

San Andrés, Isla, 07 de Septiembre de 2020.

Señor

JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE SAN ANDRÉS.

E. S. D

REF: VERBAL DE RESTITUCIÓN DE BIEN INMUEBLE ARRENDADO.

DTE: JOSEPHIN HOOKER SHIFUNDO Y OTRA.

DDO: JORGE ECHAVARRIA Y OTRA.

RADICADO: 88001-4003-001-2019-00305-00.

Cordial saludo y éxitos en sus labores,

STELMAN PUELLO HERNANDEZ, persona mayor de edad, domiciliado en esta Ínsula, identificado con la **C.C No. 1.143.356.937** expedida en C/gena y portador de la **T.P No. 274.363** del C.S.J, con el respeto de usanza que me caracteriza acudo a su Despacho en mí condición de apoderado judicial de la parte demandada, a fin de, impetrar **RECURSO DE REPOSICIÓN** contra el numeral **TERCERO de la parte resolutive del auto fechado 02 de Septiembre de 2020**, por encontrarme dentro del término previsto en el inciso 3º del Art. 318 del **CGP**, para lo cual, pasaré a compendiar los argumentos con los que se busca que el Despacho haga un viraje en las apreciaciones del caudal probatorio hasta ahora existente en el plenario, en especial, en lo que atañe a la relación jurídico sustancial que concita la atención del Juzgado, para ello, será indefectible pronunciarse de cada uno de los fragmentos argumentativos del proveído con el que discrepa el suscrito.

1. Del análisis de los argumentos que fueron invocados por el Juzgado para dar aplicación de la regla de restricción de no ser oídos mis defendidos (Art.384 del **CGP**), muy respetuosamente manifiesto que existe una dicotomía entre las pruebas obrantes en el paginario y las apreciaciones efectuadas por el Despacho, todas vez que, a lo largo y ancho del proceso se han arrimados pruebas donde consta que ha sido la Sociedad **ECHAVARRIA & CIA** quien ha efectuado los pagos de los canon de arrendamiento, sujeto de derecho totalmente disímil a los que hoy se pretende sean obligados en su condición de personas naturales al pago de un canon de arrendamiento o quienes se les está constriñendo para que acepte una obligación contractual inexistente.

Se sostuvo en el proveído atacado que la suma de \$4.471.800 que ha venido pagando el ente societario mencionado en precedencia **Y NO MIS PODERDANTES** "...resulta inferior al canon de arrendamiento **VIGENTE**..." (Se destaca), conclusión a la que arriba por "...los anexos aportados al libelo genitor, esto es, la prueba testimonial sumaria del contrato de arrendamiento y la **carta dirigida a los arrendadores de fecha 6 de mayo de 1998**..." (Negrilla fuera de texto), inferencia lógica que se torna errada, por cuanto, de las simple revisión de la consignaciones que se han allegado se vislumbra claramente que ha sido la Sociedad **ECHAVARRIA & CIA** quien ha efectuados los pagos, personas jurídica ajena a la relación procesal.

En efecto, las diferentes constancias de pago que se han aportado al proceso han sido para acreditar que mis poderdantes no están legitimados por pasiva para responder por las obligaciones derivados del contrato de arrendamiento que es objeto de estudio, por tanto, la tesis sostenida por la Juzgadora no es admisible de ningún tipo de vista, porque si seguimos tal posición argumentativa, donde mis clientes son los llamados a responder por la obligación que se reclama **no tendría por qué tener en cuenta los pagos que hasta el momento -insisto- ha hecho una**

persona jurídica y por demás ajena a este litigio y tampoco tendría porque entregarle el dinero que en múltiples memoriales ha reclamado el colega de la parte demandante, porque el extremo activo estaría cobrando lo no debido. Es importante recordar que el Art. 98 del C. Co enseña que "...La sociedad, una vez constituida legalmente, FORMA UNA PERSONA JURÍDICA DISTINTA DE LOS SOCIOS INDIVIDUALMENTE CONSIDERADOS..." (Se destaca), norma de la que colegimos con facilidad que los socios no pueden responder por compromisos que le atañen ente societario, salvo contadas excepciones dependiendo el tipo societario que detente variaría el régimen de responsabilidad, por ellos, aunque mis prohijados sean o hayan sido socios de la tantas veces mencionada compañía no pueden ser obligado a pagar un canon de arrendamiento a los que no están llamados a responder, razón por la cual, la diferencia en el canon a la que se hace alusión en el proveído atacado le resultaría imposible cumplir.

Ahora, la Operadora Judicial señaló a priori y sin estar en el escenario procesal propicio para ello que no "...*existe duda de la relación de los demandados con el negocio jurídico causal...*" y que lo consignado por la Sociedad Echavarría a lo largo del proceso "...*resulta inferior al canon de arrendamiento VIGENTE...*", lo cual es un desacierto, habida cuenta que, si se analiza juiciosamente el escrito que milita a folio 17 del dossier, el cual la llevó a la inferencia de que mis apadrinados son los arrendatarios, se denota que no apreció que en el mismo, se dijo lo siguiente:

"...Solo procederá la retención en el canon de arrendamiento cuando se celebre con la sociedad ECHAVARRIA Y CIA S EN C el contrato de arrendamiento del local donde funciona la FERRETERIA APOLO; porque hasta el momento se hizo un "OTRO SI" al contrato vigente cuyos arrendatarios son los Señores JORGE ECHAVARRIA y LUIS MARONA DE ECHAVARRIA MODIFICANDO EL CANON DE ARRENDAMIENTO..."

Atestación que me llama fuertemente la atención y es correcto preguntarnos si el cálculo que hizo el Despacho de una misiva que data del 06 de Mayo de 1998 efectivamente arroje el valor del canon "vigente", cuando uno de los arrendadores en su correspondencia de fecha 22 de Mayo de 2008 fue diáfano en señalar que hubo una modificación al canon de arrendamiento, por consiguiente, no resulta adecuado tomar como referente el escrito que funge a folio 13 a 15 del plenario, por lo asegurado por el coarrendador Francisco E. Hooker, luego entonces, ¿Cuál es el canon vigente?

Sra. Jueza el suscrito no desconoce la libertad probatoria que impera en esta materia para acreditar la celebración del contrato de arrendamiento, pero, ¿no le genera suspicacia que el escrito que cabalga a folio 17 del expediente se haga mención a un OTROSI y no se haya aportado al proceso el mismo o por lo menos el contrato primigenio? ¿Estamos frente a un contrato verbal o escrito?

Sobre este punto en particular, el ilustre tratadista HERNÁN FABIO LOPEZ BLANCO, en su libro CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO, PARTE ESPECIAL, adoctrino:

"...El contrato de arrendamiento es consensual y, por lo tanto, su validez es ajena a cualquier solemnidad, salvo el caso excepcional del arrendamiento por escritura pública, poco utilizado en nuestro medio. Significa lo anterior que CUANDO NO HAY PRUEBA ESCRITA DOCUMENTAL DEL CONTRATO, no por eso deja existir, en consecuencia, al exigir el art. 384 en su primer numeral (...) nítidamente reconoce tal calidad por cuanto se observa la amplia libertad probatoria que se permite para cumplir con este anexo de la demanda, que es requisito condicionante para su aceptación.

(...)

“...Si no existe la prueba documental del contrato, bien porque éste nunca se documentó o porque el demandante no la tiene en su poder, puede solicitar un interrogatorio de parte extraprocésico y si de su práctica se determina la existencia del mismo servirá como prueba para ser tenido como el anexo especial que se requiere para dar curso a la demanda.”

“...Si tampoco es posible lograr la confesión, igualmente puede el demandante presentar “prueba testimonial siquiera sumaria” o sea al menos dos declaraciones de personas que depongan acerca de la existencia del contrato de arrendamiento, quienes son las partes, el objeto del mismo y la renta o canon, a fin de que sus análisis le lleve al juez la convicción de la existencia del contrato, como sucede con toda prueba sumaria que, no me canso de repetirlo, no es la prueba deficiente ni incompleta, ni un principio de prueba, sino la que acredita cabalmente el hecho, sólo que aún no ha sido sometida al requisito de la contradicción...”

Ahora bien, si se revisa la prueba testimonial extraprocésico a luz del comentario antes transcrito, se concluye que da cuenta de unos arrendadores **distinto** a los que en este momento están demandado, tal como lo es la Sra. PIEDAD EVERSLEY BLANCO, que ni por equivocación se menciona en el referido acto notarial para dar cuenta de las partes contractuales y consecuentemente los legitimados para demandar; así mismo, se tiene que el canon que le dice constar **no es el vigente** porque de la misiva fechada 22 de Mayo de 2008 que milita a folio 17 del expediente aseguró por parte de uno de los arrendadores sin dubitación alguna que “...se hizo un “OTRO SI” al contrato vigente (...) **MODIFICANDO EL CANON DE ARRENDAMIENTO...**” (Negrillas fuera de texto), aserto del que se extrae que el supuesto canon al que se refiere el deponente en su declaración, esto es, “...para el año 1997 era un MILLON OCHOCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL QUINIENTOS PESOS MENSUALES...” y al que llegó el Juzgado luego de tener como referente de una misiva que data del mes de mayo de 1998, se llega la inexorable conclusión que la renta que se aduce deben pagar **no es el actual**, sino el que se ha venido pagando por parte de la Sociedad Echavarría, por el monto que se puede apreciar en las diferentes consignaciones.

En este orden de ideas, se deja en evidencia sin duda alguna la existencia del contrato de arrendamiento no solo por mis mandantes, sino también por la parte activa, en especial la Sra. EVERSLEY BLANCO, que, reitero, **se desconoce la calidad en la que actúa en el sub-lite**.

Aúnese a lo anterior, si revisa el certificado de Existencia y Representación legal de la Sociedad Echavarría & CIA se puede avizorar con toda facilidad que son los propietarios del Establecimiento de Comercio denominado Ferretería Apolo y como consecuencia de ello, los que deben responder por las obligaciones derivadas del contrato de arrendamiento.

En conclusión, indistintamente de la “...cercanía con el material probatorio...” no puede llevar a la Juzgadora a la convicción que han sido mis prohijados quienes han pagado el canon de arrendamiento, cuando, de los comprobantes de consignación expresan claramente que ha sido y sigue siendo la Sociedad ECHAVARRIA & CIA.

2. Se replica en el proveído atacado que las “...pruebas documentales, constituyen INDICIOS de la existencia de la relación contractual que se analiza...” (Se destaca), posteriormente esgrimió que “...no existe duda de la existencia y vigencia del contrato de arrendamiento ni de la calidad de arrendadores (...); tampoco existe duda de la relación de los demandados con el negocio jurídico causal...” atestaciones que resultan atentatorias del derecho fundamental a la defensa y contradicción **muy indistintamente que lo interlocutorio no ate lo definitivo.**

De lo discurrido en precedencia, resulta poco prudente que desde el pórtico del proceso se esté hablando de *indicios*, como quiera que, para hacer hincapié a este medio probatorio se requiere de “un hecho, un suceso o una situación que debe cumplir dos exigencias basilares a saber: **la primera**, que se encuentre demostrado por cualquier medio probatorio, salvo que la ley reclame una prueba especial; **el segundo** que sea sugestivo, indicador, que provoque o

incite la razón, que califique como "pista"...", tal como lo exige el Art. 240 del CGP, pues, "si el hecho alegado no está probado, resulta vano todo esfuerzo por construir un indicio a partir de él..."². De lo anterior, resuelta ineludible inferir que la etapa procesal idónea para poder hablar de indicios es al momento de la valorización de todas las pruebas obrantes en el plenario, es decir, la sentencia. (Ver Art. 242 del CGP). Además, cómo se va a tener certeza respecto de un tema que no ha sido objeto de debate probatorio y no estamos frente a un proceso de naturaleza ejecutiva, debido a ello, le debería generarle todas las dudas al Despacho, por ejemplo, desde el punto del negocio jurídico y la tesis sostenida por el Juzgado cuando señaló que tiene plena convicción del citado acto jurídico, **me pregunto en que calidad intervine o demanda la Sra. PIEDAD EVERSLEY BLANCO si de la declaración extraprocesal que funge a folio 69 del expediente se extrae que los arrendadores fueron los Señores JOSEPHINE HOOKER SHIFUNDO, SIXTO JEAN HOOKER y FRANCISCO EVERSLEY HOOKER. ¿Será el mismo contrato de arrendamiento?**

Sobre el punto en cuestión, los Doctores LUZ AMANDA SAENZ FONSECA, MANUEL ENRIQUE CABRERA y HILDEBRANDO LEAL PEREZ, en su compendio denominado EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO Y EL PROCESO DE RESTITUCIÓN DEL INMUEBLE, sostuvieron:

"...Se colige de lo anterior que la carga que impone al demandado en proceso de restitución de inmueble, consistente en pagar el valor de los cánones que el arrendatario asegure en mora, o en aportar los comprobantes de dicho pago, como condición previa para que pueda ser oído dentro del proceso civil, tiene lugar términos constitucionalmente válidos CUANDO NO SE DISCUTE LA EXISTENCIA DEL CONTRATO, NI SE NIEGA LA FALTA DE PAGO DE LA RENTA..."

"...Es que, sólo en la hipótesis que no se discuta la existencia del contrato ni de la deuda, es factible jurídicamente adelantar el proceso de restitución de inmueble, sin escuchar al demandado que no consigne lo adeudado o no demuestre el pago, sin que en tal caso pueda esgrimirse la supuesta vulneración del debido proceso ni del derecho a la defensa.

"No así cuando el demandado desconoce al arrendador, niega haber suscrito el contrato de arrendamiento y no admite la deuda; pues en esta eventualidad el demandado no podría ser condenado, ni vencido, sin haber sido escuchado dentro del proceso civil, so pena de vulnerar sus derechos al debido proceso y a la defensa; y a riesgo de desconocer que aún en el proceso civil las partes en litigio, o adversarias, AL JUEZ CORRESPONDE SIEMPRE LA BÚSCUEDA DE LA VERDAD (CUANDO MENOS LA VERDAD PROCESAL), como se desprende diáfananamente del artículo 228 de la Constitución Política..." (Se resalta)

Así pues, no es desatinado señalar que en el caso de autos se cumplen todas las condiciones para insistir en la inaplicación en la regla contenida en el numeral 4° del Art. 384 del CGP al desconocer que en la actualidad tenga una relación jurídica que los vincule con la parte actora, tal como se ha venido sosteniendo en el sub-judice.

Por otro lado, en el proveído objeto de embate se dictaminó "...que dadas las particularidades del caso concreto, el argumento defensivo de los demandados, esto es, que suscribieron el contrato como representantes de una persona jurídica y no como personas naturales, NO TIENE LA VIRTUALIDAD DE SUCUMBIR EL NEGOCIO JURÍDICO y mucho menos lograr la inaplicación de la carga procesal de que trata el numeral 4° del artículo 384 tantas veces referido, pues en este punto, la aplicación de la carga procesal no implica una restricción al derecho de defensa de los demandados, pues como quedó demostrado, **los señores ECHAVARRÍA están en la posibilidad de acreditar el pago de los prestaciones adeudadas, sea como representantes de la persona jurídica ECHAVARRÍA Y CIA S EN C o como personas naturales, como lo han venido haciendo de manera parcial, a fin de sacar adelante las excepción pretendida, sin que haya razón para eludir el cumplimiento cabal de la norma...**", afirmación que es todas luces improcedente y discordante al hilvanar la tesis que viene sosteniendo la Dispensadora Judicial, **en especial cuando le desconoce la calidad de arrendatario a la Sociedad en mención**, olvidando por completo lo reglado en el Art. 98 del C.Co y

¹ Ensayo Sobre el Código General del Proceso – Volumen III- Medios Probatorios, Doctor Marco Antonio Álvarez Gómez

² Ibídem.

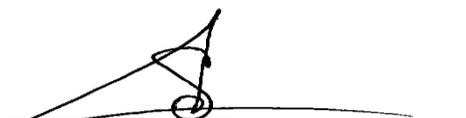
la distinción jurídica que existe entre persona natural y jurídica. Memórese, que en proceso como el que nos ocupada solo están obligados a responder quienes figuren afectos al instrumento negocial, y de las elucubraciones de la Juzgadora emerge que fue enfática en pregonar que "...no existe duda de la relación de los demandados con el negocio jurídico causal..." y ahora disponga que el ente moral reseñado deba responder por la obligación objeto de reclamo sin ni siquiera reconocerle su condición de tal (arrendatario).

Según el criterio del Juzgado sería válido preguntarse ¿Si supuestamente la persona jurídica no es la arrendataria porque tendría que asumir el pago de un canon de arrendamiento al que no se ha obligado? ¿Por el simple hecho de ser socio de una empresa, está última responde por las obligaciones personales de los accionistas? ¿Podría el Juzgado impartir alguna orden a la Sociedad ECHAVARRIA & CIA en especial el de restitución por el simple hecho de que mis mandantes son accionistas de la misma?

Con todo, resulta forzoso señalar que en el asunto de marras fue equivocada la decisión adoptada por el Despacho por las potísimas razones indicadas en precedencia, toda vez que, no se acreditó la calidad arrendataria de una de las demandantes, el canon al que se hace alusión en la demanda y el guarimos al que aduce llegar el Juzgado **no es el vigente** y finalmente se insiste en que la arrendadora es la persona jurídica, motivo por el cual, con todo respeto, solicito a su Señoría revoque la decisión atacada y en su lugar inaplique la regla que prohíba ser oídos mis apadrinados, como quiera que, las circunstancias concretas del presente caso, resulta excesiva dado el material probatorio allegado al proceso que pone en grave entredicho la existencia de dicha deuda y de las partes que le daría origen a la relación jurídico-sustancial.

Con toda deferencia,

Soy,



STELMAN PUELLO HERNANDEZ
C.C. No. 1.143.356.937 de C/gena
T. P. No. 274.363 del C. S. de la J.