

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**JUZGADO SETENTA Y OCHO CIVIL MUNICIPAL TRANSFORMADO TRANSITORIAMENTE
EN JUZGADO SESENTA DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE
BOGOTÁ D.C.**
(ACUERDO PCSJA18-11127 de 12 de octubre de 2018)

Bogotá, D. C., octubre 11 de 2021

REF. Ejecutivo nro. 1100140030782021-00600-00

Procede el Juzgado a resolver el recurso de reposición formulado por el apoderado judicial de la parte actora, en contra de los numerales 2 y 3 del auto de fecha 22 de julio de 2021, mediante el cual se libró mandamiento de pago.

LA CENSURA

Como fundamento de su inconformidad señaló, en resumen, que el despachó negó la cláusula penal solicitada en las pretensiones de la demanda, aduciendo la naturaleza mercantil del negocio jurídico, sin que ello fuera aplicable, pues el contrato base de recaudo se encuentra destinado a vivienda urbana, por lo que se regula por las normas del Código Civil y la Ley 820 de 2003. Adicionalmente, advierte que las partes acordaron dicha sanción como estimación anticipada de los perjuicios y que se libró la orden de pago por concepto de intereses moratorios sobre los cánones de arrendamiento adeudados por la pasiva, sin que hayan sido solicitados en la demanda, ni se acordó su pago en el contrato de arrendamiento.

Por lo anterior, solicitó la revocatoria de los numerales 2 y 3 de la orden de apremio, y en su lugar se ordene el pago de la cláusula penal pretendida en la demanda.

CONSIDERACIONES

El recurso de reposición es el mecanismo a través del cual se pretende que el funcionario judicial revise la decisión con el fin de corregir los yerros en que de manera involuntaria incurrió, para que la revoque o reforme, por lo que corresponde al Juzgado pronunciarse sobre la impugnación propuesta.

Como todo acto del hombre, las providencias judiciales no están exentas de error. Bajo la idea, opinión o interpretación normativa que el juez considera correcta pueden generarse consecuencias fundadas en premisas desacertadas o falaces, de manera que, ante la advertencia de un yerro, lo que le corresponde a un juzgador sensato es subsanar las irregularidades. Esto, bajo la observancia de las normas procesales (cfr. art. 6 CPC), el respeto del debido proceso (cfr. art. 29 C.P);

el principio de legalidad (ibídem art.7) y en general la supremacía constitucional (art. 4 C.P.).

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

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

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

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

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

para una de las partes se regirá por las disposiciones de la ley comercial". (Se destacó).

Pues bien, revisado el certificado de existencia y representación legal de la parte actora Paola Gil Ingeniería Finca Raíz S.A.S., resulta claro para este despacho que su calidad de comerciante se encuentra plenamente acreditada, pue se encuentra inscrita en el registro mercantil y desarrolla actos de comercio, específicamente los indicados en su objeto social y que se centran en:

"4390 OTRAS ACTIVIDADES ESPECIALIZADAS PARA LA CONSTRUCCIÓN DE EDIFICIOS Y OBRAS DE INGENIERÍA CIVIL) ACTIVIDAD SECUNDARIA: 6820 (ACTIVIDADES INMOBILIARIAS REALIZADAS A CAMBIO DE UNA RETRIBUCIÓN O POR CONTRATA) OTRAS ACTIVIDADES(...) 6810 (ACTIVIDADES INMOBILIARIAS REALIZADAS CON BIENES PROPIOS O ARRENDADOS)" (Cfr. folio pagina 14 expediente digital).

Por lo anterior, aunque el contrato de arrendamiento allegado al plenario tiene como objeto un inmueble destinado a vivienda urbana, lo cierto es que acreditada la calidad de comerciante de una de las partes y siendo para ella un acto mercantil, habrá de darse aplicación a lo dispuesto en el art. 22 del C.Co., es decir que el contrato debe regirse por la ley comercial y no civil como erradamente lo sostiene el demandante.

Dicho lo anterior, pasa el despacho a pronunciarse sobre la procedencia del cobro de la cláusula penal pretendida por el actor. Para ello, basta mencionar que con el fin de evitar que la obligación sea más onerosa, se expidieron normas como el artículo 65 de la Ley 45 de 1990, en el que se establece que cuando se trata de obligaciones mercantiles de carácter dinerario, como lo es el pago de cánones de arrendamiento que nos ocupa, toda suma que se cobra al deudor a título de sanción por retardo o incumplimiento se tendrá como intereses de mora, sin importar la forma en que se le denomine.

Así las cosas, aunque en la cláusula décima tercera del contrato de arrendamiento, se estableció el valor de dos meses de arriendo mensual como pena por el retardo en el pago de una o más rentas y se le denomino "clausula penal", lo cierto es que dicha sanción debe ser tenida como intereses moratorios, en virtud de la naturaleza mercantil de las obligaciones que se pretenden.

En este orden de ideas, la cláusula penal solicitada por el actor resulta improcedente atendiendo lo dicho en precedencia, y aunque los intereses moratorios no fueron solicitados por él, lo cierto es que pretende el cobro de una sanción por el retardo en el pago de los cánones de arrendamiento, por lo que este juzgado procedió a ordenarlos haciendo uso de las facultades previstas en el art. 430 del C. G. del P. que señala: "*presentada la demanda acompañada de*

documento que preste mérito ejecutivo, el juez librará mandamiento ordenando al demandado que cumpla la obligación en la forma pedida, si fuere procedente, o en la que aquel considere legal". (Se subrayó)

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

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

RESUELVE

PRIMERO: No Reponer el mandamiento de pago de fecha 22 de julio de 2021, en atención a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

NOTIFÍQUESE,

**MAURICIO DE LOS REYES CABEZA CABEZA
JUEZ**

DLR

Firmado Por:

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

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

Código de verificación:

c12c088d723dd1635aee3dfda6eb04371ddb760752e2ce55f12caea33859fb60

Documento generado en 09/10/2021 11:23:26 AM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**