la demanda y lo que se trata de determinar, es la posesión que los demandantes tenían, la forma como fueron privados de la misma y los perjuicios causados a mi poderdante. Y aunque en el pasado el ingreso al predio se dio en una condición diferente, esta demanda no tiene como base el contrato de concesión de espacios para la comercialización de productos y servicios que hace mención la parte demandada, de fecha 16 de diciembre del 2011,

Este proceso versa sobre los actos de señor y dueño que la demandante venia ejerciendo en el predio, desde el mes de marzo del 2013, con base en el cual, el arrendatario dejo de pagar arrendamiento y dejo de reconocer al arrendador como tal, y en adelante no reconoció dueño.

Versa además sobre el hecho del despojo de la posesión y de los daños causados al demandante, cuando ya el citado contrato “Contrato de Concesión de Espacios para la Comercialización de Productos y Servicios” había terminado y no tenía vigencia.

El objeto de la presente demanda no se basa en el incumplimiento del contrato DE CONCESION DE ESPACIOS PARA LA COMERCIALIZACION DE PRODUCTOS Y SERVICIOS. Las pretensiones de LA DEMANDA están dirigidas única y exclusivamente en relación con la declaración de la posesión del demandante, la forma de su despojo y la responsabilidad de la sociedad demandada, por los daños y perjuicios causados al demandante JAIRO GUTIERREZ ROLDAN y la obligación de indemnizar el valor de estos daños y perjuicios, respecto del área de mil cien (1.100) metros cuadrados, ubicado dentro del centro Comercial Mercurio, cuya entrada principal está marcada como carrera 7 No. 32-35 de Soacha, donde funcionó la cancha de futbol sintética.

Ahora bien, para que la cláusula compromisoria tenga validez o tenga fuerza vinculante para las partes debe presentar los siguientes elementos:

- 1) La identificación de los sujetos contratantes, que den su consentimiento,
- 2) La determinación del contrato fuente de las obligaciones del litigio eventual o presente.
- 3) La mutua e inequívoca decisión de someter las eventuales diferencias que puedan surgir con ocasión del mismo.

En el caso que nos ocupa, la clausula pactada por las partes, en cuanto al objeto es genérica e imprecisa, y no da cuenta de la decisión inequívoca de pactar que las controversias, pudiesen ser definidas mediante un laudo arbitral.

La cláusula 12.9 del contrato de concesión, solo establece la posibilidad o eventualidad de acudir a un pacto arbitral, si las partes no se ponen de acuerdo en las diferencias que surjan del contrato, por ende, al no establecerse de forma inequívoca la voluntad, la clausula no genera efectos vinculantes.

El contrato DE CONCESION DE ESPACIOS PARA LA COMERCIALIZACION DE PRODUCTOS Y SERVICIOS fue suscrito por un periodo de tres (3) meses improrrogables, cuya fecha de inicio fue el 20 de enero del 2012, contrato terminado en el año 2013, momento en el cual dejó de generar efectos jurídicos.

No se debate en este proceso el cumplimiento o incumplimiento del contrato de CONCESION DE ESPACIOS PARA LA COMERCIALIZACION DE PRODUCTOS Y SERVICIOS, sino la existencia de los derechos de posesión de mi poderdante, la declaración de responsabilidad de la sociedad demandada y su correspondiente indemnización, los cuales no están cobijados por las cláusulas referidas (clausula compromisoria), lo que permite acudir a que se defina esta situación en la jurisdicción competente, en este caso ante la jurisdicción ordinaria.

Ahora bien, el señor Juez, con soporte en la autonomía funcional y siendo garante del acceso efectivo a la administración de justicia, debe interpretar de manera integral el escrito, **extrayendo el verdadero sentido del documento y el alcance de la protección judicial solicitada con la demanda**, motivo por el que se acude a la jurisdicción.

Así lo aclaró recientemente la Sección Tercera del Consejo de Estado al resolver un recurso de apelación donde de la lectura completa del libelo demandatorio, específicamente de los hechos y los fundamentos jurídicos, concluyó las verdaderas pretensiones del extremo accionante.

El juez debe analizar de manera armónica con lo pretendido los extremos fácticos que rodean la *causa petendi* y los razonamientos jurídicos, de tal forma que, además de aferrarse a la literalidad de los términos expuestos, **esclarezca el sentido del problema litigioso puesto a su consideración, sin que esto afecte los ejes principales de la misma demanda.**

Enfatizó que el operador judicial debe integrar e interpretar la demanda de forma tal que supere los meros formalismos y llegue a impartir justicia, de fondo y sin dilaciones.

En ese orden de ideas, la alta corporación precisó que es obligación de los funcionarios jurisdiccionales estudiar la existencia de una acción en su estructura, de manera que no resulte razonable el fallo inhibitorio luego de tramitado el proceso, **porque esta actuación soslaya los derechos de los administrados de obtener un pronunciamiento de mérito** (C.P. Jaime Orlando Santofimio).

Para nuestro caso, es errado reducir todo el asunto a la causa de ingreso al predio, para negar el acceso a la administración de justicia, con el propósito de debatir y obtener sentencia por hechos que no tienen relación con lo pactado en el contrato inicial, pues la pertenencia es posible incluso entre copropietarios o comuneros y también respecto del arrendatario que deja de reconocer al arrendador, como señor y dueño del inmueble. En consecuencia el Juez no podía declarar la prosperidad de la excepción, con fundamento en un contrato que no contiene como uno de los eventos para discutir en un arbitraje, la discusión sobre el derecho de posesión.

La indemnización de los perjuicios que se pretende en la demanda no es por incumplimiento del contrato de concesión suscrito entre las partes, esta indemnización se pide por los daños y perjuicios ocasionados al ingreso violento al inmueble de posesión de mi poderdante, ya que tumbó desconoció su condición de poseedor y arruinó toda la construcción, demolió la placa de concreto, las instalaciones del restaurante, de la cafetería, baños vistieres y deposito. arrastró la grama y arruinó todos los elementos de dotación del negocio, que allí se encontraban.

Derivado de lo anterior, el demandante JAIRO GUTIERREZ ROLDAN ha sufrido daños y perjuicios por el despojo violento del derecho de posesión que lo privo de acceder a la prescripción adquisitiva de dominio, por los daños causados sobre los bienes y mejoras existentes en el predio.

Lo pretendido en la demanda no tienen relación con el contrato, ya que los hechos alegados en la demanda son posteriores a la fecha de terminación del contrato de concesión.

En virtud de lo expuesto, solicito respetuosamente al Honorable Despacho:

Primero: Se revoque el Auto recurrido.

Segundo: En consecuencia, se declare no probada la excepción de CLAUSULA COMPROMISORIA.

IV.- NOTIFICACIONES

A la parte demandada en las direcciones que correspondan a cualquier actualización que hubieren hecho de las mismas en el Proceso. Al demandante en el correo electrónico: cohechap@hotmail.com. El suscrito apoderado en la Avenida 19 No. 97-31, Oficina 302 de Bogotá y en el correo electrónico: rinconreyes.abogados@hotmail.com.

Atentamente,



JAVIER FERNANDO RINCÓN ALBARRACÍN

C.C. No. 7.220.693

T.P. No. 62.615 del C.S.J.