

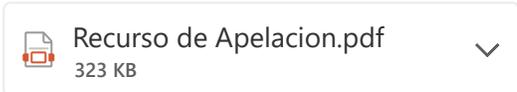


RECURSO DE APELACION

EB **Emiliano Muñoz Buitrago** <emiliomunoz624@hotmail.com>       

Para: Juzgado 68 Civil Municipal - Bogotá - Bogotá D.C.

Jue 25/08/2022 10:36 AM



Iniciar respuesta con:

[Recibido, gracias.](#)

[Recibido, ¡muchas gracias!](#)

[Muchas gracias.](#)

 [Comentarios](#)

De: Emiliano Muñoz Buitrago <emiliomunoz624@hotmail.com>

Enviado: jueves, 25 de agosto de 2022 10:27 a. m.

Para: Emiliano Muñoz Buitrago <emiliomunoz624@hotmail.com>

Asunto: PDF de mi tio guillo

 [Responder](#)

 [Reenviar](#)

Señor

JUEZ SESENTA Y OCHO CIVIL MUNICIPAL

cmpl68bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

E.

S.

D.

REFERENCIA: RECURSO DE NULIDAD POR PRETERMISIÓN DE INSTANCIA EN PROCESO No. 11001400306820150025400

EMILIANO MUÑOZ BUITRAGO, mayor de edad, abogado en ejercicio, identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi firma, obrando como apoderado del señor CARLOS RAMÓN GARNICA OLARTE, respetuosamente de acuerdo con el artículo 29 de nuestra Constitución, los artículos 285, 286, 287, 302, 318 y 322 del Código General del Proceso, presento recurso de Apelación y en subsidio de la Reposición contra el Auto Ilegal y contrario al Debido Proceso, emitido por su Despacho notificado por el estado No 67 del 22/08/2022, a fin de que se sirva revocarlo y proceda a dar curso al INCIDENTE DE NULIDAD INSANEABLE POR LA CAUSAL PRETERMISION DE INSTANCIA EN TODO SU CONTENIDO, para lo cual, me ratifico en el contenido del Incidente de Nulidad y el Recurso de Reposición y en Subsidio el de Apelación, ya que con este proceder, su Despacho consciente y voluntariamente está desconociendo y procediendo contra sus propios Autos anteriores que ya han hecho tránsito a cosa juzgada, pues, UN AUTO EJECUTORIADO NO PUEDE SER REVOCADO POR EL JUEZ, YA QUE LA LEY PROCÈSAL NO ESTABLECE LA REVOCACIÓN NI DE OFICIO NI A PETICIÓN DE PARTE DESPUÉS DE QUE SE PRODUZCA LA EJECUTORIA; y su Despacho no puede solucionar el error de no haberse tramitado la Nulidad de Pretermisión de Instancia con otros errores; como es el caso de lo dicho de manera contradictoria e incoherente por su Despacho en el inciso segundo del Auto que estoy impugnando, que dice:

" En consecuencia, el demandado debe estarse a lo resuelto en el inciso 3° de la providencia del 15 de julio de 2019 que milita a folio 595 del cuaderno principal, providencia que se encuentra en firme, donde se le advirtió que de acuerdo con inciso 3° del numeral 4° del artículo 384 del C.G.P., para ser oído en el presente asunto, deberá acreditar el pago de los cánones de arrendamiento causados desde el 14 de Abril de 2016 hasta la fecha de entrega del inmueble restituido".

Al respecto, repito lo dicho en renglones anteriores, EL AUTO ANTERIOR EMITIDO POR SU DESPACHO EL 11/06/2019, YA EJECUTORIADO NO PUEDE SER DESCONOCIDO NÍ REVOCADO, además, en el expediente no existe, como tampoco figura, ningún Auto o Fallo Judicial que, mencione haber revocado alguna de estas providencias judiciales o actuaciones que su Despacho esta desconociendo mediante el Auto Ilegal que estoy impugnando; y su Despacho mucho menos puede desconocer, en forma consciente y voluntaria: (i) el Auto emitido por su Despacho el 11/06/2019 mediante el cual concedió la Apelación; (ii) tampoco su Despacho puede desconocer que, en el registro de la Rama Judicial, "Actuaciones del proceso", su Despacho a través de Constancia Secretarial señala que: "SE REMITEN COPIAS DEL PROCESO EL DIA 5 DE JULIO A LA OFICINA JUDICIAL DE REPARTO PARA APELACION OFICIO REMISORIO N° 4194". (iii) Igualmente, es una prueba más que, su Despacho solicita en dicha misiva: " Que sea sometido a reparto de los Jueces Civiles del Circuito, por recurso de apelación en el efecto DEVOLUTIVO según lo establecido en el art. 322 del C.G.P."; (iv) también, mediante Constancia Secretarial su Despacho con fecha 18 Septiembre 2019 anunció: LA APELACION CORRESPONDE AL JUZGADO 26 CIVIL DEL CIRCUITO, hecho este, que como se observa, fue en contravía de lo acostumbrado y del precitado acuerdo PSAA06-3501 del C. S. de la Judicatura. (v) Del mismo modo, su Despacho no puede desconocer que: El Centro de Servicios Administrativos repartió las copias del proceso al

JUZGADO 26 CIVIL DEL CIRCUITO, según Acta Individual de Reparto 29827 del 29/08/2019, Hora 4.09.03 p.m. (vi) Por su parte el JUZGADO 26 DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ proceso 11001400306820150025402 no le figura Actuación alguna desde el 18/09/2019; como tampoco al Juzgado 28 Civil del Circuito le figura anotación alguna después del 11/01/2019.

Como se observa, estan a la vista varias actuaciones emitidas por su Despacho dando trámite a mí apelación con fechas posteriores al 15 de julio de 2019 que milita a folio 595; por lo tanto, con respeto, solicito una aclaración objetiva de su Despacho, acorde con el artículo 285 del C. G. del P.

EVIDENCIAS Y PRUEBAS FÁCTICAS

1.- Consta en el expediente que, (i) bajo el radicado 48385 de 17/06/2019 la parte demandada presentó la Sustentación del Recurso de Alzada de la Apelación concedida por su Despacho mediante Auto "debidamente ejecutoriado" del 11/06/2019. (ii) Consta también en el expediente, que no existe Auto ní Fallo judicial, que haya derogado, revocado las evidencias emitidas por su Despacho, descritas en la presente Apelación y las demás que figuran en el expediente. (iii) Además, es oportuno enfatizar:

i).- En el registro de la Rama Judicial "Actuaciones del proceso", Su Despacho a través de Constancia Secretarial señala que: "SE REMITEN COPIAS DEL PROCESO EL DIA 5 DE JULIO A LA OFICINA JUDICIAL DE REPARTO PARA APELACION OFICIO REMISORIO N° 4194".

ii).- Su Despacho solicita en dicha misiva: " que sea sometido a reparto de los Jueces Civiles del Circuito, por recurso de apelación en el efecto DEVOLUTIVO según lo establecido en el art. 322 del C.G.P."

iii).- Mediante Constancia Secretarial su Despacho con fecha 18 Septiembre 2019 anunció: LA APELACION CORRESPONDE AL JUZGADO 26 CIVIL DEL CIRCUITO, hecho este, que como se observa, fue en contravía de lo acostumbrado y del precitado acuerdo PSAA06-3501 del C. S. de la Judicatura. Obsérvese FECHA POSTERIOR...??

iv).- El Centro de Servicios Administrativos repartió las copias del proceso al JUZGADO 26 CIVIL DEL CIRCUITO, según Acta Individual de Reparto 29827 del 29/08/2019, Hora 4.09.03 p.m. Obsérvese FECHA POSTERIOR..??

v).-Por su parte el JUZGADO 26 DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ proceso 11001400306820150025402 no le figura Actuación alguna desde el 18/09/2019.

vi).- Con base en lo expuesto anteriormente, la garantía constitucional de la defensa en juicio de los derechos procesales de la parte demandada, no fue hecha efectiva por los Juzgadores, lo cual significa que las reglas fijadas en la ley para su impulso y resolución fueron desatendidas por los funcionarios judiciales encargados de dirimir el litigio.

vii).- La desatención de esas formas procedimentales preestablecidas que gobiernan las actuaciones judiciales acarrea el decreto de la nulidad como una medida con la cual un acto o una serie de actos cumplidos de manera irregular, sufre la privación de los efectos que normalmente producirían.

viii).- Tales situaciones se encuentran contempladas en los artículos 140 y 141 del C.P.C.; 132, 133, 135, 136 136, 137 y ss. del C. G. del P., y también en el inciso final del artículo 29 de la Constitución Política consagra el derecho de toda persona a recibir un debido proceso, garantía que se refleja en la «observancia de la plenitud de las formas propias de cada

juicio»; y por motivos excepcionales pueden conducir al juzgador a declarar nulo el proceso total o parcialmente; en este proceso, por la Causal de Nulidad: PRETERMISIÓN DE INSTANCIA.

ix).- Una de las causales previstas de manera limitativa en los mencionados artículo 140 del C.P.C. y 135, 136 del C. G. del P. es la de pretermittir «íntegramente la respectiva instancia», vicio que se considera no susceptible de saneamiento o convalidación, por cuanto supone una grave ruptura de la estructura del proceso y desconoce la garantía constitucional de la defensa en juicio.

x).- La Pretermisión de la instancia como motivo de nulidad, invocado en el presente cargo, consiste -ha dicho la Corte- en «la omisión completa o íntegra y no parcialmente, por ignorancia, olvido o rebeldía de los diversos grados de competencia funcional asignada por la ley a los diversos fines en un proceso determinado, (CSJ SC, 8 Ago 1988; CSJ SC, 22 Abr 1993; CSJ SC, 2 Oct 1997; CSJ SC, 12 Mar 1998; CSJ SC, 4 Nov. 1998, Rad. 5201; CSJ SC, 8 Sep 2009, Rad. 2001-00585-01).

xi).- «Resulta plenamente justificado el celo del legislador con el vicio de nulidad que se comenta, pues en juego se encuentran derechos fundamentales sensibles y, por contera, de acentuada relevancia, como el debido proceso, la defensa, el acceso a la administración de justicia, la doble instancia y, por esa misma vía, la cosa juzgada...» (CSJ SC, 25 May 2005, Rad. 7014).

xii).- A su vez, el artículo 3º del Código de Procedimiento Civil preceptúa que los procesos civiles «tendrán dos instancias, a menos que la ley establezca una sola» que armoniza con la previsión contenida en el artículo 31 del ordenamiento superior referente a que toda sentencia judicial «podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagre la ley».

xiii).- El desconocimiento que da lugar a la causal de nulidad consagrada en el numeral 3º del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil y en los artículos 135, 136, y ss. del Código General del Proceso se presenta, entonces, cuando es omitida la totalidad de los actos procesales comprendidos entre los señalados hitos que marcan el inicio y la terminación de cada una de las instancias.

xiv).- De ese modo, no es cualquier anomalía en la actuación la que estructura el motivo de anulación, pues el legislador estableció aquel para el evento de que se pretermittiera «íntegramente» una de las instancias del proceso, lo que excluye la omisión de términos u oportunidades, o aún la irregularidad de prescindir de una parte de la instancia, porque es de tal entidad el exabrupto que previó el ordenamiento positivo, que es necesario que la presencia de ese vicio altere en gran medida el orden del proceso fijado en la ley.

xv).- No obstante lo precedido, su Despacho en forma consciente y voluntaria, ha emitido el Auto que estoy atacando, negándose por ende, a cumplir lo establecido en el artículo 126 del CGP.

2.- Esta Apelación, la formulo acorde con los hechos reales, que sustento con fundamentos jurídicos, en contra de las Vías de hecho y Defectos Fácticos en que han incurrido tanto los juzgadores de conocimiento antecesores, el Juzgado 28 Civil del Circuito como Superior Funcional y el Juzgado 26 del Circuito de Bogotá en el transcurso del trámite de este proceso, etc.; todo ello, expuesto y demostrado con evidencias y pruebas fácticas, en especial, en el Incidente de Nulidad, según reitero lo más relevante, así:

A.- "Cuando no se tramita la impugnación presentada en tiempo, ya sea porque el juez de primera instancia no la concede y se abstiene de enviar el expediente al superior funcional, o cuando el juez de segundo grado deja de pronunciarse de fondo sobre la alzada, se pretermite una etapa procesal configurándose una causal de nulidad insaneable que vulnera los derechos fundamentales al debido proceso, a la doble instancia y de acceso a la administración de justicia de la parte que interpuso el recurso". Auto 265/18 Corte Constitucional; numeral 2 artículo 133 y (Parágrafo del artículo 136 del Código General del Proceso).

B.- Dice también la H. Corte al respecto: "Las nulidades por proceder contra providencia ejecutoriada del superior, revivir un proceso legalmente concluido o pretermitir íntegramente la respectiva instancia, son insaneables); pues, no es aceptable, ni aún bajo la tesis del antiprocesalismo; la jurisprudencia es clara en precisar que los autos ilegales no atan al juez, pues para este caso concreto, el operador jurídico en el proceso declarativo que cursa en su despacho, no puede solucionar un error con otro error, y menos, tratándose de un auto con categoría de sentencia".

C.- La sentencia T- 118A de 2013 de la Corte Constitucional dice: La jurisprudencia constitucional ha establecido que el juez ordinario incurre en una vía de hecho por defecto sustantivo cuando en ejercicio de su autonomía e independencia, desbordan con su interpretación la Constitución o la ley. Puede presentarse cuando el juez: (i) fundamenta su decisión en una norma derogada o declarada inexecutable, (ii) basa su decisión en una norma evidentemente inaplicable al caso concreto, (iii) el fallo carece de motivación material o es manifiestamente irrazonable, (iv) la interpretación desconoce sentencias con efectos erga omnes que han definido su alcance, (v) interpreta la norma sin tener en cuenta otras disposiciones normativas aplicables, (vi) desconoce la normatividad aplicable al caso concreto. Sin embargo, no cualquier divergencia frente al criterio interpretativo en una decisión judicial configura un defecto sustantivo, sólo aquellas que resultan irrazonables, desproporcionadas, arbitrarias y caprichosas pueden ser objeto de la acción de tutela.

D.- CAUSAL AUTOS ILEGALES: "con apoyo en la teoría según la cual los autos ilegales no atan al juez ni a las partes, considerando que el error en una providencia no obliga a persistir en él, así como en varias ocasiones lo ha manifestado la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado.", por ende, no generan efectos jurídicos y no son susceptibles de Ejecutoria y no atan al Juzgador ni a las partes (STC8849/2018 C. S. de J.; TS-519/05; T-1274/05 C.C.; 2016/00608; C. de E. Sección 3ª N° 42954/12; T-090/17; artículo 278 del C. G. del P.

E.- T-090/17, dice: "Esta Corporación estableció que se configura un defecto fáctico cuando el funcionario judicial: (i) Omite el decreto y la práctica de pruebas pertinentes, conducentes y útiles, lo cual impide una debida conducción al proceso de ciertos hechos que resultan indispensables para la solución del asunto jurídico debatido. (ii) Omite considerar elementos probatorios que constan en el proceso, pues no los advierte o simplemente no los tiene en cuenta para efectos de fundamentar su decisión y, en el caso concreto, resulta evidente que de haberse realizado su análisis y valoración, la solución del asunto jurídico debatido habría variado sustancialmente. (iii) Decide separarse por completo de los hechos debidamente probados y resolver a su arbitrio el asunto jurídico debatido. (iv) No excluye las pruebas ilícitas y con base en ellas fundamenta la decisión respectiva.

F.- Dice la Honorable Corte en Sentencia T-1274/05: "El juez sólo puede apartarse de lo decidido en un auto interlocutorio si es la ley la que establece un mecanismo para ello o si la conclusión del proceso que ha de consignarse en la sentencia no armoniza con la decisión previa; Cabe reseñar que el carácter vinculante no sólo se predica de las sentencias y de las providencias que ponen fin a una controversia, sino también de las decisiones judiciales, en general, una vez cobran ejecutoria. El alcance de este carácter, sin embargo, no es el de

excluir la posibilidad de que las providencias puedan ser controvertidas y modificadas a través del ejercicio de los medios de impugnación que se han previsto en el ordenamiento jurídico, entre los cuales se encuentran los recursos y las nulidades que pueden ser declaradas de oficio o a petición de parte.

G.- REVOCATORIA DE AUTO INTERLOCUTORIO-Vía de hecho

"Si la revocatoria o desconocimiento de autos interlocutorios no ha sido prevista en la ley procesal, el juez que la ordene por fuera del trámite de alguno de los medios de impugnación o nulidad, incurre sin lugar a dudas en una vía de hecho que puede dar lugar a la vulneración de derechos fundamentales."

H.- T-519/05 El honorable Consejo de Estado mediante sentencia del 30 de agosto de 2012, señaló en varios párrafos:

"...En ese sentido, en principio, se tendría que determinar que la acción de tutela no procedería, en tanto que, se recuerda, la Jurisprudencia ha considerado que cuando no se interponen los recursos de ley, no es la tutela el instrumento para subsanar los errores ni revivir los términos precluidos.

No obstante, se pone de presente que, si bien es cierto que el actor, aparentemente, no interpuso el recurso en tiempo, por cuanto se sujetó al Sistema de Información, también lo es que las providencias ilegales no tienen ejecutoria por ser decisiones que pugnan con el ordenamiento jurídico, y no atan al juez ni a las partes.

En ese orden de ideas, se reitera lo dicho por esta Corporación que ha sido del criterio de que los autos ejecutoriados, que se enmarcan en la evidente o palmaria ilegalidad, no se constituyen en ley del proceso ni hacen tránsito a cosa juzgada.(...)

Varias han sido las manifestaciones de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado en el sentido de que, "el auto ilegal no vincula procesalmente al juez en cuanto es inexistente"; y en consecuencia, "la actuación irregular del juez, en un proceso, no puede atarlo en el mismo para que siga cometiendo errores." (la subraya es mía).

I.- AUTONOMIA E INDEPENDENCIA JUDICIAL-No es absoluta:

La competencia asignada a las autoridades judiciales para interpretar y aplicar las normas jurídicas, siguiendo el principio de autonomía e independencia judicial, no es en ningún caso absoluta, pues se encuentra limitada por el orden jurídico preestablecido y por el respeto a los derechos fundamentales de las partes en contienda. Por ello, la jurisprudencia constitucional ha señalado que "pese a la autonomía de los jueces para elegir las normas jurídicas pertinentes al caso concreto, para determinar su forma de aplicación, y para establecer la manera de interpretar e integrar el ordenamiento jurídico, no les es dable en esta labor, apartarse de las disposiciones de la Constitución o de la ley", ya que encuentran su límite en el principio procesal de la congruencia judicial, así como en los contenidos, postulados y principios constitucionales de forzosa aplicación, tales como la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas, de favorabilidad, pro homine, entre otros.

ENTREGA DEL INMUEBLE

Más grave aún,

(i) por solicitud separada del señor FERRER PLAZAS, demandante que según dice la demanda" actúa como simple usufructuario" no está legitimado para actuar en este proceso, ya que el inmueble lo vendió desde 2007 y nunca legalizó el "usufructo" que, según el artículo 826 del

Código Civil, establece: "usufructo que haya de recaer sobre inmuebles por acto entre vivos, no valdrá si no se otorgare por instrumento público inscrito" (subraya propia).

(ii) No obstante, el señor Juez de Conocimiento conciente y voluntariamente, a pesar de las peticiones de la parte demandada Y NO OBSTANTE LA INEXISTENCIA DE UN FALLO JUDICIAL QUE REVOCARA O MODIFICARA LA SENTENCIA, El A quo ordenó la entrega del Inmueble a pesar de que la sentencia en su parte final explícitamente dice: " No se hará entrega del inmueble hasta no conocerse las resultas de la audiencia del artículo 327 del CGP.

Excepción: FALTA DE LEGITIMIDAD DE LA PARTE ACTIVA PARA SOLICITAR LA RESTITUCIÓN DEL INMUEBLE

Lo sustentado por el JUZGADOR EN LA SENTENCIA, SOBRE ESTA EXCEPCION NO TIENE NINGUNA RELACIÓN CON LO QUE SIGNIFICA LA FALTA DE LEGITIMIDAD DE LA ACTIVA POR INDEBIDA REPRESENTACION, ya que el argumento dado, fue referirse a atrasos en el pago del canon de arrendamiento que, según la Real Academia de la Lengua, la palabra atrasos no tiene nada que ver con la palabra legitimidad, y además atrasos en el pago de arriendos, según las pruebas fácticas nunca ocurrieron, porque durante todo el proceso, tanto su Despacho como el demandante, tal como está demostrado por la parte demandada desde la etapa de las excepciones y después en infinidad de ocasiones, nunca supieron establecer, cuales son los 5 días en que se debía pagar el arriendo; concluyéndose con estas impresiones del plazo en el contrato por parte del A quo y del demandante, que esta demanda fue el resultado de una componenda, la cual debió ser inadmitida.

Pues, del material probatorio aportado al plenario puede inferirse razonablemente:

a) Que el señor ANSELMO ANTONIO FERRER PLAZAS no es el legitimado por activa para interponer la demanda, en tanto que él no es el propietario. Los propietarios son MANUEL ANTONIO y ESPERANZA FERRER RODRÍGUEZ. Si el señor FERRER PLAZAS quiere actuar como agente oficioso, debe cumplir con las cargas propias de dicha figura, y, entre otras cosas, está en el deber de respetar el contrato de arriendo celebrado, y del cual serían titulares los propietarios y no él (artículos 2019 y 2020 del Código Civil).

b) La demanda se limita simplemente a enunciar que el señor ANSELMO ANTONIO FERRER PLAZAS es un usufructuario vitalicio del bien inmueble sobre el cual se trabó el litigio. Sin embargo, y lejos de un estudio integral de la demanda, olvidó el JUZGADO SESENTA Y OCHO (68) CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE BOGOTÁ D.C. que "[e]l usufructo que haya de recaer sobre inmuebles por acto entre vivos, no valdrá si no se otorgare por instrumento público inscrito" (subraya propia), tal y como lo prescribe el artículo 826 del Código Civil colombiano. Ello quiere decir que tal acto debería estar registrado en el certificado de tradición y libertad del inmueble aportado, sin embargo, tal negocio jurídico no está descrito en el documento aludido.

c) El tercer punto que salta a la vista tiene que ver con la valoración probatoria que dio el JUZGADO SESENTA Y OCHO (68) CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE BOGOTÁ D.C. al contrato de arrendamiento aportado con la demanda, de la cual saltan varias dudas:

d) ¿Fueron todos los arrendatarios llamados al proceso abreviado de restitución de inmueble arrendado? Y la respuesta claramente es no. De una simple lectura hecha del contrato de arrendamiento aportado con el texto de la demanda, es claro que el señor ALBERTO CARDONA CONTRERAS no fue vinculado al proceso, máxime si tenemos en cuenta que el documento no arroja asomo de duda al respecto.

e) Un segundo reproche que puede endilgarse en esta misma línea tiene que ver con el reconocimiento en la demanda de la existencia de subarrendatarios. De los testimonios recepcionados, es claro que la práctica del subarriendo ha sido avalada casi desde el inicio de la relación contractual trabada entre el señor FERRER PLAZAS y el señor GARNICA OLARTE, y que tal situación ha sido tolerada por el hoy presunto arrendador, al menos hasta el año dos mil catorce (2014), anualidad en la cual fue enviado el escrito que reposa en el expediente solicitando, la restitución del inmueble y el pago de los cánones frente a los cuales no fue fijado un aumento periódico, como así lo determino el A quo mediante su Auto del 09/03/2015, es decir que estamos ante una deficiente valoración probatoria que deviene la vulneración de derechos fundamentales.

f) ¿El contrato se ha prorrogado a lo largo de estos años o en realidad el contrato se ha renovado? La respuesta, debe apoyarse en el texto legal que reza lo siguiente:

g) *"El empresario que a título de arrendamiento haya ocupado no menos de dos años consecutivos un inmueble con un mismo establecimiento de comercio, tendrá derecho a la renovación del contrato al vencimiento del mismo"* (subraya propia); requisito legal este, que no se cumplió.

h) Es decir, que aun cuando el documento aportado como contrato de arrendamiento haya subsistido, inicialmente hasta el catorce (14) de noviembre del año dos mil dos (2002), es claro que el principio de la realidad sobre las formalidades prima en este caso, pues salta a la vista que existió un cambio en las condiciones contractuales, tal y como fue declarado en la contestación de la demanda, el interrogatorio de parte y los testimonios recepcionados en la audiencia respectiva.

ACTUACIÓN DEL JUZGADO 28 CIVIL DEL CIRCUITO -SEGUNDA INSTANCIA

Es importante destacar que, el indebido proceder en que incurrió el A quo, es la repetición del yerro cometido por la señora Juez 28 Civil del Circuito superiora funcional de segunda Instancia, quién se abstuvo de efectuar la audiencia del artículo 327 del C. G. del P. dando aplicación de la misma carga procesal del artículo 384 del C. G. del P.; proceder este, arbitrario, por ir en contravía de lo decidido por su mismo Despacho en Autos anteriores, ya que desconoció, entre otros, lo decidido en su Auto del 03/10/2016, con el que resolvió un Recurso Reposición RESTANDO EFICACIA a su Auto anterior de fecha 14/09/2016, por haber incurrido en yerro, en razón de haber aplicado indebidamente la carga procesal del artículo 384 del C. G. del P., según dijo en Auto así:

"Establece el artículo 328 del Código General del Proceso: El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.

En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias.

El juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella.

En el trámite de la apelación no se podrán promover incidentes, salvo el de recusación. Las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia."

Acorde con la norma transcrita, las nulidades solo se pueden alegar en audiencia, luego en

tales condiciones se concluye que se incurrió en yerro en la sustentación del rechazo de la solicitud de nulidad propuesta por el apoderado judicial del demandado, razón por la que se ha de restar eficacia jurídica al primer párrafo del proveído de fecha 14 de septiembre de 2016 (fl. 14), " con apoyo en la teoría según la cual los autos ilegales no atan al juez ni a las partes considerando que el error en una providencia no obliga a persistir en él, así como en varias ocasiones lo ha manifestado la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado. "

En consecuencia el Despacho dispone: "Restar eficacia jurídica al primer párrafo del proveído de fecha 14 de septiembre de 2016 (fl. 14): En su lugar, no se da curso a la solicitud de nulidad propuesta por el apoderado judicial del demandado, en virtud de que en el trámite de apelación de la sentencia, las nulidades procesales solo se pueden alegar durante la audiencia de sustentación y fallo." (la negrilla y subrayado son míos)

El inciso dos (2) del Auto emitido con fecha 19/10/2016 por el JUZGADO 28 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C., dice: "No obstante lo anterior, se le pone de presente al memorialista que este Despacho se pronunciará sobre "las pruebas solicitadas en oportunidad y que se dejaron de practicar en primera instancia" en la audiencia de que trata el artículo 327 del Código General del Proceso".

Mediante Auto de fecha 19/10/2016, de conformidad con el artículo 327 del Código General del proceso, el JUZGADO 28 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C. convocó a la audiencia de sustentación y fallo para el cual se señala la hora de las 9 am del día 28 del mes de Febrero del año 2017.

OBSERVACIONES RESPECTO DE LO DISCUTIDO POR LAS PARTES EN LA AUDIENCIA DE LOS ARTICULOS 327 Y 328 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO, A RAIZ DE LA IMPUGNACIÓN DE QUE TRATA EL ARTÍCULO 318 DEL C.G. DEL P. PRESENTADA POR EL APODERADO DE LA PARTE DEMANDADA CONTRA LA DECISIÓN DE LA SEÑORA JUEZ DE SEGUNDA INSTANCIA, DE ABSTENERSE A EFECTUAR DICHA AUDIENCIA:

a) FALTANDO A LA LEALTAD PROCESAL, el Acta de dicha Audiencia, no muestra el más mínimo signo sobre lo verdaderamente ocurrido en dicha Diligencia, pues tal como consta en el audio-video, se presentaron y discutieron verbalmente varios argumentos presentados por el apoderado de la parte demandada, acorde con lo establecido en el artículo 318 del C. G. del P. hasta el punto que la señora Juez se molestó y dijo: "De esta manera, yo, notifico en esta audiencia esta determinación a las partes en estrados, obviamente contra la misma decisión no cabría recurso alguno en la medida de que tampoco el recurso sería motivo de ser tramitado por la misma razón, entonces esa es la decisión ""; y simplemente se limitó a dejar constancia que el Despacho se abstuvo de efectuar la audiencia en razón a que la parte demandada no cumplió con la carga procesal establecida en el artículo 384 del Código General del Proceso , por lo que ordenó devolver el proceso al Juzgado de origen para lo de su cargo.

b) La señora Juez de segunda instancia, al abstenerse de efectuar la audiencia, incurrió en vía de hecho por defecto sustantivo y por ende, PRETERMITIÓ LA INSTANCIA DE QUE TRATA EL ARTÍCULO 133 numeral 2 del C. G del P. lo que genera una NULIDAD INSANEABLE, porque su decisión de no oír a la demandada en la audiencia del artículo 327 del C. G. del P., ES ILEGAL, DADO QUE ACTUÓ CONSCIENTE Y VOLUNTARIAMENTE EN CONTRA Y DESCONOCIENDO SUS PROPIAS DECISIONES SOBRE EL MISMO TEMA DE LA CARGA PROCESAL DEL ARTÍCULO 384 DEL C.G. DEL P., MEDIANTE AUTOS ANTERIORES EMITIDOS POR SU PROPIO DESPACHO, LO QUE ES UN DESPROPÓSITO; además, según el precedente jurisprudencial citado en innumerables sentencias de las altas Cortes, se fundamentó en una norma inaplicable al caso concreto, en tanto que el contenido del numeral 2 del parágrafo 2º del artículo 424 del Código de Procedimiento Civil no tenía conexión material con los presupuestos fácticos del proceso, en la medida en que existían serias dudas sobre la existencia del contrato de arrendamiento.

entre otras, Sentencias T-482/20 y T-107 de 2014, esta última sentencia es la misma que enunció la Ad Quem como sustento de su radical decisión cuando dió aplicación de la carga procesal; pero contrario a lo que predicó la señora Juez en dicha sentencia sobre un caso muy parecido a este litigio, la Corte Constitucional concede el amparo eximiendo al demandado de la aplicación de dicha carga.

Sobre la excepción INEXISTENCIA DEL TÍTULO BASE DE RESTITUCIÓN DE INMUEBLE ARRENDADO, la sentencia dice:

" En cuanto a la excepción propuesta sobre la INEXISTENCIA DEL TÍTULO BASE DE LA RESTITUCIÓN la misma no se tendrá por probada, pues no solo existe la prueba de la existencia del contrato, sino que además se acreditó que la parte demandada ha incurrido en mora en el pago de los cánones de arrendamiento.

Referente a este aparte de la sentencia, debo decir que, incurre en yerro grave el señor Juez, al declarar erradamente en su sentencia, que por el hecho de existir copia del contrato firmado en el año 2001, la existencia del contrato de arrendamiento está probada; pues dicha declaración en sentencia es equivocada, por cuanto sí el contrato de arrendamiento ha sido modificado, inmediatamente debe efectuarse un contrato con las nuevas condiciones, ya que el contrato viejo automáticamente, pierde su existencia, como así ha ocurrido en el presente caso.

Por regla general la renovación de los contratos de cualquier tipo incluido el de arrendamiento depende de la voluntad de las partes, pero en el caso de arrendamiento de locales comerciales la ley impone su renovación en determinadas circunstancias que contempla el artículo 518 del código de comercio.

La regla general señala que luego de dos años de arrendamiento el arrendatario adquiere el derecho a la renovación del contrato de arrendamiento, y el arrendatario la obligación de renovarlo. En este caso, el contrato de arrendamiento llevaba 13 años sin validéz, dada su inexistencia por no haber sido renovado.

Si el comerciante lleva menos de dos años de arrendamiento el propietario del local no está obligado por la ley a renovarle el contrato.

En resumen, el arrendatario tiene derecho a que se le renueve el contrato de arrendamiento del local comercial si se dan las siguientes circunstancias, de acuerdo a la sentencia de la sala civil de la Corte suprema de justicia:

(i) Ha ocupado título de arrendamiento el inmueble para la explotación de un establecimiento de comercio, por no menos de dos años consecutivos. (ii) Ha explotado durante ese lapso un mismo establecimiento. (iii) Ha vencido el contrato de arrendamiento.

Cuando no se presente alguna de las situaciones que señalan los tres numerales del artículo 518 precitadas.

Cumplidas estas condiciones surge el derecho del arrendatario a que se le renueve el contrato de arrendamiento, y por supuesto, surge para el arrendador la obligación de renovar el contrato.

El derecho a la renovación del contrato de arrendamiento de un local comercial impone una limitación a la voluntad contractual, puesto que el arrendador no puede terminar ese contrato de forma libre y menos arbitraria, como bien lo expone la Corte suprema de justicia

en la sentencia antes referida SC2500-2021 con ponencia del magistrado Luis Armando Tolosa:

La concepción absolutista del derecho a la propiedad y de la autonomía de la voluntad debe ceder ante el orden público. Los artículos 518 a 524 del Código de Comercio, así lo contemplan.

Nada distinto a la posición pacífica que la Corte ha adoptado sobre el particular.» Más adelante señala la sala civil: «En especial, los artículos 518 y 520 estatuyen los mecanismos para amparar, en la medida de lo posible, la estabilidad del bien mercantil y contener los despropósitos del arrendador.

Consagran, respectivamente, dos prerrogativas entrelazadas, sucesivas y con diferente grado de protección; una, principal, el derecho a la renovación que privilegia la continuidad del goce del establecimiento.

Otra, subsidiaria, el desahucio, para hipótesis excepcionales que buscan evitar mayores traumatismos a la actividad del empresario, al verse compelido a dejar el lugar en donde la desarrollaba.

Así se evita "que el empresario sea injustificada y caprichosamente despojado de ese bien por parte del propietario".»

Es claro el derecho que tiene el arrendatario a que le sea renovado el contrato de arrendamiento, aún contra la voluntad del arrendador, siempre y cuando se den los presupuestos legales que impone el artículo 518 del código de comercio.

Por otra parte, al no pronunciarse en este proceso sobre (i) las falencias del contrato de arrendamiento censuradas por su mismo Despacho en varios Autos con los que ordenó sopena de rechazo de la demanda en especial, debido a la ambigüedad y contradicción en lo estipulado en la cláusula adicional del contrato de arrendamiento y otras irregularidades, como (ii) la falta de la cláusula de prórroga automática, asimismo, no obstante (iii) en la sentencia acogió la existencia del contrato de arrendamiento, omitió considerar (iv) el incumplimiento de dicho contrato por parte del demandante, ya que vendió el inmueble a pesar de estar prohibida la cesión del inmueble, según lo estipulado en su cláusula 7ª; además, su Despacho desestimó, lo que no se puede desconocer, como son, (v) las modificaciones hechas al contrato de arrendamiento a través de trece (13) años, por concepto de incrementos anuales del canon de arrendamiento, el subarriendo, cambio de uso y por las divisiones instaladas, acordadas por las partes o por consentimiento tácito, ya que en el expediente no existe prueba alguna de que el arrendador durante todo esos largos años, haya reclamado inconformidad al respecto.

También olvidó el señor Juez que, en varios Autos emitidos por su Despacho dijo que los incrementos no podían sobrepasar los aumentos que el DANE anualmente determina según el aumento del costo de vida o de inflación y para el caso en concreto el canon de arrendamiento inicial fue de \$1.200.000.00 y terminó en \$1.700.000.00; de otra parte, señor Juez su Despacho avaló en la sentencia lo dicho por el supuesto arrendador faltando a la verdad bajo la gravedad del juramento en cuanto a que, no obstante él habitar en el último piso "nunca se enteró de lo que ocurría en el primer piso" y desestimó las honestas pruebas aportadas mediante los testimonios de los subarrendatarios presentados en la audiencia

ERROR JUDICIAL "CRAZO"

EL JUZGADO 68 CIVIL MUNICIPAL EN FORMA REITERADA CONCIENTE Y VOLUNTARIAMENTE SE NEGÓ EN VARIAS OPORTUNIDADES A DAR CUMPLIMIENTO A LO CONSAGRADO EN EL ARTÍCULO 126 DEL C. G. DEL P., EN EL SENTIDO DE INVESTIGAR, ESTABLECER Y ACLARAR LAS RAZONES POR LAS CUALES, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA-SALA DE CASACION, EN EL MOMENTO DE TOMAR UNA DECISIÓN SOBRE UNA TUTELA PRESENTADA POR LA PARTE DEMANDADA EN ESTE PROCESO, NO CONTO CON EL AUDIO-VIDEO QUE CONTIENE LA PRUEBA DE HABERSE EFECTUADO OPORTUNAMENTE LA REPOSICIÓN DE QUE TRATA EL ARTICULO 318 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO, LA QUE DE HABERSE ENCONTRADO EN SU OPORTUNIDAD EN EL EXPEDIENTE QUE ESTÁ BAJO EL CUIDADO Y RESPONSABILIDAD DEL JUZGADO 68 CIVIL MUNICIPAL, " ERA VIABLE " QUE LA ALTA CORTE HUBIERA CONCEDIDO EL AMPARO SOLICITADO, LO QUE HABRÍA CAMBIADO SUSTANCIALMENTE EL RUMBO DEL PROCESO, SEGÚN CONSTA EN LAS CONSIDERACIONES DE LA SENTENCIA STC7679-2017 RADICACIÓN 11001-22-03-000-2017-00861-01 DEL 01 DE JUNIO DE 2017.

Como si fuera poco, la Ad quem en la RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS EN LA TUTELA contra dichos Juzgados precisamente debido a tales indebidos procederes 11001-22-03-000-2017-00861-01, se limitó a informar en su respuesta que, " *se había abstenido de escuchar la sustentación del recurso de alzada por parte del extremo demandado, así como de dar trámite a las solicitudes elevadas por la misma, en razón de no haberse observado por parte del mismo la carga procesal a ella impuesta por el inciso 3º del numeral 4º del artículo 384 del Código General del Proceso, disponiéndose la remisión del expediente al juzgado de origen para lo de su cargo, tal como se dejó consignado en la audiencia "*, pero la Ad quem no le mencionó a la Honorable Corte Suprema, que (i) el apoderado de la parte demandada, tal como consta en el audio video de la audiencia, **sí le IMPUGNÓ SU DECISIÓN en forma verbal e inmediata ACORDE CON LO ESTABLECIDO SOBRE el Recurso de Reposición de que trata el artículo 318 del C. G. del P.;** es decir, (ii) la Ad quem en su respuesta A LA HONORABLE CORTE, **calló y ocultó decirle a la Sala de Casación que durante 13 minutos, según consta en el audio-video, la parte demandada le suplicó con argumentos que hiciera la Audiencia y le recordó que su Despacho mediante el Auto de Octubre 3 de 2016 había reconocido haber cometido un yerro cuando indebidamente aplicó la misma carga procesal del artículo 384 del C. G. del P sobre la que RESTÓ EFICACIA en el precitado Auto.**

Grave "error judicial", del que su Despacho, sin razón legal, no obstante las reiteradas insistencias lo desestimó, negándose a pronunciarse específicamente de tan grave yerro que, impidió que la H. Corte Suprema de Justicia concediera el amparo constitucional promovido en este proceso, al no contar con la prueba que debía reposar en el expediente bajo responsabilidad del Juzgado a cargo de su Despacho y que está contenida en el audio video de la audiencia de segunda instancia, la cual demuestra que la parte demandada sí impugnó durante más de 13 minutos, se opuso y controvirtió la decisión ilegal de la juzgadora de segunda instancia en forma oportuna como lo establece el art. 318 del C. G. del P., ya que el apoderado de la parte demandada verbalmente formuló la Reposición alegando objetivamente con argumentos, inmediatamente la señora Juez 28 Civil del Circuito sin argumentos legales, oero sin con incoherencias y en forma arbitraria manifestó terminantemente su decisión de no efectuar la audiencia; por parte el Despacho del Juzgado 68 Civil Municipal tampoco hizo eficaz la norma establecida en el artículo 126 del C. G. del P. que establece el trámite para la reconstrucción por pérdida total o parcial del expediente, no obstante el sinúmero de peticiones en tal sentido.

Las consideraciones emitidas por la Honorable Corte en una Tutela sobre el presente proceso, son muy claras, respecto a que la Sala de Casación en la sentencia STC7679-2017 Radicación No. 11001-22-03-000-2017-00861-01 del 30 de Mayo de 2017 dice: " de haber contado con

esta prueba, era viable el amparo constitucional solicitado ". Sobre lo antedicho; lo cierto es que la prueba si existe, y su Despacho tiene la obligación constitucional de pronunciarse sobre lo ocurrido con tan importante prueba, acorde con lo establecido por el artículo 126 del C. G. del P.

Además para completar, la misma señora Ad Quem, incurrió en falta gravísima, ya que le calló y faltó a la verdad a la Sala de Casación, en la contestación sobre lo ocurrido en la Audiencia de Sustentación y Fallo, por cuanto en la respuesta no dió detalles de lo tratado, simplemente dijo que no había efectuado la Audiencia dando aplicación a la carga procesal del artículo 384 del C. G. del P.

Cuando la Sala de Casación valoró las pruebas del expediente no contó con la prueba del audio-video, el cual contiene todo lo impugnado y demás súplicas y reclamaciones para que la señora Ad Quem entrara en razón y efectuara la Audiencia; impidiendo de esa manera, que la Honorable Corte conociera el hecho de que realmente en la Audiencia de que trata el Artículo 327, la parte demandada sí impugnó duante más de 13 minutos con varios argumentos la decisión de la señora Juez de no efectuar la Audiencia, según lo establecido en el artículo 318 del C. G. del P., tal como consta en el audio-video.

La parte demandada, en por lo menos 10 oportunidades, ha solicitado dar aplicación a lo establecido en el artículo 126 del C. G. del P., a fin de que se verifique, las razones por las que la H. Corte con contó en su momento oportuno con el audio video de la Audiencia del Artículo 327, pero la respuesta, ha sido que el propósito de estas solicitudes es dilatar y por ello, su Despacho la solución que ha dado al respecto, es compulsar copias a la Sala Disciplinaria para que sea investigado.

Su Despacho, a sabiendas de que era injusto y contrario a la ley, en forma consciente y voluntaria se negó en forma reiterada a ordenar investigar, reconstruir el expediente y aclarar lo pertinente, según lo ordena el artículo 126 del C. G.P., sobre lo ocurrido con una " prueba que demuestra que sí se hizo oportunamente la Impugnación o Reposición verbal del artículo 318 C.G.P.", prueba esta contenida en el audio-video de la audiencia de los artículos 327 y 328 del C.G.del P., que debió conservarse dentro del expediente bajo responsabilidad del Juzgado bajo su cargo, y que en el momento de emitir la sentencia la Sala de Casación de la H. Corte Suprema de Justicia, al no contar con esta trascendental prueba, negó el amparo respectivo, y apoyó con énfasis en sus Consideraciones de la sentencia, que la razón de su negativa, había sido la ausencia de dicha prueba, ya que de haber estado presente, era viable el amparo; lo que consecuentemente es contrario al debido proceso, igualdad y acceso a la justicia, perjudicando enormemente a la parte demandada en sus derechos fundamentales y perjuicios irremediables. Esta precitada omisión por parte de su Despacho, configura una PRETERMISIÓN DE INSTANCIA.

FRAUDE DE ENERGIA

Esta excepción fue presentada oportunamente con la contestación de la demanda; y para nada fue considerada en la SENTENCIA, según:

A.- El supuesto arrendador señor FERRER PLAZAS en compañía de su abogado y sus hijos, con el único propósito de que otro inquilino del mismo edificio amplíe su panadería, crearon incertidumbre y pánico entre los subarrendatarios a causa de sus amenazas y temerarias manifestaciones, convocando a reuniones para solicitarles que si no le firmaban contratos a término fijo, los lanzaría a la calle en tres meses, además como reza en el expediente hizo cortar la energía e impidió durante más de diez días que los funcionarios de CODENSA S. A. ESP.

la reinstalaran, lo que riñe con lo Penal que perjudicó a muchas personas honestas; además creó incertidumbre en los asustados subarrendatarios y sus inquilinos de su edificio de seis plantas, con un manajo de chismes diciéndoles constantemente a todos los vecinos que de un momento a otro iban a lanzar a los subarrendatarios del local en litigio a la calle con todos sus haberes. Este bullying psicológico logró su cometido y unos subarrendatarios angustiados dejaron de pagar el arriendo otros buscaron nuevos locales, pero con los inconvenientes de la ubicación no comercial y de tener que volver acreditar sus negocios, lo que habían logrado durante trece (13) años.

B.- Cuando se presentaron facturas del servicio de luz por un excesivo mayor valor de lo normal, a causa de la llegada de la panadería con hornos que consumen demasiada energía, y ante la dificultad de dialogar con el señor FERRER PLAZAS, dada su radical posición, fue necesario descontar por la derecha de los arriendos, los mayores valores facturados. Esta fue la razón para consignar en el Banco Agrario, presentando algunas demoras involuntarias ajenas a la voluntad del señor GARNICA OLARTE durante el transcurso del proceso: Como pruebas de esta aseveración están el ejemplo de la señora ANA DORIS ALCÁNTARA inquilina del 4º Piso a quien la panadería le pagó el servicio de energía, por cuanto ella reclamó por que la factura de consumo mensual normal de \$70.000.00 le llegó inexplicablemente por \$300mil pesos.

C.- Se agrega a todo lo anterior, el vergonzoso y curioso hecho que muestra el audio-video del presumible fraude de energía que fue entregado en su momento a su Despacho y hace parte del expediente; CODENSA S. A. ESP, para efectos de la investigación que adelanta la Fiscalía General de la Nación, ha expedido relación de los pagos por consumo de energía de los tres (3) últimos años, donde se aprecian incrementos injustificados que la parte demandada para que no le cortaran el servicio de energía en su momento para que no suspendieran el servicio se vió obligada a pagar; y que presumiblemente corresponden a Fraudes de Energía, los cuales se encuentran adjuntos al expediente como prueba de que lo afirmado en las excepciones presentadas con la contestación de la demanda, si son ciertas, atendidas a los verdaderos hechos; pero " a los Juzgador no le mereció su atención ", según lo muestran sus decisiones emitidas en Autos.

C.- En su oportunidad se hicieron las denuncias correspondientes ante los juzgadores, las cuales fueron ignoradas; meses después fueron encontrados infraganti el señor MANUEL FERRER propietario del edificio en compañía del técnico de cabecera de la panadería, haciendo modificaciones y manipulando las instalaciones eléctricas de la caja de medidores; y mediante audio-video como prueba, se presentó ante la FISCALIA GENERAL DE LA NACION la respectiva denuncia penal, la cual se encuentra en investigación, según comunicación recibida del Doctor NESTOR HUMBERTO MARTINEZ Fiscal General de la Nación en ese entonces.

D.- En la contestación de la demanda, también se excepcionó el vulgar fraude por un incremento sin razón del 150% de energía en el medidor del inmueble motivo del presente litigio, y para nada fue tenido en cuenta por parte del juzgador, no obstante la parte demandada haber demostrado con pruebas dentro del proceso que la única persona que tiene acceso a la caja de medidores es el señor FERRER PLAZAS o quien él autorice, según se desprende de certificación expedida por CODENSA S. A. ESP. cuando arbitrariamente el señor FERRER PLAZAS impidió la reinstalación del servicio de energía, lo cual ocasionó daños y perjuicios a los subarrendatarios por más de diez días.

E.- Cuando se presentaron facturas por mayor valor de lo normal, a causa de la llegada de la panadería con hornos que consumen demasiada energía, y ante la dificultad de dialogar con el señor FERRER PLAZAS, dada su radical posición, fue necesario descontar en una ocasión por la

derecha del arriendo, quedando pendiente los otros valores facturados por mayor del consumo promedio del medidor del local. Esta fue la razón para consignar en el Banco Agrario, presentando algunas demoras involuntarias, pero en el transcurso del proceso, retardos ajenos a la voluntad del señor GARNICA OLARTE: Como pruebas de esta aseveración están el ejemplo, de la señora ANA DORIS ALCÁNTARA inquilina del 4º piso a quien la panadería le pagó el servicio de energía, por cuanto ella reclamó por que la factura de consumo mensual normal de \$70.000.00 le llegó inexplicablemente por un excesivo mayor valor.

F.- El día veintitrés (23) de diciembre del año dos mil dieciséis (2016), con fundamento en el derecho fundamental de petición consagrado en el artículo 23 constitucional con radicado No. 01862367, el señor ANSELMO ANTONIO FERRER PLAZAS solicita la suspensión temporal del servicio público de energía eléctrica, hecho que es puesto en conocimiento del JUZGADO VEINTIOCHO (28) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C. mediante memorial presentado el veintiuno (21) de febrero del año dos mil diecisiete (2017).

PRIMERA INSTANCIA

Si su Despacho realmente hoy, escucha los audios, observa y valora objetivamente el acervo probatorio, en especial los argumentos de la parte actora en la contestación de las excepciones, en sus alegatos, establecerá: (i) Que el demandante en ningún momento del proceso ha probado su legitimidad, (ii) el contrato de arrendamiento existe copia pero legalmente el contrato de arrendamiento es INEXISTENTE, dadas todas las modificaciones sufridas a través de más de trece (13) años, por acuerdo entre las partes o por consentimiento tácito; ejemplos son: (iii) Las modificaciones en razón a los incrementos anuales del canon, (iv) la cláusula 7ª fue incumplida por el arrendador al hacer lo que estaba prohibido, que fue ceder mediante venta el inmueble en discusión en el año 2007 ; (v) asimismo las falencias por contradicciones en la cláusula adicional, (vi) el contrato careció de cláusula de prórroga automática; en la demanda no fueron notificadas todas las personas que figuran en el contrato de arrendamiento, (vii) no fue atendida por la parte demandante la carga de la prueba de que trata el art. 167 del C. G. del P. respecto de la Indebida Representación del demandante como su apoderado, al no constituir el "usufructo", según el artículo 826 del Código Civil, (viii) en los traslados de las excepciones el apoderado de la parte demandante en nada se refiere a desvirtuar las excepciones, asimismo no controvertió con argumentos los hechos censurados o alegados por la parte demandada, en los alegatos y demás intervenciones, se limitó a dar un discurso retórico y a decir que el demandado se había atrasado en 3 o 5 días, en el pago del arriendo, cuando la verdad es que el apoderado del demandante, el señor Juez en su sentencia, y el demandante, HOY todavía no tienen determinada la fecha correcta en la que comienza la vigencia del contrato de arrendamiento, porque manifiestan que los primeros cinco (5) días son del 1 al 5 de cada mes, lo que es errado, porque el plazo del contrato de arrendamiento comienza a contarse a partir del 15 de cada mes, según así reza en el mismo contrato; además " Lo que es increíble que ocurra ". (ix) fueron desestimadas las peticiones explícitas del demandado art. 167 C. G. del P. y del Curador Ad Litem, en cuanto a exigir la carga de la prueba del art. 177 C. P. C., limitándose el señor Juez a decir en la sentencia simplemente que, "se cumplió con la carga de la prueba". ¿ En donde ?; ¿Cómo ? : Entonces; ¿ En donde queda la seguridad jurídica y el debido proceso (¿?) -(i!).

Es oportuno recordar a su Despacho, que su antecesor, el señor Juez DARIO MILLAN LEGUIZAMÓN quien dictó la sentencia de primera instancia en el proceso de la referencia, antes de ser trasladado a otra Dependencia Judicial, en una de sus actuaciones resolviendo un recurso presentado por la parte demandada, en el que se le reclamaba sobre varios " yerros ", tuvo el valor y, reconoció en Auto de Abril 3 de 2018 (fl. 275) emitido por su

mismo Despacho, haber cometido involuntariamente " yerros y malas interpretaciones en este proceso".

—
Lo precitado, es prueba fidedigna de que los insistentes recursos de la parte demandada, tienen razón de ser, al buscar un debido proceso y no tienen ánimo dilatorio. Al respecto dice la Jurisprudencia de las altas Cortes:

"Con excepción de los casos expresamente señalados en la ley, los jueces deben adelantar los procesos por sí mismos y son responsables de cualquier demora que ocurra en ellos si es ocasionada por negligencia suya"; entonces, nunca se debe achacar la culpa de las dilaciones al apoderado por el noble y justo hecho de insistir en que se haga eficaz la ley, como así ocurre en este proceso, pues si su Despacho analiza entre otros errores judiciales, objetivamente la dimensión de los yerros ocurridos con el audio-video y el Acta de la audiencia de segunda instancia, y los yerros en la sentencia de primera instancia, se podrá dar una idea, de que no son infundadas las insistentes peticiones de que se haga eficaz la ley mediante el debido proceso, la igualdad y el acceso a la justicia.

NO OBSTANTE, SER DE CONOCIMIENTO DE MUCHAS HONORABLES PERSONAS, CONSTAR EN VARIOS RECURSOS DEL EXPEDIENTE Y EN LAS PRUEBAS TESTIMONIALES, EL SEÑOR FERRER PLAZAS EN LA AUDIENCIA TRATÓ VARIAS VECES DE MENTIROSO AL SEÑOR GARNICA OLARTE, Y NEGÓ FRESCAMENTE BAJO LA GRAVEDAD DEL JURAMENTO, QUE A FINALES DEL AÑO 2014, SORPRESIVAMENTE ÉL, ACOMPAÑADO POR SUS DOS (2) HIJOS MANUEL Y ESPERANZA, Y LIDERADOS POR SU ABOGADO, TEMERARIAMENTE SOLICITÓ A LOS SIETE (7) SUBARRENDATARIOS FIRMAR NUEVOS CONTRATOS SO-PENA DE QUE SI SE NEGABAN SERÍAN LANZADOS EN TRES (3) MESES A LA CALLE). Al respecto, "Solo el Estado a través de sus Jueces y en razón de su soberanía, puede impartir justicia; nadie sin excepción puede ejercer justicia por su propia mano.

RESPECTO DEL DESCONOCIMIENTO DEL PROCEDENTE ESTABLECIDO POR LA CORTE CONSTITUCIONAL

(i) Con fundamento en la providencia aludida por parte del JUZGADO VEINTIOCHO (28) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C., esto es, la sentencia T – 107 de 2014, tenemos que la Corte Constitucional ha construido una línea jurisprudencial sólida en tanto que ha sostenido

(ii) *"(...) que las cargas procesales que se establecen al demandado para ser oído en el marco de un proceso de restitución de inmueble arrendado, se ajustan al texto constitucional porque corresponden a la inversión de la carga probatoria sin que ello vulnere el derecho al debido proceso que le asiste al arrendatario, ya que éste se encuentra en capacidad de poder demostrar el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, entre ellas, el pago de los cánones acordados"*

(iii) De esta manera, la regla general es que el arrendatario, dentro del proceso de restitución de inmueble arrendado, debe cumplir con las cargas procesales pecuniarias estipuladas para ser oído en el proceso de restitución de inmueble arrendado. Sin embargo, la Corte Constitucional, ha establecido dos subreglas, a saber:

(iv) *"(...) el juez ordinario no puede otorgar automáticamente la consecuencia jurídica de la norma, sin estudiar los casos concretos en que surja la incertidumbre del negocio jurídico, toda vez que ello implicaría una restricción irracional al derecho de defensa del demandado.*

(v) (...) Lo anterior, no es otra cosa que la prohibición para los jueces de la aplicación objetiva del artículo referido [el artículo 424] del Código de Procedimiento Civil [hoy Código General del Proceso]" (subraya propia).

(vi) "(...) no puede exigírsele al demandado, para poder ser oído dentro del proceso de restitución de inmueble arrendado, la prueba del pago o la consignación de los cánones supuestamente adeudados. Lo anterior en razón de no existir certeza sobre la concurrencia de uno de los presupuestos fácticos de aplicación de la norma, para el caso, el contrato de arrendamiento" (subraya propia).

(vii) En este caso, claramente fue puesta en duda la existencia del contrato de arrendamiento a través del planteamiento de las excepciones denominadas "inexistencia del título base de la restitución" y "falta de legitimación de la activa para solicitar la restitución del inmueble arrendado", en la cual fue expresado que hubo cambios en los acuerdos de voluntades, es decir, que no son claras las circunstancias bajo las cuales subsiste el negocio jurídico celebrado entre un presunto arrendador, y esta parte.

(viii) Todo lo anterior indica, claramente, que hay un desconocimiento de la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional y del caso por parte del JUZGADO VEINTIOCHO (28) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C., al expresar que en ningún momento fue cuestionada la existencia del contrato de arrendamiento, aun cuando fueron planteadas serias dudas respecto a este negocio jurídico.

(ix) En síntesis, desconoce la autoridad judicial mencionada, e indirectamente el sentenciador de primera instancia en su afán por cumplir exegéticamente lo prescrito por la ley, el precedente sentado por la Corte Constitucional y que a todas luces es aplicable al presente caso. Aun si no lo fuera, el máximo Tribunal Constitucional ya ha expresado que las autoridades judiciales tienen prohibido aplicar de manera objetiva el texto legal, sin consultar la realidad procesal que les es presentada.

(x) De otra parte, tenemos que existe una violación directa de la Constitución en la medida que ésta tiene lugar "entre otros eventos, cuando, amparada en la discrecionalidad interpretativa, la decisión judicial se desborda en perjuicio de los derechos fundamentales de los asociados amparados por la Carta Política". Pero para ser más rigurosos, ha dicho la Corte Constitucional, relativo a este defecto, que:

"Esta Corporación, en su jurisprudencia, ha precisado que el defecto de la violación directa de la Constitución es una causal de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial que se origina en la obligación que les asiste a todas las autoridades judiciales de velar por el cumplimiento del mandato consagrado en el artículo 4º de la Carta Política, según el cual "la Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales". La jurisprudencia constitucional también ha sostenido que procede la tutela contra providencias judiciales por violación directa de la Constitución cuando: (a) en la solución del caso se dejó de interpretar y aplicar una disposición legal de conformidad con el precedente constitucional, (b) se trata de un derecho fundamental de aplicación inmediata y (c) el juez en sus resoluciones vulneró derechos fundamentales y no tuvo en cuenta el principio de interpretación conforme con la Constitución."

(xi) Como ha quedado claro, las consideraciones esgrimidas por los operadores judiciales son insuficientes para proteger los derechos fundamentales de todas las partes involucradas, sobre todo, cuando es claro que la inaplicación de normas de rango legal implica la vulneración de normas iusfundamentales.

(xii) Tenemos que son derechos fundamentales de aplicación inmediata los alegados en este caso, hecho que puede inferirse del texto del artículo 85 constitucional, y de los diferentes pronunciamientos que ha hecho la Corte Constitucional.

(xiii) Por lo tanto, aunque cada operador judicial es autónomo, ello no implica que no deba observar una serie de normas y situaciones que, evidentemente atentan contra los derechos fundamentales reconocidos en distintas normas, tanto nacionales como internacionales.

(xiv) **CONCLUSIÓN:** Queda claro, luego de las consideraciones previamente expuestas, que es necesario revisar este caso dada a) la necesidad de pronunciarse sobre la línea jurisprudencial relativa a la carga procesal del pago de los cánones de arrendamiento en el proceso de restitución de inmueble arrendado, b) el desconocimiento del precedente ya mencionado; c) la urgencia de proteger derechos fundamentales; y c) la existencia de una acción de una apelación contra sentencia en los términos establecidos por el ordenamiento jurídico.

d) Bajo esa línea, hay un claro desconocimiento del precedente de la Corte Constitucional, por parte de la funcionaria judicial de segunda instancia, dado que los reproches realizados por la parte demandada a lo largo del proceso de restitución de inmueble caben dentro de los presupuestos de las subreglas establecidas por esta corporación, y recogidas en la sentencia T - 107 de 2014, la cual como esta visto, decide todo lo contrario de lo que la Ad Quem sostiene como base de sus argumentos.

e) Es urgente proteger los derechos fundamentales de la parte demandada, en tanto que no han sido observadas con rigurosidad las normas procesales relativas al proceso de restitución de inmueble arrendado

f) De los argumentos expresados por la señora Juez en la audiencia, se deduce, que (i) ella no obstante dijo que sí constató las pruebas en el expediente, no lo hizo, como se verá más adelante, se limitó a dar total crédito a lo decidido por el A quo en primera instancia; (ii) no se percató de que esta demanda debió ser inadmitida por carecer de pruebas y por infundada, ya que según las pruebas documentales y testimoniales fue una componenda para mostrar al arrendatario señor GARNICA OLARTE como una mala persona, incumplida en el pago de los arriendos, (iii) sólo el señor FERRER PLAZAS y su hijo, creen sus propias mentiras, en cuanto a que después de trece (13) años, según dijeron bajo la gravedad del juramento (art. 442 C.P.) en los testimonios del señor FERRER PLAZAS dijo que los subarriendos, que según las evidencias se iniciaron desde el años 2002, se habían efectuado a sus espaldas; no obstante habitar con su familia en el último piso del edificio, no se dieron cuenta en que momento se produjo la instalación de siete (7) divisiones estilo San Andresito que demoró más de seis (6) meses su construcción, en las que reubicaron más holgadamente sus negocios igual número de subarrendatarios; dijeron que tampoco se enteraron del cambio parcial de uso del local y los incrementos anuales del arriendo se habían hecho impositivamente por el señor GARNICA OLARTE; pues, sobre dichos testimonios mentirosos en Colombia, las cortes han desarrollado la siguiente doctrina en varios de sus fallos. Toda vez que el deber de actuar de buena fe es norma constitucional, esta teoría tiene una relevancia particular, según:

(i) "A nadie le es lícito hacer valer un derecho en contradicción con su anterior conducta,

cuando esta conducta, interpretada objetivamente según la ley, según las buenas costumbres o la buena fe, justifica la conclusión de que no se hará valer el derecho, o cuando el ejercicio posterior choque contra la ley, las buenas costumbres o la buena fe”;

(ii) El comportamiento de las partes en los contratos, ya sea cuando manifiestan de manera expresa su voluntad o si lo hacen de forma tácita, es fuente de interpretación; el juez debe trazar límites en las posibilidades de contradicción de las partes, esta regla refleja la importancia del comportamiento coherente en los diferentes actos de la vida, no contradecirse en detrimento de otro es necesario para la vida en sociedad que supone una cierta estabilidad o confianza, donde la coherencia de los comportamientos individuales aparece como el cimiento del orden jurídico y moral;

(iii) Un tema jurídico que tiene como sustento el principio de la buena fe es el del respeto al acto propio, en virtud del cual, las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe. y para el caso concreto, obsérvese las incoherencias, las faltas a la verdad y las contradicciones en los testimonios bajo la gravedad del juramento del señor FERRER PLAZAS y su hijo MANUEL.

g)) La sentencia fue apelada contra todo su contenido, razón por la que debió concederse en efecto suspensivo y no devolutivo; está a la vista en las pruebas documentales como testimoniales que, tanto el A quo como el apoderado de la activa, el demandante señor FERRER PLAZAS y su hijo MANUEL, todos ellos, durante el proceso nunca determinaron correctamente, cuales eran los primeros cinco (5) días en que se debía pagar el arriendo, tampoco la fecha de vencimiento del contrato y menos, la fecha en que comenzaba su vigencia; pues el señor Juez de primera instancia erradamente en su sentencia dice :

"los pagos de los arriendos debían efectuarse entre el 5 y 10 de cada mes, sino que los realiza el 20 de cada mes. Ejemplos: el correspondiente al mes de mayo de 2015 fue hecha el 20, igual sucede con la de junio del 2015 folio 54 la cual se llevó a cabo el 18 del mismo mes y año, incluso en lo relativo al pago del canon del mes de julio de 2014 se hizo su pago solo hasta el 15 de Agosto de 2014, además de lo anterior incluso los cánones consignados en el transcurso del proceso han sido por fuera del término pactado, además de echar de menos los cánones de diciembre de 2015, Febrero de 2016 y junio de 2016 los cuales no han sido consignados al proceso conforme al reporte de títulos judiciales que se lleva en este juzgado"

Como se observa, (i) el A quo, incurrió en yerro, al señalar en su sentencia que los pagos de los arriendos debían efectuarse entre el 5 y 10 de cada mes, (ii) afirmación esta, errada, ya que según se evidencia en el contrato, el día 15 de Noviembre de 2001 es la fecha en que comienza a contarse el plazo de vigencia del mismo documento. (iii) Esta equivocada apreciación, también la sostuvo el apoderado de la parte activa y el demandante en todas sus intervenciones. (iv) En cuanto al atraso del 15 de Agosto de 2014, corresponde al mes en el que el señor FERRER PLAZAS solicitó la entrega del local, ya que se negó a recibir el pago del arriendo y según consta en varios escritos del expediente; (v) los atrasos en el transcurso del proceso, estos, se debieron al pánico creado entre los subarrendatarios, por lo que, unos se fueron y otros comenzaron a buscar local para trasladarse, dada la incertidumbre y angustia creada de mala fe por el supuesto arrendador señor FERRER PLAZAS mediante esta demanda que debió ser inadmitida por infundada, carente de pruebas; y la otra razón fue, (vi) el vergonzoso fraude de fluido eléctrico cometido para alimentar los hornos de la panadería que consumen mucha energía mediante la manipulación de los medidores de energía rompiendo la caja de contadores, lugar donde sólo pueden ingresar los funcionarios de CODENSA previamente autorizados; estos horribles hechos denunciados inicialmente ante el A quo en las excepciones presentadas con la contestación de la demanda, y posteriormente, debido a que el fraude continuó, pero en ambos casos fueron desestimadas las denuncias; y ante la Fiscalía General de la Nación, la señora Fiscal no se ha pronunciado, según ella, porque

tiene más de 1000 procesos acumulados. Obsérvese que estos verros del A quo en la sentencia, fueron desvirtuados, según consta en la primera página de las Excepciones presentadas con la contestación de la demanda, pero debido a la inobservancia que vengo criticando, esta trascendental no fue considerada por el A quo. (vii) Asimismo el juez de primera instancia omitió compulsar copias a la justicia penal, ya que los hechos con tufillo de presunto "fraude procesal" lo ameritaban.

RESPECTO DEL DESCONOCIMIENTO DEL PROCEDENTE ESTABLECIDO POR LA CORTE CONSTITUCIONAL, sobre la Sub-Regla del artículo 424 del C. P. C. hoy C. G. del P. respecto de las dudas de la existencia del contrato de arrendamiento:

(i) Con fundamento en la providencia aludida por parte del JUZGADO VEINTIOCHO (28) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C., esto es, la sentencia T – 107 de 2014, tenemos que la Corte Constitucional ha construido una línea jurisprudencial sólida en tanto que ha sostenido

(ii) *"(...) que las cargas procesales que se establecen al demandado para ser oído en el marco de un proceso de restitución de inmueble arrendado, se ajustan al texto constitucional porque corresponden a la inversión de la carga probatoria sin que ello vulnere el derecho al debido proceso que le asiste al arrendatario, ya que éste se encuentra en capacidad de poder demostrar el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, entre ellas, el pago de los cánones acordados"*

(iii) De esta manera, la regla general es que el arrendatario, dentro del proceso de restitución de inmueble arrendado, debe cumplir con las cargas procesales pecuniarias estipuladas para ser oído en el proceso de restitución de inmueble arrendado. Sin embargo, la Corte Constitucional, ha establecido dos subreglas, a saber:

(iv) *"(...) el juez ordinario no puede otorgar automáticamente la consecuencia jurídica de la norma, sin estudiar los casos concretos en que surja la incertidumbre del negocio jurídico, toda vez que ello implicaría una restricción irracional al derecho de defensa del demandado.*

(v) *"(...) Lo anterior, no es otra cosa que la prohibición para los jueces de la aplicación objetiva del artículo referido [el artículo 424] del Código de Procedimiento Civil [hoy Código General del Proceso]" (subraya propia).*

(vi) *"(...) no puede exigírsele al demandado, para poder ser oído dentro del proceso de restitución de inmueble arrendado, la prueba del pago o la consignación de los cánones supuestamente adeudados. Lo anterior en razón de no existir certeza sobre la concurrencia de uno de los presupuestos fácticos de aplicación de la norma, para el caso, el contrato de arrendamiento" (subraya propia).*

(vii) En este caso, claramente fue puesta en duda la existencia del contrato de arrendamiento a través del planteamiento de las excepciones denominadas "inexistencia del título base de la restitución" y "falta de legitimación de la activa para solicitar la restitución del inmueble arrendado", en la cual fue expresado que hubo cambios en los acuerdos de voluntades, es decir, que no son claras las circunstancias bajo las cuales subsiste el negocio jurídico celebrado entre un presunto arrendador, y esta parte.

(viii) Todo lo anterior indica, claramente, que hay un desconocimiento de la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional y del caso por parte del JUZGADO VEINTIOCHO (28)

CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C., al expresar que en ningún momento fue cuestionada la existencia del contrato de arrendamiento, aun cuando fueron planteadas serias dudas respecto a este negocio jurídico.

(ix) En síntesis, desconoce la autoridad judicial mencionada, e indirectamente el sentenciador de primera instancia en su afán por cumplir exegéticamente lo prescrito por la ley, el precedente sentado por la Corte Constitucional y que a todas luces es aplicable al presente caso. Aun si no lo fuera, el máximo Tribunal Constitucional ya ha expresado que las autoridades judiciales tienen prohibido aplicar de manera objetiva el texto legal, sin consultar la realidad procesal que les es presentada.

(x) De otra parte, tenemos que existe una violación directa de la Constitución en la medida que ésta tiene lugar “entre otros eventos, cuando, amparada en la discrecionalidad interpretativa, la decisión judicial se desborda en perjuicio de los derechos fundamentales de los asociados amparados por la Carta Política”. Pero para ser más rigurosos, ha dicho la Corte Constitucional, relativo a este defecto, que:

“Esta Corporación, en su jurisprudencia, ha precisado que el defecto de la violación directa de la Constitución es una causal de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial que se origina en la obligación que les asiste a todas las autoridades judiciales de velar por el cumplimiento del mandato consagrado en el artículo 4º de la Carta Política, según el cual “la Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales”. La jurisprudencia constitucional también ha sostenido que procede la tutela contra providencias judiciales por violación directa de la Constitución cuando: (a) en la solución del caso se dejó de interpretar y aplicar una disposición legal de conformidad con el precedente constitucional, (b) se trata de un derecho fundamental de aplicación inmediata y (c) el juez en sus resoluciones vulneró derechos fundamentales y no tuvo en cuenta el principio de interpretación conforme con la Constitución.”

(xi) Como ha quedado claro, las consideraciones esgrimidas por los operadores judiciales son insuficientes para proteger los derechos fundamentales de todas las partes involucradas, sobre todo, cuando es claro que la inaplicación de normas de rango legal implica la vulneración de normas iusfundamentales.

(xii) Tenemos que son derechos fundamentales de aplicación inmediata los alegados en este caso, hecho que puede inferirse del texto del artículo 85 constitucional, y de los diferentes pronunciamientos que ha hecho la Corte Constitucional.

(xiii) Por lo tanto, aunque cada operador judicial es autónomo, ello no implica que no deba observar una serie de normas y situaciones que, evidentemente atentan contra los derechos fundamentales reconocidos en distintas normas, tanto nacionales como internacionales.

(xiv) **CONCLUSIÓN:** Queda claro, luego de las consideraciones previamente expuestas, que es necesario revisar este caso dada a) la necesidad de pronunciarse sobre la línea jurisprudencial relativa a la carga procesal del pago de los cánones de arrendamiento en el proceso de restitución de inmueble arrendado, b) el desconocimiento del precedente ya mencionado; c) la urgencia de proteger derechos fundamentales; y c) la existencia de una acción de una

apelación contra sentencia en los términos establecidos por el ordenamiento jurídico.

d) Bajo esa línea, hay un claro desconocimiento del precedente de la Corte Constitucional, por parte de la funcionaria judicial de segunda instancia, dado que los reproches realizados por la parte demandada a lo largo del proceso de restitución de inmueble caben dentro de los presupuestos de las subreglas establecidas por esta corporación, y recogidas en la sentencia T-107 de 2014, la cual como esta visto, decide todo lo contrario de lo que la Ad Quem sostiene como base de sus argumentos.

e) Es urgente proteger los derechos fundamentales de la parte demandada, en tanto que no han sido observadas con rigurosidad las normas procesales relativas al proceso de restitución de inmueble arrendado

f) De los argumentos expresados por la señora Juez en la audiencia, se deduce, que (i) ella no obstante dijo que sí constató las pruebas en el expediente, no lo hizo, como se verá más adelante, se limitó a dar total crédito a lo decidido por el A quo en primera instancia; (ii) no se percató de que esta demanda debió ser inadmitida por carecer de pruebas y por infundada, porque tiene un " tinte de fraude procesal " ya que según las pruebas documentales y testimoniales fue una componenda para mostrar al arrendatario señor GARNICA OLARTE como una mala persona, incumplida en el pago de los arriendos, (iii) sólo el señor FERRER PLAZAS y su hijo, creen sus propias mentiras, en cuanto a que después de trece (13) años, según dijeron bajo la gravedad del juramento (art. 442 C.P. y art. 401 C.P.C.) en los testimonios que los subarriendos que se iniciaron desde el años 2002, se habían efectuado a sus espaldas; no obstante habitar en el último piso del edificio, no se dieron cuenta en que momento se produjo la instalación de siete (7) divisiones estilo San Andresito que demoró más de seis (6) meses, en las que abrieron sus negocios, igual número de subarrendatarios; tampoco del cambio parcial de uso del local y los incrementos anuales del arriendo fueron hechos impositivamente por el señor GARNICA OLARTE; pues, en Colombia, las cortes han desarrollado la siguiente doctrina en varios de sus fallos. Toda vez que el deber de actuar de buena fe es norma constitucional, esta teoría tiene una relevancia particular, según:

(i) "A nadie le es lícito hacer valer un derecho en contradicción con su anterior conducta, cuando esta conducta, interpretada objetivamente según la ley, según las buenas costumbres o la buena fe, justifica la conclusión de que no se hará valer el derecho, o cuando el ejercicio posterior choque contra la ley, las buenas costumbres o la buena fe";

(ii) El comportamiento de las partes en los contratos, ya sea cuando manifiestan de manera expresa su voluntad o si lo hacen de forma tácita, es fuente de interpretación; el juez debe trazar límites en las posibilidades de contradicción de las partes, esta regla refleja la importancia del comportamiento coherente en los diferentes actos de la vida, no contradecirse en detrimento de otro es necesario para la vida en sociedad que supone una cierta estabilidad o confianza, donde la coherencia de los comportamientos individuales aparece como el cimiento del orden jurídico y moral;

(iii) Un tema jurídico que tiene como sustento el principio de la buena fe es el del respeto al acto propio, en virtud del cual, las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe. y para el caso concreto, obsérvese y valórese las faltas a la verdad, las incoherencias y las contradicciones en los testimonios del señor FERRER PLAZAS, su hijo MANUEL ANTONIO y el señor WILSON MORENO también inquilino propietario de la panadería ubicada en el local adjunto al local en litigio del mismo edificio.

g)) La sentencia fue apelada contra todo su contenido, razón por la que debió concederse la apelación en efecto suspensivo y no devolutivo; está a la vista en las pruebas documentales

como testimoniales que, tanto el A quo como el apoderado de la activa, el demandante señor FERRER PLAZAS y su hijo MANUEL, todos ellos, durante el proceso nunca determinaron correctamente, cuales eran los primeros cinco (5) días en que se debía pagar el arriendo, tampoco la fecha de vencimiento del contrato y menos, la fecha en que comenzaba su vigencia; pues el señor Juez de primera instancia erradamente en su sentencia dice:

"los pagos de los arriendos debían efectuarse entre el 5 y 10 de cada mes, sino que los realiza el 20 de cada mes. Ejemplos: el correspondiente al mes de mayo de 2015 fue hecha el 20, igual sucede con la de junio del 2015 folio 54 la cual se llevó a cabo el 18 del mismo mes y año, incluso en lo relativo al pago del canon del mes de julio de 2014 se hizo su pago solo hasta el 15 de Agosto de 2014, además de lo anterior incluso los cánones consignados en el transcurso del proceso han sido por fuera del término pactado, además de echar de menos los cánones de diciembre de 2015, Febrero de 2016 y junio de 2016 los cuales no han sido consignados al proceso conforme al reporte de títulos judiciales que se lleva en este juzgado"

a) Como se observa, (i) el A quo, señaló en su sentencia que los pagos de los arriendos debían efectuarse entre el 5 y 10 de cada mes, (ii) afirmación esta, errada, ya que según se evidencia en el contrato, el día 15 de Noviembre de 2001 es la fecha en que comienza a contarse el plazo de vigencia del mismo documento. (iii) Esta equivocada apreciación, también la sostuvo el apoderado de la parte activa y el demandante en todas sus intervenciones.

b) El arrendamiento de locales comerciales tiene unas reglas especiales que buscan proteger al comerciante o arrendatario que ha invertido importantes recursos en sus negocios, creando la obligación de renovar el contrato en ciertas circunstancias que contempla el artículo 518 y ss. del código de comercio:

(i) La regla general señala que luego de dos años de arrendamiento el arrendatario adquiere el derecho a la renovación del contrato de arrendamiento, y el arrendador la obligación de renovarlo.

(ii) Predominancia del uso: El juez deberá practicar una inspección judicial y determinar cuál de los usos ocupa un área mayor del inmueble, debe que no cumplió.

(iii) Cuando el dueño de local niega la renovación del contrato de arrendamiento argumentando incumplimiento y que lo necesita para uso propio, o para reconstruirlo y luego resulta que era mentira y queda en evidencia que sólo quería burlar el derecho del arrendatario a la renovación, se debe indemnizar al arrendatario en los términos del artículo 522 del código de comercio:

(iv) Cuando el dueño de local decide no renovar el contrato de arrendamiento alegando que lo necesita para uso propio o para demolerlo, reconstruirlo o repararlo, debe notificar esa decisión al arrendatario con una anticipación de 6 meses antes del vencimiento del contrato.

(v) Si la notificación se hace con menos de 6 meses el contrato de arrendamiento se prorroga automáticamente en las mismas condiciones del que termina según lo dispone el artículo 520 del código de comercio.

(vi) El arrendamiento de locales comerciales tiene unas reglas especiales que buscan proteger al comerciante o arrendatario que ha invertido importantes recursos en sus negocios, creando la obligación de renovar el contrato en ciertas circunstancias, como son cuando se presentan modificaciones en las cláusulas del contrato.

(vii) El artículo 523 del Código de Comercio, admite que el arrendatario pueda variar la

destinación del inmueble pactada en el contrato siempre que dicho cambio no perjudique los derechos del arrendador.

(viii) "El arrendador podrá dar por terminado unilateralmente el contrato de arrendamiento a la fecha de vencimiento del término inicial o de sus prórrogas invocando cualquiera de las causales especiales de restitución, previo aviso escrito al arrendatario a través del servicio postal autorizado con una antelación no menor a tres (3) meses a la referida fecha de vencimiento; **deber este, que el supuesto arrendador no cumplió.**

(ix) Se pone en duda la calidad de arrendador que afirma tener el demandante, así como la de su apoderado, al manifestar en la demanda que el señor FERRER PLAZAS actúa simplemente como "usufructuario", y que el veintisiete (27) de septiembre del año dos mil siete (2007) fue inscrita en el registro de instrumentos públicos la Escritura Pública No. 3215 del dieciséis (16) de agosto del año dos mil siete (2007) mediante la cual el señor ANSELMO ANTONIO FERRER PLAZAS protocoliza la compraventa del inmueble ubicado en la dirección Avenida Calle 72 No. 68 G - 23, antes Calle 72 No. 60 - 19, a MANUEL ANTONIO y ESPERANZA FERRER RODRÍGUEZ.

(x) El contrato de arrendamiento fue prorrogado, y no renovado, a lo largo de los años, no obstante las irregularidades y vicios modificaciones hechas a las cláusulas del contrato en razón a los incrementos anuales de los cánones de arrendamiento, por el cambio de uso del local, por la instalación de diivisiones en vidrio y aluminio durante trece (13) años. Por tales modificaciones el contrato pierde su existencia y su vigencia

FORMAS PROPIAS DE CADA JUICIO =ART. 29 CONSTITUCIÓN POLÍTICA

Nuevo Código General del Proceso:

Es oportuno recordar que el C. G. del P. (Ley 1564 de 2012) entró a regir a partir del primero (1) de enero del año dos mil dieciséis (2016) en todos los distritos judiciales del país, tal y como lo señala el Acuerdo No. PSAA15-10392 del primero (1) de octubre del año dos mil quince (2015).

(i) Siendo ello así, el artículo 625 del Código General del Proceso (Ley 1564 de 2012) establece que

(ii) "*Los procesos en curso al entrar a regir este código, se someterán a las siguientes reglas de tránsito de legislación.*

1. Para los procesos ordinarios y abreviados:

a) Si no se hubiese proferido el auto que decreta pruebas, el proceso se seguirá tramitando conforme a la legislación anterior hasta que el juez las decrete, inclusive.

En el auto en que las ordene, también convocará a la audiencia de instrucción y juzgamiento de que trata el presente código [artículo 373 del Código General del Proceso]. A partir del auto que decrete pruebas se tramitará con base en la nueva legislación.

b) Si ya se hubiese proferido el auto que decreta pruebas, estas se practicarán conforme a la legislación anterior. Concluida la etapa probatoria, se convocará a la audiencia de instrucción y juzgamiento de que trata el presente código, únicamente para efectos de alegatos y sentencia. A partir del auto que convoca la audiencia, el proceso se tramitará con base en la nueva legislación.

(...)

2. Para los procesos verbales de mayor y menor cuantía:

a) Una vez agotado el trámite que precede a la audiencia de que trata el artículo 432 del Código de Procedimiento Civil, se citará a la audiencia inicial prevista en el artículo 372 del Código General del Proceso, y continuará de conformidad con este" (subraya propia).

Esta demanda fue presentada el día cinco (5) de marzo del año dos mil quince (2015), y fue admitida el día seis (6) de abril del año dos mil quince (2015). Consecuentemente, y agotado el trámite previo al artículo 432 del Código de Procedimiento Civil, fue convocada el día cinco (5) de abril del año dos mil dieciséis (2016) la audiencia de que trata tal norma para el día diez (10) de mayo del año dos mil dieciséis (2016).

Conforme a lo anterior, es claro que debió convocarse, o bien a la audiencia inicial prevista en el artículo 372 del Código General del Proceso, o a la audiencia de instrucción y juzgamiento dentro de los términos señalados por la norma, y no a la audiencia del artículo 432 del Código de Procedimiento Civil.

Sobre el defecto procedimental por exceso ritual manifiesto, tenemos que el *ad quem*, luego de conocer las diferentes irregularidades presentadas en el curso del trámite de la segunda instancia, ignoró, aun cuando estaban en riesgo los derechos fundamentales de varias personas, las distintas solicitudes de nulidad presentadas, privilegiando la forma (lo establecido en el Código General del Proceso) sobre lo material, relativo al debate iusfundamental.

Asimismo, hecha la anterior aclaración, sobre el defecto fáctico ha dicho la Corte Constitucional que:

"(...) se configura una vía de hecho por defecto fáctico cuando en el curso de un proceso:

(...) (ii) el material probatorio aportado no sea valorado adecuadamente, esto es, cuando excede el marco de la sana crítica y tiene trascendencia en la decisión proferida por el juez, pues desconoció la realidad probatoria del proceso. La jurisprudencia constitucional ha señalado que para que proceda la protección de derechos fundamentales afectados por una sentencia ejecutoriada que contenga un defecto fáctico, es necesario que éste sea determinante para la decisión judicial, es decir, cuando el error en el juicio valorativo de la prueba sea de tal entidad que sea ostensible, flagrante y manifiesto, y el mismo debe tener una incidencia directa en la decisión, pues el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto, según las reglas generales de competencia."

Del material probatorio aportado al plenario puede inferirse razonablemente que:

Que el señor ANSELMO ANTONIO FERRER PLAZAS no es el legitimado por activa para interponer la demanda, en tanto que él no es el propietario. Los propietarios son MANUEL ANTONIO y ESPERANZA FERRER RODRÍGUEZ. Si el señor FERRER PLAZAS quiere actuar como agente oficioso, debe cumplir con las cargas propias de dicha figura, y, entre otras cosas, está en el deber de respetar el contrato de arriendo celebrado, y del cual serían titulares los propietarios y no él (artículos 2019 y 2020 del Código Civil).

La demanda se limita simplemente a enunciar que el señor ANSELMO ANTONIO FERRER PLAZAS es un usufructuario vitalicio del bien inmueble sobre el cual está trabada la litis. Sin embargo, y lejos de un estudio integral de la demanda, olvidó el JUZGADO SESENTA Y OCHO (68) CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE BOGOTÁ D.C. que "[e]l usufructo que haya de

recaer sobre inmuebles por acto entre vivos, no valdrá si no se otorgare por instrumento público inscrito (subraya propia), tal y como lo prescribe el artículo 826 del Código Civil colombiano. Ello quiere decir que tal acto debería estar registrado en el certificado de tradición y libertad del inmueble aportado, sin embargo, tal negocio jurídico no está descrito en el documento aludido.

El tercer punto que salta a la vista tiene que ver con la valoración probatoria que dio el JUZGADO SESENTA Y OCHO (68) CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE BOGOTÁ D.C. al contrato de arrendamiento aportado con la demanda, de la cual saltan dos dudas:

¿Fueron todos los arrendatarios llamados al proceso abreviado de restitución de inmueble arrendado? Y la respuesta claramente es no. De una simple lectura hecha del contrato de arrendamiento aportado con el texto de la demanda, es claro que el señor ALBERTO CARDONA CONTRERAS no fue vinculado al proceso, máxime si tenemos en cuenta que el documento no arroja asomo de duda al respecto.

Un segundo reproche que puede endilgarse en esta misma línea tiene que ver con el reconocimiento en la demanda de la existencia de subarrendatarios. De los testimonios recepcionados, es claro que la práctica del subarriendo ha sido avalada casi desde el inicio (2002) de la relación contractual trabada entre el señor FERRER PLAZAS y el señor GARNICA OLARTE, y que tal situación ha sido tolerada por el hoy presunto arrendador, al menos hasta el año dos mil catorce (2014), anualidad en la cual fue enviado el escrito que reposa en el expediente solicitando, la restitución del inmueble y el pago de los cánones frente a los cuales no fue fijado un aumento periódico. Es decir que estamos ante una deficiente valoración probatorio que deviene la vulneración de derechos fundamentales.

¿El contrato se ha prorrogado a lo largo de estos años o en realidad el contrato se ha renovado? La respuesta, debe apoyarse en el texto legal que reza lo siguiente:

“El empresario que a título de arrendamiento haya ocupado no menos de dos años consecutivos un inmueble con un mismo establecimiento de comercio, tendrá derecho a la renovación del contrato al vencimiento del mismo” (subraya propia).

Es decir, que aun cuando el documento aportado como contrato de arrendamiento haya subsistido, inicialmente hasta el catorce (14) de noviembre del año dos mil dos (2002), es claro que el principio de la realidad sobre las formalidades prima en este caso, pues salta a la vista que existió un cambio en las condiciones contractuales, tal y como fue declarado en la contestación de la demanda, el interrogatorio de parte y los testimonios recepcionados en la audiencia respectiva. Es decir que durante todo el tiempo, no fue el negocio jurídico, por lo cual, es válido pensar que si bien existe tal, no fueron auscultadas las cláusulas que rigen dicho acuerdo de voluntades.

En esta línea, nuevamente caben una serie de cuestionamientos a las decisiones adoptadas por los sentenciadores, a saber:

¿Quién es en realidad el arrendador: el demandante ANSELMO ANTONIO FERRER PLAZAS, quien no demostró su calidad de usufructuario; o sus hijos MANUEL ANTONIO y ESPERANZA FERRER RODRÍGUEZ? En esta línea, si el señor FERRER PLAZAS no fuera el arrendador, tal y como lo pusimos de presente en el proceso, ¿no está el sentenciador de primera instancia enriqueciendo sin justa causa a un tercero que no demostró idóneamente su calidad?

¿Hubo una autorización tácita por parte de los arrendadores al permitir el subarriendo del local comercial? ¿Es esta una de las condiciones del contrato de arrendamiento de local comercial celebrado entre el aquí representado y el demandante, presunto arrendador, en el

proceso de restitución de inmueble arrendado? En síntesis, ¿cuáles eran las nuevas condiciones del contrato de arrendamiento celebrado entre mi apoderado y sus nuevo(s) arrendadores?

Por último, cabe destacar que el contrato de arrendamiento celebrado entre las partes no fue celebrado o modificado en aplicación de la Ley 820 de 2003, sino que nace a la vida jurídica con fundamento en las normas consagradas en el Código Civil y en el Código de Comercio, contraviniendo las FORMAS PROPIAS DE CADA JUICIO mediante la vulneración del debido proceso, la igualdad y el acceso a la administración de justicia.

La conclusión de todo esto es evidente: hay una precaria valoración probatoria por parte del sentenciador que deviene en la vulneración de los derechos fundamentales de la parte demandada.

Por último, encontramos que dentro del proceso hay una vía de hecho por el defecto sustantivo, el cual se presenta cuando:

“i) la norma aplicable al caso concreto es ignorada y por ende inaplicable; ii) la decisión cuestionada se funda en una norma indiscutiblemente inaplicable al caso concreto, porque es impertinente, no se encuentra vigente al haber sido derogada o declarada inexecutable o es inconstitucional y el funcionario se abstuvo de aplicar la excepción de inconstitucionalidad; iii) la interpretación o aplicación que se hace de la norma en el caso concreto, desconoce sentencias con efectos erga omnes que han definido su alcance; iv) la interpretación del precepto normativo se hace de manera aislada, sin considerar otras disposiciones aplicables al caso; v) se fundamenta la decisión en una disposición cuya aplicación en el caso concreto resulta contraria a la Constitución; vi) aplica la norma desconociendo las sentencias con efectos erga omnes de la jurisdicción constitucional o de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, que contienen precedentes vinculantes, excepto cuando se brindan argumentos razonables y suficientes para desatenderlos” (subraya propia)

En el caso concreto fueron inaplicadas e ignoradas las siguientes normas: artículo 625 del Código General del Proceso; artículos 518 al 520 y 523 del Código de Comercio, relativas al contrato de arrendamiento de locales y establecimientos de comercio; artículos 756, 823 a 826, 1973 y ss., en especial los artículos 2019 y 2020 del Código Civil.

Ahora bien, es claro que hay normas indiscutiblemente inaplicables, como lo son el artículo 432 del Código de Procedimiento Civil y la Ley 820 de 2003, pues son normas abiertamente impertinentes. La primera, sobre todo, perdió vigencia luego del primero (1) de enero del año dos mil dieciséis (2016) tal y como lo dispone el Código General del Proceso; y la segunda, no es aplicable en tanto que no es un arriendo de vivienda urbana.

También cabe destacar que el contrato de arrendamiento celebrado entre las partes no fue celebrado o modificado en aplicación de la Ley 820 de 2003, sino que nace a la vida jurídica con fundamento en las normas consagradas en el Código Civil y en el Código de Comercio. Además, con todo este indebido proceder, se incurrió en yerro que amerita nulidad, dado que fue en contravía de LAS FORMAS PROPIAS DE CADA JUICIO, YA QUE ESTE LITIGIO DE CARÁCTER MERCANTIL DEBE TRAMITARSE POR LA JURISDICCIÓN DE LOS CÓDIGOS DE COMERCIO Y CIVIL, SEGÚN ASÍ LO CONSAGRA NUESTRA CONSTITUCIÓN.

I) La conclusión de todo esto es evidente: hay una precaria valoración probatoria por parte del sentenciador que deviene en la vulneración de los derechos fundamentales de las partes no llamadas a integrar el contradictorio.

DEPÓSITO GRATUITO:

Consta en el audio-video de la entrega del local que, el señor Juez verbalmente le indicó al señor Guillermo Muñoz, la fecha en que debía acercarse al Juzgado y reclamar el Audio-Video el audio-video del inventario de las mercancías y demás elementos dejados en depósito a cargo del apoderado de la Activa Dr. Alba; pero el precitado día y el siguiente cumplidamente fue solicitado, pero no fue entregado, ya que los funcionarios del Juzgado le informaron que dicho audio-video del inventario se encontraba dentro del expediente, el cual había sido remitido el día 23 Julio al Honorable Tribunal en razón a una Tutela.

Consta en audio-video de la audiencia haberse acordado con el Dr. Alba que dichas mercancías y elementos serían retirados a partir de las 9 AM del día miércoles 31 de Julio de 2019.

Como consta en los sistemas de los operadores de comunicación Virgin Mobile y Claro, todos los días 26, 27, 28, 29 y 30 de Julio, en ocasiones hasta en la noche el señor Muñoz tiene pruebas de haber llamado mediante gran cantidad de llamadas al Dr. Alba, pero lamentablemente no le contestó, como tampoco le devolvió ninguna de las llamadas, no obstante el Dr. Alba saber quién lo llamaba.

El propósito de las llamadas del señor Muñoz al Dr. Alba era (i) informarle que no le habían entregado la copia del audio-video de la Diligencia de Entrega del Local, en donde consta el Inventario de lo dejado en DEPÓSITO GRATUITO al mismo Dr. Alba, para con dicho Inventario en el momento de retirar rodar las mercancías y demás elementos he hiciera la constatación pertinente y además para pedirle el favor de facilitar su retiro en los días acordados, dado que un familiar de otro de los propietarios subarrendatarios que estuvo hospitalizado enfermo de la próstata y el corazón según consta en el expediente, le podía hacer el favor de retirarlos, y además el día 31 de Julio el señor Muñoz también tenía una diligencia judicial de una y una cita médica, asimismo para reclamar una orden que le expedirían de exámenes de laboratorio que debía entregarle al especialista Jefe de Urología del Hospital Militar Dr. William Quiroga para valoración y programación de cirugía de próstata , con base en conceptos ya expresados por otro especialista de la Clínica Marly.

5.- No obstante lo anterior y en vista de que el Dr. Alba no le contestó el celular, el señor Muñoz, el día 31 de julio se hizo presente a las 10AM, y trató de explicarle las distintas circunstancias, pero el Dr. Alba dijo que el celular se le había dañado y muy radical y soberbio no aceptó considerar sus planteamientos, y tajantemente cortó el dialogo manifestándole que se dirigiría inmediatamente al Despacho del Juzgado 68 Civil Municipal a comunicarle la negativa para retirar las mercancías y elementos ajenos.

6.- Es importante que su Despacho, tenga presente, que el otro subarrendatario, que estaba enfermo, al igual que el señor Muñoz, son "sujetos de protección constitucional", dada su edad avanzada y su estado de salud.

En consecuencia, es necesario que su Despacho, se sirva programar audiencia de entrega de las mercancías y demás elementos bajo la custodia del apoderado del actor, ya que es una cantidad bastante grande y por cuanto los precedimientos normales en el retiro de dichas mercancías es indispensable que dicha entrega se haga con base en el respectivo Inventario, pues varios subarrendatarios han sido perjudicados a causa de la retención de tales mercancías y elementos, que son bastante cantidad, todo debido a la incomprensión del responsable de la custodia del depósito y por las situaciones de salud y de fuerza mayor ajenas a la voluntad de los subarrendatarios, que el Dr. Alba se niega a considerar, vulnerando por ello, sus derechos fundamentales, ya que son sus activos con los que, ellos logran el sustento de sus familias.

El proceso de la referencia aún no ha terminado, y la sentencia siempre ha estado en discusión por la Apelación contra todas las Pretensiones, dadas las irregularidades expuestas en el curso del proceso y reiteradas en el presente recurso, porque tal como está demostrado hasta la saciedad, además también, el Juzgador de segunda instancia en sus actuaciones contradictorias, apartándose de la normatividad e infringiendo la ley, deja ver que ni siquiera leyó el expediente, contrario a lo que afirmó en la audiencia que arbitrariamente se negó a efectuar, es decir, siguió el mismo camino del Juzgador de primera instancia, quién no valoró el hecho de que durante trece (13) años el señor GARNICA OLARTE pagó cumplidamente el arriendo, hasta cuando el supuesto arrendador señor FERRER PLAZAS en compañía de su abogado y sus hijos, con el propósito de restituir y así, arrendar el local por un mayor valor a otro inquilino del mismo edificio para que ampliara su panadería, crearon incertidumbre y pánico entre los subarrendatarios a causa de sus amenazas y temerarias manifestaciones, convocando a reuniones para solicitarles que si no le firmaban contratos a término fijo, los lanzaría a la calle en tres meses, negándose el señor a recibir el pago del arriendo, simultáneamente solicitó la entrega del local e inició una demanda infundada sin verdaderas pruebas, tal como lo evidencia el acervo probatorio y, además como reza en el expediente se negó a colaborar en la solución del fraude de fluido eléctrico e hizo cortar la energía, impidió en varias ocasiones que los funcionarios de CODENSA la reinstalaran; por su parte su hijo MANUEL FERRER, según las pruebas le colaboraba al técnico electricista para manipular las instalaciones de los medidores y perpetrar los fraudes de energía; hechos estos, ilegales que agregados al caos generado por los altos incrementos en la facturación del servicio de energía por el citado fraude de fluido eléctrico, que originó graves inconvenientes entre el arrendatario y los subarrendatarios, lo que es un delito penal que perjudicó a muchas personas honestas.

ENTREGA DE TÍTULOS

El inciso segundo del numeral 3 del artículo 323 del Código General del Proceso establece:

Se otorgará en el efecto suspensivo la apelación de las sentencias que versen sobre el estado civil de las personas, las que hayan sido recurridas por ambas partes, las que nieguen la totalidad de las pretensiones y las que sean simplemente declarativas. Las apelaciones de las demás sentencias se concederán en el efecto devolutivo, pero no podrá hacerse entrega de dineros u otros bienes, hasta tanto sea resuelta la apelación.

No obstante lo anterior, la Apelación fue concedida en el efecto devolutivo; y además, de haber sido advertido su Despacho por la parte demandada oportunamente, los dineros fueron entregados al actor.

RESPUESTA AL RECURSO DE REPOSICIÓN POR PARTE DEL APODERADO DEL DEMANDANTE

Dice el apoderado de la activa: "Las manifestaciones repetitivas planteadas por la parte demandada y sobre los que en mi sentir ambas instancias judiciales, han sido claras y contundente frente a la aplicación de la ley; los cuales no considero necesario volver a citar, precisamente en virtud del principio de economía procesal y por supuesto por respeto a las partes.

Es mi obligación aclarar frente a la manifestación subjetiva planteada por el apoderado de la parte demandada respecto a mi conducta, que cada uno de mis pronunciamientos obedecen a razones de orden procesal"

1.- Al respecto, los testigos bajo la gravedad del juramento manifestaron en la Audiencia que,

antes de iniciarse esta demanda, el señor FERRER PLAZAS, supuesto arrendador, quién en ese momento se negó a hablar, junto con sus dos (2) hijos y su abogado convocaron a los siete (7) subarrendatarios a una reunión en el mezzanine del local motivo de este litigio; extrañados le pidieron explicaciones, el señor FERRER PLAZAS se negó a hablar; quién habló fue el abogado que los acompañaba, y les solicitó a todos firmar, cada uno nuevo contrato de arrendamiento con plazo fijo, advirtiéndoles que, el que se negara, sería lanzado a la calle en 90 días". Este proceder, es un indicador, de la ética profesional del abogado que asesora el señor FERRER PLAZAS.

2.- Otro indicador de la ética profesional del asesor del señor FERRER PLAZAS, se observa en una de las excepciones presentadas en la contestación de la demanda, en cuanto a la FALTA DE LEGITIMIDAD DE LA ACTIVA PARA SOLICITAR LA RESTITUCIÓN DEL INMUEBLE, ya que el señor FERRER PLAZAS y su apoderado, han actuado durante todo el proceso sin una Debida Representación, ello, en razón a que el inmueble lo vendió en el año 2007 y la demanda dice que actúa como simple usufructuario; y al respecto la ley dice que "[e]l usufructo que haya de recaer sobre inmuebles por acto entre vivos, no valdrá si no se otorgare por instrumento público inscrito" (subraya propia), tal y como lo prescribe el artículo 826 del Código Civil colombiano. Ello quiere decir que tal acto debería estar registrado en el certificado de tradición y libertad del inmueble aportado, sin embargo, tal negocio jurídico no está descrito en el documento aludido; por lo tanto el señor FERRER PLAZAS no está facultado para demandar y mucho menos su apoderado que, nunca sugirió a su poderdante que por lo menos constituyera el usufructo.!!!???

3.- Sobre la excepción COBRO DE LO NO DEBIDO, la SENTENCIA dice:

" De otro lado en lo que respecta a la excepción de COBRO DE LO NO DEBIDO sustentada en que la fecha de contestación de la demanda las obligaciones incoadas se encontraban satisfechas en su totalidad, vemos que no le asiste razón a lo que invoca, pues se encuentra demostrado que hay obligaciones pendientes de pago por parte de la pasiva que a la fecha no se han satisfecho; además de lo anterior debe tenerse en cuenta que no se acreditado que el demandado haya dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 10 de la ley 820 de 2003 enviando por correo certificado el duplicado de título de depósito ante el Banco Agrario, por lo que de conformidad con la norma anunciada el pago no produce efectos en mora del deudor. De esta manera se declarará terminado el contrato de arrendamiento y se ordenará la restitución del local arrendado."

Sobre este punto se presentan varias situaciones INCOHERENTES: (i) Al negar acertadamente al demandante en la sentencia los INCREMENTOS DEL 10% que menciona en forma ambigua y contradictoria la cláusula adicional del contrato de arrendamiento, por ende el A quo está declarando probada la excepción COBRO DE LO NO DEBIDO por más de 35 millones de pesos, según consta en la demanda (i) porque esta demanda debió ser inadmitida por carecer de pruebas objetivas, ya que no se probó incumplimiento en el pago del arriendo con anterioridad a la fecha de la solicitud de entrega del local, mismo momento a partir del cual, el señor FERRER PLAZAS de mala fe, se negó a recibir el arriendo; (ii) el retardo en el pago de los arriendos durante el curso del proceso, fueron motivados por fuerza mayor y caso fortuito, dado el pánico, incertidumbre y angustia del arrendatario y los subarrendatarios, en razón, al actuar irresponsable del supuesto arrendador mediante maniobras dudosas, agregadas al denunciado fraude de fluido eléctrico y el presunto, "Fraude procesal, al inducir al error, al desorden, a la confusión, que es el efecto que produce el engaño en el administrador de justicia"; según los hechos y las pruebas, que la justicia penal debe investigar, ya que los inquilinos en su mayoría adultos mayores, después de acreditar sus negocios durante más de diez (10) años, unos cerraron otros se trasladaron y tuvieron que comenzar de nuevo la acreditación de sus negocios en otros lugares ubicados

en lugares desfavorables, siendo afectados por ende, sus ingresos que llevaban el sustento diario a cada una de sus familias.

En los precitados argumentos y sustentos esbosados en la sentencia, referente a la excepción COBRO DE LO NO DEBIDO, el A quo omitió considerar, que los cánones de arrendamiento correspondientes al curso o trámite del proceso ocurrieron por exclusiva culpa del demandante, en razón a que esta demanda no debió prosperar, debió ser inadmitida por las siguientes razones:

a) Una cosa es que el demandante **pretendió cobrar lo no debido**, y al respecto, el A quo mediante el Auto del nueve (9) de Marzo de dos mil quince (2015) confirmó tal hecho, mediante Auto que ordenó excluir tales pretensiones por más de 35 millones de pesos, decisión esta, también confirmada con lo declarado por el señor Juez en la sentencia en cuanto a que negó los incrementos del 10% pedidos por el demandante.

b) Otra cosa distinta es que, de acuerdo con las pruebas, si se observa objetivamente, no hay evidencia que demuestre incumplimiento en el pago del arriendo por parte del arrendatario señor GARNICA OLARTE durante los trece (13) años anteriores a la noche en que el supuesto arrendador señor FERRER PLAZAS, quién en ese momento se negó a hablar, junto con sus dos (2) hijos y su abogado cuando convocaron a los siete (7) subarrendatarios a una reunión en el mezzanine del local motivo de este litigio;

c) Todos estos precitados hechos, fueron confirmados en las serias y contundentes pruebas testimoniales expuestas coherentemente por los testigos de la parte demandada bajo la gravedad del juramento, según consta en el audio de la audiencia, así como en varios Derechos de Petición presentados a la Ad Quem por varios subarrendatarios. Estas pruebas hacen parte del expediente, pero ni por respeto tuvieron respuesta.

EXCEPCIÓN FRAUDE DE FLUIDO ELÉCTRICO

En razón a que los subarrendatarios no le firmaron los nuevos contratos, seguidamente el señor FERRER PLAZAS, (i) según un escrito (aportado en la demanda, el que para ese tipo de solicitud no cumple con las formalidades de la ley y que además el demandado en sus testimonios bajo la gravedad del juramento afirmó no haber recibido), solicitó la entrega del local y (ii) en adelante se negó a recibir el arriendo; esto (iii) aunado al caos generado por el fraude de fluido eléctrico propiciado presuntamente, por el técnico de la panadería ubicada en el local adjunto con la complacencia del señor MANUEL FERRER, originando por ello, incertidumbre y angustia al arrendatario y a los subarrendatarios, problemas y discusiones de toda índole; en especial por en el alto incremento en la facturación del servicio de energía del local que, subió excesivamente, y la dificultad para dialogar con el señor FERRER PLAZAS buscando una solución, pero fue imposible, tal como está dicho en las excepciones presentadas en la contestación de la demanda, las cuales no fueron consideradas de fondo por el señor Juez, dado que según se dijo en dichas alegaciones, los incrementos del servicio de energía subieron a más del 150%, lo que generó una verdadera confusión, desorden y altos costos en la facturación, esto agregado a que frecuentemente se saltaban los tacos de la energía y quedaba suspendido el servicio de energía, debido al alto consumo de los hornos de la panadería, y por su parte, (iv) el señor FERRER PLAZAS se negaba a colaborar, para que CODENSA revisara los medidores de energía, no obstante estar limitado y prohibido el acceso a la caja de contadores sólo a funcionarios de CODENSA debidamente autorizados y con Vo.Bo. del dueño del edificio, (v) el señor MANUEL FERRER con el técnico electricista de la panadería abrían arbitrariamente la caja y manipulaban las instalaciones del cableado, hacían lo que fuera necesario en la caja de medidores de fluido eléctrico según su conveniencia y no permitían acercarse a nadie porque cerraban la puerta; por ende, era muy

difícil para el arrendatario y subarrendatarios enterarse realmente de lo que ocurría, dado que los inquilinos del edificio eran muy herméticos.

En una ocasión a la señora ANA DORIS ALCANTARA inquilina del 4º Piso del mismo edificio le comentó al subarrendatario señor Guillermo Muñoz que la factura para su apartamento de consumo mensual normal era de \$70.000.00 y le llegó inexplicablemente por UN VALOR EXCESIVAMENTE ALTO, ella se quejó, y para que no hiciera alboroto, ya que según ella, la panadería también mediante cableado se le había colgado de su medidor, la panadería le pagó dicha factura.

Hace parte del expediente (i) el audio-video, en el que se vé a los señores MANUEL FERRER con el técnico electricista de la panadería, con mucha herramienta manipulando el cableado del medidor del local en litigio, audio-video este, muy diciente y evidente, que dice mucho por sí solo, del vergonzoso y descarado fraude de fluido eléctrico para alimentar los hornos de la panadería que consumen mucha energía, (ii) se vé la pared maltratada y la caja de contadores averiada, lugar donde sólo pueden ingresar los funcionarios de CODENSA previamente autorizados; (iii) estos horrendos hechos denunciados inicialmente ante el A quo en las excepciones presentadas con la contestación de la demanda, y posteriormente también fue denunciado nuevamente ante el A quo, debido a que el fraude de fluido eléctrico continuó, pero dichos fraudes con "tufillo de fraude procesal" fueron desestimados por el señor Juez. (iv) Se denunció ante la Fiscalía General de la Nación, pero la señora Fiscal no se ha pronunciado, según ella dijo verbalmente, porque tiene más de 1000 procesos acumulados y luego llegó la pandemia del Covid-19. Asimismo, se le ha puesto en conocimiento del A quo, los informes de CODENSA sobre la excesivo incrementos en la facturación; (vi) copias de la respuesta de CODENSA a la solicitud del señor FERRER PLAZAS a CODENSA solicitándole ilegalmente suspender el servicio de energía del local; (vii) copia del informe de CODENSA sobre el estado del medidor del local, que hubo finalmente que que cambiarlo también, dado que se dañó, debido a la manipulación a que fue sometido durante el largo tiempo de los fraudes de energía; copia de Resolución de la SUPERSERVICIOS ordenándole al señor FERRER PLAZAS que debía pagar con sus recursos, ya que se negaba a pagar el medidor dañado por haber sido manipulado demasiado. Al respecto, los Juzgadores de primera y segunda instancia ignoraron los reclamos de la parte demandada sobre los fraudes de fluido eléctrico y la vulneración de los derechos fundamentales del arrendatario, así como de los subarrendatarios.

Asímismo el juez de primera instancia omitió compulsar copias a la justicia penal, ya que los hechos anteriores y los inexistentes fundamentos de la demanda, lo ameritaban, por cuanto esta demanda fue una componenda con indicios de "Fraude Procesal" para mostrar injustamente al arrendatario señor GARNICA OLARTE como una mala persona, incumplida en el pago de los arriendos, agregado esto en especial, por el fraude de fluido eléctrico y demás indebidos comportamientos.

5.-Si se leen los escritos y se escucha con atención los audios, se observará que no hay una sola excepción desvirtuada

A la presente solicitud debe dársele el trámite indicado en los artículos 133, 134, 135, 318 y ss. del Código General del Proceso y demás normas inherentes.

Invoco como fundamentos de Derecho, las contempladas en el Código General del Proceso, en especial sus artículos 1º, 132, 133, 134, 135, 318, 625 y ss., el Código Civil, Código de Comercio y demás Leyes, las Normas citadas en el expediente en cada uno de los recursos y en el presente Incidente, así como las demás Leyes y Normas inherentes.

Es Usted competente para resolver esta solicitud, por estar conociendo del proceso principal.

Del señor Juez,

Atentamente,

EMILIANO MUÑOZ BUITRAGO
C.C. No. 11.332.444 de Zipaquirá
T.P. No. 39.615 del C. S. de la J.
Correo Electrónico: emiliomunoz624@hotmail.com