

SECRETARIA: Santiago de Cali, veintitrés (23) de febrero de dos mil veinticuatro (2024). Al Despacho de la señora juez el presente asunto pendiente de resolver recurso de reposición. Sírvase proveer.

LINDA XIOMARA BARON ROJAS

Secretaria.

JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI

AUTO INTERLOCUTORIO No. 192

RADICACIÓN: 760013103004-2022-00075-00

Santiago de Cali, veintitrés (23) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

1. Antecedentes

La parte demandante INVERSON S.A.S., a través de su apoderado, interpone recurso de reposición y en subsidio apelación en contra del numeral 18 del auto de fecha 19 de enero de 2024 por medio del cual este despacho negó librar mandamiento de pago “de la CLAUSULA PENAL que se solicita, por cuanto no es posible el cobro de una doble penalidad en este tipo de contratos ya que también se solicitó el pago de intereses moratorios por cada una de los cánones de arrendamiento adeudados.”

Como sustento del recurso, asevera el vocero judicial lo siguiente:

“La demanda ejecutiva promovida contra Dream Rest Colombia S.A.S. tiene como fin ejecutar las obligaciones convenidas entre Inverson S.A.S. Liquidada y la sociedad demandada derivadas del contrato de arrendamiento de un local comercial y como consecuencia de diferentes los incumplimientos, perfectamente diferenciables, concretamente:

- a) La terminación anticipada el contrato,*
- b) El no pago de cánones de arrendamiento.*
- c) El no pago de cuotas de administración y servicios públicos.*

Es oportuno precisar, tal y como se indicó en la reforma de la demanda que solicitud de ejecución de la cláusula penal se encuentra orientada a indemnizar la prestación referida a la terminación anticipada del contrato y no a la mora en el pago de cánones de arrendamiento y/o cuotas de administración y/o servicios públicos.

Lo anterior implica que no existe una doble penalidad, por cuanto el cobro de intereses moratorios únicamente se está solicitando respecto de las otras dos prestaciones incumplidas, y no, se itera con ocasión a la terminación anticipada del contrato por parte de Dream Rest Colombia S.A.S. (...)

El contrato suscrito igualmente tiene obligaciones de no hacer, que, en contraposición a la obligación de hacer, busca mantener la armonía de lo pactado de manera que no se falte a las obligaciones contenidas.

Con la terminación anticipada del contrato por parte de la sociedad Dream Rest Colombia S.A.S. se materializó un incumplimiento de la obligación de no hacer. (...)

En los casos en que, como el que nos convoca se cumple de manera imperfecta el contrato como consecuencia de la entrega anticipada del inmueble dado en arrendamiento, la indemnización no son los intereses, sino la compensación de los

perjuicios, los cual se tasaron bilateralmente y de manera anticipada a través de la cláusula penal.

Con lo anterior, quiero significar que el cobro de intereses moratorios derivados de la mora en el pago de los cánones de arrendamiento no está dirigido a indemnizar el perjuicio derivado de la entrega anticipada del inmueble; incumplimiento que también merece indemnización. (...)

La cláusula décima del contrato previó que el incumplimiento de cualquiera de las obligaciones del contrato conllevaría a título de indemnización anticipada dos (2) cánones de arrendamiento vigentes al momento de su materialización.

No queda asomo de duda que la sociedad DREAM REST COLOMBIA S.A.S. en calidad de arrendataria principal, incumplió el contrato al dar por terminado el mismo de manera anticipada.

Al no darse aviso de terminación, por ninguna de las partes contractuales, al menos hasta el día 30/OCT/2019, esto es con al menos 120 días de anticipación al vencimiento del plazo inicial, operó la renovación por tres (3) años entre 01/MAY/2020 hasta el 30/ABR/2023. Pese a lo anterior Dream Rest Colombia S.A.S realizó la entrega del local comercial el día 16/JUL/2022. Este incumplimiento está demostrado con el acta de entrega allegada con la reforma de la demanda. (...)"

2. Consideraciones

Se introdujo por el legislador en nuestra normatividad procedimental civil el recurso de reposición, como un mecanismo que procede contra los autos que dicte el juez, los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y los de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, con el fin de que se revoquen o reformen.

A través de dicho medio de impugnación se busca que el juez vuelva sobre la providencia atacada con el fin de que, previa una nueva revisión detallada de la misma, determine si ha incurrido en yerros de procedimiento, y si es del caso, enderezar la actuación en aras de garantizar el debido proceso amparado tanto por las normas de procedimiento como por el artículo 29 de nuestra Constitución Política.

En el presente caso, es pertinente indicar que, a juicio del despacho, le asiste razón al apoderado de la parte ejecutante en relación con que la cláusula penal no constituye una doble penalidad por el hecho de que, a su vez, se ejecute el pago de intereses moratorios por cada una de los cánones de arrendamiento adeudados. Esto, teniendo en cuenta que el origen de cada pretensión es distinto, pues, mientras el cobro de los intereses proviene del no pago de los cánones, el cobro de la cláusula penal se deriva del presunto incumplimiento del contrato de arrendamiento propiamente dicho, puntualmente, en se basa en la infracción cometida por la sociedad DREAM REST COLOMBIA S.A.S., al momento de haber hecho la entrega del local arrendado antes de la terminación del contrato.

Sin embargo, no se repondrá el auto atacado comoquiera que, en todo caso, no es procedente que se libere el mandamiento de pago solicitado por concepto de la cláusula penal.

Ello es así, ya que de conformidad con lo que determina el artículo 422 del Código General del Proceso, podrán demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos provenientes del deudor o de su causante y que constituyan plena prueba contra él, o estén contenidas en decisiones judiciales o administrativas con fuerza ejecutiva.

Respecto a la exigibilidad se ha manifestado que tiene que: *«ver con la circunstancia de que pueda demandarse el pago o cumplimiento de ella, lo cual corrientemente ocurre cuando ha vencido el plazo o se ha cumplido la condición a la que estaba sujeta»*¹

También, sobre la exigibilidad de las obligaciones, el artículo 1542 del Código Civil, indica que *“No puede exigirse el cumplimiento de la obligación condicional sino verificada la condición totalmente.”*

Respecto a la mora en los contratos bilaterales dice el Artículo 1609 del citado código, *“En los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumpla por su parte, o no se allana a cumplirlo en la forma y tiempo debidos”*

Al revisar la demanda se observa que la parte demandante aportó como título ejecutivo un contrato arrendamiento que contiene unas cláusulas recíprocas, que no son puras y simples, sino que están sujetas a una condición, como se muestra a continuación:

CUARTA – DURACION DEL CONTRATO: El término de duración de este contrato es de TRES (3) años contados a partir del día 01 de Mayo de 2017. El término final es el día 30 de Abril de 2020.

PARAGRAFO PRIMERO: En el evento de que LA ARRENDATARIA, manifieste su intención de no renovar el presente contrato con una anticipación no inferior a ciento veinte (120) días calendario antes de la fecha de su terminación, se obliga a permitir que el inmueble sea visitado y enseñado para su posterior arrendamiento por persona o personas indicadas por la ARRENDADORA, por un término no superior a cuatro (4) horas hábiles diarias.

PARAGRAFO CUARTO : En el evento de que la PARTE ARRENDATARIA termine el contrato, antes de los TRES (3) años de vigencia inicial , pagará a la PARTE ARRENDADORA, una suma equivalente a los cánones que no se hayan generado hasta concluir el año tres. Así mismo en los periodos de renovación, en el evento de que LA ARRENDATARIA quiera anticipar la terminación del contrato, pagará a la ARRENDADORA, una suma equivalente a los cánones que no se hayan generado hasta concluir el año tres de cada renovación

DECIMASANCCIONES -CLAUSULA PENAL: El incumplimiento de parte de LA ARRENDATARIA de cualquiera de las obligaciones adquiridas por este contrato, facultará a LA ARRENDADORA para dar por terminado el presente contrato y a exigir la inmediata entrega del local dado en arrendamiento o demandar su cumplimiento, en ambos casos teniendo derecho al pago a título de sanción, por el solo hecho del incumplimiento, de dos (2) cánones de arrendamiento vigentes al momento, sin que para exigir tal suma sea necesario requerimiento alguno y sin perjuicio de las acciones legales o de origen contractual. LA ARRENDATARIA renuncia expresamente al derecho de ser requerida judicial o privadamente para ser constituida en mora y para dar por terminado el contrato.

¹ Bejarano Guzmán, R. Procesos Declarativos, ejecutivos y arbitrales. 5a ed. Edit. Temis. Bogotá. 2011. Pág. 515.

Examinado lo anterior, se observa que la demandante alega un incumplimiento del contrato de arrendamiento por parte de la sociedad Dream Rest Colombia S.A.S. al haber hecho entrega del inmueble arrendado antes de cumplirse el término de duración del contrato, el 16 de julio de 2022, cuando el contrato se había prorrogado hasta el 30 de abril de 2023, y que ello activa la cláusula penal.

Según se observa, las obligaciones que emanan del referido contrato en lo atinente a su terminación, resultan ser por naturaleza condicionales, por lo tanto, es necesario que se pruebe el acontecimiento de la condición para que sea exigible, debiendo existir claridad sobre el incumplimiento del contrato por la contraparte, pues de lo contrario no se daría cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 1542 del Código Civil.

Desde luego, estaríamos en presencia de un título ejecutivo complejo², como quiera que se integraría por un conjunto de documentos, como el contrato, más las constancias de cumplimiento, en este caso de la terminación anticipada del contrato de los cuales se demuestra la existencia de una obligación.

Bien sabido es que un documento presta mérito ejecutivo, cuando contiene una obligación clara, expresa y exigible. Que la obligación sea exigible *“tiene que ver con la circunstancia de que pueda demandarse el pago o cumplimiento de ella, lo cual corrientemente ocurre cuando ha vencido el plazo o se ha cumplido la condición a la que estaba sujeta”*³

Luego de la revisión de las cláusulas anteriormente citadas, el Despacho observa inicialmente que el contrato inició en el año 2017, es decir, que a la fecha de la presunta terminación anticipada habían transcurrido más de tres años de ejecución, por tanto, es aplicable el parágrafo cuarto de la cláusula cuarta, es decir, que si la sociedad Dream Rest Colombia S.A.S. pretendía terminar de manera anticipada el contrato, debía pagar a la arrendadora una suma equivalente a los cánones que no se hayan generado hasta concluir el año tres de cada renovación; es decir, que, ante la terminación anticipada del contrato, no es aplicable la sanción establecida en la cláusula décima del mismo, porque ya había una sanción expresa para tal evento.

En todo caso, para pagar la suma anterior, debe existir certeza que el demandado realizó la terminación del contrato de manera anticipada, no siendo suficiente que se aportara con la reforma de la demanda el acta de devolución del local comercial⁴, pues en el mismo nada se dice acerca de una entrega anticipada de forma unilateral, y menos de un incumplimiento del contrato.

Ahora bien, las partes pueden convenir de manera voluntaria las cláusulas de un contrato y contraer obligaciones de manera mutua, como se hizo, pero estas deberán quedar tan claras que no se permita ninguna interpretación,

² Corte Constitucional, Sentencias T-283 de 2013 y T-747 de 2013.

³ Bejarano Guzmán, Ramiro. Procesos Declarativos, ejecutivos y arbitrales. Quinta edición. Editorial Temis. Bogotá. 2011. Pág.515.

⁴ Páginas 53 a 56 del archivo No 07 del cuaderno principal que contiene la reforma de demanda

cosa que aquí no sucede; pues la exigencia de la cláusula penal no se activaría por la terminación anticipada del contrato, sino por el no pago de la sanción establecida en el parágrafo cuarto de la cláusula cuarta, lo cual si constituye una obligación contraída por la sociedad demandada.

Así que la parte ejecutante debió anexar con la demanda la prueba que demostrara que el demandado había terminado de manera anticipada el contrato, e indicar, además, que no le pagó la sanción establecida en el parágrafo cuarto de la cláusula cuarta del contrato, lo cual no pasó.

De hecho, nótese que la cláusula décima advierte que, ante el incumplimiento de cualquiera de las obligaciones por parte de la arrendataria, la aquí demandante quedaba facultada para dar por terminado el contrato y exigir de manera inmediata la entrega de inmueble, así como el pago del equivalente a dos cánones. Así las cosas, no está demostrado tampoco que no hubiera sido la arrendadora quien ante el incumplimiento en el pago de los cánones, o las cuotas de administración, o de los servicios públicos, hubiera dado por terminado el contrato y exigiera la entrega anticipada del inmueble, hechos que deben ser demostrados, pero no dentro del proceso ejecutivo, que no es el escenario para ello.

En ese orden, la falta de certeza de lo antes mencionado, no puede suplirse, con la mera manifestación como lo pretende el recurrente. Pues si bien debe respetarse la autonomía privada de las partes, ello no quiere decir que deba darse un alcance distinto al contenido del contrato, tal como pretende hacerlo ver la parte demandante.

De manera que, conforme al artículo 422 del CGP, no se avizora el cumplimiento del requisito de exigibilidad, al no estar en presencia de una obligación pura y simple **(que tiene la connotación de nacer y hacerse exigible de inmediato cómo sí ocurre con el cobro de los cánones de arrendamiento, junto con los intereses causados sobre los cuales sí se libró mandamiento de pago)**, sino a una sometida a una condición, que consiste en demostrar que la terminación del contrato se realizó de manera anticipada unilateralmente por parte de la sociedad demandada.

Así mismo, si bien lo anterior se puede lograr con otros documentos, es decir, el caso del título complejo, esto significa que, al articularlos, la obligación surge clara; entonces, si en conjunto se requiere efectuar interpretaciones más allá del tenor literal del contenido de la obligación, estará insatisfecho el requisito expreso del título.

De todo lo anterior surge que no existe claridad sobre el incumplimiento del contrato por parte de la demandada en lo que respecta a su terminación anticipada, de allí que no se hace procedente librar orden de pago por la cláusula penal. En consecuencia, no se repondrá la decisión opugnada, pero se concederá la apelación interpuesta de manera subsidiaria por ser procedente de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 321 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cali,

RESUELVE:

PRIMERO: NO REPONER el numeral 18 del auto de fecha 19 de enero de 2024 por medio del cual este despacho negó librar mandamiento de pago por concepto de cláusula penal, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Conceder en el efecto devolutivo el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el numeral 18 del auto de fecha 19 de enero de 2024, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: Conceder a la parte apelante el término de tres (3) días para que, si lo considera necesario, agregue nuevos argumentos a su impugnación, de conformidad con lo señalado en el numeral 3 del artículo 322 del Código General del Proceso.

CUARTO: Vencido el término indicado en el numeral anterior y como quiera que no hay lugar a traslado de que trata el art. 326 del CGP, por secretaría remítase el expediente al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Civil, para lo de su competencia.

Notifíquese y Cúmplase,


ESTEPHANY BOWERS HERNANDEZ
Juez

JUZGADO 04 CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI

EN ESTADO Nro. **035** DE HOY **28 FEB 2024**
NOTIFICO A LAS PARTES EL CONTENIDO DEL AUTO QUE
ANTECEDE.

LINDA XIOMARA BARON ROJAS
Secretaria