

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SETENTA Y OCHO CIVIL MUNICIPAL TRANSFORMADO TRANSITORIAMENTE
EN JUZGADO SESENTA DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE
BOGOTÁ D.C.

(ACUERDO PCSJA18-11127 de 12 de octubre de 2018)

Bogotá, D. C., marzo 7 de 2022

REF. Ejecutivo nro. 1100140030782021-01139-00

Procede el Juzgado a resolver el recurso de reposición formulado por el apoderado judicial de la parte actora, en contra de los numerales 2 y 3 del auto de fecha 29 de noviembre de 2021, mediante el cual se libró mandamiento de pago.

1. La censura

Como fundamento de su inconformidad señaló, en resumen, que el despachó negó la cláusula penal solicitada en las pretensiones de la demanda, aduciendo la naturaleza mercantil del negocio jurídico, sin que ello fuera aplicable, pues el contrato base de recaudo se encuentra destinado a vivienda urbana, por lo que se regula por las normas del Código Civil y la Ley 820 de 2003. Advierte además que por tratarse de un contrato de arrendamiento de vivienda urbana la única manera de que se niegue el cobro de la cláusula penal es si además de esta se pide el pago de intereses moratorios en caso tal no sería procedente el cobro simultaneo de ambos rubros.

Finalmente, considera que librar mandamiento de pago por los intereses moratorios los cuales no fueron pretendidos en la demanda, constituye una extralimitación de la decisión lo que podría llevar a un fallo "extrapetita" ya que no se pretende el pago de intereses moratorios.

2. Consideraciones

El problema jurídico que debe resolver el despacho es determinar si el contrato de arrendamiento allegado como base de ejecución es de naturaleza civil o mercantil, pues de ello se derivan consecuencias jurídicas disimiles frente al régimen aplicable en lo relativo a la cláusula penal pactada entre las partes, cuyo pago es pretendido por el extremo actor.

Para empezar, habrá que señalar que tal como lo ha reconocido la Corte Suprema de Justicia¹, las codificaciones mercantiles, tanto las de antaño como las actualmente vigentes, tuvieron como su principal fuente de inspiración al Código de Comercio francés de 1807, centrando su atención no solamente en la condición de comerciante del destinatario y, si se quiere, beneficiario, por excelencia, de las normas especiales, sino que de manera protagónica introdujeron el concepto de "acto de comercio", al que asignaron la doble función de delinear la materia objeto del derecho comercial y de constituir el criterio objetivo básico para establecer la calidad de comerciante de una determinada persona.

El Código de Comercio vigente participa, de manera fundamental pero no exclusiva, del criterio objetivo en precedencia reseñado, como quiera que, por una parte, su artículo 1º establece que "*los comerciantes y los asuntos mercantiles se regirán por las disposiciones de la ley comercial, y los casos no regulados expresamente en ella serán decididos por analogía de sus normas*"; y por otra, en lo previsto en el artículo 10 de dicho cuerpo legal, que define a los comerciantes como aquellas "*personas que profesionalmente se ocupan en alguna de las actividades que la ley considera mercantiles*", estableciendo como asuntos mercantiles, aquellos relacionados con los actos de comercio que, a título meramente enunciativo, señala el artículo 20 *ibídem*, así como "*todos los actos de los comerciantes relacionados con actividades o empresas de comercio, y los ejecutados por cualquier persona para asegurar el cumplimiento de obligaciones comerciales*" (art. 21 *eiusdem*).

Por su parte, el artículo 13 del estatuto mercantil contempla los casos en los que se presume que una persona ejerce el comercio, señalando: "1) cuando se halle inscrita en el registro mercantil". A su turno, el art. 22 *ib.*, establece la aplicación de la ley comercial a los asuntos mercantiles, y dispone que "**si el acto fuere mercantil para una de las partes se regirá por las disposiciones de la ley comercial**". (Se destacó).

Pues bien, revisado el certificado de existencia y representación legal de la parte actora Julio Corredor & Cia SAS resulta claro para este despacho que su calidad de comerciante se encuentra plenamente acreditada, pue se encuentra inscrita en el registro mercantil y desarrolla actos de comercio, específicamente los indicados en su objeto social y que se centran en: "*la realización de negocios en el ramo de la finca raíz, tales como compra y venta de inmuebles de toda clase por su propia cuenta y por cuenta de terceros, practica de avalúos, peritazgos,*

¹ CSJ, Sala de Casación Civil. Ref.: 11001-3103-001-1999-01014-01; Magistrado Ponente: ARTURO SOLARTE RODRÍGUEZ. Bogotá, cinco (5) de agosto de dos mil nueve (2009).

administración de inmuebles, arrendamiento de los mismos y en general toda actividad relacionada con inmuebles" (Cfr. folio pagina 19 archivo 003 expediente digital).

Por lo anterior, aunque el contrato de arrendamiento allegado al plenario tiene como objeto un inmueble destinado a vivienda urbana, lo cierto es que acreditada la calidad de comerciante de una de las partes y siendo para ella un acto mercantil habrá de darse aplicación a lo dispuesto en el art. 22 del C.Co., es decir que el contrato debe regirse por la ley comercial y no civil como erradamente lo sostiene el demandante. Dicho lo anterior, pasa el despacho a pronunciarse sobre la procedencia del cobro de la cláusula penal pretendida por el actor. Para ello, basta mencionar que con el fin de evitar que la obligación sea más onerosa, se expidieron normas como el artículo 65 de la Ley 45 de 1990, en el que se establece que cuando se trata de obligaciones mercantiles de carácter dinerario, como lo es el pago de cánones de arrendamiento que nos ocupa, toda suma que se cobra al deudor a título de sanción por retardo o incumplimiento se tendrá como intereses de mora, sin importar la forma en que se le denomine.

Así las cosas, aunque en la cláusula décima primera del contrato de arrendamiento, se estableció el valor de dos meses de arriendo mensual como pena por el retardo en el pago de una o más rentas y se le denominó "cláusula penal", lo cierto es que dicha sanción debe ser tenida como intereses moratorios, en virtud de la naturaleza mercantil de las obligaciones que se pretenden. En este orden de ideas, la cláusula penal solicitada por el actor resulta improcedente atendiendo lo dicho en precedencia, y aunque los intereses moratorios no fueron solicitados por él, lo cierto es que pretende el cobro de una sanción por el retardo en el pago de los cánones de arrendamiento, por lo que este juzgado procedió a ordenarlos haciendo uso de las facultades previstas en el art. 430 del C. G. del P. que señala: "*presentada la demanda acompañada de documento que preste mérito ejecutivo, el juez librará mandamiento ordenando al demandado que cumpla la obligación en la forma pedida, si fuere procedente, o en la que aquel considere legal*". (Se subrayó)

Por lo antes expuesto, y sin entrar en mayores consideraciones, observa el despacho que no le asiste razón a la recurrente, toda vez que el auto atacado se profirió conforme a derecho y no se encuentra viciado por error alguno, por lo que el mismo se mantendrá incólume.

Atendiendo lo expuesto, el Juzgado Setenta y Ocho Civil Municipal, hoy Sesenta de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de esta ciudad,

RESUELVE

PRIMERO: No Reponer el mandamiento de pago de fecha 29 de noviembre de 2021, en atención a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

NOTIFÍQUESE,

**MAURICIO DE LOS REYES CABEZA CABEZA
JUEZ**

Mcc

Firmado Por:

**Mauricio De Los Reyes Cabeza Cabeza
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Civil 78
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

b3cd19e44b549d2ab4c4352df9356bed9f5bdb02f9e984f5726cdf477e5e8e2

Documento generado en 07/03/2022 03:24:20 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**