

CONSTANCIA DE SECRETARÍA. Manizales, Caldas, Noviembre 23 de 2020. A despacho de la señora Jueza informando que el apoderado judicial de la parte demandante interpuso en tiempo, recurso de apelación contra el auto que rechazó la demanda.

MARIBEL BARRERA GAMBOA
Secretaria

JUZGADO SÉPTIMO CIVIL MUNICIPAL
Manizales, Caldas, veinticuatro de noviembre de dos mil veinte

Auto Interlocutorio No. 1221
Proceso: Restitución de Inmueble Arrendado
Demandante: William Ramírez Ortíz
Demandado: Jorge Alberto Giraldo Hurtado

OBJETO DE DECISIÓN

Procede el despacho a resolver el recurso interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante contra el auto de fecha 11 de noviembre de 2020 por medio del cual se rechazó la demanda.

Cabe precisar que se resolverá la impugnación presentada como recurso de reposición, en atención al parágrafo del art. 318 del C.G.P. que establece que "Cuando el recurrente impugne una providencia judicial mediante un recurso improcedente, el juez deberá tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente, siempre que haya sido interpuesto oportunamente".

En el presente caso, el apoderado judicial interpuso de manera principal el recurso de apelación contra el auto que rechazó de plano la demanda. Si bien es cierto, el auto es susceptible de tal recurso, por así disponerlo expresamente el numeral 1 del art. 321 del C.G.P., también lo es, que sólo en el caso en que el proceso sea de **primera instancia**, al tenor del inciso 2 de la citada norma que expresa: "También son apelables los siguientes **autos proferidos en primera instancia**".

Se advierte claramente que el proceso promovido es de única instancia, no sólo por la cuantía que es de mínima, la cual se calcula de acuerdo al numeral 6 del art. 26 ib, sino porque la causal esgrimida para la restitución es exclusivamente la mora en el pago de los cánones de arrendamiento (Art. 384-9 del C.G.P.).

Bajo tal horizonte, se advierte claramente que el recurso vertical interpuesto es abiertamente improcedente, pues pese a estar enlistado taxativamente como recurrible, no tuvo en cuenta el quejoso que se trata de un proceso de única instancia, en el que obviamente no tiene cabida la doble instancia.

SUSTENTACIÓN DEL RECURSO

En síntesis, el recurrente expuso:

1. Que hizo énfasis respecto a que se trata de un contrato **verbal** de arrendamiento sobre local comercial, de lo cual se acogió a la narrativa traída por el cliente.

2. Que aportó para la demostración del contrato de arrendamiento, no sólo la citación a audiencia de conciliación y acta de la misma donde se pretendía la restitución del inmueble por parte del demandado; adicionalmente se aportaron una serie de recibos que dan cuenta del valor del canon, el concepto y que los mismos corresponden a los meses adeudados por el demandado, asimismo, sino que aportó una declaración juramentada del señor JOSÉ ASDRUBAL SALAZAR MESA.

3. Que el señor JOSÉ ASDRUBAL SALAZAR MESA tenía la obligación de declarar únicamente lo que le constaba respecto al contrato verbal de arrendamiento de local comercial, sin incurrir en declaraciones falsas de situaciones que realmente no le constan, pero que permite intuirse con las pruebas aportadas la existencia de un contrato de arrendamiento.

4. Que los reparos que hizo el juzgado a la declaración del señor SALAZAR MESA, por cuanto éste no indicó desde cuando conocía al arrendador y en razón de que lo conoció, y tampoco dijo nada sobre la forma de pago del canon de arrendamiento, ni delimitó el bien objeto de restitución, no son de recibo porque se observa que manifestó que el canon de arrendamiento es por la suma de \$220.000 y que se cancela de forma mensual, situación que difiere de lo contenido en el párrafo dos del mismo auto interlocutorio; adicionalmente no le es posible a una persona que está declarando bajo la gravedad de juramento mencionar los linderos y cabidas del bien inmueble, pues éste los desconoce.

5. Que el artículo 384 del Código General del Proceso permite, a falta de contrato de arrendamiento escrito, se pueda aportar una **prueba testimonial siquiera sumaria**, situación que fue acatada pues así se desprende de las pruebas documentales aportadas generándose de esa forma prueba indiciaria de la existencia del contrato. (negrillas y subrayados del texto)

6. Que se debe tener en cuenta que solicitó dentro de las pretensiones de la demanda, la **declaratoria de un contrato de arrendamiento**, situación a la que no se le está dando observancia por parte del honorable despacho, pues lo deprecó porque no existe prueba documental respecto a esta situación. (negrillas y subrayados del texto)

7. Finalmente, reprochó que ante la falta de la prueba de la existencia del contrato de arrendamiento, debió inadmitirse la demanda, en tanto que conforme al art. 90 del C.G.P., la misma será rechazada por el juez cuando carezca de jurisdicción, competencia o cuando este vencido el termino de caducidad, situación que para el caso bajo examen no sucede.

CONSIDERACIONES

La demanda es el instrumento jurídico a través del cual los sujetos de derecho formulan las peticiones que tienen ante el aparato judicial del Estado. La demanda contiene la invocación de la pretensión que activa el proceso, al punto de determinar la jurisdicción, competencia y trámite de un asunto determinado.

La ley procesal civil ha especificado cuales son los requisitos formales que se debe considerar a la hora de estudiar su idoneidad y capacidad para poner en marcha el aparato judicial estatal, los cuales se encuentran establecidos en el artículo 82 del Código General del Proceso.

Así mismo, el estatuto procesal en el art. 90 determinó con rigurosidad las causales de inadmisión de la demanda, el cual preceptúa:

"Mediante auto no susceptible de recursos el juez declarará inadmisibile la demanda solo en los siguientes casos:

- 1. Cuando no reúna los requisitos formales.*
- 2. Cuando no se acompañen los anexos ordenados por la ley.*
- 3. Cuando las pretensiones acumuladas no reúnan los requisitos legales.*
- 4. Cuando el demandante sea incapaz y no actúe por conducto de su representante.*
- 5. Cuando quien formule la demanda carezca de derecho de postulación para adelantar el respectivo proceso.*
- 6. Cuando no contenga el juramento estimatorio, siendo necesario.*
- 7. Cuando no se acredite que se agotó la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad."*

Advertida por el juez cualquiera de las anteriores falencias en la demanda, se inadmitirá la misma y se fijará un término para que sea subsanada, so pena de ser rechazado el libelo.

El mismo art. 90, preceptúa en qué casos procede el rechazo de la demanda *in limine*, y esto ocurre, cuando el juez carezca de jurisdicción o competencia o cuando esté vencido el término de caducidad para instaurarla.

De lo anterior se extrae que la demanda se podrá rechazar por no subsanación o subsanación insuficiente, es decir, cuando no se corrigen los defectos advertidos por el juez, o de plano en los casos expresamente antedichos.

Por auto del 11 de noviembre de 2020, el juzgado adujo para rechazar *in limine* la demanda, que la declaración extraproceso con la cual se pretende demostrar la existencia de contrato de arrendamiento, no "contiene la razón del dicho del declarante en lo que atañe con los elementos esenciales y naturales del contrato".

Al amparo de esas líneas, debe advertirse que le asiste razón al recurrente en cuanto afirma que la demanda debió inadmitirse, que no rechazarse, pues la falencia puesta de presente por el juzgado, encuadra en el numeral 2 del art. 90 del C.G.P., esto es, cuando no se acompaña un

anexo ordenado por la ley, por lo que la consecuencia no de aportarse, es la inadmisión de la demanda y no el rechazo de plano.

Ahora bien, frente a la declaración extraproceso de la cual se pretende derivar la existencia del contrato de arrendamiento de local comercial, el despacho difiere de la apreciación hecha por el auspiciador judicial del demandante, por las siguientes razones:

El artículo 384 del C.G.P. señala que a la demanda deberá acompañarse prueba documental del contrato de arrendamiento suscrito por el arrendatario, o la confesión de éste hecha en interrogatorio de parte extraprocesal, **o prueba testimonial siquiera sumaria**. Esta norma procesal le es aplicable tanto a los procesos de restitución que versen sobre arrendamientos de vivienda urbana como para los de locales comerciales.

La ley no da la definición de prueba sumaria, como sí lo hace la doctrina y la jurisprudencia. En sentencia C-523 de 2009, la Corte Constitucional precisó: *"...En efecto, de conformidad con el artículo 29 Superior, toda prueba para ser considerada como tal debe ser sometida al principio de contradicción del adversario, lo cual significa que aunque de hecho en el proceso no haya sido controvertida, por ejemplo, porque la contraparte lo consideró inútil o haya dejado pasar la etapa procesal para hacerlo, se haya tenido la oportunidad procesal de hacerlo. De igual forma, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, la prueba sumaria es plena prueba, lo que quiere decir que debe reunir las mismas condiciones de fondo de cualquier prueba, es decir, que sea pertinente o conducente, esto es, que sea la adecuada para demostrar un hecho o un acto jurídico concretos. Es más, en algunos casos, la ley dispone no la libertad probatoria sino que, por el contrario, ciertos hechos deban ser demostrados únicamente de determinada manera. En ese sentido la doctrina también ha sido uniforme en señalar que la prueba sumaria suministra al juez la certeza del hecho que se quiere establecer en idénticas condiciones que lo hace la plena prueba, con la diferencia que la prueba sumaria no ha sido sometida a contradicción, ni conocimiento o confrontación por la parte contra quien se quiere hacer valer..."*

Lo anterior significa que no puede ser una prueba con poco poder demostrativo e incompleta, por el contrario, debe tener la virtualidad de dar certeza sobre la existencia del convenio de arrendamiento, en tanto que cuando se habla de una prueba sumaria se refiere a que le falta ser contradicha.

Ahora bien, no se desconoce la naturaleza consensual del contrato de arrendamiento, la cual implica que no se requiere para su perfeccionamiento que éste conste por escrito. Sin embargo, la norma procesal exige prueba para demostrar su existencia, la cual puede consistir en una prueba testimonial siquiera sumaria, esto es, un medio de convicción necesario que en principio no tiene contradicción, pero que brinda absoluta certeza respecto de la celebración del acuerdo y de su vigencia.

En tratándose de los requisitos del contrato de arrendamiento de local comercial, el Código de los Comerciantes no dice nada al respecto, por lo que hay que recurrir a las leyes civiles por remisión del art. 2.

Según el art. 1973 del C. Civil, el arrendamiento es un contrato en que las dos partes se obligan recíprocamente, la una a conceder el goce de una cosa, o a ejecutar una obra o prestar un servicio, y la otra a pagar

por este goce, obra o servicio un precio determinado. De dicha norma se extraen, el pacto sobre la cosa y el precio.

Sin embargo, también debe pactarse el término de duración del contrato, la forma de pago, la designación de la parte contratante a cuyo cargo esté el pago de los servicios públicos del inmueble objeto del contrato. Sobre tales requisitos, se ocupa el art. 3 de la Ley 820 de 2003 que si bien trata sobre el arrendamiento de vivienda urbana, nada se opone a que se aplique al arrendamiento de locales comerciales, pues como ya se dijo por remisión del art. 2 del Código de Comercio se aplican las leyes civiles.

El artículo 3 de la Ley 820 de 2003 preceptúa: "***Formalidades del contrato de arrendamiento de vivienda urbana. Artículo 3º. Forma del contrato. El contrato de arrendamiento para vivienda urbana puede ser verbal o escrito. En uno u otro caso, las partes deben ponerse de acuerdo al menos acerca de los siguientes puntos:***

- a) Nombre e identificación de los contratantes;
- b) Identificación del inmueble objeto del contrato;
- c) Identificación de la parte del inmueble que se arrienda, cuando sea del caso, así como de las zonas y los servicios compartidos con los demás ocupantes del inmueble;
- d) Precio y forma de pago;
- e) Relación de los servicios, cosas o usos conexos y adicionales;
- f) Término de duración del contrato;
- g) Designación de la parte contratante a cuyo cargo esté el pago de los servicios públicos del inmueble objeto del contrato".

Descendiendo al caso que nos ocupa, en la declaración extraproceso rendida por el señor JOSÉ ASDRUBAL SALAZAR MESA ante la Notaría Primera de Manizales, éste precisó que "es cierto que entre los señores WILLIAM RAMÍREZ ORTÍZ en calidad de arrendador y JORGE ALBERTO GIRALDO HURTADO en calidad de arrendatario existe un contrato de arrendamiento de un local comercial sobre el inmueble comercial ubicado en la carrera 15 No. 21 - 16 del Barrio Colon en esta ciudad desde el 01 de marzo de 2014 donde se cancela un canon de arrendamiento mensual por valor de doscientos veinte mil pesos (\$220.000) actualmente..."

Se omiten requisitos tales como forma de pago del canon de arrendamiento, sin que baste con decir que es mensual; se olvidó mencionar el término de duración del contrato, es decir, a cuánto tiempo se pactó; tampoco se precisó a cargo de qué parte está el pago de los servicios públicos y cuáles servicios públicos.

Todos esos elementos son esenciales del contrato de arrendamiento, los cuales deben ser demostrados para edificar la pretensión de restitución del bien arrendado.

Ahora bien, del acta fallida de conciliación que aportó el recurrente, no se extraen de manera completa los requisitos echados de menos por el juzgado y mucho menos de los recibos anexos.

De otro lado, es preciso aclarar que si bien solicitó la declaratoria de existencia del contrato de arrendamiento, esa pretensión no es propia del proceso de restitución de inmueble arrendado. Al respecto, baste leer con detenimiento el art. 384 del C.G.P. del cual no se sigue que pueda acumularse la pretensión que indica el abogado, en tanto que, a dicha demanda debe aportarse necesariamente la prueba de la existencia del contrato de arrendamiento para que se pueda ordenar la restitución, como lo dice el artículo mencionado.

Por las anteriores razones, la prueba sumaria que adujo el apoderado actor no es suficiente para demostrar todos los elementos que debe tener el contrato de arrendamiento, pues a pesar de ser eso, una prueba sumaria, no deben soslayarse todos y cada uno de los elementos que son esenciales al referido contrato.

Se revocará entonces el auto atacado para en su lugar, inadmitir la demanda, no sólo por la falta de prueba del contrato sino porque la demanda adolece de otros defectos que son necesarios corregir.

Así las cosas, se inadmitirá la demanda por las siguientes razones:

1. De conformidad con el artículo 384 del C.G.P. deberá aportar prueba documental del contrato de arrendamiento suscrito por el arrendatario, o la confesión de éste hecha en interrogatorio de parte extraprocesal, o prueba testimonial siquiera sumaria, del cual se desprendan los elementos mínimos que debe colmar el contrato de arrendamiento.

2. Indicará en los hechos de la demanda, el término de duración del contrato y a cargo de qué parte está el pago de los servicios públicos y cuáles.

3. Precisaré si el valor del canon que se indica en el hecho cuarto de la demanda, es el mismo que se pactó desde el inicio del contrato; en caso negativo, precisará cuánto fue el canon pactado en el año 2014 y cuáles han sido los cánones en adelante hasta llegar al valor que actualmente debe cancelar.

4. Aclararé en qué fecha se inició el contrato de arrendamiento, en tanto que en los hechos menciona el 1 de marzo de **2014** y en las pretensiones dice 01 de marzo de **2020**.

5. Indicará los fundamentos fácticos y legales para la pretensión primera de la demanda, en la cual se pide que se declare la existencia del contrato de arrendamiento, si el mismo, según los hechos de la demanda, ya existe así sea verbal.

Se observa de esta forma, una indebida acumulación de pretensiones, pues tal pretensión es propia de un proceso declarativo y no de restitución de inmueble arrendado. Deberá corregir dicha pretensión.

6. Indicará los fundamentos fácticos y legales para la pretensión quinta de la demanda, en la cual se pide que se ordene al demandado cancelar los cánones de arrendamiento.

Se observa de esta forma, una indebida acumulación de pretensiones, pues tal pretensión es propia de un proceso ejecutivo y no de restitución de inmueble arrendado. Deberá corregir dicha pretensión.

7. Deberá incluirse los linderos específicos del bien arrendado, de conformidad a lo expuesto en el artículo 83 del C.G.P., como un requisito adicional e indispensable para identificar el bien objeto de la acción deprecada.

8. Deberá allegar certificado de Cámara de Comercio del establecimiento de comercio que funciona en el inmueble objeto de restitución, y en caso de que el arrendatario no sea el propietario del mismo, deberá dirigirse la demanda contra quien aparezca como tal en el citado registro. De no estar inscrito, es preciso que allegue el certificado expedido por cámara de comercio, de que no está inscrito el mismo y que no hay ningún otro registrado en el mismo inmueble.

9. En concordancia con el numeral anterior, deberá adecuar el poder, en caso de que haya necesidad de dirigir la demanda contra el propietario de establecimiento comercial que funciona en el bien arrendado. Y la demanda por supuesto debe colmar los requisitos del art. 82 del C.G.P. De igual forma, debe dar cumplimiento al art. 6 del Decreto 806 de 2020.

10. Deberá la parte demandante establecer la cuantía del proceso, de conformidad con lo establecido en el art. 26 numeral 6 del C.G.P. para esta clase de proceso.

11. En el hecho sexto de la demanda se indica que el demandado adeuda los cánones de arrendamiento desde el 15 de septiembre de 2018 hasta la fecha de presentación de la demanda. Sin embargo, se observa de los recibos de pago allegados, que se han pagado cánones hasta el 15 de junio de 2020.

Como los fundamentos fácticos y las pretensiones deben ser claros y precisos, deberá la parte demandante dar las explicaciones del caso y corregir de ser necesario, el hecho alusivo a la mora del demandado.

12. Con la corrección de la demanda, acreditará haber enviado la misma al correo electrónico del demandado, conforme lo consagra el numeral 6 del Decreto 806 de 2020 "Del mismo modo deberá proceder e demandante cuando al inadmitirse la demanda presente el escrito de subsanación".

13. Indicará al despacho porqué dio como dirección de notificación física del demandado una diferente a la del bien inmueble arrendado; dirá si fue pactada dicha dirección como de notificación. Lo anterior, por cuanto el numeral 3 del art. 384 del C.G.P. preceptúa: "Para efectos de notificaciones, incluso la del auto admisorio de la demanda, se considerará como dirección de los arrendatarios la del inmueble arrendado, salvo que las partes hayan pactado otra cosa".

Por lo anterior, el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Manizales, Caldas,

RESUELVE

PRIMERO: REPONER el auto de fecha 11 de noviembre de 2020, por lo dicho.

SEGUNDO: INADMITIR la demanda, también por lo dicho.

TERCERO: CONCEDER a la parte demandante el término de cinco (5) días para subsanar la demanda, so pena de su rechazo.

CUARTO: RECONOCER personería suficiente en derecho al abogado **JORGE ALBERTO REINOSA TORRES**, para actuar como apoderado judicial de la parte demandante, en los términos y efectos del poder conferido.

Notifíquese,

La Jueza,



MERCEDES RODRIGUEZ HIGUERA

| |
|---|
| Presente auto NOTIFICADO POR ESTADO No. 0141 _____. |
| De fecha noviembre 25 de 2020 |
| Secretario . |