

Señores:

**JUZGADO DIECISÉIS (16) CIVIL
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D. C.**

Att.: Dra. CLAUDIA M. PINTO M.

E. S. D.

**REF: PROCESO VERBAL DE RESTITUCIÓN DE INMUEBLE ARRENDADO
DE PABLO BARRIGA VERGARA contra MARÍA NOHELIA TELLEZ
JIMÉNEZ.**

RAD: 11001 3103 015 **2016-00460-00**

**Asunto: RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO COPIAS
PARA ACUDIR EN QUEJA.**

CARLOS EDUARDO LINARES LÓPEZ, identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi firma, obrando como mandatario judicial de la parte demandante conforme al poder a mi conferido, que se remitió a ese Juzgado el día 9 de diciembre de 2020 junto con el paz y salvo del Dr. José Alejandro Herrera Carvajal, documentos que ya deben obrar en el expediente, pero que para mayor seguridad nuevamente se adjuntan en el e-mail remitido de este escrito, encontrándome hoy dentro de la oportunidad procesal para hacerlo, presento respetuosamente recurso de **REPOSICIÓN** y en subsidio que se me expidan copias para acudir en **QUEJA** ante el Tribunal Superior de Bogotá, para que revise y en primera instancia se reponga la decisión adoptada en el auto de fecha 16 de diciembre de 2020, notificado por Estado fijado el 18 del mismo mes y año, mediante el cual se decidió **RECHAZAR DE PLANO** el recurso de apelación que se formuló oportunamente frente a la sentencia que fue proferida el 26 de noviembre de 2020, todo conforme lo disponen los artículos 352 y 353 del C.G.P., y con base en los siguientes planteamientos:

I. SOLICITUD

1. Que se me reconozca personería en los términos del poder a mí conferido por las señoras: Julia Daunas De Barriga, Cristina Barriga Daunas, Ana María Barriga Daunas, María Inés Barriga Daunas Y Martha Elena Barriga Daunas, en su condición de sucesoras procesales de su padre PABLO BARRIGA VERGARA, ARRENDADOR y demandante primigenio en esta acción.

2. Que se **revoque** la decisión adoptada en la providencia de fecha 16 de diciembre de 2020, notificada en estado del 18, objeto de impugnación, para que se conceda el recurso de apelación denegado, o en su defecto en el evento que dicho recurso sea negado, se expidan copias del citado Auto y las demás providencias y actuaciones pertinentes, para acudir ante el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, en **QUEJA**.

II. FUNDAMENTOS FÁCTICOS DEL RECURSO

1. Mediante apoderado judicial el señor Pablo Barriga Vergara presentó demanda verbal de restitución de inmueble arrendado: local comercial ubicado en la Cra. 11 # 11-62/74 de la ciudad de Bogotá, D.C. en contra de la señora María Nohelia Téllez Jiménez como arrendataria, por mora en el pago de los cánones de arrendamiento pactados según contrato suscrito el 21 de agosto de 2002, el cual obra en el expediente a folios 2 y 3. Proceso del que conoció inicialmente el Juzgado 15 Civil del Circuito de Bogotá.
2. Que, previos los trámites procesales correspondientes, la demandada: María Nohelia Téllez Jiménez se notificó y mediante apoderado contestó la demanda presentando como excepciones las de: *"Reforma del contrato de arrendamiento; inexistencia, invalidez e ineficacia del contrato de arrendamiento para inmueble de comercio #471 de 21 de agosto de 2002; falta de legitimación en el presente proceso por pasiva; cobro de lo no debido e inexistencia de la obligación"*.
3. Que no obstante lo dispuesto en el artículo 424 numerales 2 y 3 del C.P.C. hoy en el artículo 384 del C.G.P., en cuanto a la regla de no escuchar al demandado arrendatario en el proceso de restitución de inmueble arrendado hasta tanto no acredite el pago de los canones adeudados, mediante providencia de 16 de marzo de 2017, se dispuso tener por contestada la demanda y escuchar a la señora María Nohelia Téllez, como quiera que "alega en la contestación de la demanda a través del medio exceptivo desconocer el contrato de arrendamiento base de esta acción, no ser su arrendataria y no tener en tenencia el bien inmueble objeto de restitución".
4. Que, surtidos los trámites del proceso, **el Juzgado 15 Civil del Circuito de Bogotá** mediante sentencia proferida el 17 de abril de 2018, dispuso:

"declarar que no prosperan los medios exceptivos formulados por la demandada en este juicio (...); en consecuencia declárese terminado el contrato de arrendamiento ajustado entre PABLO BARRIGA VERGARA como arrendador y la señora MARÍA NOHELIA TELLEZ JIMÉNEZ como arrendataria (...); se ordena, por consiguiente, a la parte demandada entregue al arrendador dentro de los diez días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, el inmueble (...)". (Se resalta)

5. Contra esta decisión, la parte arrendataria demandada interpuso el recurso de alzada que le fue denegado y posteriormente confirmado en sede de queja ante el Tribunal Superior, bajo la explicación que, los argumentos alegados por la demandada no son la causa de las pretensiones sino, la oposición a ellas, y la única causal invocada en la demanda había sido mora en el pago de los cánones, por lo que el proceso se tramitaba en única instancia a voces del artículo 384 del C.G.P.
6. Sin embargo, ante una acción constitucional por vía de hecho, en sede de tutela por mediar solicitud de amparo de la demandada, la Corte Suprema de Justicia en decisión de 23 de octubre de 2018, ordenó dejar sin efecto las actuaciones surtidas con posterioridad al 5 de diciembre de 2017, argumentando entre otros que, ***"toda persona tiene derecho a ser oída, con las garantías y dentro de un plazo razonable"***, y que el Juez 15 Civil del Circuito debió abrir paso a la solicitud de nulidad deprecada por la demandada en los términos del artículo 121 del CGP, y remitir el expediente al juzgado siguiente en turno.
7. En cumplimiento de lo anterior, la **Juez 16 Civil del Circuito** avocó conocimiento y posteriormente, escuchadas nuevamente las alegaciones de las partes, profirió la sentencia del 26 de noviembre de 2020, por medio de la cual dispuso: ***"Declarar probadas las excepciones de mérito propuestas por la demandada; Negar las pretensiones de la demanda; dar por terminado el proceso"*** (Se resalta)
8. Contra la anterior decisión, se interpuso y radicó en tiempo un recurso de apelación contra la sentencia, el cual fue rechazado de plano en el auto de 16 de diciembre de 2020, notificado por estado del 18, que hoy es objeto de este recurso de reposición y queja.

III. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Comedida y respetuosamente considero que se equivocó la Juez al no conceder el recurso de apelación aduciendo que este proceso con base en las normas procesales antes invocadas es de única instancia, pues, así lo previó el legislador, así fue solicitado en la demanda e invocó providencia del "...11 de mayo de 2018, con ponencia del Magistrado Oscar Fernando Yaya Peña, mediante el cual se resolvió el recurso de queja y se adujo que al ser un proceso de única instancia carece de segunda instancia" queja que en este mismo proceso interpuso en su momento la parte arrendataria demandada y que le fue denegado, con relación a la sentencia que ya había proferido el Juzgado 15 Civil del Circuito.

Lo anterior, podría ser cierto y de recibo si no fuera porque desde el inicio justamente esa fue la misma causal que se invocó para que la arrendataria no fuera escuchada, pues, a la fecha se adeuda el pago de los cánones de arrendamiento desde el mes de **agosto de 2015**.

El inmueble objeto de restitución: local comercial, sigue sin restituirse y está siendo explotado su goce en poder y por cuenta del contrato de arrendamiento que obra en el expediente, base para instaurar la demanda y se están lucrando del inmueble rentado, en perjuicio y detrimento cada día de la parte arrendadora demandante.

A este proceso fue allegado el original del contrato de arrendamiento suscrito por la arrendataria, que por demás, nunca fue tachado de falso. Luego en mi opinión, nunca debió ser escuchada la demandada, pues, no se estaba ante la presencia de una duda razonable sobre la existencia del contrato.

Aun así, en pro de garantizar el derecho de defensa y conforme lo ha decantado la Corte Constitucional en diversas providencias, esa regla tiene una subregla que indica que el demandado puede ser escuchado cuando hay dudas serias sobre la existencia del contrato de arrendamiento, fundadas en razones de justicia y equidad (Sentencia T-118 de 2012) circunstancia que se ha venido teniendo en cuenta a lo largo de este proceso en favor de la demandada.

Esta sub regla de in aplicación de la norma procesal fue creada justamente en pro de garantizar el derecho de defensa del demandado y arrendatario que, no cumple con la carga procesal pecuniaria mencionada para ser oído en el proceso en el que originalmente se discutía la mora en el pago de los cánones de arrendamiento, pero que producto de la incertidumbre en la calidad de las partes y del desconocimiento del contrato de arrendamiento base para instaurar la acción, le genera al juez el deber ya no solo de

pronunciarse respecto la "causal mora en el pago de los cánones", sino además, de resolver de fondo las excepciones respecto de la existencia y validez del contrato de arrendamiento, sin que ello implique per se, desconocer ahora, el derecho del arrendador demandante.

De ahí que, ya no solo se está estudiando la causal única originaria de la demanda, mora en el pago de los cánones de arrendamiento, sino que habiéndose puesto de manifiesto algunas dudas respecto de la existencia del contrato de arrendamiento celebrado entre las partes con las que se trabó la litis, y más aun, **habiendo prosperado las excepciones propuestas por la demandada** en la sentencia de 26 de noviembre de 2020, decisión que con todo respeto resulta totalmente contraria a la sentencia que ya había proferido el Juez 15 Civil del Circuito, quien oyendo a la pasiva, ya había denegado las excepciones consistentes en: "reforma del contrato de arrendamiento; inexistencia invalidez e ineficacia del contrato de arrendamiento; falta de legitimación en el presente proceso por pasiva y cobro de lo no debido e inexistencia de la obligación", luego al ya no discutirse solo la mora en el pago de cánones, ya no se puede aplicar en este caso el numeral 9 del artículo 384 del Código General del Proceso y es procedente la apelación de la sentencia ante el Tribunal Superior de Bogotá.

Luego, la providencia impugnada por vía de reposición debe ser revocada y se debe conceder la apelación de la sentencia negada, en donde no se va a discutir si hubo o no mora en el pago de cánones de arrendamiento, sino la existencia de la relación contractual derivada del contrato de arrendamiento que sirvió de base para instaurar la demanda, de acuerdo con el contenido de las excepciones que erradamente declaró probadas este Despacho, toda vez que a la parte demandante sí le asiste el derecho a que en segunda instancia se decida sobre la legalidad de la sentencia proferida, que no decidió sobre si hay mora o no en el pago de los cánones, sino que reconoció excepciones totalmente diferentes al pago de tales y que dan lugar a que este proceso en consecuencia no sea de única instancia.

La interpretación que hace el Despacho de la norma adjetiva desentona con la jurisprudencia que reconoce en el trámite de restitución de inmueble arrendado por la causal de no pago de los cánones, una excepción legítima al principio de la doble instancia, defecto que deviene en la vulneración del derecho al debido proceso ahora de la demandante, quien pretende enmendar los yerros de una decisión mediante el recurso de alzada, que desconoce que dicha regla fue creada según el espíritu del legislador cuando consignó el numeral 9. Del artículo 384, buscando proteger a los arrendadores a quienes no se les está pagando y no a los arrendatarios que obran de mala fe, desconociendo su vinculación contractualmente probada en forma documental, con prueba que no fue tachada de falsa y sus

obligaciones pecuniarias que, incumplidas están lesionando a la parte arrendadora, circunstancia que ha abierto paso a que la jurisprudencia constitucional de la Corte Suprema, hubiese tenido que pronunciarse en circunstancias similares como en la Sentencia STC8799-2016 de Junio 30 de 2016 de la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema con ponencia del Dr. Álvaro Fernando García Restrepo.

Así, para abrir paso a la segunda instancia imperiosa a Derecho, como en este caso en donde erradamente se está desconociendo la existencia de un contrato de arrendamiento en el que se fundó la acción, contrato que obra en el expediente como prueba y que la demandada pretende desconocer en forma contraevidente, formulo este recurso de reposición, para que conforme lo dispone el artículo 321 del C.G.P. se conceda la alzada, pues, conforme lo ha entendido la jurisprudencia, y de acuerdo con las reglas del proceso de restitución, el número de instancias del proceso de restitución depende, no solo de la cuantía, sino también de los hechos que el demandante aduce como causa de pretensión, por lo que, no habiéndose estudiado como única causal la mora en el pago de los cánones, sino que al oír a la demandada se dio paso a las excepciones por ella formuladas, consistentes en el desconocimiento del contrato de arrendamiento, deberá concederse el recurso de apelación, que así resulta procedente.

Respetuosamente pongo de presente que, permitir que la sentencia quede en firme y ejecutoriada, haciendo tránsito a cosa juzgada sin escuchar a la parte demandante en alzada, cuando la decisión es adversa a sus intereses y contraria a lo peticionado, resultaría agravante a su derecho de defensa y al debido proceso, pues, por vía de las excepciones a este proceso verbal de restitución de inmueble se le abrió un espectro diferente a la simple mora, e implicaría un absurdo jurídico, por demás injusto, pues, se entraría en una flagrante y franca contradicción del espíritu del legislador y de la jurisprudencia que estableció como de única instancia, únicamente el estudio de los procesos de **restitución exclusivamente para los procesos por mora en el pago de cánones, esto en pro de los intereses del arrendador.**

No puede perderse de vista que la inaplicación de esas normas (art. 384) no se decidió con base en la excepción de inconstitucionalidad, sino con fundamento en los principios de justicia y equidad, en atención a las especificidades de cada caso.

La determinación persigue impedir los posibles excesos que se podrían derivar de la aplicación mecánica de los preceptos a circunstancias cuya especificidad no fue prevista por el legislador. Por eso, se ha definido que el juez debe analizar las características de cada caso para determinar si no

existen razones de peso que ameritarían la inaplicación de las normas en estas circunstancias específicas y excepcionales que prevé el artículo 384 respecto de no escuchar a la parte demandada y de tramitar los procesos donde solo se discute la mora o no en el pago de los cánones de arrendamiento, en única instancia.

Así, se ha establecido que las aludidas normas no pueden ser aplicadas de manera irreflexiva por el Juez y que la carga procesal que ellas imponen a los arrendatarios demandados debe ser interpretada de manera restrictiva para no generar cargas excesivas sobre el demandado, todo de acuerdo con las circunstancias específicas de cada caso que se juzga. Circunstancia que también debe ser predicable al demandante, cuando se decide cosa diferente a si hay mora o no en el pago de cánones de arrendamiento, so pena de incurrir en un desequilibrio entre las partes y una desigualdad ante la ley.

Por todo lo anteriormente expuesto, solicito respetuosamente a su Despacho se revoque la decisión adoptada en el Auto de fecha 16 de diciembre de 2020 con el fin de que se conceda el recurso de apelación oportunamente interpuesto, o en su defecto, se ordene expedir las copias para acudir ante el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, para interponer el Recurso de Queja con el fin que se me conceda la apelación que fue denegada, pues, dadas las especiales condiciones del proceso, la decisión que adopta el juzgado de no dar paso a la doble instancia que prevé la constitución y no oír al arrendador, constituye una vía de hecho por defecto procedimental, por violación de los derechos del demandante a gozar de un debido proceso judicial y a acceder a la administración de justicia para ejercer su derecho de defensa para impugnar lo decidido en primera instancia, de conformidad con los precedentes antes citados.

De la señora Juez, respetuosamente,



CARLOS EDUARDO LINARES LÓPEZ

C.C. No. 19.498.016 de Bogotá

T.P. 51.974 C. S. de la J.