



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Rama Judicial
JUZGADO ADJUNTO AL PRIMERO CIVIL MUNICIPAL
MEDELLÍN



JUZGADO DIECIOCHO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Medellín, veintisiete de julio de dos mil veintiuno

Providencia:	Sentencia
Radicado único nacional:	05-001-40-03-018-2018-01109 00
Clase de proceso:	Verbal sumario restitución inmueble arrendado
Demandante:	Ruth Liliana Correa González
Demandado:	Alex Ricardo Martínez Pinilla
Decisión:	Accede a pretensiones. Ordena restitución

Procede el Juzgado a dictar sentencia escrita y por fuera de audiencia, de conformidad con el artículo 372 del Código General del Proceso, dentro de la demanda verbal sumaria de restitución de bien inmueble arrendado instaurada por **Ruth Liliana Correa González en contra de Alex Ricardo Martínez Pinilla**, con base en los siguientes:

ANTECEDENTES

1.-De lo pretendido. La demandante presentó demanda verbal sumaria de restitución de bien inmueble arrendado, pretendiendo que se declaré terminado el contrato de arrendamiento de vivienda urbana celebrado como arrendadora con el señor Alex Ricardo Martínez Pinilla, en calidad de arrendatario, y consecuentemente, se ordene a este último restituir el bien inmueble identificado con la nomenclatura: calle 46ª N° 68ª-20, apartamento 202, de la ciudad de Medellín, Antioquia.

2.-De los hechos. Las pretensiones referidas con antelación fueron formuladas una vez se expusieron los hechos que a continuación se compendian:

La parte demandante señaló que el pasado 1º de junio del 2017, celebró con el señor Alex Ricardo Martínez Pinilla contrato escrito de arrendamiento de vivienda urbana sobre el bien inmueble ubicado en la Calle 46ª N° 68ª-28, apartamento 202, del barrio Florida Nueva, Medellín. Conforme a lo consignado en el contrato, el arrendatario debía pagar anticipadamente el canon mensual dentro de los 3 primeros días del respectivo periodo o mensualidad, el cual, a la fecha de presentación de la demanda ascendía a los \$520.450.

No obstante, advierte que el arrendatario a la fecha de la presentación de la demanda no había realizado la entrega del bien inmueble ni efectuado el pago de los cánones de arrendamiento adeudados, encontrándose en mora en el pago correspondiente al arrendamiento de los meses de junio a diciembre del 2017, y enero a septiembre del 2018.

3.- Contestación a la demanda. Una vez notificado el demandado, este presentó oportunamente escrito de contestación a la demanda, alegando las siguientes excepciones de mérito:

(I) Prejudicialidad. Argumenta que ante las circunstancias fácticas conforme a las cuales se celebró realmente el contrato de arrendamiento que aparentemente invoca la demandante, se formuló denuncia penal por el delito de fraude procesal ante la Fiscalía General de la Nación, configurándose la figura de la prejudicialidad prevista en el numeral 1º del artículo 161 del Código General del Proceso.

(II) Simulación del contrato de arrendamiento. Alegó que el supuesto contrato de arrendamiento objeto de lo pretendido es simulado y, por consiguiente, carece de algún valor o efecto, por cuanto la verdadera intención de las partes fue entregarlo en comodato precario.

Para ello, afirma entonces que el inmueble le fue otorgado a término indefinido, sin la obligación de pagar algún canon mensual, resaltando que a la fecha se encuentra en mora, inclusive, de la primera mensualidad, constituyendo un

indicio del comodato el hecho de demandarse por presunta mora, incluyendo el mismo primer mes en que se suscribió el arrendamiento y después de haber transcurrido varios meses desde que inició.

Expone que la realidad del contrato corresponde a que entre el señor Diego Andrés Arbeláez Zuluaga, apoderado de la demandante, se celebró un contrato de prestación de servicios profesionales, en donde se pactó que aquél se obligaría a suministrar al demandado recursos económicos hasta por la suma de \$10.000.000, incluido el suministro de vivienda.

(III) Inexistencia en la causal de la mora e indebida acción para recuperar la tenencia. Resalta que al no haberse celebrado verdaderamente un contrato de arrendamiento, sino un comodato precario, la causal de mora en el pago mensual de la renta nunca ha existido.

Así mismo, advierte que la acción para pretender la restitución del inmobiliario es la inadecuada.

(IV) Temeridad y mala fe. Agrega que la demanda carece de fundamento legal alguno, siendo temeraria y presentada con mala fe, al haberse celebrado realmente un contrato de comodato precario.

Durante el traslado de las excepciones de mérito formuladas por el demandado la parte activa se pronunció en los siguientes términos:

(I) Frente a la prejudicialidad: Advierte que ella es improcedente, puesto que en ningún evento el resultado de este trámite depende de la decisión que eventualmente se adopte en el proceso penal. En todo caso, también resalta que quien se encuentra incurriendo en una falsedad y faltando a la verdad es el demandado, por las razones que allí se exponen.

(II) Frente a la simulación del contrato de arrendamiento: Señalo que él fue celebrado por parte de la señora Ruth Liliana Correa González, quien administra los bienes inmuebles del apoderado Diego, aspectos que fueron conocidos y consentidos expresamente por el demandado.

Resalta que la intención de las partes nunca fue entregarlo a título de comodato precario, pues el de arrendamiento no guardaba correlación alguna con el de prestación de servicios profesionales que habían celebrado, máxime, cuando dicho acuerdo no se incluyó expresamente en este último; concluye este aspecto, resaltando que el supuesto contrato de comodato ni siquiera fue suscrito, mientras que el de arrendamiento sí lo fue conforme a la prueba documental aportada con el expediente.

(III) Frente a la causal de inexistencia de la mora e indebida acción para recuperar la tenencia: Replica afirmando que es totalmente falso, toda vez que el contrato fue suscrito, pactado entre las partes, y ratificado por estas en múltiples oportunidades y conversaciones que posteriormente sostuvieron.

Advierte que la excepción carece de sustento, toda vez que nos encontramos frente a un contrato de arrendamiento y no un comodato precario, como erróneamente lo afirma el demandado. En tal sentido, que se haga completamente procedente el ejercicio de la acción de restitución.

(IV) Frente a la de temeridad y mala fe: Indica que todas las afirmaciones realizadas en el escrito de contestación a la demanda carecen de sustento fáctico y jurídico, teniendo en cuenta la contundencia de las pruebas documentales obrantes en el expediente.

CONSIDERACIONES:

1.- Se advierte que la sentencia a proferir será de mérito pues se reúnen los presupuestos procesales que indican que la relación jurídica procesal ha quedado legalmente establecida.

No obstante, previo a proceder con el análisis del problema jurídico, el Despacho debe advertir que es necesario pronunciarse sobre la excepción que el demandado denomina como "*prejudicialidad*", fundada en la denuncia que por fraude procesal presentó ante la Fiscalía General de la Nación en contra de la demandante Ruth Liliana Correa González y su apoderado, Diego Andrés Arbeláez Zuluaga.

Lo anterior, por cuanto propiamente dicho, la prejudicialidad no constituye una excepción de mérito, toda vez que ella no aporta nuevos elementos fácticos al proceso tendientes al desconocimiento, extinción o reducción del derecho sustancial que se reclama con las pretensiones de la demanda. Recuérdese que, en todo caso, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 11 de junio del 2001, rad. N° 6343, definió la excepción de mérito como la herramienta defensiva con la que cuenta el demandado para desmerecer el derecho que en principio le cabe al demandante; su función es cercenarle los efectos.

Mientras que, por su parte, la prejudicialidad corresponde propiamente dicho a una causal de suspensión del proceso civil, que conforme a lo señalado por la Corte Constitucional en Sentencia SU478 del 97, es la cuestión sustancial pero conexa, que sea indispensable resolver por sentencia en proceso separado, ante el mismo Despacho judicial o en otro distinto, para que sea posible decidir sobre lo que es materia de litigio o de la declaración voluntaria en el respectivo proceso, que debe ser suspendido hasta cuando aquella decisión se produzca y sin que sea necesario que la ley lo ordene.

En el estatuto procesal vigente, se encuentra consagrado en el numeral 1º de su artículo 161, al indicar que el proceso se suspenderá cuando la sentencia que deba dictarse dependa necesariamente de lo que se decida en otro proceso judicial que verse sobre cuestión que sea imposible de ventilar en aquél como excepción o mediante demanda de reconvención. Igualmente, el artículo 162 dispone que el momento para decretar la suspensión por prejudicialidad, si a ello hay lugar, es cuando el proceso de encuentre en estado de dictar sentencia de segunda o de única instancia.

En el presente caso, se tiene conocimiento de que el demandado instauró una denuncia por el delito de fraude procesal ante la Fiscalía General de la Nación en contra de la demandada y su apoderado, por cuanto afirma que el contrato de arrendamiento celebrado fue simulado y la verdadera intención de las partes correspondía a la de un comodato precario, lo que implicó la puesta en marcha del aparato judicial con base en afirmaciones falsas.

Al respecto, téngase presente entonces que, conforme a lo expuesto, para la procedencia de la solicitud de prejudicialidad debe existir una conexidad sustancial y necesaria entre dos procesos judiciales, en donde uno de ellos depende de lo que eventualmente se resuelva en el proceso separado, sin embargo, en el presente caso, el Despacho considera que ello no acaece, toda vez que la investigación penal que se formule en contra de los demandantes no tendría eventual incidencia o repercusión alguna ante este trámite.

Recuérdese que, conforme al artículo 182 del Código Penal, el fraude procesal se define como la conducta en la cual, a través de un medio fraudulento se induce en error a un empleado oficial para obtener sentencia, resolución o acto administrativo contrario a la ley. Lo anterior, significa que el proceso penal, en general, tendrá por propósito determinar si los demandantes incurrieron en los verbos rectores de "*inducir*" a través de "*medios fraudulentos*", y no recaerá sobre el bien inmueble objeto de restitución, diluyéndose la conexidad sustancial que debe existir entre los dos procesos para la procedencia de la prejudicialidad.

En todo caso, también se debe resaltar que es presupuesto de la prejudicialidad que lo decidido en el otro proceso verse sobre cuestión que sea imposible de ventilar en este como excepción, no obstante, y teniendo en cuenta que la denuncia se fundó en la presunta existencia de un contrato simulado como se ha afirmado reiteradamente en el transcurso del trámite; la simulación relativa es una excepción de mérito que puede proponerse y probarse en el proceso, por lo que de conformidad con lo estipulado en el numeral 1 del artículo 161 del Código General del Proceso, no es posible decretar la suspensión del proceso por prejudicialidad dado que el asunto que esté pendiente en este caso puede ser ventilado en este proceso como excepción; como en efecto lo excepcionó la parte demandada.

Es de anotar, que como lo informa el inciso final del artículo 282 del Código General del Proceso, la simulación del acto o contrato es una excepción de mérito que está en posibilidad de proponer la parte pasiva, por lo cual, desde ninguna óptica procesal podría afirmarse que nos encontramos ante una prejudicialidad, pues la parte actora invocó la excepción y presentó elementos

probatorios mediante los cuales pretende acreditar su supuesto fáctico; lo que debe quedar probado en este proceso.

Resaltándose entonces, como se indicó, que es presupuesto de la prejudicialidad que la sentencia que deba dictarse dependa necesariamente de lo que se decida en otro proceso judicial que versa sobre cuestión que sea imposible de ventilar como excepción, no obstante, en el caso, el demandado fundó su excepción de simulación del acto o contrato en los mismos hechos por los cuales formuló sus denuncias penales ante la Fiscalía General de la Nación, atinentes a la presente simulación del contrato celebrado; corolario, que sea improcedente decretar alguna suspensión del proceso, y deba analizarse si precisamente se logró acreditar o no dicha excepción, que era la que en todo caso debía ser probado por el señor Alex Ricardo Martínez Pinilla.

Expuesto lo anterior, no se decretará la suspensión del proceso por la prejudicialidad solicitada y se continuará con el análisis del problema jurídico.

2.- Problema jurídico. Como problema jurídico, le corresponde determinar al Despacho si se reúnen los presupuestos axiológicos para dar por terminado el contrato de arrendamiento celebrado entre Ruth Liliana Correa González como arrendadora y Alex Ricardo Martínez Pinilla como arrendatario, y de forma consecuencial, ordenar la restitución del bien inmueble ubicado en el apartamento 202 de la Calle 46ª N° 68ª-28, de la ciudad de Medellín.

Igualmente incumbe a este despacho establecer si el medio exceptivo propuesto por la parte demandada es apto para enervar las pretensiones de la parte actora, teniendo en cuenta la carga probatoria que le asiste por haberse presentado con la demanda copia escrita del contrato de arrendamiento celebrado.

3.- Son muchas las circunstancias por las cuales una persona puede estar haciendo uso del goce de un inmueble; puede ser como propietaria inscrita, como mera tenedora, dígase como arrendataria, comodataria, con una tenencia precaria, por virtud de un contrato de promesa de compraventa etc., o también en calidad de poseedora.

En el caso que se analiza, la parte demandante afirma que entre las partes existió contrato de arrendamiento, no obstante, la parte demandada niega la existencia de este diciendo que el mismo fue simulado relativamente y que en realidad celebraron un contrato de comodato.

Para lo que es punto de controversia debemos centrar el análisis en tres figuras a saber: en primer lugar, respecto de la acción incoada y constituye el objeto de la pretensión, esto es, el contrato de arrendamiento y luego se hará alusión someramente al comodato y a la simulación de los actos o contratos. Esto como se dijo, porque la parte demandada afirma que el goce del inmueble no proviene de la existencia de un contrato de arrendamiento, en tanto fue relativamente simulado.

El artículo 1973 del Código Civil define el contrato de arrendamiento de cosas, como aquel en que las partes se obligan recíprocamente, la una a conceder el goce de la cosa y la otra a pagar por ese goce un canon o renta.

De una lectura del enunciado del artículo anterior, se extrae sucintamente que los elementos esenciales de dicha modalidad negocial son: (I) la existencia de una cosa real determinada o determinable, que pueda ser dada, y (II) el precio al que se obliga a pagar el arrendatario como contraprestación por el goce y disfrute del bien arrendado.

Expuesto esto, del canon de arrendamiento como requisito esencial del contrato de arrendamiento se infiere que el motivo fundamental para el cual el arrendador cede el goce del bien no es más ni menos que la obtención de una renta con la cual se le permita obtener una retribución económica, por lo cual, no se puede forzar al arrendador a mantener un contrato en el cual se incumpla con dicha obligación. Tal posición, se encuentra reforzada por el contenido de los artículos 2000 del Código Civil y 9º de la ley 820 del 2003, referentes a la obligación del arrendatario a pagar el precio o renta en el contrato de arrendamiento.

Es pertinente resaltar, además, el carácter meramente consensual del contrato de arrendamiento, que carece de solemnidad legal alguna para su validez, siendo suficiente con el acuerdo de voluntades respecto del precio y la cosa

dada en arrendamiento para que la convención produzca efectos jurídicos entre sus partes contratantes. Estos elementos esenciales deben quedar acreditados en el proceso de restitución, que exige como requisito de admisión la existencia de prueba sumaria del contrato de arrendamiento.

Así las cosas, la esencia bilateral y conmutativa del contrato de arrendamiento únicamente emerge del contenido patrimonial y recíproco que inescindiblemente debe estar presente en las relaciones jurídico-sustanciales celebradas entre arrendatario y arrendador, **pues en caso de carecer de la obligación de pagar una renta por la tenencia del bien entregado**, la misma degenerará en otra relación contractual con efectos jurídicos disímiles, tal como pasará a exponerse.

En consonancia entonces, del contrato de arrendamiento se diferencia el comodato, regulado en los artículos 2200 y siguientes del Código Civil, y definido en lo sumo como un préstamo de uso, por el cual, un comodante le entrega a otra persona denominada comodatario una cosa determinada, de tipo mueble o raíz, a título gratuito, con el propósito de que se sirva de ella durante un tiempo determinado y posteriormente restituya la misma especie una vez terminó el uso para cual fue conferido.

Entre las características que distinguen este contrato se encuentran: **qué es gratuito**. El uso y goce que se proporciona es sin contraprestación. Si el comodatario por el uso **se obliga a alguna contraprestación** desaparece el contrato o se convierte en otro negocio jurídico, de acuerdo con la intención de las partes.

Así las cosas, la principal diferencia que se erige respecto del contrato de arrendamiento es el componente de onerosidad que se le representa al arrendador como contraprestación al uso y tenencia que ejerce el arrendatario. En tal sentido se ha pronunciado la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia al señalar en sentencia con radicado N° 2000-00710, Magistrado Ponente Edgardo Villamil Portilla, que *"Por otra parte, el comodato y el arrendamiento (o locación), son similares en cuanto a que **"en ambos casos se***

entrega una cosa inmueble o mueble no fungible para que la use el que la recibe; pero la locación es onerosa, en tanto que el comodato es gratuito ¹.

Hechas las anteriores precisiones, es menester para efectos del presente caso resaltar que el comodato presenta, así mismo, una variación de índole precario, que de conformidad con los artículos 2219 y 2220 del Estatuto Civil, es cuando «no se presta la cosa para un servicio particular, ni se fija tiempo para su restitución» o por «la tenencia de una cosa ajena, sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia del dueño».

Para entender esto, conviene traer a colación lo expresado por el autor Bonivento Fernández que señala *"En verdad, no existe un vínculo jurídico sino una simple cuestión de hecho, al que la ley, su tenencia califica de precaria y se requiere: a) Que el que dice ser comodante sea el dueño de la cosa; b) Que la persona que reclama la restitución sea simple tenedora; c) Que la tenencia sea por mera tolerancia o ignorancia del dueño. Y en este caso, también es importante resaltar, se puede acreditar el hecho de la tenencia por cualquiera de los medios probatorios idóneos para tal efecto."*²

4.- Téngase en cuenta que el contrato de arrendamiento, como se resaltó con antelación, se caracteriza contractualmente por tratarse de un negocio jurídico de carácter consensual y oneroso, carente de alguna solemnidad legal para la validez del mismo, como sucede por ejemplo en materia de compraventa de bienes inmuebles, de conformidad que es posible que se perfeccione con el simple y mero acuerdo verbal de las partes contratantes respecto de la cosa y precio, elementos que constituyen el uso y goce como elemento esencial de la convención.

No obstante, tratándose del proceso de restitución de inmueble arrendado, el legislador exigió como anexo de la demanda en el numeral 1º del artículo 384 del Código General del Proceso que ella se encuentre acompañada: (I) de una prueba documental del contrato de arrendamiento suscrito por el arrendatario,

¹ Borda, Guillermo A. Tratado de Derecho Civil, Manual de Contratos, 6ª edición, Ed. Perrot, Buenos Aires, 1985, Pág. 792.

² Los principales contratos civiles y su paralelo con los comerciales, Pág. 547

(II) la confesión de este hecho en interrogatorio de parte extraprocesal, o (III) prueba testimonial siquiera sumaria de ello.

En el *sub lite*, con la demanda se allegó contrato escrito de arrendamiento suscrito entre Ruth Liliana González Correa como arrendadora y Alex Ricardo Martínez Pinilla como arrendatario, celebrado sobre el bien inmueble ubicado en la Calle 46ª N° 68ª-28, Apartamento 202, del barrio de Florida Nueva de la ciudad de Medellín el pasado 1º de junio del 2017, por un término de 3 meses, prorrogable mes a mes y por la suma de \$500.000.

No obstante, la parte demandada, como se dijo, manifestó desconocer el supuesto vínculo de arrendamiento que se aduce en el líbelo, sin tachar de falso el documento, pues señala que la intención real de las partes era la de celebrar un contrato de comodato, por lo tanto, se hace menester determinar la existencia o no del tipo contractual debatido atendiendo a que la parte demandada debe demostrar la eventual simulación que propuso como excepción de mérito.

Como sustento fáctico de lo anterior, afirma que nunca pretendió celebrar un contrato de arrendamiento de bien inmueble con la señora Ruth Liliana González Correa, toda vez que el bien le fue entregado en calidad de comodatario precario por parte del apoderado de esta, el abogado Diego Andrés Arbeláez Zuluaga conforme al parágrafo de la cláusula 3ª del contrato de prestación de servicios profesionales suscrito el pasado 08 de abril del 2017 entre ambos.

En igual sentido, resalta que se debe tener en cuenta que constituye un indicio del comodato, el hecho de demandarse por presunta mora desde el primer mes en que se suscribió el contrato de arrendamiento, a pesar de haber transcurrido varios meses desde que el tenedor habita el inmueble.

Partiendo de ello, debe de tenerse en cuenta que la parte actora, desde la presentación de la demanda aportó el contrato de arrendamiento celebrado entre las partes sobre el bien inmueble que es objeto de la pretensión de restitución, tal como lo estipula el artículo 384 del Código General del Proceso, dado que ello es requisito para su admisión. Igualmente es de anotar que del clausulado del mismo se avizoran los elementos esenciales del contrato de

arrendamiento, el cual no fue tachado y está debidamente firmado por el demandado.

Bajo este orden de ideas, es pertinente recordar que, de conformidad con el artículo 244 del Estatuto Procesal, un documento será autentico cuando exista certeza sobre la persona que lo ha elaborado, manuscrito, firmado, o cuando exista certeza respecto de la persona a quien se atribuya el documento. Adicionalmente, los documentos privados emanados de las partes o de terceros, en original o en copia, elaboradas, firmadas o manuscritas, se presumirán auténticos, mientras no hayan sido tachadas de falso o desconocidas, según el caso.

Es por lo anterior que el contrato de arrendamiento que presentó la parte actora como requisito de la demanda, suscrito por las partes en contienda se presume auténtico, máxime, por cuanto no fue tachado de falso en la oportunidad procesal correspondiente; es pertinente resaltar que la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha señalado en su jurisprudencia, respecto de los documentos que se presumen auténticos que *"(...) para que dicha presunción pueda predicarse, es indispensable que el documento se encuentre firmado por la parte contra quien se opone, en la medida en que mediante la firma "el que suscribe no solo aprueba y hace suyo lo que en el escrito se contiene, sino que pone un signo visible y reconocible, el cual demuestra que el escrito parte de él y qué esta conforme con sus intenciones"*³.

En lo sumo, es evidente que el demandado reconoció el contenido del contrato de arrendamiento aportado al no tacharlo de falso, haciendo suyas todas las manifestaciones que allí se consignan. Lo anterior, podría considerarse, inclusive, como una confesión de los hechos que el acto jurídico contiene, al reunirse adicionalmente los 6 requisitos enlistados en el artículo 191 del Código General del Proceso.

En todo caso, lo pertinente acá es resaltar que la parte actora cumplió con la carga procesal que le correspondía, aportando prueba documental del contrato de arrendamiento que celebró con el demandado, conforme al artículo 384 del

³ Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, MP: Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo, 04 de septiembre del 2000, REF N° 5565

Código General del Proceso; dicho documento, debe presumirse auténtico al encontrarse acompañado de la rubrica del señor Alex Ricardo Martínez Pinilla y no haber sido tachado de falso por la parte a quien se le atribuye, quien por cuanto, de forma adicional, confesó los hechos allí señalados al hacerlos suyos conforme a los efectos que de dicha presunción ha indicado la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.

No obstante, al pretender la parte demandada desconocer su contenido porque bajo su entender el contenido del contrato celebrado es simulado, de conformidad con el artículo 167 del Estatuto Procesal vigente, a ella correspondía la carga de la prueba, demostrando la simulación relativa que afirma en su celebración con relación a la naturaleza del contrato e interpuesta persona; está última advertencia, pues el demandado no solo afirma que el negocio jurídico celebrado es simulado relativamente en tanto a que su verdadera intención era la de un comodato precario oculto al público, sino también porque se afirma que el comodante fue el apoderado judicial de la señora Ruth Liliana Correa González y no ella misma.

Ahora bien, teniendo en cuenta que la carga de la prueba recayó sobre el señor Alex Ricardo Martínez Pinilla, a este incumbía probar el supuesto de hecho de las normas que consagran los efectos jurídicos que él persigue. Y tratándose de una excepción de simulación relativa por interpuesta persona y la naturaleza del negocio o contrato, le correspondía probar que se reunían los presupuestos axiológicos que ella requería.

Recuérdese entonces que la simulación relativa es aquella en la cual sí existe algún contenido negocial, aunque ocultado o disimulado tras una falsa declaración pública, bien sea respecto de la naturaleza o de las condiciones de dicho contenido, o bien respecto de la identidad de los verdaderos partícipes en el negocio⁴.

Cuando ella ocurre con relación a la naturaleza del negocio, los partícipes acuerdan celebrar cierto negocio, pero deciden disfrazarla con el ropaje propio de otro negocio distinto; mientras que, cuando se trata de la identidad de las

partes se afirma la existencia de una relación triangular, en la cual una persona que no tiene interés en el negocio genitor, se presta para desviar sus efectos hacía sí y luego, mediante otro acto alterno, los traslada a quien verdaderamente está llamado a recibirlos⁵.

Guillermo Ospina Fernández y Eduardo Ospina Acosta, en su libro de Teoría General del Contrato y del Negocio Jurídico consideran que son 3 las características de la simulación: primero, la divergencia entre la voluntad real y su manifestación o declaración pública, que en la simulación relativa corresponde a un acto real recubierto con un ropaje que no le corresponde; segundo, el concierto simulatorio, privado, previo o coetáneo de la declaración pública y encaminado a modificar la naturaleza o condiciones del contrato, o desviar la eficacia del acto por conducto de un tercero. Finalmente, el último requisito de la simulación es el engaño a terceros.

Planteado esto, de entrada, señala el Despacho que la excepción de simulación no está llamada a prosperar por las razones que pasaran a exponerse:

Abarcando inicialmente la simulación del contrato en cuanto a la naturaleza del negocio, se debe tener en cuenta que como se pudo deducir de los acápites precedentes, en oposición al arrendamiento se encuentra el contrato de comodato o préstamo de uso, por el cual aunque como sucede en el contrato de arrendamiento se transfiere el uso y goce sobre un bien raíz a una persona denominada comodataria, el mismo carece del elemento oneroso que inescindiblemente acompaña al primero, es decir, no media un acuerdo o contraprestación con relación al precio que deberá sufragar la parte deudora por disfrutar del bien, pues el comodatario únicamente se obliga a restituir la especie en el estado que le fue otorgado.

Adicionalmente, como ya se encuentra establecido, el accionante allega la prueba documental del contrato de arrendamiento celebrado, razón por la cual, le asistía al demandado la carga de la prueba de acreditar al Despacho que la

⁴ Teoría General del Contrato y del Negocio Jurídico, Guillermo Ospina Fernández y Eduardo Ospina Acosta

⁵ Ibídem

declaración de voluntad allí plasmada no correspondía a la realidad, por tratarse de un comodato precario.

Para tal efecto, se sirvió aducir que: (I) constituye un indicio del comodato precario que se demande la restitución del bien inmueble por la mora en el pago de los cánones desde el primer mes, a pesar de haber transcurridos múltiples mensualidades y (II) que el préstamo de uso se originó en lo prescrito en el parágrafo de la cláusula 3ª del contrato de prestación de servicios que como apoderado general de la señora Raquel Martínez Pinilla celebró con el señor Diego Andrés Arbeláez.

Respecto del primero de los puntos, hay que tener en cuenta que el tratadista Hernán Fabio López Blanco en su libro de Código General del Proceso, Tomo Pruebas, define los indicios como hechos conocidos de los cuales se pueden inferir lógicamente otros desconocidos. Dichos hechos pueden clasificarse en necesarios, siendo estos aquellos hechos desconocidos en los cuales, probado el hecho indicador necesariamente tendrá que darse el desconocido, por cuanto el primero es supuesto para la existencia del otro; mientras que a ellos se oponen los contingentes, comprendidos como aquellos que, con mayor o menor probabilidad, de acuerdo con la fuerza indicadora del hecho conocido, pueden permitir la inferencia de hechos desconocidos.

En la contestación de la demanda, se hace alusión a que solicitar la restitución de un bien inmueble presuntamente arrendado, por la mora en el pago desde el primer canon o mes de arrendamiento, a pesar de haber transcurrido múltiples meses, corresponde a un indicio necesario para acreditar realmente un comodato precario.

Evidentemente, el Despacho diside de dicha afirmación, toda vez que no es comprensible cómo dicho hecho puede llevar a indicar que lo celebrado por las partes correspondió realmente a un contrato de comodato precario, a pesar de la existencia de un contrato de arrendamiento por escrito debidamente suscrito por la parte demandante y demandada; menos aún, cuando no existe algún término o periodo temporal exigido por el Código General del Proceso para el ejercicio de la acción de restitución por tenencia, es decir, que el Estatuto Procesal no exige que la restitución del bien arrendado se persiga

inmediatamente ocurrida la mora del arrendatario, sino que se encuentra al arbitrio del arrendador ejercerla en dicho momento o eventualmente ante el incumplimiento reiterado de su contraparte.

A la par, no puede afirmarse que el hecho de que un arrendatario no pague una sola mensualidad de la renta, sea un indicio de la inexistencia del contrato de arrendamiento, dado que es sabido que el mismo se puede incumplir desde la primera mensualidad, por lo tanto, el aparente indicio que expone el demandado no es concluyente ni necesario, dado que probado el hecho indicador (no pago de cánones) no se prueba necesariamente la inexistencia del contrato de arrendamiento.

En otras palabras, el indicio que afirma la parte demandada no es concluyente para obviar que existe un contrato por escrito en donde se pactó la entrega de un bien inmueble para vivienda urbana a cambio del pago de una mensualidad.

Adicionalmente, el demandado se encuentra confundiendo entonces los presupuestos del contrato de arrendamiento con los del ejercicio de la acción de restitución, toda vez que el momento en el cual se ejerza la misma no tiene incidencia alguna en la confluencia de los requisitos para la existencia y validez de un contrato de arrendamiento.

Y más allá de lo anterior, debe de tenerse en cuenta que en el interrogatorio de parte que se celebró se esclareció que la tolerancia en el pago retardado de algunos de los cánones de arrendamiento correspondió a un acto circunstancial o de mera liberalidad que desplegó la demandante en su calidad de arrendataria en razón a las condiciones económicas del señor Alex Ricardo Martínez. Toda vez que, conforme a lo manifestado, se tenía la convicción de que eventualmente le sería efectivamente canceladas las mensualidades que a la fecha de la presentación de la demanda le eran adeudados.

De dicha forma se debe señalar expresamente que la demandante afirmó que ello se debía a que primero a este *"(...) le iban a llegar unos recursos de unos familiares. Cuando no le llegaron esos recursos, él le dijo al doctor que no, que por favor lo esperará (...)"*, y *"(...) durante todo este tiempo ha sido lo mismo, cada vez que a él se le hacía un requerimiento para la entrega del inmueble y para el pago de los*

cánones de arrendamiento él decía: no dame una esperita, dentro de un mes, y el mes se convirtió en meses y meses, y vamos en años”.

Tales afirmaciones, aunque no pueden constituir confesión, guardan correlación con el conjunto de elementos probatorios obrantes en el expediente que con la teoría que ha expuesto el demandado en el curso de todo el proceso, debiéndose tener en cuenta conforme a las reglas de la sana crítica probatoria según lo exige el artículo 176 del Código General del Proceso.

Pasando al segundo de los argumentos fácticos en los cuales se sustentó la excepción, el Despacho encuentra que en el contrato de prestación de servicios aportado con la contestación a la demanda no se realizan las afirmaciones aducidas. Se resalta que en su cláusula tercera únicamente se fijan el valor de los honorarios para el abogado Diego Andrés Arbeláez Zuluaga, mientras que en su parágrafo únicamente se indicó que el abogado suministrará los recursos económicos hasta por \$10.000.0000 **para cubrir los gastos relacionados con el proceso**, a título de mutuo o préstamo y que serían reembolsados una vez se obtuviera algún recurso de las partidas o dineros que se restituyan dentro de los trámites.

Y aunque la parte actora, a su vez, manifiesta que dicho contrato no puede ser tenido en cuenta pues su objeto nunca fue satisfecho, el Juzgado considera que ello es completamente irrelevante, pues se reitera nuevamente que en el cuerpo del contrato no se realizaron las afirmaciones o manifestaciones de voluntad que señaló el señor Alex Ricardo Martínez Pinilla, y conforme a las cuales pretende demostrar la presunta realidad del contrato de comodato precario.

Inclusive, no se encuentra ajustada con la realidad la afirmación que se hace en el sentido de que *“(...) el abogado quedó obligado a suministrarme recursos económicos hasta la suma de DIEZ MILLONES DE PESOS (\$10.000.000,00), como apoyo económico en los procesos en que intervendría y ese apoyo económico abarcó el suministro de vivienda pocos días después, en el mes de junio (...)”*, por cuanto dicha obligación económica únicamente recaía sobre los gastos relacionados con el proceso, y bajo el título de mutuo; adicional, no fue pactada en favor del señor Alex Ricardo Martínez, pues este se encontraba

actuando en tal oportunidad en calidad de apoderado general de la señora Raquel Martínez Pinilla.

Dichas así las cosas, ninguna de las pruebas documentales aducidas dan luces de la existencia del contrato simulado.

Adicionalmente, pudo acaecer que la parte demandada acreditará la simulación del acto o contrato celebrado conforme al interrogatorio de parte realizado a la demandante o los testimonios rendidos en el proceso, sin embargo, el Despacho considera que ellos únicamente sirven para ilustrar aún más que la intención real de los contratantes era efectivamente la de celebrar el contrato de arrendamiento al cual se ha hecho alusión reiterada.

En tal sentido, el Despacho debe tener presente que de forma reiterada el demandado en su interrogatorio manifestó que efectivamente le indicó al accionante que pagaría los cánones de arrendamiento que le son adeudados, lo cual conlleva a una contradicción inexorable con su defensa. En esa oportunidad, reconoció que la intención real era la de celebrar dicho tipo contractual; para ello, afirmó entre otras cosas que llegó a responder al apoderado de la demandante *"(...) vea Diego, yo por plata no voy a tener problema, cuando este proceso se termine, si me toca pagarle los arrendamientos, se los pago"*, cuando lo lógico, era que se mantuviera firme en su posición de que se celebró un contrato de comodato precario en perjuicio de la percepción errónea de arrendamiento que atribuye al abogado Diego, tal como lo manifiesta reiteradamente en su escrito de contestación.

Igualmente, no puede perderse de vista que la parte actora allegó unas conversaciones por WhatsApp y mensajes de voz, donde el demandado reconoce deber los cánones de arrendamiento, pero indica no contar con el dinero para pagarlos, los cuales no fueron tachados de falsos por el demandado y, por lo demás, los reconoció en el interrogatorio de oficio, solo que pretendió decir que lo dijo por una presión del abogado Diego, pero ni siquiera fue capaz a que obedeció la supuesta presión.

Ahora bien, aunque en su interrogatorio hizo alusión a múltiples presiones ejercidas por parte del propietario del bien inmueble, se debe resaltar que

aparentemente ellas únicamente consistieron en amenazas de "*lanzamiento*" o restitución, las cuales son lógicas de cara a obtener la restitución de un bien inmueble que se encuentre arrendado; adicionalmente, no se hizo alusión a algún otro tipo de presión u amenaza física, mental o psicológica, razón por la cual, no se logró probar que el reconocimiento de los cánones se fundó en algún tipo de insuperable coacción ejercida en su contra.

Por otra parte, es pertinente resaltar que tales declaraciones guardan aún mas correlación con lo manifestado por la señora Ruth Liliana Correa González, quien como ya se señaló, explicó al Despacho que la tolerancia inicial en la mora del demandado correspondió a una simple liberalidad o condición circunstancial, que de forma alguna podría mutar el contrato por escrito a un comodato precario, pues es evidente que el componente volitivo de aquella nunca se circunscribió a la de esta modalidad contractual, menos aún, se acreditó algún concierto simulatorio como se expondrá a continuación.

Inclusive, se debe de resaltar expresamente que en el curso del interrogatorio rendido por la señora Ruth Liliana Correa González se explicó al Despacho que el demandado inicialmente habitaba otro bien inmueble diferente al objeto de restitución, cuya nomenclatura correspondía al apartamento 205, por mera liberalidad o concesión mientras adquiría los dineros para el pago de los cánones de arrendamiento que se adeudaban.

Ahora bien, aunque para el Despacho es claro que no existió alguna divergencia entre la voluntad de las partes y su declaración pública, en el caso ni siquiera es claro el concierto simulatorio que necesariamente debió existir entre la señora Ruth Liliana Correa González y Alex Ricardo Martínez Pinilla.

Si bien en el interrogatorio de parte el demandado intentó exponer al Despacho que el acuerdo simulatorio ocurrió motivado por efectos contables del señor Diego Andrés Arbeláez Zuluaga, para el Juzgado no es claro como ello podría inspirar un acuerdo privado, previo o coetáneo a la declaración pública de voluntad. Lo anterior, por cuanto al fin y al cabo si la intención de este era llevar a efectos contables un contrato de arrendamiento, pero la voluntad real de las partes era la de un comodato precario, en últimas no recibiría algún tipo de lucro o provecho económico para el propósito que presuntamente buscaba, y

que afirma el demandado en su interrogatorio, de manera que nada tenía que ver con temas contables, pues en ello nada le perjudicaba al propietario del inmueble.

Recuérdese que este manifestó en tal oportunidad que "*(...) me hace el contrato de arrendamiento simulado, que no, que eso es una contabilidad interna (...)*" y "*(...) esto es para que haya algo representativo que yo pueda manejar mi propia contabilidad interna (...)*", sin embargo, el Despacho reitera que conforme a las reglas de la sana crítica y la experiencia tales afirmaciones no pueden ser tenidas en cuenta, por cuanto no es lógico que se relacione para efectos contables un activo que sería prácticamente inexistente, cuando inclusive, ello podría representar efectos negativos en materia tributaria para la parte interesada, en contraposición a lo que pretende ilustrar el señor Alex Ricardo Martínez Pinilla.

De igual forma, se debe advertir que el hecho de que las partes hayan concurrido en un espacio cerrado y concreto a celebrar el contrato de arrendamiento no implica algún concierto simulatorio, pues debe resaltarse nuevamente que él es la connivencia entre quienes han participado en ella, lo cual no puede afirmarse de la señora Ruth Liliana Correa González, quien se obligó con la plena convicción de que se contrataba un arrendamiento de un bien inmueble que ella administraba.

Ahora bien, es también pertinente cuestionarnos si conforme a los testimonios rendidos en la diligencia celebrada el pasado 15 de julio del presente año podrían tenerse por probados siquiera los dos primeros requisitos de la simulación de un acto o contrato, concerniente a la divergencia entre la voluntad y su declaración pública y el concierto simulatorio; y la respuesta a la que anticipadamente llega el Despacho es que ello no es el caso, y estos simplemente reiteran aspectos ya puntualizados por el Despacho.

En tal sentido, ni el testimonio rendido por el señor Cesar Julio Uribe Arias ni Natalia Andrea López Hoyos podría ser útil para acreditar la presunta simulación aducida por el señor Alex Ricardo Martínez, toda vez que en sus declaraciones manifestaron ser simples testigos de oídas que no tuvieron conocimiento directo

de lo acaecido sino por las narraciones y relatos que les fueron realizadas por el demandado sobre los hechos.

Por su parte, debe resaltarse que el señor Cesar Julio Uribe Arias manifestó de manera reiterada al Despacho que *"(...) Alex me ha contado eso, y somos buenos amigos, y nos contamos las cosas (...)"*, y al cuestionarle si alguna vez escucho de manera personal alguna conversación entre el demandado con el señor Diego Andrés Arbeláez Zuluaga, este indicó *"(...) para nada, no, para nada, con él y el abogado, no (...)"*.

Mientras que la señora Natalia Andrea López Hoyos manifestó *"(...) porque Don Alex lo hemos hablado, lo hemos conversado (...)"* y *"(...) porque Don Alex siempre ha estado ahí, siempre ha vivido ahí, y me contó que tenía un acuerdo hace mucho tiempo con el señor (...)"*, aclarando adicionalmente al Despacho que esta tampoco llegó a tener conocimiento directo y personal de lo acaecido entre el demandado con la demandante y su apoderado.

Recuérdese que, conforme a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, estos testigos son calificados como de *"oídas"*, por cuanto narran lo que otra persona les relata sobre unos hechos y, por lo tanto, lo que pueden acreditar, en últimas, es la existencia de ese relato⁶. Y con relación a su valor probatorio, la Sala de Casación Civil ha sentado que *"El valor persuasivo de un testimonio, es cierto, pende de la forma como el declarante llegó al conocimiento de los hechos que relata, dado que como no es lo mismo percibirlo que escucharlo, los testigos de oídas, poca credibilidad tienen, pues aparte de que ello dificultaría el principio de contradicción de la prueba, considerando que quien habla simplemente reproduce la voz de otro, en ese caso, como es natural entenderlo, las probabilidades de equivocación o de mentira son mucho mayores"*.

En este orden de ideas, que el Despacho no pueda otorgarles mayor valor probatorio alguno a los testigos del demandado, pues a final de cuentas, sus declaraciones corresponden a las afirmaciones fácticas que en la contestación de la demanda manifestó el señor Alex Ricardo Martínez Pinilla, pero no porque

⁶ CSJ AP, 18 de agosto del 2010, rad. 34258 y SP, 4 de noviembre del 2008, rad. 27508

⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil MP: Jaime Alberto Arrubla Paucar, 22 de marzo del 2011, referencia: C-4129831840012007-00091-01

a aquellos les conste de forma alguna la realidad de lo acaecido, sino por los relatos que, a su vez, este les reprodujo.

En oposición a estos, el Despacho sí tendrá especialmente en cuenta el testimonio rendido por el señor Vincenzo Rufolo, quien a pesar de algunas limitaciones lingüísticas fue contundente al relatar las condiciones de tiempo, modo y lugar conforme a las cuales se celebró el contrato de arrendamiento objeto del proceso.

De ello, lo más pertinente es resaltar en primer lugar que efectivamente en dicha oportunidad no existió acuerdo o concierto simulatorio alguno y que la intención de las partes fue claramente la de celebrar un contrato de arrendamiento, habiéndose fijado precio por el arriendo de un bien inmueble de propiedad del abogado Diego Andrés Arbeláez Zuluaga; inclusive, este testigo hizo alusión a las gabelas que se le otorgaron al señor Alex Ricardo Martínez Pinilla para el pago retardado del canon de arrendamiento. Es de anotar, que si bien este es pariente de la demandante por lo que eventualmente podría ser sospechoso, lo que indicó el testigo se encuentra conforme con los demás elementos de prueba, a la par, que quien tenía la carga de la prueba de probar la simulación relativa era la parte demandada y no lo hizo.

En atención a esto observa el Despacho que no existe algún tipo de incongruencia fáctica o probatoria entre lo aducido por la demandante y el acervo probatorio obrante en el expediente, que permita siquiera cuestionar la existencia del contrato de arrendamiento aportado con el líbelo por tratarse realmente de un comodato precario, debiéndonos atener tanto al tenor literal de este como del contrato de prestación de servicio que celebró el demandado con el abogado Diego Andrés Arbeláez Zuluaga.

Se debe recordar nuevamente que el principal elemento diferenciador entre el arrendamiento y el comodato es esencialmente, la onerosidad del primero, el cual se presume ante la existencia de un contrato de arrendamiento escrito celebrado entre los señores Ruth Liliana González Correa y Alex Ricardo Martínez Pinilla.

Ahondando más en ello, téngase en cuenta que de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del proveído, el comodato precario es aquel en el cual el comodante se reserva la facultad de pedir la cosa prestada en cualquier tiempo o solicitar su restitución, y así mismo, cuando ella no se presta para un servicio particular ni tampoco se fija un tiempo determinado para su restitución, o cuando existe la tenencia de una cosa ajena sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia del dueño.

Dichas circunstancias fueron las que debió acreditar el demandado al Despacho, sin embargo, ninguna de ellas acaece en el presente caso, pues evidentemente no se probó que el demandado no se encuentra en el bien por la mera tolerancia de la señora Ruth Liliana González Correa, ni esta se reservó la facultad de pedir la cosa en cualquier tiempo, pues el contrato de arrendamiento que se aportó con el líbello es claro en precisar que su vigencia es de 3 meses salvo que se prorrogue mes a mes. Y actualmente es evidente la intención de la parte actora de lograr la restitución del bien de su propiedad.

Es aún más importante el hecho de que con el escrito de pronunciamiento a las excepciones el demandante aportó una grabación de voz sostenida con quien se afirma es el demandado Alex Ricardo Martínez Pinilla, en donde expresamente hace alusión al contrato de arrendamiento que celebró con la demandante.

Lo anterior, es suficiente para tener por confeso su celebración, con independencia de los demás argumentos esgrimidos, pues debe de tenerse en cuenta que el artículo 243 del Código General del Proceso indica que son documentos las grabaciones magnetofónicas, mientras que el 244 ibídem señala que se presumirán auténticos aquellos que emanen de las partes o terceros mientras no sean tachados de falso o desconocidos, lo que no acaeció acá.

En conclusión, que no sea dable para el Despacho tener por probada la excepción de simulación e inexistencia del contrato de arrendamiento, conforme a las razones previamente expuestas.

5.- Pasando ahora a lo concerniente a la simulación por interpuesta persona o en cuanto a la identidad de las partes, se debe recalcar que ella acaece cuando existe una relación triangular, en la cual una persona se presta para desviar los

efectos de un negocio que, aunque primeramente le afecta, ellos eventualmente serán trasladados mediante otro acto al tercero que verdaderamente estaba llamado a recibirlos desde el inicio de la negociación.

No obstante, se debe resaltar que *"Si existe connivencia entre las partes verdaderas y el testafierro para ocultar la identidad de una de aquellas, hay simulación; pero si la operación obedece a un acuerdo oculto entre el contratante secreto y su interposición, sin que el otro contratante haya participado en el ocultamiento de aquel, no hay simulación."*⁸. Dentro de estos últimos casos podrían clasificarse los eventos de mandato sin representación, es decir, cuando *"(...) el mandatario oculte la calidad con que actúe frente a terceros, o sea, que obrando para el mandante, no indique su condición de mandatario, lo que se conoce ordinariamente como representación indirecta o mediata (...) "*⁹.

Frente al mandato sin representación, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia del 17 de mayo de 1976 resaltó que: *"(...) el mandato no confiere representación y por tanto sus efectos se limitan a los contratantes."*; *"Cuando el mandato no es representativo, el mandatario es, ante los terceros con quienes contrata el titular de los derechos y obligaciones que se derivan de los contratos no pueden ser obligados a tener al mandante como parte en el pacto, pues que, no habiendo representación, es el mandatario quien en este es realmente parte"* y *"En el mandato sin representación, entonces, el mandante no tiene derecho ni acción algunos contra los terceros que han contratado con su mandatario"*.

De lo anterior, se extrae entonces que el mandato sin representación se diferencia de la simulación por interpuesta persona por cuanto: (I) se origina de un negocio jurídico alterno e independiente entre uno de los contratantes, en donde asume la calidad de mandatario, y un tercero mandante; (II) no implica o lleva inmerso algún componente defraudatorio inherente a la simulación de un acto o contrato, toda vez que, como se indicó, corresponde a una situación jurídica alterna que una de las partes ostenta con un tercero y (III) implica que de forma alguna el mandante podrá asumir algún rol jurídico sustancial en la relación entre el tercero contratante y su mandatario, pues los efectos de este negocio no se hacen extensibles a él.

⁸ Guillermo Ospina Fernández y Eduardo Ospina Acosta, Teoría General del Contrato y del Negocio Jurídico, Séptima Edición

Descendiendo al caso concreto, y conforme a lo previamente expuesto, el Despacho considera que tampoco es dable afirmar que entre las partes existió una simulación por interpuesta persona, sino que lo ocurrido corresponde a un mandato sin representación celebrado entre la demandante con el señor Diego Andrés Arbeláez Zuluaga.

Para arribar a dicha conclusión, el Despacho estima pertinente tener en cuenta que la demandante en su interrogatorio manifestó que *"(...) laboro en estos momentos para el doctor Diego Andrés Arbeláez como administradora de la ofician de el que se encarga de administrar propiedades, llevar negocios jurídicos y soy administradora de sus propiedades."* y *"(...) él mismo hizo observaciones al contrato, se le hicieron correcciones. Todos los contratos de arrendamiento de las propiedades del doctor Diego Arbeláez, que son las propiedades que yo administro, yo soy quien suscribe los contratos."*

Mientras que, por otra parte, el testigo Jaime Galeano, quien también es arrendatario de otro inmueble de propiedad del señor Diego Andrés Arbeláez Zuluaga indicó que estos bienes le han sido arrendados por parte de la demandante.

Adicionalmente indicó respecto de ella que es *"La arrendadora, la administradora de los apartamentos"*, haciendo énfasis en que en todos los contratos de arrendamiento que ha celebrado la señora Ruth Liliana es quien figura como arrendadora; a quien se le debe realizar la consignación de los arriendos; quien los administra y, finalmente, que a pesar de que el señor Diego Arbeláez es el propietario de los bienes, desconocía la calidad de este hasta días antes a la celebración de las audiencias celebradas previstas en los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso.

Bajo esta lógica, para el Despacho es evidente que en el *sub judice*, la demandante efectivamente actuó como mandataria sin representación del señor Diego Andrés Arbeláez, pues fue posible acreditar que es quien se encarga de administrar sus bienes, dándolos en arrendamiento en su propio nombre, sin

⁹ Los Principales Contratos Civiles y su Paralelo con los Comerciales, José Alejandro Bonivento Fernández

representar a aquél de forma alguna por cuanto no notifica de ello a los terceros contratantes.

Corolario que, a su vez, el mandante, es decir, el señor Diego Andrés Arbeláez carece de derecho u acción alguna en contra de los arrendatarios de sus bienes, pues como ya quedó sentado conforme a la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil, la persona legitimada en estos casos será única y exclusivamente el mandatario, que es con quien se contrata frente a los ojos de los terceros; es por esa precisa razón que la señora Ruth Liliana es quien instauró la presente demanda de restitución de bien inmueble, encontrándose plenamente legitimada para dicho efecto, contrario sensu a lo aducido por el demandado en su escrito de contestación al afirmar que uno de los puntos centrales de la simulación en el contrato correspondía a que el bien inmueble es de propiedad del abogado Diego Andrés Arbeláez.

Bajo este orden de ideas, el Despacho considera que la parte demandada tampoco logró acreditar los presupuestos axiológicos para la procedencia de la excepción de simulación por interpuesta persona o entre las partes.

6.- Ahora corresponde al Despacho analizar las dos excepciones restantes, concernientes a la inexistencia de la causal de mora en el pago del canon de arrendamiento y el ejercicio de la acción indebida para recuperar la tenencia del bien.

Respecto de ambas, el Despacho observa que ellas encuentran fundamento en que nunca se celebró contrato de arrendamiento entre las partes sino comodato precario, por lo cual, frente a la primera afirma que nunca ha existido mora pues nunca hubo intención de cobrarse ni de pagarse por las partes, mientras que, en lo concerniente a la segunda se aduce que al encontrarnos frente a un comodato precario y no a un contrato de arrendamiento se ejerció una acción evidentemente improcedente o indebida.

Pero a pesar de lo manifestado frente a ambas excepciones, el Despacho considera que ellas no se encuentran llamadas a prosperar por cuanto no se logró acreditar que lo celebrado entre las partes correspondió a un comodato precario y no a un arrendamiento de vivienda urbana.

Debe agregarse que, al no lograrse acreditar el segundo de las modalidades contractuales, correspondía al señor Alex Ricardo Martínez Pinilla probar al Despacho que no incurrió en la mora que le fue endilgada desde la primera mensualidad o canon de arrendamiento, sin embargo, ello ni siquiera lo aduce en su escrito de excepciones, menos aún aporta prueba siquiera sumaria de haber efectuado los pagos conforme a lo exigido por el numeral 4º del artículo 384 del Código General del Proceso.

Y como se advirtió en precedencia, siendo el canon de arrendamiento uno de los requisitos esenciales del contrato, se infiere que el motivo fundamental para el cual el arrendador cede el goce del bien es la obtención de una renta con la cual se le permita obtener una retribución económica, por lo tanto, no se puede forzar al arrendador a mantener un contrato en el cual se incumpla con tal obligación.

Pagar el goce entonces es la principal obligación de la arrendataria, y en el caso que se analiza se le imputa incumplido sin que haya demostrado lo contrario.

Finalmente, la parte demandada instaura la excepción de temeridad o mala fe, bajo el argumento de que el líbello carece de fundamento legal o fáctico alguno.

Al respecto, es pertinente resaltar que el artículo 78 del Código General del Proceso indica que son deberes de las partes y sus apoderados proceder con lealtad y mala fe en todos sus actos, mientras que en el artículo a continuación enlistas las conductas en virtud de las cuales se presume que ha existido temeridad o mala fe, resaltando, entre otras: (I) cuando sea manifiesta la carencia de fundamento legal de la demanda, excepción, recurso, oposición o incidente, o a sabiendas de que se aleguen hechos contrarios a la realidad; (II) cuando se aduzcan calidades inexistentes, entre otros.

En el presente caso, conforme a las razones anteriormente expuestas, el Despacho considera que no es dable presumir que la actora y su accionante han actuado de manera temerario o de mala fe, pues como se pudo exponer en precedencia se logró acreditar el supuesto fáctico en el cual se soportaban sus

pretensiones según el fundamento legal que, a su vez, se sirvió invocar en el líbello.

8.-En este orden de ideas, no se declararán probadas las excepciones de mérito propuestas y se accederán a las peticiones del líbello y, consecuentemente, se ordenará la restitución del bien inmueble arrendado. Adicionalmente, se condenará en costas a la parte demandada y como agencias en derecho se fijará la suma de 1 SMMLV.

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO DIECIOCHO CIVIL MUNICIPAL DE MEDELLÍN (ANTIOQUIA)**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: Declarar terminado el contrato de arrendamiento celebrado por Ruth Liliana González Correa, en calidad de arrendadora, y Alex Ricardo Martínez Pinilla, en calidad de arrendatario, por mora en el pago de los cánones de arrendamiento.

SEGUNDO: Se ordena a la parte demandada restituir dentro del término de tres días, el inmueble localizado en la Calle 46ª N° 68ª-28, apartamento 202, del barrio Florida Nueva de Medellín.

TERCERO: Si la parte demandada no restituye voluntariamente el inmueble a la demandante en el término antes indicado, desde ahora se comisiona la autoridad competente para que lleve a efecto la diligencia de entrega, a quien se libraré despacho comisorio con los insertos del caso.

CUARTO: Costas a cargo de la parte demandada. Liquídense por la Secretaría. Como agencias en derecho se fija la suma de 1 SMLMV.

**JUZGADO DIECIOCHO CIVIL
MUNICIPAL DE ORALIDAD**
*Medellín, 28 jul 2021, en la fecha,
se notifica el auto precedente por
ESTADOS fijados a las 8:00 a.m.*

Secretario

Notifíquese y Cúmplase


Juliana Barco González
Juez

Firmado Por:

Juliana Barco Gonzalez

Juez Municipal

Civil 018

Juzgado Municipal

Antioquia - Medellin

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **76c53e67c03b967f8d65c61ec52c07604122417428d92bb8893a40d16f21f48e**

Documento generado en 27/07/2021 02:05:24 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>