

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
PALMIRA VALLE DEL CAUCA**

Palmira (V.), trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020)

Sentencia de Primera Instancia
Rad. 76-520-31-03-002-2019-00**138**-00

OBJETO DE ESTA PROVIDENCIA

Decidir de fondo este proceso declarativo de restitución de tenencia de bien inmueble propuesto por **GAMATELO S.A.S.**, antes **constructora Gamatelo S.A.S.**, a través de su representante legal **GUIDO FERNANDO TEJADA LOPEZ**, mediante apoderado judicial, **contra** la sociedad **EPK KIDS SMART S.A.S.**, representada legalmente por el señor **SAMUEL DAVID TCHERASSI SOLANO**.

DE LA DEMANDA

A folios 28 a 31 se indica que mediante documento privado, suscrito entre las partes el 2 de mayo de 2018 cuyas firmas se autenticaron en las Notarías 1 de Palmira y de Barranquilla, anexo a la demanda; la sociedad **GAMATELO S.A.S.**, a través de su representante legal celebró contrato de concesión con la sociedad **EPK KIDS SMART S.A.S.**, sobre las unidades privadas comerciales, **LOCALES 327 y 328** los cuales hacen parte del **CENTRO COMERCIAL LLANOGRANDE PLAZA**, propiedad horizontal que se encuentra ubicada en la Calle 31 No. 44-239 de la ciudad de Palmira Valle, las que le fueren entregadas a título de mera tenencia por el término de tres años y dos meses a partir del 7 de mayo de 2018.

Refiere que los linderos generales del predio (dentro del cual se ubican los dos locales comerciales arrendados) se determinan por los dos lotes que lo conforman a

saber: LOTE No. 1. **ÁREA:** 70.157,53 M2. Polígono: 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32,33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 14. **LINDEROS: NOROESTE:** Del punto 30 al punto 36, pasando por los puntos 31, 32, 33, 34 y 35, con POLIGONO DE CESIÓN 1 (FUTURAS CALZADAS DE LAS CALLES 26 Y 31), así: del punto 30 al punto 31 en 44,06 metros; del punto 31 al punto 32 en 63,61 metros; del punto 32 al punto 33 en 84,95 metros; del punto 33 al punto 34 en 1,61 metros; del punto 34 al punto 35 en 106,94 metros y del punto 35 al punto 36 en 6,88 metros. **ESTE:** Del punto 36 al punto 37, en línea recta, en 56,86 metros, con predio de Aydeé López y Cía S. en C. y del punto 37 al punto 46 pasando por los puntos 38,39,40,41,42,43,44 y 45, colindando con POLIGONO DE CESIÓN 2 (FUTURA CARRERA 44 Y ZONA VERDE), así: del punto 37 al 38 en 10,30 metros; del punto 38 al punto 39 en 35,60 metros; del punto 39 al punto 40 en 14,25 metros; del punto 40 al punto 41 en 19,99 metros; del punto 41 al 42 en 16,00 metros; del punto 42 al punto 43 en 32,12 metros; del punto 43 al punto 44 en 28,76 metros; del punto 44 al punto 45 en 50,46 metros y del punto 45 al punto 46 en 42,77 metros. Continuando en el lindero Este, del punto 46 al punto 14, en línea recta, en longitud de 88,38 metros, colindando con predio de la sociedad Aydeé López y Cía. S. en C. **SUROESTE:** Del punto 14 al punto 25, pasando por los puntos 15, 16, 17, 18,19,20,21, 22, 23 y 24, en línea mixta quebradas y curvas, colindando con POLIGONO DE CESIÓN 1 (FUTURAS CALZADAS DE LAS CALLES 26 Y 31) así: del punto 14 al punto 15 en 10,91 metros; del punto 15 al punto 16 en 13,36 metros ; del punto 16 al punto 17 en 71,60 metros; del punto 17 al punto 18 en 4,27 metros; del punto 18 al punto 19 en 38,51 metros; del punto 19 al punto 20 en 4,31 metros; del punto 20 al punto 21 en 104,15 metros; del punto 21 al punto 22 en 4,31 metros; del punto 22 al punto 23 en 42,13 metros del punto 23 al punto 24 en 61,32 metros y del punto 24 al punto 25 en 58,48 metros. **OESTE:** Del punto 25 al punto 30, pasando por los puntos 26, 27, 28 y 29, en línea mixta, quebrada y curva, colindando en toda su extensión con POLIGONO CESIÓN 1 (FUTURAS CALZADAS DE LAS CALLES 26 Y 31), así: del punto 25 al punto 26 en 4,31 metros; del punto 26 al punto 27 en 11,64 metros; del punto 27 al punto 28 en 129,92 metros; del punto 28 al punto 29 en 25,53 metros; y del punto 29 al punto 30 en 4,30 metros.

Los linderos generales del prenombrado LOTE No. 2. **ÁREA: 9.094.42 M2.**

Polígono: 47-48-49-50-51-52-53-54-55-56-57-58-59-60-47. Colinda por sus cuatro costados con LOTE: No. 1 del CENTRO COMERCIAL LLANO GRANDE PLAZA, así: **NORESTE:** Del punto 49 al punto 52, pasando por los puntos 50 y 51, en línea

quebrada, en los siguientes puntos y distancias: 49-50=44,40 metros; 50-51=5.00 metros; 51-52=40,10, metros. **SURESTE:** Del punto 52 al punto 47 pasando por los puntos 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59 y 60 en línea quebrada en los siguientes puntos y distancias: 52-53=5,00 metros; 53-54=5,00 metros: 54-55=9,08 metros; 55-56=5,00 metros; 56-57=24.90 metros; 57-58=5.00 metros; 58-59=46.85 metros; 59-60=17.28 metros, 60-47=21.20 metros. **SUROESTE:** Del punto 47 al punto 48, en longitud de 72.26 metros. **NOROESTE:** Del punto 48 al punto 49, punto de partida, en longitud de 102.02 metros.

Se informa además los linderos especiales del local 327: **Noreste:** Con zona común de circulación peatonal- acceso a La 14.-**Sureste:** Con el local No.326- La 14.-**Suroeste:** Con local No.328.- **Noroeste:** Con zona común de circulación peatonal y acceso a este local.

Mientras que los linderos especiales del local No.328: **Noreste:** Con el local No. 327.- **Sureste:** Con el local No. 326-La 14.- **Suroeste:** Con local No.329- **Noroeste:** Con zona común de circulación peatonal y acceso a este local.

A través del contrato de concesión, la sociedad demandada, se obligó a pagar al demandante por el periodo contractual del 7 de julio de 2018 al 6 de julio de 2019, la suma de **SIETE MILLONES OCHOCIENTOS MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$7.800.000) M/CTE** o el **6%** sobre el valor variable de las ventas netas antes del IVA, el que resulte mayor de los dos, así como las cuotas mensuales ordinarias de administración del centro comercial Llanogrande Plaza, dentro de los primeros cinco (5) días de cada período mensual.

Indica que la sociedad demandada ha incumplido con la obligación de pagar la contraprestación económica mensual, por lo que se encuentra en **mora** respecto de los meses de abril por valor de \$6.844.836, mayo por un valor de \$7.800.000, junio por un valor de \$7.800.000, julio por un valor de \$8.058.180 y agosto por un valor de \$8.058.180 todos estos meses correspondientes a el año 2019.

De la misma manera indica que la sociedad demandada incumplió las obligaciones contractuales puesto que no pago las cuotas de administración, las cuales fueron canceladas por la demandante, de la siguiente manera: Cuota saldo insoluto marzo \$151.269, cuota mes de abril \$2.546.107, cuota mes de mayo \$2.546.107, cuota mes de junio \$2.546.107, cuota mes de julio \$2.546.107, cuota mes de agosto

\$2.546.107, todos estos meses correspondientes a el año 2019.

Así también la parte demandante expresa que la sociedad demandada ha renunciado expresamente a los requerimientos privados y judiciales para ser constituido en mora, pese a que la demandante a instado a el cumplimiento del contrato.

Solicita que se declare que la Sociedad **EPK KIDS SMART S.A.S**, ha incumplido sus obligaciones contractuales, ya que incurrió en mora en el pago de las contraprestaciones económicas indicadas anteriormente respecto a los inmuebles unidades privadas comerciales, a saber: **LOCALES 327 y 328**, los que hacen parte del Centro Comercial Llanogrande Plaza, ubicado en la calle 31 No. 44-239 de la ciudad de Palmira Valle. Como consecuencia de ello la parte demandante solicita se declare terminado el contrato privado de concesión celebrado entre ella y la sociedad demandada respecto de los **LOCALES 327 y 328** y que se ordene la entrega y restitución de los mismos dentro del término de ejecutoria de la providencia.

De igual forma expresa que si la parte demandada no restituye los inmuebles (locales) dentro del término de ejecutoria de la sentencia, solicita la práctica de la diligencia de entrega judicial o que se comisione al funcionario correspondiente.

EL TRÁMITE PROCESAL

Mediante auto No. 390 fechado 5 de septiembre de 2019, se admitió la demanda en referencia (folio 35). La parte demandante presento escrito el 9 de octubre de 2019 solicitando decretar el embargo y secuestro de los dineros que la sociedad demandada, posee en la cuenta No. 640-3831906 del Banco Davivienda.

El 8 de octubre de 2019 el apoderado de la sociedad demandada mediante escrito informó que se dan por notificados por conducta concluyente (folio 44) y además presentó recurso de reposición en contra del auto admisorio de la demanda. El 18 de diciembre de 2019 el apoderado de la parte demandante descorre el traslado del recurso de reposición interpuesto por la sociedad demandada (folio 57) y solicita no dar alcance a las actuaciones de la parte demandada ni que sea escuchada, teniendo en cuenta que la parte demandada no ha cumplido con los pagos acordados como contraprestación económica y las cuotas de administración que le

adeuda a la demandante según lo expresado en el escrito de demanda. A continuación mediante auto de julio 21 de 2020 el despacho se abstuvo de decidir el recurso mencionado por no haberse acreditado el pago de cánones insolutos como lo requiere la ley procesal civil (art. 384, num. 4 inciso 3 C.

CONSIDERACIONES

LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA o presupuesto sustancial para decidir de fondo, debe ser entendido en la forma en que lo ha hecho la Sala de Casación civil de la Corte Suprema de Justicia, es decir asumiendo que en todo proceso se encuentra legitimado por activa quien de acuerdo con la ley sea el titular del derecho reclamado y lo está por pasiva quien legalmente se encuentra llamado a responder por ese derecho. En tal sentido, en la medida la presente actuación fue integrada con quienes suscribieron el contrato cuya terminación se pretende, entonces se debe dar por cumplido este presupuesto tanto por activa, como por pasiva.

PRESUPUESTOS PROCESALES: Con relación a la competencia se verifica en este despacho en atención a la naturaleza del asunto, su cuantía y domicilio de la demandada. La demanda está en forma por ajustarse a las previsiones del C. G. P.. Las capacidades para ser parte y para comparecer al proceso, se encuentran cumplidos a satisfacción en el caso de estudio en cuanto se trata de personas jurídicas vigentes y en cuanto tuvieron a bien designar apoderados, así la demandada no haya podido ser escuchada por cuanto no demostró el pago de las contraprestaciones económicas y cuotas de administración que le adeuda a la demandante con fundamento en el artículo 384 del C.G.P., por ende es viable entrar a proferir sentencia que desate la litis.

Además en ejercicio del control de legalidad previsto en el artículo 42 del C. G. P. (Código General del Proceso) cabe indicar que no se aprecia la existencia de causal alguna de nulidad que afecte lo actuado.

EL PROBLEMA JURÍDICO. Le corresponde a esta instancia entrar a decidir si es procedente disponer la terminación del contrato privado de concesión relacionado en los hechos de la demanda y anexo a ella?. A lo cual se contesta desde ya en sentido **afirmativo** por las siguientes razones.

Para responder, debemos precisar que la figura de la restitución de la tenencia, está

instituida en el Libro Tercero, Sección I, Título I, capítulo II disposiciones especiales, artículo 384 del Código General del Proceso y relaciona el derecho que le asiste al arrendador para que el arrendatario le restituya los bienes dados en arrendamiento si se incumpliere lo pactado. Para lo cual se requiere que a la demanda se acompañe la prueba de la existencia del contrato de arrendamiento o de tenencia y se indique los cánones insolutos.

Sobre el particular, con relación a este litigio se encuentra que en el libelo introductorio se plantea que la sociedad demandada ha incumplido el contrato de concesión celebrado el 2 de mayo de 2018 visto a folios 2-9, lo cual impone en cabeza del inquilino la carga de desvirtuar tal afirmación, cosa que no corrió en este expediente por ende, se debe dar por probada la afirmación de incumplimiento obrante en la demanda. Es decir se debe asumir que la sociedad demandada adeuda las contraprestaciones económicas y cuotas de administración que aduce la parte actora a folios 28-31.

Obsérvese cómo en este evento la parte pasiva no acreditó el pago de las contraprestaciones económicas y cuotas de administración que debía cancelar teniendo en cuenta el contrato de concesión ya enunciado tal como lo requiere el artículo 384 numeral 4 inciso del C.G.P.

Téngase en cuenta que la circunstancia de la mora en el pago de las contraprestaciones económicas ocasionó que la parte demandante se encuentre legitimada para solicitar la terminación del contrato privado de concesión anexo a la demanda, celebrado entre **GAMATELO S.A.S.** y la sociedad demanda, respecto de los **LOCALES 327 y 328** ubicados en el Centro Comercial Llanogrande Plaza- P.H, de la ciudad de Palmira (Valle del Cauca) y que pueda exigir por vía judicial la **RESTITUCIÓN** y entrega de los **LOCALES** mencionados por haberse incumplido una obligación contractual.

Sobre este aspecto se debe recordar cómo en el artículo 1602 del Código Civil, se ha establecido que el contrato es ley para las partes de modo que si quienes acá son partes, convinieron en celebrar un contrato privado de concesión, conforme al cual la sociedad demandada, en su calidad de concesionario, se obligó como contraprestación económica mensual por la concesión de los locales aludidos, a pagar al demandante, en calidad de concedente y por el periodo contractual 7 de julio de 2018 al 6 de julio de 2019 la suma de \$7.800.000 o el 6% sobre el valor

variable de las ventas netas antes del IVA, el que resulte mayor de los dos, o sus incrementos.

Ello indica que la arrendataria ha incumplido puesto que el escrito de demanda expresa que se encuentra en mora en el pago de los meses de abril, mayo, junio, julio y agosto de 2019 (folio 29), al igual que se encuentra en mora según el escrito de demanda (folio 30) respecto de las cuotas mensuales ordinarias de administración del centro comercial Llanogrande Plaza, correspondientes a los meses de marzo (cuota saldo insoluto marzo de 2019 \$151.269), abril, mayo, junio, julio y agosto de 2019.

Debe entonces asumir las consecuencias jurídicas de ese incumplimiento, una de las cuales viene a ser la terminación del mismo, cancelación de su inscripción y la restitución del bien de propiedad de la demandante¹. Terminación que puede darse en virtud a lo estipulado en el contrato privado de concesión anexo², del cual hace uso la parte demandante.

Siendo procedente en virtud del art. 384 numeral 3º del C.G.P., dictar la sentencia ante la ausencia de oposición a la demanda por parte de los demandados una vez finalizado el término de traslado, en consecuencia, el despacho accederá a las pretensiones del actor, habida cuenta que el proceso se tramitó conforme a la ley dando cumplimiento a las normas sustanciales y procesales que rigen la materia.

COSTAS. De acuerdo con la decisión anunciada se impondrá el pago de las costas procesales en favor de la entidad demandante y a cargo de la demandada, acorde con el art. 365 del C.G.P., las que se tasarán por separado.

Sin más consideraciones, el **JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE PALMIRA, VALLE DEL CAUCA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR terminado el contrato privado de concesión firmado el 2 de mayo de 2018 con fecha de inicio el 7 de mayo de 2018 (folios 2-7)

¹ Folios 26 y 28

² Folios 2-7

celebrado entre **GAMATELO S.A.S.**, antes **Constructora Gamatelo S.A.S.**, representada legalmente por el señor **GUIDO FERNANDO TEJADA LOPEZ**, contra la sociedad **EPK KIDS SMART S.A.S.**, representada legalmente por el señor **SAMUEL DAVID TCHERASSI SOLANO**, anexo en copia a la demanda por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la sociedad demandada **EPK KIDS SMART S.A.S.**, **restituir** a **GAMATELO S.A.S.**, antes **Constructora Gamatelo S.A.S.**, dentro de los **siete (7) días** hábiles siguientes a la ejecutoria de esta providencia, los **LOCALES 327 y 328** de propiedad de la parte demandante, los que hacen parte del Centro Comercial Llanogrande Plaza, ubicado en la calle 31 No. 44-239 de la ciudad de Palmira (V.).

De no restituirse en forma voluntaria, se procederá con intervención de la fuerza pública si fuere necesario.

TERCERO: SE IMPONE el pago de las costas de este proceso en favor de **GAMATELO S.A.S.**, antes **Constructora Gamatelo S.A.S.** y a cargo de la parte demandada **EPK KIDS SMART S.A.S.**, las que se tasarán al final del proceso, como lo establece el art. 366 del Código General del Proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Kg

Firmado Por:

**LUZ AMELIA BASTIDAS SEGURA
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 002 CIVIL DEL CIRCUITO PALMIRA**

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:

**9003cdc765c81feb0f537b428b8034060ec54bbeef7d5e3a6d9e2820d7bb
5676**

Documento generado en 13/08/2020 08:45:43 a.m.