

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO
SANTIAGO DE CALI

SENTENCIA ANTICIPADA No. 6
REF: RESTITUCION TENENCIA DE BIEN ARRENDADO
RADICACIÓN: 760014003002-2019-00038-00.

Santiago de Cali, trece (13) de marzo de dos mil veinte (2020).

Procede el Despacho a dictar sentencia anticipada al interior de este proceso.

RECuento PROCESAL

1. Identificación de las partes

SERVICENTRO RIO PANCE SAS (NIT # 805021161-8) por conducto de su representante legal, y asistido de apoderado, promueve una demanda de restitución de una zona de espacio con área aproximada de 780 M2 ubicadas dentro del inmueble de su propiedad, que fuese arrendada a la aquí demandada CENTRO DE ATENCION AUTOMOTRIZ LUBRY CARS SAS identificada con NIT # 900896749-7.

2. Pretensiones

Mediante el adelantamiento de un proceso abreviado, solicitan se declare:

- 2.1 Declarar terminado el contrato de arrendamiento sobre local comercial de 1 de octubre de 2015, por incumplimiento del arrendatario de sus obligaciones contractuales al incurrir en mora en el pago del canon de arrendamiento y en la restitución del inmueble.
- 2.2 Se condene a la demandada-arrendataria a restituir al actor, el local comercial objeto del contrato.
- 2.3 Que no sea escuchado el demandado durante el curso del proceso, hasta que se consigne el valor de los conceptos y valores que se encuentran en mora y los que se llegaren a causar durante el transcurso del proceso.
- 2.4 Se ordene la práctica de la diligencia de restitución o entrega del inmueble arrendado a favor del demandante.
- 2.5 Se condene en costas procesales a la demandada.

3. Sustento fáctico de la demanda

Se fundamenta la demanda en los siguientes hechos:

155

2.1. Que Servicentro Rio Pance SAS en calidad de arrendadora, celebró mediante documento privado de 1 de octubre de 2015, con vigencia por tres años, a partir de su suscripción, contrato de arrendamiento de un local comercial ubicado en la calle 25 # 127-100 de esta ciudad, con el demandado CENTRO DE ATENCION AUTOMOTRIZ LUBRY CARS SAS como arrendataria. Que el contrato de arrendamiento se celebró por el término inicial de tres (3) años con estipulación expresa de mutuo acuerdo de no renovarlo; que como canon se pactó la suma de \$4.000.000 los cuales se debían pagar los cinco (5) primeros días de cada mensualidad, el cual sería incrementado anualmente de común acuerdo; que el 4 de mayo de 2016 el arrendador requirió al arrendatario por mora en el pago del canon de arrendamiento, pagos extemporáneos, causal de terminación y realizar pagos parciales; que el 1 de julio de 2018 se volvió a requerir al arrendatario por mora en el pago del canon de arrendamiento, pagos extemporáneos y se le notifica la terminación del contrato por vencimiento del término estipulado; que el 23 de septiembre de 20218 se envió comunicación al arrendatario para constituirlo en mora, reiterándole que los pagos los ha efectuado siempre de forma extemporánea y le recuerda la restitución del inmueble por llegar la fecha pactada de terminación del contrato el día 30 de septiembre de 2018; que llegado el día 30 de septiembre de 2018 el arrendatario no realizó la entrega del inmueble; que a la fecha de presentación de la demanda el arrendatario no ha pagado el mes de noviembre de 2018 completo y que paga por poquitos y cuando quiere; que el arrendatario se encuentra en mora de restituir el inmueble por la terminación del contrato y por el incumplimiento del pago de los cánones de arrendamiento.

3. Contestación de la demanda

La notificación de la demanda a la parte demandada, se surte mediante el sistema previsto en el art. 292 del CGP, tal como consta a folios 45 a 48 del expediente, y dentro del término legal de traslado la parte demandada procedió a pronunciarse, por intermedio de apoderado, frente a la demanda incoada en su contra argumentado lo siguiente:

Que en el contrato de arrendamiento no se estipuló que el arrendatario sea CENTRO DE ATENCIÓN AUTOMOTRIZ LUBRY CAR SAS sino que aparece como tal SERVICENTRO RIO PANCE; que no existe dentro del contrato una estipulación expresa que establezca el mutuo acuerdo de no renovar el contrato, pues lo que aparece es que existe mutuo acuerdo para terminarlo; que el vencimiento del contrato se pactó para el 1 de octubre de 2018; que el arrendatario ha recibido a satisfacción los pagos en la forma en que se han efectuado sin ningún reparo; que se opone a todas las pretensiones de la demanda porque en el cuerpo de la demanda se equivocó el nombre del demandado con el del demandante; que se encuentran al día con todos y cada uno de los cánones de arrendamiento desde el mes de octubre de 2015 y hasta la fecha, consignados con autorización expresa de la señora ADRIANA MANZI DIAZ en la cuenta de ahorros Bancolombia # 71630559507; asimismo propuso las excepciones de fondo denominadas INEXISTENCIA DE MORA EN EL CANON y COBRO DE LO NO DEBIDO.

CONSIDERACIONES

1. El artículo 278 numeral 2 del Código General del Proceso, establece que en cualquier estado del proceso, el juez deberá dictar sentencia anticipada, total o parcial, entre otros casos, cuando no hubiere pruebas por practicar.

En este evento, se observa la configuración de aquella causal taxativa al caso, en razón a que si bien la parte demandada solicitó la práctica del medio probatorio

alusivo al interrogatorio de la parte contraria en el escrito de contestación de la demanda, y por ello mediante auto de 29 de noviembre de 2019 se fijó fecha para llevar a cabo audiencia única, en el próximo mes de agosto, a fin de practicar esa prueba declarativa, que se convierte además en la única a practicar dado que se negó la recepción de los testimonios pedidos por ese mismo extremo, decisión que se encuentra actualmente también en firme, también lo es que para este momento procesal, el despacho considera que se encuentran dadas las condiciones para abstenerse de realizar la aludida audiencia única y proceder entonces a dictar sentencia anticipada, con fundamento en el análisis de la abundante prueba documental arribada por las partes, igualmente ya decretada en el proveído en comento.

En consecuencia, se itera, no existe mérito para proferir la decisión en audiencia, pues en definitiva no hay necesidad de practicar la prueba declarativa pedida por una de las partes, en consideración a las razones antes esbozadas, aunado a lo anterior, no considera este juzgador necesario el decreto de pruebas de oficio, por lo que siendo jurídicamente viable dictar sentencia escrita anticipada que decida el litigio, se procederá entonces a ello, al interior del proceso de la referencia.

De igual manera, debe señalarse que respecto de aquella institución jurídica, consagrada en el nuevo código adjetivo, aplicable a este caso, por cuanto el proceso se inició en el año 2019, calenda en la que aquel estatuto se encontraba ya en plena vigencia, por haber ocurrido ello previamente en el año 2016 (ACUERDO No. PSAA15-10392 DE 2015), la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, ha señalado, como lo hace en la sentencia SC12137-2017, lo siguiente:

“En efecto, de conformidad con el artículo 278 del Estatuto General de Procedimiento, el Juez deberá dictar sentencia anticipada, total o parcial «en cualquier estado del proceso», entre otros eventos, «Cuando no hubiere pruebas por practicar», siendo este el supuesto que como se había antelado se edificó en el caso que hoy ocupa a la Sala, situándola en posición de resolver de fondo y abstenerse de adelantar proceder diverso.

Por supuesto que la esencia del carácter anticipado de una resolución definitiva supone la pretermisión de fases procesales previas que de ordinario deberían cumplirse; no obstante, dicha situación está justificada en la realización de los principios de celeridad y economía que informan el fallo por adelantado en las excepcionales hipótesis que el legislador habilita dicha forma de definición de la litis.

De igual manera, cabe destacar que aunque la esquemática preponderantemente oral del nuevo ordenamiento procesal civil, supone por regla general una sentencia dictada de viva voz, es evidente que tal pauta admite numerosas excepciones, de la que es buen ejemplo la presente, donde la causal para proveer de fondo por anticipado se configuró cuando la serie no ha superado su fase escritural y la convocatoria a audiencia resulta inane”.

2.- PRESUPUESTOS PROCESALES

Del examen de los denominados por la doctrina y Jurisprudencia como presupuestos procesales, se deduce que los mismos se encuentran presentes, como que este Despacho judicial es competente para conocer de este tipo de proceso, en razón de que el bien objeto de restitución se encuentra ubicado en la ciudad sede de este Despacho, aunado a la cuantía del proceso (art. 26-6 y 28-7 CGP.); el de capacidad para ser parte por tratarse de personas jurídicas ambos extremos y la procesal, porque comparecieron por conducto de sus representantes legales, asistidas además de abogados inscritos; por último, la demanda cumple en

términos generales con los requisitos formales que conforme a la ley son necesarios para ser apta (arts: 82, 84 y 384 ejusdem).

En cuanto al trámite asignado a la demanda, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 384 del CGP, por tratarse de un asunto en donde se reclama la restitución de un bien inmueble, asimilado a un local comercial, y entregado a título de arrendamiento a la organización demandada para el desarrollo de una actividad comercial, el despacho le asignó el trámite allí consagrado; igualmente no se vislumbra una irregularidad o causal de nulidad que invalide lo actuado, por lo que existe fundamento para proferir sentencia de fondo en el asunto.

3.- LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA

La legitimación en la causa, en todo proceso judicial, de entrada, e incluso de manera oficiosa, es menester auscultar la configuración de aquel requisito por activa y pasiva, pues ha sido considerado como el presupuesto material indispensable para obtener una sentencia de fondo favorable a las pretensiones de la demanda o en su defecto, para la absolución del demandado, porque se ha entendido ésta *“como la designación legal de los sujetos del proceso para disputar el derecho debatido ante la jurisdicción”*, según lo ha sostenido de manera reiterada la jurisprudencia de la SCC DE LA CSJ, ejemplo de ello es lo señalado en la sentencia del 10 de marzo de 2015, expediente No. SC2642-2015, con ponencia del M Dr. JESÚS VALL DE RUTÉN RUIZ.

La legitimación por activa y la pasiva, para esta clase de asuntos, corresponderá en su orden, al arrendador y el arrendatario respectivamente, por cuanto se trata de una restitución simple de tenencia de un bien raíz destinado en este caso al funcionamiento de un espacio para una actividad comercial.

Igualmente, en la demanda con la que se promueva todo proceso de restitución de inmueble arrendado, pues la norma no hace distinción alguna, deberá venir acompañada siempre, es decir, es obligatoria, la prueba del contrato de arrendamiento, a efecto de acreditar de entrada la legitimación en la causa del arrendador para deprecar la restitución del bien dado en arrendamiento, la cual puede consistir en el contrato de arrendamiento suscrito por las partes, prueba testimonial siquiera sumaria o confesión extraprocésal, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 384 del CGP el cual dispone:

“Demanda. A la demanda deberá acompañarse prueba documental del contrato de arrendamiento suscrito por el arrendatario, o la confesión de este hecha en interrogatorio de parte extraprocésal, o prueba testimonial siquiera sumaria.”

En el caso planteado, se aporta como prueba de ese hecho fundamental, el original del contrato de arrendamiento del espacio con área aproximada de 180 m2, que se ubica en las instalaciones de la estación de servicio Servicentro Rio Pance, ubicada en la calle 25 # 127-100 KM 5 vía Jamundí, suscrito por SERVICENTRO RIO PANCE SAS y CENTRO DE ATENCION AUTOMOTRIZ LUBRY CARS SAS, este último además convocado al proceso como demandado y obligado a restituir el bien dado en arrendamiento (folios 3 a 9).

Lo anterior, determina que con base en aquel contrato de arrendamiento especial, aportado en original, que permite entonces su valoración probatoria al tenor de lo señalado en los artículos 244 y 246 del CGP, no tachado además de falso por el demandado, se observa entonces el presupuesto de fondo concerniente a la legitimación en la causa por activa y pasiva.

157

Ahora bien, uno de los principales reparos de la parte demandada al contestar la demanda consiste precisamente en que dentro del contrato de arrendamiento aparece como arrendador CENTRO DE ATENCION AUTOMOTRIZ LUBRY CAR SAS y como arrendatario a SERVICENTRO RIO PANCE SAS; mientras que en el escrito de la demanda se invierten la calidad de arrendador y arrendatario que se mencionan en dicho contrato.

De acuerdo a lo anterior, y en consideración a que dicha inconformidad también fue puesta en conocimiento a través de la formulación de una excepción previa interpuesta por el apoderado de la parte demandada, debe recordarse que la resolución de aquella excepción, ocurrió ya y de manera negativa por cuanto su sustento no configuraba uno de aquellos medios de oposición previos (folios 32 a 34 cuaderno # 2), pero se advirtió que aquella situación debería ser estudiada en la sentencia se emitiera dentro del proceso, ya que igualmente constituye una cuestión relacionada con el fondo del asunto, aunado a que ese mismo hecho fue expuesto también como fundamento de la defensa por el demandado en la contestación de su demanda.

Así las cosas, respecto a ese punto, y una vez revisado el escrito de la demanda junto con el contrato de arrendamiento aportado al proceso, que se encuentra suscrito por las partes, aunado al contenido de la contestación de la demanda junto con sus anexos, se observa que, efectivamente, existe una confusión respecto a los términos invocados en aquel contrato y en cuanto a la identificación de la parte arrendadora y la parte arrendataria, por cuanto a pesar de que se establece que quien da en arrendamiento el espacio o área de terreno es SERVICENTRO RIO PANCE SAS, es decir, quien entrega la cosa para su disfrute por otro, se le denomina como arrendatario, y por otro lado, a quien recibirá en arrendamiento dicha área para su desarrollo comercial y por ella pagará un precio, es decir al CENTRO DE ATENCION AUTOMOTRIZ LUBRY CAR SAS se le denomina como arrendadora, contrariando así lo dispuesto en el artículo 1977 del C. Civil que a la letra estipula:

“En el arrendamiento de cosas, la parte que da el goce de ellas se llama arrendador, y la parte que da el precio arrendatario”.

No obstante, dicha situación no genera por sí sola la imposibilidad de exigir la materialización de derechos derivados de aquella relación jurídica contractual, como lo referente a la restitución de la cosa dada en arrendamiento, porque lo cierto es que a pesar de la errónea enunciación de la parte arrendadora y la arrendataria, del contenido de la totalidad del contrato se define con claridad que quien funge como arrendadora, de acuerdo a la naturaleza de las obligaciones y prestaciones ahí contratadas, corresponde a la organización SERVICENTRO RIO PANCE SAS, dado que entrega la cosa allí determinada o identificada para su disfrute, y como arrendataria la otra empresa CENTRO DE ATENCION AUTOMOTRIZ LUBRY CAR SAS, quien allí se obliga a pagar un canon de arrendamiento por ese disfrute, amén que del análisis objetivo de los restantes cláusulas contenidas en dicho contrato relativas a el objeto (cláusula 1), las actividades del arrendador (cláusula 3), el canon de arrendamiento (cláusula 6), la destinación (cláusula 8), obligaciones del arrendador (cláusula 9), reparaciones (cláusula 10), obligaciones del arrendatario (cláusula 11), incumplimiento (cláusula 18), se puede inferir razonablemente y sin mayores elucubraciones, que el cambio en la denominación de las partes obedeció a haber trastocado aquellos roles al momento de transcribir el contenido del mencionado contrato, es decir, a un simple error por cambio de palabras.

Del mismo modo, debe decirse que en la contestación de la demanda, la parte demandada tampoco desconoce ni mucho menos prueba que no fungió como

arrendataria dentro de dicho contrato, puesto que por el contrario se pronuncia expresamente argumentando haber cumplido con todas las prestaciones a su cargo y con ocasión de dicho contrato de arrendamiento, en calidad además de arrendatario y derivado ello de la suscripción de aquel convenio contractual, en especial, en lo concerniente al pago del canon de arrendamiento convenido, obligación, se reitera, esencial a cargo del arrendatario en un contrato de esa naturaleza.

En consecuencia, a pesar del error en la denominación de las partes en el contrato de arrendamiento, puede concluirse que aquella falencia no genera una falta de legitimación en la causa por activa o pasiva ni mucho menos configura un quebrantamiento a los requisitos generales de aquel contrato que pudieran impedir su exigibilidad o terminación, para con base en esto último solicitar igualmente la restitución del bien dado en arrendamiento.

3. IDENTIFICACIÓN DEL BIEN ARRENDADO

Constituye otro de los requisitos esenciales para proceder a la restitución del bien dado en arrendamiento, el referente a la plena identificación de la cosa arrendada, acompasado así mismo con lo establecido en el artículo 83 ibídem, según el cual para las demandas que versen sobre bienes inmuebles, deben especificarse *“por su ubicación, linderos, nomenclaturas y demás circunstancias que los identifiquen”*, precisándose que no se exige la transcripción de linderos cuando éstos se encuentren contenidos en alguno de los documentos anexos a la demanda.

En el caso planteado, amén de que el área y linderos de la zona arrendada del inmueble en donde se desarrollaría la actividad comercial del arrendatario, se detallan o existe información clara en el contrato de arrendamiento celebrado por las partes (parte 1 objeto), en la demanda asimismo se reproducen los linderos especiales del aquel sitio, cuestión respecto de la cual la pasiva tampoco alega ausencia de identidad, por lo que no existe dificultad alguna sobre el particular.

De igual manera, es menester señalar que la circunstancia anotada acerca de que la cosa arrendada, no corresponda en estricto sentido a un mueble o inmueble, como una sola unidad, dado la cosa arrendada constituye un espacio determinado del total del área de un predio urbano, en manera alguna impide la restitución del mismo, si se tiene en cuenta que de conformidad con lo dispuesto en el art. 1974 del estatuto civilista: *“Son susceptibles de arrendamiento todas las cosas corporales o incorporales, que pueden usarse sin consumirse; excepto aquéllas que la ley prohíbe arrendar, y los derechos estrictamente personales, como los de habitación y uso”*; de igual manera, no existe norma que prohíba ese tipo de contratos de arrendamiento.

4. PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

Se deberá precisar si se dan todas las condiciones para la restitución del bien, tipo espacio o sitio existente en un inmueble, conforme lo rogado en la demanda, con fundamento en la existencia de la mora en el pago del canon de arrendamiento acordado y/o en el vencimiento del plazo convenido en el contrato.

En cuanto a las causales de restitución invocadas por el actor-arrendador, según los hechos narrados en la demanda, refieren (i) a la mora en el pago del canon de arrendamiento unido al pago extemporáneo de estos y (ii) el vencimiento del término de duración estipulado en el contrato.

Como primera medida, debe señalarse que en lo tocante a la terminación del contrato por el vencimiento del término de duración estipulado, la parte demandante

señala que dicho contrato fue pactado por el termino de 3 años, contados a partir de su suscripción, por lo cual feneció el 30 de septiembre de 2018, y a pesar de ello el demandado se ha negado a restituir el bien.

Teniendo en cuenta que el contrato de arrendamiento objeto del presente asunto es uno de materia comercial, pues el área del inmueble arrendada fue ocupada para una actividad de dicha naturaleza y desplegada por la sociedad demandada, aunado a que dicha porción de inmueble fue ocupada con el establecimiento de comercio de titularidad del demandado por espacio superior a dos (2) años, debe decirse entonces que al caso es aplicable lo dispuesto en el artículo 518 del C. Comercio que establece la protección al empresario, tendiente al derecho de renovación del contrato de arrendamiento en los siguientes términos:

"El empresario que a título de arrendamiento haya ocupado no menos de dos años consecutivos un inmueble con un mismo establecimiento de comercio, tendrá derecho a la renovación del contrato al vencimiento del mismo, salvo en los siguientes casos:

- 1) Cuando el arrendatario haya incumplido el contrato;*
- 2) Cuando el propietario necesite los inmuebles para su propia habitación o para un establecimiento suyo destinado a una empresa sustancialmente distinta de la que tuviere el arrendatario, y*
- 3) Cuando el inmueble deba ser reconstruido, o reparado con obras necesarias que no puedan ejecutarse sin la entrega o desocupación, o demolido por su estado de ruina o para la construcción de una obra nueva".*

De conformidad con lo anterior, es claro que el contrato de arrendamiento comercial suscrito entre las partes dentro del presente asunto, en principio, el arrendatario tenía derecho a su renovación, pues el empresario-arrendatario, se encontraba cobijado por aquel derecho contenido en el artículo 518 del C. de Comercio, ya que llevaba en el inmueble un lapso superior a los dos años indicados en la norma, ya que este inició en octubre de 2015.

No obstante lo anterior, la normativa transcrita hace la salvedad en tres casos concretos sobre los cuales no procede aquel derecho, de los cuales se hará mención al señalado en el numeral 1 de aquella normatividad, que es el que interesa al proceso, y que establece que no habrá derecho a la renovación del contrato cuando quiera que el arrendatario haya incumplido el contrato.

En efecto, como quiera que la parte demandante fincó sus pretensiones de restitución de la tenencia del bien dado en arrendamiento, en el incumplimiento del contrato por la parte demandada, sustentado en que a lo largo de su ejecución el arrendatario nunca pagó el canon acordado dentro de las fechas pactadas, es decir, dentro de los primeros cinco días de cada mes, sino que pagaba en fechas posteriores y por cuotas, absteniéndose además de pagar los intereses por los pagos extemporáneos, aunado a que a la fecha de presentación de la demanda aún no había cancelado el canon del mes de noviembre de 2018 completo, deberá proceder este juzgado a analizar si aquellos hechos se encuentran demostrados en el proceso, y en caso de que así acontezca determinar si se configura la terminación del contrato de arrendamiento con base en la morosidad en el pago del canon de arrendamiento pactada.

Como primera medida debe indicarse que según la contestación de la demanda, la parte demandada aceptó el hecho de que en ejecución del contrato, ha pagado los cánones de arrendamiento por fuera del término pactado (folio 52), pues así lo

expresa al pronunciarse sobre el hecho 10 de la demanda, lo que a la par determina la ocurrencia de una confesión por apoderado (art. 193 CGP); del mismo modo, aquella conducta del demandado puede verificarse de la apreciación de la prueba documental recaudada y concerniente a los recibos y/o consignaciones de pago por cánones de arrendamiento, causados entre los meses de enero a abril de 2019, que el mismo demandado allegó junto con la contestación (folios 71 a 79), y en los cuales se observa que dichos cánones fueron pagados en múltiples cuotas y en fechas diferentes, todas ellas además por fuera de los cinco días del mes correspondiente, plazo pactado como fecha de pago de las cuotas en el contrato de arrendamiento celebrado entre las partes (parágrafo primero de la cláusula sexta de aquel contrato (folio 5), amen que tampoco se aportó prueba del pago de cánones causados dentro de los términos acordados.

Respecto a las consecuencias por el pago del precio por fuera del término convencional del contrato de arrendamiento, el reconocido tratadista JOSE ALEJANDRO BONIVENTO FERNANDEZ en su obra LOS PRINCIPALES CONTRATOS CIVILES Y SU PARALELO CON LOS COMERCIALES, pagina 451, sobre el tema expone:

"Hemos expresado que la obligación del arrendatario es la de pagar la renta o precio dentro del término que se acuerde en el contrato, o, a falta de estipulación, según las reglas del artículo 2002 del Código Civil. Empero, suele suceder que el arrendatario cumpla sus obligaciones fuera del término establecido en el contrato, y, por ende, ¿se podrá demandar la restitución judicial de la cosa arrendada? Es frecuente observar como en los estrados judiciales se formulan acciones con fundamento en situaciones como la que nos ocupa. Y, en realidad, no hay uniformidad de criterio sobre el particular.

Personalmente, nos inclinamos por considerar que si en un principio se da la mora, luego, con la conducta del arrendador, al recibir las rentas atrasadas, libera al arrendatario de la mora en que se había colocado.

Nuestra apreciación tiene su respaldo en el fenómeno de la esencialidad del término, que hace relación directa con la naturaleza del contrato y con la actitud que, en desarrollo del mismo asuman las partes, dirigidas a una determinada finalidad. Si el contrato es una ley para las partes, las conductas de estas, de aceptación expresa o tácita, también tienen una importancia relevante en el desenvolvimiento del negocio jurídico.

La mora puede ser definida como una conducta contraria a derecho.

*Pues bien: el cumplimiento inexacto, que encuentra su primera hipótesis en la mora del deudor, tiene su expresión general en el cumplimiento no conforme a los requisitos de la ley o del contrato. Sin embargo, si es el mismo acreedor el que, mediando un acto positivo de aceptación, recibe el valor del crédito, fuera del tiempo, está conviniendo, **sin alterar los alcances del negocio**, en el pago, y, por consiguiente, impone una conducta tendiente a debilitar o desaparecer el quebrantamiento inicial del contrato. Hay una voluntad expresa o tácita del arrendador que, como tal, se refleja en la esencia del término, particularmente en la actitud contractual de las partes.*

(...)

*Además, la mora presupone otro aspecto importante, la exigibilidad de la obligación. Si una obligación no es exigible no se puede decir que opera el fenómeno de la mora. Si el arrendador recibe el pago de la renta, en cualquier momento **y antes de intentar la acción de restitución por la vía judicial**, deja de hacerse exigible la*

renta. Al ejercitar el cobro, consiguientemente, le resta eficacia a la facultad de demandar el cumplimiento de la obligación o la entrega de la cosa por cuanto se ha compensado la demora". (Subrayas y negritas propias).

159

De acuerdo a lo anterior, es claro que si en ejecución del contrato de arrendamiento, el arrendatario paga por fuera del término establecido en el contrato incurre en su incumplimiento, de acuerdo a lo establecido en el numeral 1 del artículo 9 de la ley 820 del 2003, según el cual una de las obligaciones del arrendatario refiere a "*Pagar el precio del arrendamiento dentro del plazo estipulado en el contrato, en el inmueble arrendado o en el lugar convenido*", aplicable al caso de arrendamiento comercial por disposición expresa del artículo 822 del C. de Comercio, aunado a que para el caso configura el incumplimiento a la cláusula sexta del contrato de arrendamiento suscrito entre las partes, circunstancia que autorizaba en principio al arrendador para solicitar la restitución del inmueble o de abstenerse de renovar el contrato de arrendamiento comercial de acuerdo a lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 518 del C. de Comercio.

Sin embargo, este panorama cambia cuando a pesar de aquel incumplimiento el arrendador consiente en ello, o lo que es lo mismo, recibe el pago atrasado por aquellos cánones sin solicitar la restitución del inmueble, lo que impone, según el criterio doctrinal transcrito, que por el acto de aceptar dichos pagos atrasados, pierde la oportunidad de demandar la restitución del inmueble o negarse a renovar el contrato comercial amparado en aquel o aquellos pagos extemporáneos, pues ha quedado saldada la mora.

Así las cosas, es claro que dentro del presente asunto, según las pruebas obrantes en el expediente, y más exactamente de las afirmaciones vertidas por las partes en la demanda, su contestación y el pronunciamiento frente a las excepciones propuestas, lo que acaeció alude a que desde el inicio del contrato, el arrendador pagaba los cánones de arrendamiento desconociendo el término pactado en el contrato, es decir, por fuera de los cinco primeros días de cada mes; no obstante aquel incumplimiento, se acredita igualmente que existió desde el inicio del desarrollo contractual una aquiescencia por parte del arrendador en ello, pues a pesar de los continuos incumplimientos contractuales por parte del arrendatario, el arrendador recibía el pago de aquellos cánones sin demandar la restitución del inmueble por aquellos, o por lo menos no se demostró que el arrendador hubiese rechazado aquellos pagos, oponiéndose a recibirlos en la forma en que eran saldados.

Ahora bien, la parte demandante alude a que en varias ocasiones requirió por mora al arrendatario indicándole expresamente que se estaban efectuando pagos por fuera del término pactado, lo que configuraba un incumplimiento a las cláusulas del contrato e informándole que por aquellas razones el contrato no sería renovado a su finalización, aportando como prueba de esa conducta realizada, las comunicaciones remitidas al arrendatario con ese fin, obrantes a folios 10 a 12 y 94, documentos no tachados o desconocidos, en los que se puede constatar dicha situación de apremio por parte del arrendador frente al arrendatario; frente a ello, debe precisarse, se tiene que a pesar de todos esos requerimientos y advertencias efectuadas, la parte demandante-arrendador, finalmente aceptó y recibió aquellos pagos extemporáneos, ya que no existe prueba en contrario de un rechazo de los mismos, amén que a pesar de los constantes incumplimientos no demostró haber ejecutado tampoco ninguna acción legal tendiente a terminar el contrato por tales motivos, y exigir la restitución inmediata del bien, previo al ejercicio de la acción judicial que nos ocupa, herramienta jurídica efectiva y dispuesta por el legislador para oponerse adecuadamente al pago extemporáneo efectuado por su arrendatario y no simplemente limitarse a recibirlos, aunado a hacerle saber por

mensajes escritos a su contraparte contractual que no estaba de acuerdo con aquella situación, como se reitera aquí ocurrió.

Acerca de la cuestión, es menester acudir nuevamente a lo indicado por el tratadista JOSE ALEJANDRO BONIVENTO FERNANDEZ en su obra LOS PRINCIPALES CONTRATOS CIVILES Y SU PARALELO CON LOS COMERCIALES, pagina 452, en donde afirma que:

“Debe entenderse, por tanto, que el arrendador reciba. Cualquier manifestación impuesta por este sobre la no purga de la mora o sobre la no renovación del contrato, hay que restarle eficacia, porque el imperio de la aceptación del pago es suficiente para restarle efecto a las declaraciones de voluntad que se opongan al propósito del mismo pago. Toda nota que, al margen del recibo, coloque el arrendador carece de importancia sustancial ya que la actitud que prevalece es la de la aceptación del pago”.

Descendiendo nuevamente al caso concreto, se tiene entonces que a pesar de que la parte demandante aludió con el escrito de la demanda y luego con el escrito de pronunciamiento frente a las excepciones de fondo, que la extemporaneidad en el pago de los cánones de arrendamiento por parte de la demandada se había presentado durante toda la vigencia del contrato, allegando incluso sendos memoriales enviados a aquella arrendataria poniéndole de presente dicha situación, fechados el 4 de mayo de 2016, el 10 de enero de 2018, el 1 de julio de 2018, el 23 de septiembre de 2018 y el 29 de octubre de 2018, ocurre también que en la demanda solo se adujo que a la fecha se adeudaba parte del canon del mes de noviembre de 2018, lo que indica que a la fecha de presentación de la demanda, realmente, había ocurrido ya un continuo pago irregular o con retrasos del canon de arrendamiento acordado, aceptado por el arrendador, a excepción del mes de noviembre de 2018, que es la cuota periódica única fuente del reclamo por incumplimiento contractual.

En ese orden de ideas, la acreditación de la aceptación del pago extemporáneo por el arrendador de la cosa, impediría en principio la restitución de aquella por la purga de la mora.

A pesar de lo anterior, debe definirse ahora si con fundamento en la finalización del plazo contractual convenido y la presentación de la demanda de restitución del bien dado en arrendamiento, resulte procedente la restitución de tenencia deprecada por el arrendador, ante la persistencia de la mora en el pago del precio acordado en el contrato por parte del arrendatario.

En lo que respecta a la terminación del contrato por finalización del término convenido, partiendo de la base que se estipuló en el contrato, que el plazo corresponde a tres años a partir de su suscripción (1 de octubre de 2015), lo que indica que además de la finalización del plazo inicial, a partir del 1 de octubre de 2018, el arrendatario tenía derecho igualmente a la renovación de su contrato, en aplicación a lo dispuesto en el artículo 518 del C. de Comercio, y a pesar de las advertencias hechas por el arrendador sobre los pagos extemporáneos que había efectuado durante la ejecución del contrato, unido a la manifestación expresa de dar por terminado el contrato por vencimiento del término estipulado, ocurrido ello mediante los escritos fechados los días 1º de julio y 23 de septiembre de 2018 (folios 11 y 12), en la práctica acontece que el contrato de arrendamiento se renovó o continuó, ya que existe evidencia de cancelación de cánones de arrendamiento hasta el mes de abril de 2019 (folios 71 a 79).

No obstante ello, debe decirse que la posibilidad de renovación del contrato a favor del arrendatario, tal como se explicó en precedencia, no implica tampoco que la

160

arrendataria-demandada pudiese o tuviera carta libre para que en futuras ocasiones se abstuviera del cumplimiento de lo pactado en el contrato de arrendamiento inicial, pues dicha anuencia o purga de mora por parte de su arrendadora, dependía de la voluntad de esta, bien fuera de forma expresa o tácita; y, por ello, al haberse presentado nuevos incumplimientos al contrato, y con la interposición de la demanda en donde se adujo que el demandado adeudaba parcialmente el pago del canon del mes de noviembre de 2018, se observa por ende que desde la mencionada fecha de radicación del libelo introductor (11 de enero de 2019), la sociedad arrendadora exteriorizó finalmente una manifestación expresa de voluntad de rechazo a la extemporaneidad continuada que se presentaba con los pagos efectuados hasta el momento por su arrendataria, lo cual es perfectamente posible a la luz de la cláusula 6 del contrato de arrendamiento, en concordancia con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 9 de la ley 820 de 2003, aplicable al caso por disposición expresa del artículo 822 del C. de Comercio, puesto que el hecho de que anteriormente se hubieren aceptado pagos irregulares, no implicaba un cambio en los términos del contrato inicialmente pactado, sumado a que no se probó que las partes hubiesen convenido una modificación en ese aspecto, unido a que una manifestación en ese sentido no se hizo en el libelo introductor como en la contestación de la demanda.

Por lo tanto, a pesar de la renovación tácita del contrato de arrendamiento a partir del 1 de octubre de 2018, al igual que hasta antes del mes de noviembre de dicho año, se configura efectivamente una purga de la mora en el pago de los cánones de arrendamiento por parte del arrendador; pero, desde aquella fecha y en adelante, cambia la situación, dado que entra a operar una de las causales de terminación del contrato de arrendamiento contenida en el numeral 1 del artículo 22 de la ley 820 de 2003, aplicable al caso por remisión del C. de Comercio, representada en el incumplimiento del contrato de arrendamiento por el pago extemporáneo de los cánones de arrendamiento.

Podría pensarse que respecto de la morosidad y extemporaneidad en los pagos de los cánones de arrendamiento, a partir del mes de noviembre de 2018, también ha existido una aquiescencia frente a tal comportamiento del arrendatario-demandado, por parte del demandante, que le impediría asimismo solicitar la restitución del inmueble dado en arrendamiento, dado que la parte demandada arrió al proceso los pagos por consignación a la cuenta del demandante por los cánones del mes de enero a abril del año 2019 (folios 71 a 79), lo cual a la par daría a entender que el demandado, al momento de la contestación de la demanda se encuentra al día con ellos y que el demandante recibió a satisfacción el pago efectuado; no obstante, ello no es así, porque se insiste con la interposición de la demanda, se ejercitó el derecho del arrendador de oponerse al pago extemporáneo, revelándose en contra del comportamiento, contrario a derecho, de su arrendatario, pidiendo la restitución del inmueble, cuando además se encontraba vencido el plazo contractual.

Lo anterior, lleva a concluir que frente a los pagos de cánones de arrendamiento efectuados de forma posterior a aquella fecha, es decir, luego del mes de noviembre de 2018, no existió la anterior aceptación de la mora por parte del arrendador.

Asimismo debe resaltarse que el demandado tampoco demostró haber efectuado aquellos pagos dentro de las fechas estipuladas en el contrato de arrendamiento, en atención a que no obra prueba en el plenario que así lo pruebe, ya que incluso los cánones allegados después de la interposición de la demanda, fueron efectuados en varias cuotas y en fechas posteriores al quinto (5) día de cada mes, desconociendo entonces lo pactado en el contrato y la legislación aplicable al caso, lo que genera entonces la prosperidad de las pretensiones de restitución del bien arrendado e incoadas por la sociedad demandante.

Aunado a lo anterior, debe decirse que si bien el demandado interpuso las excepciones de fondo que denominó inexistencia de mora en el canon y cobro de lo no debido, aquellas se fundaron básicamente en que no había certeza de la existencia de dicho contrato por el error presentado al momento de indicar quien era el arrendador y el arrendatario, sumado a que no había prueba del incumplimiento en el pago de los cánones por parte del demandado, circunstancias que como acaba de analizarse, resultan descartadas.

CONCLUSIÓN

En concordancia con lo expuesto, resulta evidenciada la causal invocada en la demanda de restitución de la cosa arrendada, concerniente a la mora en la cancelación del valor del canon de arrendamiento convenido, que se configura por existir para el momento de la terminación del contrato, unido a que la presentación de la demanda de restitución de tenencia, determina el ejercicio del derecho del arrendador de oponerse al pago extemporáneo del canon de arrendamiento convenido, cesando de esa manera la purga de la mora presentada hasta ese momento. Por ende, se accederá a las pretensiones formuladas en aquel libelo introductor y la consecuente condena en costas procesales a la parte demandada (art. 365-1 CGP).

En cuanto al término para el lanzamiento o entrega de la cosa arrendada, se dispondrá uno referente a 15 días.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SANTIAGO DE CALI, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

1.- DECLARAR TERMINADO el contrato de arrendamiento suscrito entre SERVICENTRO RIO PANCE SAS y CENTRO DE ATENCIÓN AUTOMOTRIZ LUBRY CARS SAS, de 1 de octubre de 2015, sobre del espacio con área aproximada de 780 M2, cuyas dimensiones se determinan así: $35 \times 22 = 770 \text{ M}^2 + 6 \times 9 = 54 \text{ M}^2$ en zona verde, destinado para el desarrollo de la operación, administración, gerenciamiento de servitecas, lubritecas, lavaderos de autos, comercio al por menor de lubricantes (aceites, grasas), aditivos y productos líquidos de mantenimiento y limpieza para vehículos automotores; el cual se encuentra ubicado dentro de las instalaciones de la estación de servicio Servicentro Rio Pance, ubicada en la calle 25 # 127-100, Km 5 vía Jamundí y cuya propietaria es SERVICENTRO RIO PANCE, que además tiene los siguientes linderos: por el oriente con la línea férrea, por el occidente con oficinas administrativas de la estación, por el sur con Parquesoft, por el norte con el patio e islas de la EDS.

2.- ORDENAR a la sociedad demandada CENTRO DE ATENCIÓN AUTOMOTRIZ LUBRY CARS SAS, la restitución del referido bien a la organización demandante SERVICENTRO RIO PANCE SAS, en el término de quince (15) días. Si no lo hiciere voluntariamente, se procederá a ello por el Despacho o a través de comisionado.

3.- CONDENAR en costas procesales a la parte demandada. Por la Secretaría se liquidarán.

4- TASAR las agencias en derecho en la suma de \$877.803.00, de acuerdo a la tarifa establecida en Acuerdo PSAA16-10554 de 2016.

5.- Archivar el expediente en su oportunidad.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

El Juez,

ANDRÉS JOSÉ SOSSA RESTREPO

SECRETARIA
bo estado No. 39 de hoy notifique
ante superior. 26 JUN 2020
Cali,
El Secretario,

10. 11. 1930