

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CINCUENTA Y SEIS DE PEQUEÑAS CAUSAS Y
COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ D.C.**

Bogotá D. C., dieciséis de noviembre de dos mil veintitrés

Radicación No. 2021-01342

Procede el Despacho a proferir sentencia dentro del trámite ejecutivo de mínima cuantía adelantado por la compañía **Inmobiliaria Torgale Ltda.**, en contra de los señores **Nubia Riveros Sánchez, Carmelina Sánchez Yaya, Nicolás Esteban Murcia Riveros y Luis Hernando Riveros Ruiz.**

ANTECEDENTES

1. Con su demanda radicada el 9 de diciembre de 2021 (pdf. 05, c. 1), pidió la accionante que se librara orden de apremio a su favor y en contra de los demandados, con fundamento en un contrato de arrendamiento de vivienda urbana, por las siguientes sumas: a) \$633.515 por concepto de saldo del canon del mes de julio de 2020; b) \$2.400.000 por concepto de cláusula penal; y c) costas (pdf. 04, c. 1. Pág. 1).

2. Como soporte fáctico adujo que, el 20 de agosto de 2019, celebró como arrendadora con los demandados, como arrendatarios, contrato de arrendamiento sobre el inmueble apartamento tercer piso, ubicado en la carrera 1 Este No. 11 A Sur-13, de Bogotá, mismo día que hizo entrega del bien.

El canon mensual por pagar era de \$800.000 mensuales, el cual debía sufragarse por los demandados “por mesadas anticipadas y dentro de los cinco (5) primeros días de cada periodo mensual”, sin que en el periodo de ejecución del contrato se le hayan realizado incrementos.

Dicho inmueble le fue restituido el día 4 de agosto de 2020, fecha que los demandados le debían un saldo del canon reclamado en las pretensiones y los servicios públicos domiciliarios de agua y energía eléctrica del mes de julio de ese año.

Agregó que los convocados renunciaron a los requerimientos para constituirlos en mora en el pago de la cláusula penal por incumplimiento en la cancelación de las rentas debidas, según lo pactado en la cláusula décima de dicho negocio, por lo que este contiene “obligaciones claras, expresas y actualmente exigibles” (pdf. 04, c. 1. Pág. 2).

3. Por auto del 17 de febrero de 2022 se libró orden de apremio tal como se solicitó en el libelo petitorio (pdf. 07, c.1); del que una vez notificados los demandados excepcionaron “cumplimiento del contrato objeto de la obligación”, “cobro de lo no debido por inexigibilidad de la cláusula penal”, y “fuerza mayor y/o caso fortuito y buena fe de la demandada” /pdfs. 11 y 18, c. 1).

4. Mediante providencia del 22 de junio de 2023 se decretaron como pruebas las documentales adosadas por las partes al expediente y se citó a audiencia de instrucción y juzgamiento para el día 5 de septiembre del presente año para escuchar las declaraciones de ambas partes. CGP (pdf. 25, c. 1).

En la vista pública se aprovechó para escuchar los alegatos de conclusión de los aquí litigantes. La parte actora sostuvo que las obligaciones objeto de recaudo son claras, expresas, claras y exigibles recogidas en un contrato de arrendamiento.

Agregó que el acuerdo al que llegaron las partes fue para no renovar el contrato únicamente. Pero como la parte accionada no canceló un canon y los servicios públicos domiciliarios incurrió en un incumplimiento contractual, vicisitud que habilita el cobro de la cláusula penal pactada; sin que la fuerza mayor la exonere del pago de las obligaciones aquí recaudada que se aplica únicamente cuando alguien no se encuentre en mora, que no es el caso de su contraparte.

Por lo tanto, pidió proseguir la ejecución tal como se libró la orden de apremio.

A su turno, la accionada imploró entregarle a su contraparte la suma de \$722.000, consignada en la cuenta de depósitos judiciales del despacho, y negar la suma económica reclamada que exceda ese valor.

Sostuvo que no hubo retardo, porque no se fijó una fecha para el pago. Solo un consenso para la entrega del bien; que existió fuerza mayor, dado que por prescripción médica el hijo de la arrendataria con que habitaba el inmueble debía abandonarlo, por lo que lo entregó el 4 de agosto de 2020, asumiendo el pago del canon y servicios públicos domiciliarios, por lo que debía consignar dichos valores en la cuenta personal que la representante legal de la entidad demandante tenía en el Banco Davivienda.

Resaltó que, por buena fe, procedió a consignar el valor de lo que considera debe (\$722.000) en la cuenta que el despacho tiene en el Banco Agrario.

Agregó que la cláusula penal no es aplicable, en tanto que fue pactada contraviniendo lo establecido en los artículos 867 del Código de Comercio, vale decir, excede el monto de la prestación principal que es \$633.000, pues se tasó en \$2.400.000; o el 1601 del Código Civil, por lo que se trata de una cláusula penal enorme.

Adicionalmente, manifestó que se presentó la fuerza mayor por la pandemia del Coronavirus, en la que el Gobierno Nacional emitió normatividad donde reconoció la imposibilidad de los deudores de pagar oportunamente y, por ende, estableció que no había exigibilidad de las prestaciones.

Agregó que la obligación derivada del contrato se transformó por el acuerdo suscrito entre la señora Angely Magda Calderón Beltrán, a título personal, y la demandada para la entrega del bien y el pago del canon y servicios públicos en la cuenta bancaria que aquella tenía en Davivienda.

CONSIDERACIONES

1. Por no estructurarse una causal de nulidad que invalide lo actuado, la decisión será de fondo y modificatoria de la orden de apremio que se impartió mediante auto del 17 de febrero de 2022.

2. En Colombia existen normas especiales que establecen algunos documentos como títulos ejecutivos como lo son las actas de conciliación (artículo 64 de la Ley 2220 de 2022), el certificado del administrador para el cobro de cuotas de administración y multas con sus respectivos intereses (artículo 48 de la Ley 675 de 2001), etc.; también el artículo 422 del Código General del Proceso, que es una norma general que establece los requisitos que debe contener toda obligación para viabilizar su cobro ejecutivamente, donde se resaltan que debe constar en algún documento, ser “expresas, claras y exigibles”; “provenga del deudor o su causante” y “constituyan plena prueba contra él”.

Para lo que interesa a este asunto, la obligación de pago de cánones derivadas del contrato de arrendamiento de vivienda urbana presta mérito ejecutivo por así disponerlo el artículo 14 de la Ley 820 de 2003.; título que se enlista dentro de los “contractuales o privados”, en

los que “el deudor” “voluntaria y directamente da origen al respectivo título, bien por convención, acuerdo o pacto con el acreedor”¹.

De manera que “es posible que sirva de base de ejecución cualquier acto jurídico del deudor, sea que se haya preconstituido para comprobarlo, sea que implique una confesión. Por consiguiente, pueden ser títulos ejecutivos, los instrumentos públicos, los documentos privados reconocidos, los títulos valores, las confesiones del deudor, si los hechos sobre que versan son susceptibles de prueba de confesión, aunque aquellas propiamente no son documentos sino actos procesales en que él ha participado”².

3. En este caso, obra en el expediente el “contrato de arrendamiento mancomunado de inmueble urbano”, del 20 de agosto de 2019, por medio del cual la compañía Inmobiliaria Torgale Ltda., arrendó a los señores Nubia Riveros Sánchez, Nicolás Esteban Murcia Riveros, Luis Hernando Riveros Ruiz y Carmelina Sánchez Yaya el apartamento del 1° piso, ubicado en la carrera 1 A Este No. 11 A Sur-13, de la ciudad de Bogotá.

Con una duración de 12 meses, contados desde el primero de septiembre de 2019, “renovable por acuerdo de las partes; de no hacerse expresa esta voluntad se entenderá prorrogado por términos sucesivos e iguales al inicialmente pactado”

La destinación vivienda, y un canon pactado de \$800.000 mensuales, “pagaderos en forma anticipada y dentro de los 5 primeros días de cada periodo mensual”, el que se aumentará “en el porcentaje de ley que autorice el Gobierno Nacional a partir del vencimiento del periodo de vigencia de este contrato, y en todos los periodos de prórroga o renovación del mismo, a menos que las partes acuerden otra cosa en cláusula adicional”.

¹ PINEDA RODRÍGUEZ, Alfonso y LEAL PÉREZ, Hildebrando. El título ejecutivo y el proceso ejecutivo. 13ª edición. Bogotá. Leyer. 2016. Pág. 31.

² MORALES MOLINA, Hernando. Curso de derecho procesal civil. Parte especial. 8ª edición. Bogotá. Editorial ABC. 1983. Pág. 164.

Asimismo, por la cláusula 16 del convenio, las partes pactaron “como cláusula penal el equivalente a tres meses de la última renta que vengan pagando los arrendatarios en el momento en que se incumpla el contrato, que deberá pagar la parte que incumpla cualesquiera de las cláusulas consignadas en el presente contrato a la parte que haya estado lista a cumplir, sin necesidad de requerimientos privados o judiciales, ni constitución en mora para el pago, a lo cual renuncian en forma expresa con la firma del presente contrato y este presta mérito ejecutivo” (pdf. 02, c. 1).

De manera que este contrato presta mérito ejecutivo no solo por así disponerlo el artículo 14 de la Ley 820 de 2003; sino también por cumplir con los requisitos generales establecidos en el artículo 422 del CGP, puesto que se tiene claridad sobre quien es la acreedora (la sociedad demandante); los deudores (demandados-arrendatarios); y la sumas a pagar que son \$633.515 por concepto de saldo del canon del mes de julio de 2020 y la cláusula penal por \$2.400.000 por concepto de cláusula penal.

Adicional a lo anterior a la parte demandante para acreditar el incumplimiento le basta realizar en el libelo petitorio las negaciones indefinida de no haber recibido en el mes de julio de 2020 de los arrendatarios el pago de manera completa del canon, ni tampoco el pago de los servicios públicos domiciliarios de agua y energía eléctrica, siendo estos obligación de los tenedores del bien por mandato de la cláusula 7°, 17 y 18 del convenio de la referencia, por cuanto las “negaciones indefinidas no requieren prueba” (inciso final del canon 167 del CGP).

De manera que “quien la alegó estaría eximido de demostrarla, trasladándose la carga de suministrar la prueba del hecho contrario -el pago- a quien lo invoca, en este caso, al demandado”³.

³ CSJ. SC. Sentencia de casación del 20 de octubre de 2005. Exp. No. 11001-3103-022-1996-1540-01. MP. Jaime Alberto Arrubla Paucar.

El incumplimiento de los arrendatarios de su principal obligación, vale decir la de pagar el canon insufla el derecho de la arrendadora de pedir el valor de la cláusula penal, por encontrarse pactada como tasación anticipada de perjuicios (artículos 1594 y 1600 del Código Civil).

3. Por lo tanto, se debería, en principio, ordenar proseguir la ejecución tal como se dispuso en el auto que libró mandamiento de pago; no obstante, como los demandados propusieron excepciones, el despacho el despacho pasa a estudiarlas:

3.1. Del **abono**. Los demandados en sus contestaciones manifestaron que no se oponían a la pretensión de recaudar la suma \$633.515, pero resaltó que de estos \$500.000 son del canon del mes de julio de 2020 y “los \$133.515 a servicios públicos, como bien lo dice la pretensión ES UN SALDO” (pdfs. 11, c. 1. Pág. 1 y 18, c. 1. Pág. 1)-.

La parte demandante pidió “Tener los abonos realizados y allegados como abono a la obligación, previa confirmación”, vale decir, la suma de \$722.000, tal como aparece en la consignación de depósitos judiciales realizada por la demandada en la cuenta que tiene el despacho en el Banco Agrario de Colombia (pdf. 11, c. 1. Pág. 14).

Esta suma se tendrá en consideración como abono.

3.2. De la excepción de **cumplimiento del contrato objeto de la obligación**. Los accionados sostuvieron que dieron “cumplimiento a sus obligaciones” tanto que concertaron “la entrega del inmueble arrendado mediante acta y en la cual se indicó que se le adeudaba a la señora ANGELY MAGDA CALDERON la suma tantas veces nombrada, pero el contrato fue terminado por acuerdo mutuo entre las partes y si no de lo contrario no se hubiere recibido el inmueble”.

En efecto, es cierto que el día 4 de agosto de 2020, la señora Nubia Riveros Sánchez y un empleado de la empresa arrendadora

suscribieron el acta de entrega del referido apartamento, donde se estableció que se hizo la “terminación del contrato: por incumplimiento por parte de la arrendataria” (pdf. 02, c. 1. Pág. 10).

De manera que los arrendatarios al finiquitar el contrato de arrendamiento de vivienda urbana cumplieron con su obligación principal de restituirle el bien a la arrendadora (artículos 7 de la Ley 820 de 2003, 384 –numeral 3- del CGP, 2005, 2006 y 2007 del Código Civil).

No obstante, dicha acta solo define la fecha y hora de la entrega del apartamento; y clarifica que la causal de terminación es por el incumplimiento de sus obligaciones por parte de los arrendatarios.

Por lo tanto, es cierto que el contrato fue terminado de común acuerdo, pero también lo es que se plasmó que la causa de su finiquito fue el incumplimiento de los aquí demandados, vicisitud que habilita la aplicación del artículo 2003 del Código Civil que establece que “cuando por culpa del arrendatario se pone término al arrendamiento, será el arrendatario obligado a la indemnización de perjuicios, y especialmente al pago de la renta por el tiempo que falte hasta el día en que desahuciendo hubiera podido hacer cesar el arriendo, o en que el arriendo hubiera terminado sin desahucio”.

Por lo tanto, el contrato no fue cumplido a cabalidad por los demandados, puesto que, desde el acta de entrega, fechada el 4 de agosto de 2020, confesaron que se terminaba por su incumplimiento.

Adicionalmente, no se acreditó lo alegado por la parte accionada que hubo un acuerdo entre la señora ANGELY MAGDA CALDERON BELTRÁN, a título personal, y la demandada NUBIA RIVEROS SÁNCHEZ donde la autorizara para pagar las obligaciones recaudadas cuando le fuera factible y exonerándola al pago de la cláusula penal, puesto que la parte demandante lo niega; y la parte accionada no trajo prueba documental que acredite ese hecho, por lo que “cuando se trate de probar obligaciones originadas en contrato o convención” “la falta de

documento o de un principio de prueba por escrito, se apreciará por el juez como un indicio grave de la inexistencia del respectivo acto” (inciso final del artículo 225 del CGP).

Lo anterior es refrendado por los mensajes de wasap aportados con la contestación, cuya valoración exhaustiva pidió la parte demandada, los cuales no dan cuenta de ese convenio; únicamente expresa que para el momento de la entrega el bien debe de encontrarse “totalmente desocupado, aseado y reparados imperfectos, pisos en buen estado y limpios, paredes pintadas” y que “hasta el último día de entrega se debe pagar arrendamiento y servicios públicos” (pdf. 11, c. 1. Pág. 7).

Dicho de otra manera, hasta la fecha de entrega entre las partes rigió el contrato celebrado el día 20 de agosto de 2019.

3.3. De la **“fuerza mayor y/o caso fortuito y buena fe de la demandada”**. Sostuvieron que por la pandemia del coronavirus se vieron en “imposibilidad relativa de cumplir” con sus obligaciones contractuales; a lo que agregó que la señora Nubia Riveros Sánchez “es madre cabeza de familia y que agravando su situación es responsable de su hijo menor discapacitado, en la dura época para el año 2020, quedo sin trabajo al igual que muchas personas, y que viendo su situación resolvió en lugar de agrandar la deuda poner la cara y mediante derecho de petición informar a la inmobiliaria con un mes de antelación a la terminación del contrato de arrendamiento, que por vulnerabilidad económica no podía renovar el mismo y solicito la autorizaran para desocupar el inmueble, pues por la grave situación económica no podía seguir allí y recurrió a la caridad de un familiar que le dejó quedar en una habitación con su menor hijo mientras lograba conseguir trabajo”.

La doctrina ha resaltado que la “COVID-19” es un “hecho extraordinario” que “se encuentra constituido por todo el conjunto de sucesos que han acaecido; la pandemia declarada por la COVID-19, el pánico social, las medidas del gobierno tendientes a conjurar la crisis, el

aislamiento social, la cuarentena obligatoria, la imposibilidad de atender los compromisos negociales, etc.”⁴.

No obstante, para convertirse en una fuerza mayor requiere que la imposibilidad de cumplimiento de la prestación ha de ser absoluta o definitiva, porque “la imposibilidad transitoria o temporal no libera al deudor del cumplimiento de la prestación, por ser factible, en todo o en parte, la posterior satisfacción. En este sentido, la imposibilidad transitoria sobreviniente no implica la extinción de la obligación, sin perjuicio de que, mientras persista la imposibilidad, el deudor no sea responsable del retardo”⁵.

Por lo tanto, durante la pandemia hasta el día 4 de agosto de 2020 la entidad arrendadora cumplió con sus obligaciones de entregar el inmueble objeto de arrendamiento para el uso de los arrendatarios, mantenerla en estado de servir para el fin a que ha sido arrendada y libró a los arrendatarios “de toda turbación o embarazo en el goce de la cosa arrendada” (artículo 1982 del Código Civil).

Ello es así, porque durante la cuarentena estricta por el Coronavirus la parte arrendataria se refugió en el inmueble arrendado, y lo usó pacíficamente hasta el día 4 de agosto de 2020 cuando lo restituyó a la entidad arrendadora, pues así lo puso de presente en su declaración la señora Nubia Riveros Sánchez.

En lo atinente a la mora en el pago de cánones de arrendamiento, el Gobierno Nacional declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica” por la pandemia del Covid-19 y dentro de ese marco emitió el Decreto Legislativo 579 del 15 de abril de 2020, en el que se emitió como medidas de protección para los arrendatarios de inmuebles “con destinación habitacional y comercial” la suspensión de acciones de

⁴ ARRUBLA PAUCAR, Jaime Alberto. Contratos mercantiles. Teoría general del negocio mercantil. Decimocuarta edición. Bogotá. Legis. 2021. Pág. 499.

⁵ ARRUBLA PAUCAR, Jaime Alberto. Contratos mercantiles. Teoría general del negocio mercantil. Decimocuarta edición. Bogotá. Legis. 2021. Pág. 502.

desalojo entre el 15 de abril y el 30 de junio de 2020 (artículo 1°), aplazamiento del reajuste del canon hasta ese día 30 (artículo 2°).

Para lo que interesa al caso, el artículo 3° autorizó un atraso en el pago de los cánones de arrendamiento entre el 15 de abril y el 30 de junio de 2020, y habilitó a las partes a llegar a acuerdos directos sobre sus condiciones especiales para el pago y prohibió expresamente que en dichos convenios se incluyeran intereses de mora, penalidades, indemnizaciones y sanciones “provenientes de la ley o de acuerdo entre las partes”.

En este caso, el Decreto legislativo reconoció que transitoriamente algunos arrendatarios estaban en imposibilidad de ejecutar la prestación debida, vale decir, la de pagar renta, por lo que prohibió a partir del 1° de julio de 2020 del cobro de cánones atrasados generados entre el 15 de abril y el 30 de junio de ese año con intereses de mora, penalidades, indemnizaciones y sanciones.

Por lo tanto, allí se recogió una hipótesis de aplicación del artículo 1616 del Código Civil que establece que la “mora producida por fuerza mayor o caso fortuito, no da lugar a indemnización de perjuicios”, por lo que dice la doctrina que esta imposibilidad de honrar compromisos contractuales por la pandemia “podría implicar, a lo sumo, la suspensión de la ejecución de algunas prestaciones, pero no la extinción de la relación obligatoria”⁶.

No obstante, el saldo del canon adeudado es el del mes de julio de 2020, cuando la norma ya no protegía a los arrendatarios que se atrasaran en el pago de dicho canon, en tanto que en la Sentencia C 248 de 2020, la H. Corte Constitucional no solo declaró exequible el Decreto Legislativo 579 de 2020, sino que resaltó que las “demás medidas referidas a los contratos de arrendamiento son idóneas porque ofrecen un importante alivio temporal para los arrendatarios y evitan durante

⁶ ARRUBLA PAUCAR, Jaime Alberto. Contratos mercantiles. Teoría general del negocio mercantil. Decimocuarta edición. Bogotá. Legis. 2021. Pág. 502.

un período limitado que se activen incumplimientos que, al ser masivos, podrían afectar a un gran número de arrendadores y arrendatarios del país, en particular a la población más vulnerable, como lo acreditan las cifras del gobierno nacional contenidas en las consideraciones del Decreto Legislativo que se estudia y las aportadas por Fedelonjas (ver núm. 7), expuestas anteriormente”.

Adicionalmente, la imposibilidad de pagar el canon oportunamente por la pandemia se alegó en específico por la señora NUBIA RIVEROS SANCHEZ, por quedarse desempleada y tener un hijo discapacitado (pdf. 11, c. 1. Págs. 3-4).

Empero, fungen como coarrendatarios los señores Nicolás Esteban Murcia Riveros, Luis Hernando Riveros Ruiz y Carmelina Sánchez Yaya, quienes estaban obligados al pago del canon de manera solidaria en el mes de julio de 2020 (artículo 7 de la Ley 820 de 2003), por cuanto “la solidaridad pasiva tiene como rasgo característico el que todos y cada uno de los obligados responden por el total de la deuda; es decir, que a los ojos del acreedor cada deudor responde como si fuera el único que se encuentra en la parte pasiva del vínculo obligacional. Es por esto que la solidaridad constituye una caución para el acreedor; pues así se le garantiza que ningún obligado pueda pretextar que la deuda sea dividida”⁷.

Ello se debe a que en “las cauciones personales la mayor seguridad del acreedor consiste en que éste va a tener el derecho de prenda general, no únicamente sobre el patrimonio del deudor, sino también sobre el patrimonio de los codeudores solidarios o de los fiadores, los que en cuanto a su número pueden ser ilimitados. De esta manera las posibilidades de insolvencia disminuyen notablemente, y serán más remotas cuanto mayor sea el número de codeudores solidarios o de fiadores, pues bastará con que uno de los que concurren

⁷ CSJ. SC. Sentencia de casación del 11 de enero de 2000. Exp. No. 5208. MP. Manuel Isidro Ardila Velásquez.

a la obligación conserve floreciente su patrimonio para que el acreedor pueda hacer efectiva en él la obligación”⁸.

Además, pese a la mora en el pago del canon desde julio de 2020 y a la retoma de actividades cotidianas desde finales del año 2020 ninguno de los demandados pagó voluntaria y extraprocesalmente el saldo del canon de julio de 2020, solo lo hizo con posterioridad a la notificación de la parte accionada, específicamente el 10 de octubre de 2022 (pdf. 11, c. 1. Pág. 14).

Por lo explicado, los demandados se encontraban en mora desde el mes de julio de 2020 en el pago de parte del canon de ese mes, lo que, de suyo, habilita su cobro y la cláusula penal y desestimar con los mismos argumentos la excepción de **“cumplimiento del contrato objeto de la obligación”** y en parte la de **“cobro de lo no debido por inexigibilidad de la cláusula penal”**.

De esta última excepción se alegó que no era viable su cobro por “estar en contra de los porcentajes establecidos en la ley para fijarla”, dado que “no coincide con el máximo legal a penalizar, el cual no puede superar el 10% del valor de un canon de arrendamiento”; a su vez agregó que “la cláusula penal no puede superar el 100% del valor del canon de arrendamiento, ya que para este caso es desproporcionada, pues aquí se tiene un incumplimiento parcial y esta cláusula debe ser proporcional al incumplimiento, según lo normado en el art.1596 del Código Civil”.

En efecto, la cláusula penal no se encuentra regulada en la Ley 820 de 2003, por lo que es necesario acudir al Código Civil, en el que encontramos su regulación en los artículos 1592 y siguientes.

El 1592 la define como “aquella en que una persona, para asegurar el cumplimiento de una obligación, se sujeta a una pena que

⁸ SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel. Tratado de las cauciones. I Cauciones personales. Cláusula penal. Solidaridad pasiva. Fianza. II Cauciones reales. Prenda. Hipoteca. Santiago de Chile. Editorial Nascimento. 1943. Pág. 9.

consiste en dar o hacer algo en caso de no ejecutar o retardar la obligación principal”.

Ahora bien, la reducción de la cláusula penal se autoriza por el artículo 1601 del Código Civil, que establece “cuando por el pacto principal, una de las partes se obligó a pagar una cantidad determinada, como equivalente a lo que por la otra parte debe prestarse, y la pena consiste asimismo en el pago de una cantidad determinada, podrá pedirse que se rebaje de la segunda todo lo que exceda al duplo de la primera, incluyéndose ésta en él”.

Norma sobre la que la doctrina ha resaltado que “nuestra legislación, inspirada en la materia en el Código justiniano y en el derecho español antiguo, sí autoriza, según ya quedó visto, tanto que el acreedor perjudicado cobre indemnización superior a la pena estipulada, como también a la inversa, faculta al deudor para pedir el reajuste de la pena enorme”⁹. Y puso como ejemplo que “el arrendatario se obliga a pagar un precio mensual de \$1000 bajo la pena de \$10.000. En caso de incumplimiento, ante la acción del arrendador para exigir el pago de la pena, o el de ésta más la obligación principal que se hubiere dejado a salvo en el pacto (*rato manente pacto*), el deudor puede pedirle al juez la reducción de dicha pena, en forma tal que solo debe pagar \$2000, que son el duplo del valor de la obligación principal, en el cual queda incluido este valor”¹⁰.

De manera que “se funda, pues, la reducción en que el consentimiento relativo a la pena adolece de error. En todo caso, es equitativo moderar una pena excesiva, así como lo es no castigar una culpa o un delito con una pena desproporcionada (arts. 1498, 1947 y 2231)”¹¹.

⁹ OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo. Régimen general de las obligaciones. 8ª edición. Bogotá. Temis. 2019. Pág. 154.

¹⁰ OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo. Régimen general de las obligaciones. 8ª edición. Bogotá. Temis. 2019. Pág. 155.

¹¹ VÉLEZ, Fernando. Estudio sobre el derecho civil colombiano. Tomo sexto. 2ª edición. Paris. Imprenta Paris-América. Pág. 206.

Por lo anterior, como el canon mensual pactado fue de \$800.000 y la parte demandada solo adeuda por el mes de julio de 2020 el valor \$633.515, implica que la cláusula penal se debe reducir al duplo del canon, vale decir la suma \$1.600.000.

Adicionalmente, la “cláusula penal de incumplimiento”¹² fue establecida en la cláusula 16ª del contrato de arrendamiento en los siguientes términos: “Las partes contratantes pactamos como cláusula penal el equivalente a tres (3) meses de la última renta que venga pagando los arrendatarios en el momento en que se incumpla el contrato, que deberá pagar la parte que incumpla cualesquiera de las cláusulas consignadas en el presente contrato a la parte que haya estado lista a cumplir, sin necesidad de requerimientos privados o judiciales, ni constitución en mora para el pago, a lo cual renuncian en forma expresa con la firma del presente contrato y éste presta mérito ejecutivo” (pdf. 02, c. 1. Pág. 3).

Por lo tanto, como quedó redactada dicha cláusula la aquí demandante no puede “pedir a un tiempo el cumplimiento de la obligación principal y la pena, sino cualquiera de las dos cosas a su arbitrio”, puesto que no se estipuló “la pena por el simple retardo”, ni que “por el pago de la pena no se entienda extinguida la obligación principal” (artículo 1594 del Código Civil, en concordancia con el canon 1600 de la misma obra legislativa).

Lo anterior con fundamento en que la cláusula penal incorporada en el contrato de arrendamiento no fue establecida como pena por el simple retardo, ni se precisó que por el pago de la pena no se entiende extinguida la obligación principal, pues fue pactada como “simple estimación anticipada de perjuicios compensatorios”, donde el acreedor “podrá escoger entre perjuicios o cláusula penal (hecha la elección en la respectiva demanda, no le es dado cambiar su elección), más no cobrarlas de manera simultánea, dado el efecto novatorio citado de escoger la pena y no los perjuicios compensatorios (salvo que la

¹² Así se denominó en el contrato de arrendamiento.

redacción de la cláusula penal así lo permitiera). Por lo general, escogerá perjuicios (aunque la carga probatoria fuere mayor), cuando su monto sea mayor que el de la cláusula penal, circunstancias que la ley deja a su entero arbitrio”¹³.

De manera que, “para evitar un doble pago de la obligación, en principio no puede exigir el acreedor, a la vez, la obligación principal y la pena (...), tampoco solicitar el cúmulo de la pena y la indemnización ordinaria de perjuicios, porque ello entrañaría una doble satisfacción de los mismos, salvo que así se haya estipulado, o que la pena convenida sea moratoria, pues en uno y otro evento sí pueden pedirse acumuladamente tales reclamaciones» (SC 029 de 23 de may. de 1996)”¹⁴.

Por lo tanto, se cesará la ejecución por el saldo del canon de julio de 2020 y servicios públicos domiciliarios, por lo que se ordenará proseguir la ejecución por la suma de \$1.600.000, por la reducción de la cláusula penal (artículo 1601 del Código Civil).

En resumidas cuentas, prosperará parcialmente la excepción de **“cobro de lo no debido por inexigibilidad de la cláusula penal”** y, por ende, se ordenará proseguir la ejecución únicamente por la suma de \$1.600.000.

En consecuencia, el **JUZGADO CINCUENTA Y SEIS DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley **RESUELVE:**

¹³ ABELA MALDONADO, Andrew. Obligaciones con cláusula penal. En el libro: derecho de las obligaciones. Con propuestas de modernización. Tomo I. Coordinadora: Marcela Castro de Cifuentes. 2ª edición. Bogotá Universidad de los Andes y Temis. 2021. Pág. 206.

¹⁴ CSJ. SC. Sentencia de casación del 23 de marzo de 2023. SC3971 -2022. Radicación n° 11001-31-03-004-2015-00745-01. MP. Hilda González Neira.

PRIMERO: DECLARAR probada parcialmente la excepción de “cobro de lo no debido por inexigibilidad de la cláusula penal” formuladas por la parte demandada.

SEGUNDO: En consecuencia, **CESAR** la ejecución con respecto a la suma de \$ 633.515 M/cte. por concepto de saldo del canon de arrendamiento del mes de julio de 2020, por lo explicado en la parte motiva

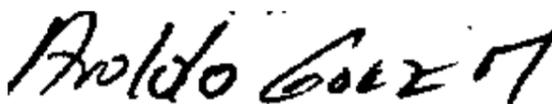
TERCERO: SEGUIR adelante la ejecución por la suma de \$1.600.000 por concepto de cláusula penal reducida con fundamento en el artículo 1601 del Código Civil.

CUARTO: LIQUIDAR el crédito en la forma prevista por el art. 446 del C.G.P. Para el momento de efectuarse la liquidación téngase como abono a la obligación la suma de \$722.000, tal como aparece en la consignación de depósitos judiciales realizada por la demandada en la cuenta que tiene el despacho en el Banco Agrario de Colombia (pdf. 11, c. 1. Pág. 14).

QUINTO: Condenar en costas a la parte demandada. Tásense. Como agencias en derecho se fijan la suma de \$130.000.

SEXTO: Conforme lo dispuesto en los artículos 8° y 12 del Acuerdo PSAA13-9984 del 5 de septiembre del 2013 de la Sala Administrativa del CSJ, y Acuerdo PCSJA17-10678 del 26 de mayo de 2017, por secretaría remítase inmediatamente la actuación de marras a los JUZGADOS DE EJECUCIÓN CIVIL MUNICIPALES DE BOGOTÁ – Reparto-, para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



AROLDO ANTONIO GÓEZ MEDINA

JUEZ

Calle 10 No. 14- 30 Piso 7, Edificio Jaramillo Montoya.

**JUZGADO 56° DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE
BOGOTÁ D.C.**

La anterior providencia se notifica por estado N° 061 del 17 DE
NOVIEMBRE DEL 2023 en la Secretaría a las 8.00 am



JOSÉ REYNEL OROZCO CARVAJAL
Secretario

Calle 10 No. 14- 30 Piso 7, Edificio Jaramillo Montoya.

Firmado Por:

Aroldo Antonio Goez Medina

Juez

Juzgado Pequeñas Causas

Juzgado 056 Pequeñas Causas Y Competencia Múltiple

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: **73a5309a19a5d5c4e3356c9eb83c76504293b76bd3279d00e6d006dfb1b17e2**

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>