

PROCESO EJECUTIVO
DEMANDANTE INMOFIANZA S.AS
DEMANDADO ALVARO BARROS Y OTROS
RADICADO: 6800140030142020-330-00

JUZGADO CATORCE CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA

Bucaramanga, veintiuno (21) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Entra el despacho a resolver el recurso de reposición interpuesto por la parte demandante contra el auto calendado 31 de agosto de 2020, por el cual se negó mandamiento de pago de las sumas por concepto de cánones de arrendamiento que en lo sucesivo se causen, junto con sus intereses moratorios.

1. ANTECEDENTES

INMOFIANZA S.AS impulsa demanda ejecutiva de mínima cuantía en contra de ÁLVARO ANTONIO BARROS GARCÍA, DARIO EDUARDO CAMACHO ZAMBRANO y STEPHANNY MICHELL CAMACHO ZAMBRANO, con el objeto de obtener el pago de una suma de dinero como capital y los intereses por concepto de un contrato de arrendamiento.

El 31 de agosto de 2020 se libró mandamiento de pago por valor de TRES MILLONES CIENTO VEINTICINCO MIL TRESCIENTOS CINCUENTA PESOS M/CTE (\$3'125.3501=) por concepto del valor de canon de arrendamiento de los meses de diciembre de 2019 (saldo), enero, marzo, abril, mayo y junio de 2020, así como de sus correspondientes intereses de mora. En el numeral segundo de la providencia en cuestión, se negó mandamiento por los cánones de arrendamiento que en lo sucesivo se causaran, junto con sus intereses moratorios

2. ARGUMENTOS DEL RECURSO

Inconforme con la decisión adoptada, el vocero judicial de INMOFIANZA S.AS recurre el numeral segundo del proveído argumentando que el contrato de fianza ampara obligaciones derivadas de un contrato de arrendamiento que es de ejecución sucesiva y esta vigente en la medida que el arrendatario aun es tenedor

del inmueble dado en arriendo. Debido a este hecho, se viene gestionando la cobranza desde la mora y la afianzadora ha sufragado los rubros adeudados por el arrendatario.

En virtud del artículo 2365 del C.C., INMOFIANZA como fiador está obligado incluso respecto de los cánones que sigan causándose, teniendo en cuenta que constituyen una obligación determinada en su plazo y cuantía. Bajo lo anterior es preciso que se libre mandamiento de pago a favor del subrogado.

En cuanto a lo preceptuado en el artículo 2395 del CC., es claro que lo pretendido son sumas que se sigan causando, mas no, el reembolso de gastos inconsiderados.

3. TRASLADO DEL RECURSO

No se corrió traslado del recurso, comoquiera que, en este momento procesal no se ha integrado al contendor dentro del litigio.

4. CONSIDERACIONES

El recurso de reposición, considerado como medio de impugnación, tiene por finalidad que el auto atacado se revoque o reforme, así como la rectificación de los errores cometidos por el juez en sus providencias.

No obstante, para su ejercicio es necesario tener en cuenta que quien lo interpone sea parte, lo haga en tiempo, cuente con interés para hacerlo y que se expongan los motivos que lo sustentan, advirtiéndolo que deben ser de tal entidad que conduzcan al quiebre de lo decidido.

5. NORMAS APLICABLES AL CASO EN CONCRETO

Si bien el caso de marras es de naturaleza comercial, por remisión del artículo 822 del Código de Comercio, a los asuntos de esta índole le serán aplicables los principios de la ley civil.

Con el fin de zanjar la censura planteada dentro de la presente contienda, se estudiarán los aspectos generales de la fianza y los efectos de la subrogación.

(I) Sobre la fianza la codificación civil señala:

En el capítulo I del TITULO XXXV de la Ley 84 de 1873 se regula la constitución y requisitos de la Fianza, dentro del cual se encuentra el canon citado por al memorialista, esto es, el artículo 2365.

ARTICULO 2361. <CONCEPTO DE FIANZA>. La fianza es una obligación accesoria, en virtud de la cual una o más personas responden de una obligación ajena, comprometiéndose para con el acreedor a cumplirla en todo o parte, si el deudor principal no la cumple.

La fianza puede constituirse no sólo a favor del deudor principal, sino de otro fiador.

*ARTICULO 2365. <OBLIGACIONES AFIANZABLES>. **Puede afianzarse no sólo una obligación pura y simple, sino condicional y a plazo.***

***Podrá también afianzarse una obligación futura;** y en este caso podrá el fiador retractarse mientras la obligación principal no exista, quedando, con todo, responsable al acreedor y a terceros de buena fe, como el mandante en el caso del artículo 2199.*

Entiéndase que, la fianza es un contrato accesorio mediante el cual, una persona se compromete a responder por una obligación ajena, en el evento que el deudor principal no honre su deber. El articulado prevé entre otras cosas, que se afiancen obligaciones puras, condicionales y de plazo, es decir, le permite acordar al fiador y al acreedor varias clases de obligaciones.

Por otro lado, en el capítulo II ídem se regula la acción de reembolso, la cual se encuentra en cabeza del fiador para obtener el reintegro de lo que ha pagado. En este punto, es preciso resaltar el alcance gramatical de la norma en comento: “el reembolso de lo que se haya pagado”, mas no, de lo que se vaya a pagar. Véase la redacción del articulado:

*ARTICULO 2395. <ACCIONES DE REEMBOLSO E INDEMNIZACION DEL FIADOR CONTRA EL DEUDOR >. El fiador tendrá acción contra el deudor principal, para el **reembolso de lo que haya pagado por él**, con intereses y gastos, aunque la fianza haya sido ignorada del deudor.*

Tendrá también derecho a indemnización de perjuicios, según las reglas generales.

Pero no podrá pedir el reembolso de gastos inconsiderados, ni de los que haya sufrido antes de notificar al deudor principal la demanda intentada contra dicho fiador.

(II) La subrogación y sus efectos.

Dentro de las formas de extinguir las obligaciones, la codificación civil refiere el pago (artículo 1583), particularmente en este caso, el pago por subrogación. En esta circunstancia, ocurre que el acreedor trasmite sus derechos a otra persona, de manera que esta persona se subroga a los derechos transferidos, convirtiéndose en el nuevo acreedor.

El código civil prevé:

ARTICULO 1666. <DEFINICION DE PAGO POR SUBROGACION>. La subrogación es la transmisión de los derechos del acreedor a un tercero, que le paga.

ARTICULO 1668. <SUBROGACION LEGAL>. Se efectúa la subrogación por el ministerio de la ley, y aún contra la voluntad del acreedor, en todos los casos señalados por las leyes y especialmente a beneficio:

1o.) Del acreedor que paga a otro acreedor de mejor derecho en razón de un privilegio o hipoteca.

2o.) Del que, habiendo comprado un inmueble, es obligado a pagar a los acreedores a quienes el inmueble está hipotecado.

3o.) Del que paga una deuda a que se halla obligado solidaria o subsidiariamente.

4o.) Del heredero beneficiario que paga con su propio dinero las deudas de la herencia.

5o.) Del que paga una deuda ajena, consintiendo expresa o tácitamente el deudor.

6o.) Del que ha prestado dinero al deudor para el pago, constando así en escritura pública del préstamo, y constando además en escritura pública del pago, haberse satisfecho la deuda con el mismo dinero.

ARTICULO 1670. <EFECTOS DE LA SUBROGACION>. **La subrogación, tanto legal como convencional, traspasa al nuevo acreedor todos los derechos, acciones y privilegios, prendas* e hipotecas del antiguo, así contra el deudor**

principal, como contra cualesquiera terceros, obligados solidaria y subsidiariamente a la deuda.

Si el acreedor ha sido solamente pagado en parte, podrá ejercer sus derechos relativamente a lo que se le reste debiendo, con preferencia al que solo ha pagado una parte del crédito.

(Negrilla propia)

La Corte Suprema de Justicia¹ define la subrogación así:

*«Por manera que, en línea de principio, **una vez efectuado el pago la subrogación se produce** y, con ello, connatural a dicha institución, sobreviene la sustitución del inicial acreedor; bajo esa perspectiva, quien satisface la contraprestación respectiva asume la posición de quien fuera en un comienzo su titular». (CSJ SC, 14 en. 2015, rad. 2007-00144-01)*

(Negrilla propia)

Ya de la definición legal como de la doctrina jurisprudencial se desprende que la subrogación solo tiene lugar, una vez se haya efectuado el respectivo pago. Dicho de otra forma, la subrogación es consecuencia del pago, claro está, en el contexto bajo el cual un tercero asume la deuda y toma su lugar como nuevo acreedor.

6. CASO CONCRETO

Decantado lo precedente, en el litigio en ciernes se destaca que el título base de recaudo es de naturaleza compleja, conformado por el contrato de fianza, la constancia de pago de los cánones de arrendamiento y un contrato de arrendamiento suscrito en el año 2017 entre GELVEZ GELVEZ INMOBILIARIOS y ÁLVARO ANTONIO BARROS GARCÍA, DARIO EDUARDO CAMACHO ZAMBRANO y STEPHANNY MICHELL CAMACHO ZAMBRANO, el cual además de haber venido siendo prorrogado fue cedido a PROBIENES SAS.

En el pacto, el arrendatario se obligó a pagar al arrendador el precio mensual del arrendamiento de forma anticipada dentro de los primeros CINCO (5) días del mes. Igualmente quedó establecido que cada 12 meses de ejecución del contrato el

¹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA-SALA DE CASACIÓN CIVIL Magistrado ponente: ARIEL SALAZAR RAMÍREZ sentencia STC3003-2016 10 de marzo de 2016 Radicación n.º 50001-22-14-000-2015-00653-01

precio del arrendamiento se incrementaría en una proporción igual al 100% del índice de precios al consumidor del año anterior. La vigencia del contrato sería de un año y se prorrogaría sucesivamente por el mismo término.

En cuanto al contrato de fianza aportado al expediente se puede determinar que INMOFIANZA SAS se constituyó frente a PROBIENES en fiador de ÁLVARO ANTONIO BARROS GARCÍA, DARIO EDUARDO CAMACHO ZAMBRANO y STEPHANNY MICHELL CAMACHO ZAMBRANO.

El concepto afianzado fue el canon de arrendamiento. INMOFIANZA se comprometió a cancelar los arrendamientos, IVA comercial, cuotas de administración y servicios públicos que se encuentren afianzados y estipulados dentro del contrato de arrendamiento y no hayan sido cancelados por los arrendatarios/deudores solidarios.

Es evidente entonces, que el contrato de arrendamiento contiene una obligación de dar dentro de un plazo, cuyo cumplimiento está supeditado al acaecimiento de una fecha en particular, esto es, *los 5 primeros de cada mes*. Ahora, la codificación civil prevé que se puede afianzar precisamente obligaciones no solo puras y simples sino también condicionales y de plazo. Con ocasión a la estipulación de prórroga y teniendo en cuenta que el arrendatario no ha hecho entrega del bien, las imposiciones contraídas en el convenio siguen generándose, por lo que, los cánones gestados con posterioridad al mes de junio de 2020 se encuentran incluidos dentro del contrato y además su cuantía está claramente determinada allí mismo.

Esta situación, es clara y comprensible, bajo ninguna óptica se pretende desconocer la citada prerrogativa legal que consiste en permitir afianzar obligaciones futuras; sin embargo, la regulación que deviene de la hermenéutica del artículo 1365 del C.C., es una regla aplicable a las relaciones que devienen en la fianza entre el acreedor y el fiador, no así entre el fiador y los deudores, que encuentra una regulación especial en el capítulo 3 de tal título, esto es a partir del artículo 2394 y s.s. del C.C.

Otro asunto muy distinto son los requisitos para emprender la acción de reembolso que aquí se discute, esta acción recae sobre lo que **“haya pagado”**,

así lo prevé literalmente la norma, no sobre lo que se va a pagar o tendrá que pagarse; tal es el presupuesto específico que exigen las acciones de reembolso, como aquella que se promueve en el caso bajo estudio, conforme deviene de la inteligencia del inciso primero del artículo 2395 del C.C.

Lo anterior tiene sentido en la medida que, de acuerdo a lo regulado sobre subrogación, el fiador precisamente se subroga a los derechos del acreedor cuando paga, no antes.

Diáfano resulta que, en el caso de marras, INMOFIANZA se encuentra obligado frente a PROBIENES a sufragar los cánones que se sigan causando como producto del convenio suscrito entre ellos, al tenor de lo establecido por el artículo 2365 del C.C., lo que desde ningún punto de vista significa que el aludido fiador cuente con el derecho a exigir el reembolso de lo que no ha pagado, por cuanto no se ha hecho exigible; generando una doble obligación en cabeza de los deudores, quienes no son signatarios del contrato de fianza.

En atención a la naturaleza compleja del título, INMOFIANZA solo se entiende subrogada en la condición de acreedor, en los cánones que efectivamente ha pagado, es decir, los que corresponden a diciembre de 2019 (saldo) y a los meses de enero a junio de 2020 y es sobre estos que recae la acción de reembolso; no sobre aquellos que espera pagar en virtud de la ejecución del contrato de fianza; porque itérese, *“El fiador tendrá acción contra el deudor principal, para el reembolso de lo que haya pagado por él”*. En la foliatura solo se encuentra acreditado el pago de los cánones en mención.

Establézcase de lo anterior, que se mantendrá el numeral segundo del auto calendado 31 de agosto de 2020.

RESUELVE:

PRIMERO: NO REPONER el numeral segundo del auto calendado 31 de agosto de 2020, por las razones expuestas en la parte motiva

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EL AUTO ANTERIOR SE NOTIFICO A LAS PARTES
ANOTÁNDOLO EN EL ESTADO No. 105 QUE SE FIJO EL
DÍA: 22 DE SEPTIEMBRE DE 2020



EDNA MARGARITA MARIN ARIZA
SECRETARIA

Firmado Por:

GEOVANNY ANDRES PINEDA LEGUIZAMO
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 014 CIVIL MUNICIPAL BUCARAMANGA

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:

33fd112677ae9c7ef0033ba7dfc96d820088fb03cc24bc0c33e0ff1bb129cc66

Documento generado en 21/09/2020 01:34:26 p.m.