

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA SALA CIVIL-FAMILIA**



Proyecto discutido y aprobado en sala virtual No. 18
(24 de junio de 2021)

Asunto:

Restitución Davivienda S.A.S. contra Medardo Alexander Serna Melo

Exp. 2017-00106-01

Bogotá, D.C., primero (1) de julio de dos mil veintiuno (2021)

ASUNTO A TRATAR

Se resuelve el recurso de súplica interpuesto por el apoderado de la parte demandada en contra de la decisión de 7 de mayo de 2021, por medio de la cual, el Magistrado Ponente Germán Octavio Rodríguez Velásquez, declaró inadmisibles los recursos de apelación interpuestos por el extremo pasivo contra el auto de 6 de julio de 2020 proferido por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Zipaquirá.

ANTECEDENTES

El 6 de julio de 2020 el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Zipaquirá, negó la nulidad formulada por el apoderado de la parte demandada.

Inconforme con esta decisión, el apoderado judicial del señor Medardo Serna, interpuso recurso de apelación, que concedió el Juez de

primera instancia y que posteriormente el Magistrado Germán Octavio Rodríguez Velásquez el 7 de mayo de 20213, lo declaró inadmisibile, en razón a que “... tratándose de la restitución con ocasión de los contratos de leasing, la actuación judicial se ciñe a los postulados procesales de los procesos de restitución de inmueble arrendado, salvedad hecha de la sanción pecuniaria que trae la citada norma para oír a los demandados, de donde se sigue que si en este caso el fundamento de la demanda fue precisamente esa, vale decir, la mora en el pago de los cánones de arrendamiento por el locatario, el proceso es de única instancia”.

Determinación que atacó el profesional del derecho por vía de súplica, señalando que “... fue indebidamente notificado, mejor, no fue notificado, por tal motivo, no fue escuchado en juicio, situación que agrede directamente el debido proceso, como los derechos humanos del justiciable, porque si hubiere sido debidamente notificado, se hubiera terminado el proceso por el pago de los cánones de arrendamiento adeudados... por otra parte, es preciso indicar que las nulidades procesales son apelables, por virtud del numeral sexto del art. 321 del C.G.P., ... así las cosas, es preciso adicionar el auto para que ser admitido el recurso de alzada”, agregando que “la ley indica que si el arrendatario cancela los cánones, se conocerá en segunda instancia, y como quiera que la parte especial de competencia no dijo que la competencia es de única instancia, tal teoría además de ser antigua es inaplicable actualmente, rige la ley vigente 1564 de 2012”.

FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

De conformidad con el artículo 331 del C.G.P. “El recurso de súplica procede contra los autos que por su naturaleza serían apelables, **dictados por el magistrado sustanciador en el curso de la segunda** o única instancia, o durante el trámite de la apelación de un auto... También procede contra el auto que resuelve sobre la admisión del recurso de apelación o casación y contra los autos que en el

trámite de los recursos extraordinarios de casación o revisión profiera el magistrado sustanciador y que por su naturaleza hubieren sido susceptibles de apelación...” (negrilla fuera de texto).

Para resolver el asunto bajo estudio, iniciaremos indicando que la jurisprudencia ha determinado que en los contratos de leasing *“a pesar de no existir similitud de todos sus elementos a un contrato típico de arrendamiento inmobiliario, se ha entendido que la reclamación judicial por incumplimiento contractual por parte del locatario se someterá a lo reglado por el Código de Procedimiento Civil, en especial al trámite del proceso abreviado de la restitución de inmueble arrendado contenido en su artículo 424 –hoy artículo 384 del C.G.P.–”*¹.

Así las cosas, le es aplicable en su integridad la mencionada norma del C.G.P., con la salvedad expresada en la citada sentencia de tutela para escuchar al arrendatario en el trámite del proceso a pesar de no haber acreditado el pago de los cánones adeudados como cumplimiento del mencionado principio, lo que no implica que al aplicar el numeral 9° de tal artículo se esté vulnerando el derecho de defensa, pues la determinación del Magistrado Germán Octavio Rodríguez Velásquez de no admitir el recurso de apelación hace parte de una labor hermenéutica frente a la norma procesal que es clara en indicar que *“Cuando la causal de restitución sea exclusivamente la mora en el pago del canon de arrendamiento, el proceso se tramitará en única instancia”*.

A su vez, debe tenerse en cuenta que la Corte Constitucional al analizar la exequibilidad del artículo 39 de la Ley 820 de 2003, que indicaba,

¹ Corte Constitucional Sentencia T-734 de 2013

² Art. 39 de la Ley 820 de 2003

entre otras cosas, el trámite en única instancia del proceso de restitución del bien, que es el asunto en común que aquí se discute e igualmente tratado por el ordenamiento instrumental -art. 384 núm. 9º-, se precisó que:

“Dentro de este conjunto de causales para dar por terminado unilateralmente el contrato, por parte del arrendador, el legislador consideró que cuando aquella fuese exclusivamente la mora en el pago del canon de arrendamiento, el proceso se tramitaría en única instancia. Se trata de una medida razonable y justificada, adoptada por el Congreso de la República dentro de su margen de configuración normativa, por cuanto si el arrendatario persiste en incumplir con su principal obligación contractual, cual es cancelar oportunamente el monto del canon acordado, es evidente que se le está causando un grave perjuicio al arrendador, ante lo cual el legislador consideró necesario agilizar el curso de esta variedad de procesos suprimiendo el trámite de la segunda instancia”³

De igual forma, puede verse frente a un caso similar en el que se discutía la concesión del recurso de alzada en un proceso de restitución de tenencia de inmueble con ocasión a un contrato de leasing, aplicable para ese momento la normatividad atrás aludida, se precisó lo siguiente:

“En ese orden, la determinación de declarar inadmisibles por improcedentes el recurso de apelación contra el auto que declaró no probadas las excepciones previas propuestas por la parte demandada, está lejos de ser el producto de la mera liberalidad, habida consideración que tuvo claro sustento en el artículo 39 de la Ley 820 de 2003 y en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y Constitucional, acorde con la cual «la citada norma es de raigambre eminentemente procesal, en la medida que se refiere al trámite en única instancia y no se aplica exclusivamente a los contratos de arrendamiento de vivienda urbana sino a todos los contratos de esa índole, sean ellos civiles o comerciales» (sentencia C-670 de 2004, citada por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia el 18 de noviembre de 2008, exp. 00405-01).”⁴

³ Sentencia C-670 de 2004

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Labora, sentencia STL 9397-2014 Radicación No. 54853

Y fue así como bien lo vio el Magistrado Ponente al puntualizar que *“tratándose de la restitución con ocasión de los contratos de leasing, la actuación judicial se ciñe a los postulados procesales de los procesos de restitución de inmueble arrendado, salvedad hecha de la sanción pecuniaria que trae la citada norma para oír a los demandados, de donde se sigue que si en este caso el fundamento de la demanda fue precisamente esa, vale decir, la mora en el pago de los cánones de arrendamiento por el locatario, el proceso es de única instancia”*.

En síntesis, los motivos que soportan la inadmisibilidad del recurso de apelación se encuentran sustentados en la realidad procesal observada, por lo que es claro, que el auto de 7 de mayo de 2021 ha de ser confirmado por cuanto recaía en un proceso de única instancia.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Cundinamarca, Sala Civil-Familia en Sala Dual,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido el 7 de mayo de 2021 por el Magistrado Ponente Germán Octavio Rodríguez Velásquez.

SEGUNDO: Secretaría disponga lo correspondiente con el expediente.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE



ORLANDO TELLO HERNANDEZ
Magistrado

Pablo I. Villate M.
PABLO IGNACIO VILLATE MONROY
Magistrado