

Julio Gustavo Torres Murillo

Abogado Titulado – Universidad Simón Bolívar
Especializados: Asuntos Penales, Civiles y de Familia, etc.
Dirección: Calle 3era. de Santa Lucia No. 34-36 Tel. 6291878
Cel. 3114038944 Arjona – Bol.

Señor:

JUEZ PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE TURBACO BOLIVAR.

E.

S.

D.

REF: RESTITUCION DE INMUEBLE

DE: COOPERATIVA PARA LA RECREACION LA CULTURA Y EL BIENESTAR SOCIAL DE ARJONA (COOPRECAR).

CONTRA: COMITÉ CIVICO DE LA CALLE GIRADOT DE ARJONA BOLIVAR

RAD: 13-052-40-89-001-2019-00038-01-2020-00066

RECERSO DE APELACIÓN CONTRA LA SENTENCIA DE FECHA 26 DE OCTUBRE DE 2020

JULIO GUSTAVO TORRES MURILLO, Mayor de edad vecino y residente en Arjona Bolívar, identificado con la cédula de ciudadanía No 73.556.123 de Arjona Bol, abogado en ejercicio con Tarjeta Profesional No 98-269 del CSJ, actuando en nombre y representación de la demandada **COMITÉ CIVICO DE LA CALLE GIRADOT DE ARJONA BOLIVAR**, mediante el presente escrito concurre ante usted y dentro del término legal para interponer **RECURSO DE APELACIÓN** contra Sentencia de fecha 26 de octubre de 2020, con el objeto que se revoque y por consiguiente se sirva seguir adelante con el contrato de arrendamiento de local comercial, con fundamento en las siguientes razones.

SUSTENTACION DEL RECURSO

PRIMERO: La **COOPERATIVA PARA LA RECREACION LA CULTURA Y EL BIENESTAR SOCIAL DE ARJONA (COOPRECAR)**, a través de su representante legal le otorgó poder especial al Doctor **DANIEL ANDRES HERAZO ACEVEDO**, para que en su nombre y en representación instaurara proceso **RESTITUCION DE INMUEBLE ARRENDADO**, contra **EL COMITÉ CIVICO DE LA CALLE GIRADOT DE ARJONA BOLIVAR**, debido a la falta de pago de los cánones de arrendamiento causados a la fecha y al incumplimiento de la orden de desahucio entregada al demandado, del bien inmueble ubicado en el Municipio de Arjona Bolívar, calle córdoba sector las delicias No 53-110, donde funcionan las instalaciones de la emisora Arjona Estéreo.

SEGUNDO: manifiesta la parte demandante en el hecho primero de la demanda, que la demandante en su calidad de poseedora, del local comercial ubicado en la calle córdoba, sector las delicias No 53-110 del Municipio de Arjona Bolívar, que tiene los siguientes linderos. **POR EL FONDO:** Linda con pío cuadrado y mide 25 Mts con 90 cm. **POR EL FRENTE:** Con Calle Córdoba en medio y Georgina Mafiol de Beltrán e Inés Suarez Ortega y mide 21 Mts. **POR LA DERECHA ENTRANDO:** Linda con predios de sucesores de Andrés Miranda y Anacleto Caicedo y mide 58 Mts con 65 Cm. **POR LA IZQUIERDA ENTRANDO:** Linda con predios de sucesores Arrite Manarriz. Manuel Martínez de Díaz y mide 62 Mts con 30 cm, como arrendador celebró, de forma verbal desde el 07 de julio del 2017, contrato de arrendamiento con el representante legal del **COMITÉ CIVICO DE LA CALLE GIRARDOT DE ARJONA BOLIVAR**, para el funcionamiento de la estación radial “Arjona Stereo” y la instalación de sus equipos como transmisor y sus antenas.

TERCERO: Dice el demandante que el arrendatario se obligó a pagar por el arrendamiento como canon mensual la suma de **SETECIENTOS DIECISIETE MIL QUINIENTOS DIEZ PESOS (\$ 717.510)** moneda legal, pagaderos los primeros días de cada mes, además de los reajustes del canon que se debían hacer anual, según lo establecido por el IPC de cada año.

CUARTO: manifiesta el demandante que el demandado ha venido incumpliendo la obligación de pagar en su totalidad el canon de arrendamiento en la forma que se estipuló en el contrato e incurriendo de igual forma en mora en el pago correspondiente desde la celebración del mismo hasta la fecha, adeudando un total de \$ 3.628.410), más los cánones que se sigan causando con posterioridad a la demanda.

QUINTO: La parte demandante manifiesta en sus hechos quinto y sexto, que mediante servicio postal autorizado se le hizo llegar a la demandada con fecha 08 de febrero de 2018, oficio de desahucio al arrendatario, siguiendo el procedimiento establecido en el artículo 520 del Código de Comercio, que el argumento del desahucio al arrendatario se soportó en que el contrato de arrendamiento no puede ser renovado en el año 2018 debido a que actualmente se tiene inconvenientes con los espacios que se están manejando y es necesario que desocupen el inmueble o local para instalar un archivo general que se necesita y además se harán obras de remodelación y reparación para nuevas oficinas que se necesitan para el buen funcionamiento y desarrollo del objeto social de esta Cooperativa.

SEXTO: El demandante en sus pretensiones solicitó se declare terminado el contrato de arrendamiento celebrado entre demandante y demandada, por incumplimiento en el pago de los cánones de arrendamiento pactados y por el desacato a la solicitud de desahucio, en razón a la necesidad que tiene la demandante de utilizar el inmueble para su uso propio.

La demanda fue presentada ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Arjona, la cual fue radicada bajo el No.2019-00038, la que por cumplir con todos los requisitos legales fue admitida.

LOS MOTIVOS DE MI INCONFORMISMO.

La presente acción de restitución de inmueble arrendado tiene su génesis por el incumplimiento de los pagos de los cánones de arrendamientos del supuesto contrato de arrendamiento que se celebró de manera verbal entre la demandante COOPERATIVA PARA LA RCREACION LA CULTURA Y EL BIENESTAR SOCIAL DE ARJONA (COOPRECAR), y el demandado COMITÉ CIVICO DE LA CALLE GIRADOT DE ARJONA BOLIVAR, y en razón a la necesidad que tiene la demandante de utilizar el inmueble para su uso propio.

Así las cosas, tenemos que el demandante al momento de presentar su demanda y con la finalidad de acreditar el contrato de arrendamiento celebrado de manera verbal entre demandante y demandado aportó sendas declaraciones extra procesos rendidas ante el señor Notario único del Círculo de Arjona Bolívar, como militan a folios 11, 12 y 13 de expediente, rendidas por los señores VICTOR PARDO RAMOS. NELSON RINCON HERRERA y ONEDIS ANGULO OCHOA, sin que con la presentación de la demanda se acreditaran pruebas en razón a la necesidad que tiene el demandante de utilizar el inmueble para su uso propio, tales como contrato de obras, permiso de construcción por parte de la secretaría de planeación Municipal de Arjona Bolívar, planos de construcción, maquetas etc.

Por ley El contrato de arrendamiento para vivienda urbana y de local comercial se pueden celebrar de manera **verbal o escrito**». En uno u otro caso, las partes deben ponerse de acuerdo al menos acerca de los siguientes puntos:

Nombre e identificación de los contratantes.

Identificación del inmueble objeto del contrato.

Identificación de la parte del inmueble que se arrienda, cuando sea el caso, así como de las zonas y los servicios compartidos con los demás ocupantes del inmueble.

Precio y forma de pago.

Relación de los servicios, cosas o usos conexos y adicionales.

Término de duración del contrato.

Designación de la parte contratante a cuyo cargo esté el pago de los servicios públicos del inmueble objeto del contrato.

El demandado fue notificado en legal forma el día 26 de marzo de 2019, quien dentro de su oportunidad legal contestó la demanda y propuso excepciones.

Quien se pronunció de la siguiente manera respecto de los hechos de la demanda. El primer hecho: Es cierto en cuanto a lo relacionado a la posesión del local comercial ubicado en la calle Córdoba, sector las Delicias No 53-110, del Municipio de Arjona Bolívar. No es cierto que exista un contrato de arrendamiento verbal celebrado el día 7 de Julio de 2017, ya que el vínculo jurídico contractual surge en virtud del contrato de arrendamiento suscrito entre la entidad demandante es decir COOPERATIVA PARA LA RECREACION LA CULTURA Y EL BIENESTAR SOCIAL DE ARJONA (COOPRECAR) y el administrador de ese entonces de la Emisora Comunitaria Arjona stéreo, emisora que es propiedad de mi representado COMITÉ CIVICO DE LA CALLE GIRARDOT DE ARJONA BOLIVAR, tal como se acredita con la Resolución No 001734 de fecha 20 de Septiembre de 2004, expedida por la Viceministra de Comunicaciones de Colombia.

En cuanto al Tercer Hecho: No es cierto porque mi cliente ha cancelado todos los arriendos de acuerdo a lo señalado en el contrato escrito y vigente entre las partes, es decir el suscrito el día 01 de Agosto de 2009.

En Cuanto a las Pretensiones del demandante, el demandado se opuso a cada una de ellas, y propuso como excepciones de Fondo Pago de los cánones de Arrendamiento de conformidad con el contrato vigente entre las partes.

Estos es el suscrito entre La COOPERATIVA PARA LA RECREACION LA CULTURA Y EL BIENESTAR SOCIAL DE ARJONA (COOPRECAR) en calidad de arrendador y el COMITÉ CIVICO DE LA CALLE GIRARDOT DE ARJONA BOLIVAR, a través del administrador de la Emisora Arjona Stéreo, suscribieron un contrato de arrendamiento de local comercial cuya fecha de inicio fue 01 de Agosto de 2009, el cual tenía como destinación la prestación del servicio de transmisión de una emisora comunitaria.

En el contrato ya mencionado se manifestó para la fecha de suscripción como valor de la renta mensual la suma de \$ 200.000, la cual se incrementaría de acuerdo a lo fijado o pactado por el Gobierno Nacional.

FALTA DE CAUSAL DE INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO

En el caso sub judice se echa de menos la configuración de causal alguna de conformidad con el Artículo 518 del Código de Comercio por cuanto no se demuestra con las pruebas aportadas el incumplimiento contractual por lo que no tiene asidero presentar causales distintas a las descritas en la ley.

El hecho de indicar que entre las partes se celebró contrato verbal de local comercial, no constituye incumplimiento del contrato inicialmente celebrado, toda vez que la ocupación del local fue convenido y aceptado por las partes. Así mismo en gracias de discusión si lo que la demandante busca es un incremento en el canon de arrendamiento, este no es el medio procesal para resolver las diferencias, ya que para ello existe el proceso verbal relacionado con las diferencias en la renovación del contrato Art 519 C.Co.

En el contrato ya mencionado se manifestó para la fecha de suscripción como valor de la renta mensual la suma de \$ 200.000, la cual se incrementaría de acuerdo a lo fijado o pactado por el Gobierno Nacional.

En Cuanto a las pruebas la demandada aportó copia del contrato de arrendamiento de Local Comercial de fecha 1 de Agosto de 2009.

Se solicitó como prueba trasladada la remisión al proceso de restitución de Inmueble que cursó en este mismo despacho y entre las mismas partes el cual se encuentra radicado con el No 2017-00143, esta prueba es con el fin que se coteje la copia del contrato de arrendamiento que adjunto a la presente demanda con el original que reposa en el proceso 2017-00143.

El proceso es abierto a pruebas por lo que el señor juez promiscuo Municipal de Arjona, decreta como pruebas interrogatorio de la representante legal de la demandante señora ONEDIS ANGULO OCHOA, interrogatorio que se rindió el día 10 de octubre de 2019,(visible a folio 116) , quien

reconoció que el local donde funciona la emisora Arjona Stereo fue alquilado en su momento por José García, luego se entrevistó con Osvaldo quien era de la emisora quien le dijo que ellos pagaban 100.000 por arriendo y 100.000 de luz, y ella dijo que había que poner orden y que ese arriendo estaba muy barato, pero que iban a respetarlo y firmar un nuevo contrato, quien también a demás aceptó que si existe contrato de arrendamiento por escrito con anterioridad. Cuando el despacho le pone de presente a la interrogada el contrato de arrendamiento escrito que se aportó con la contestación de la demanda, esta manifestó que ese contrato realmente lo firmó ella, eso fue en el año 2009.

De igual forma, huelga precisar que en el presente asunto no se encuentra acreditado la existencia de un contrato de arrendamiento de manera verbal con fecha de inicio 7 de julio de 2017 de 2017, las documentales que milita en la foliatura nada señalan respecto a dicho contrato y los testigos de la demandante que realizaron sus declaraciones fueron enfáticos en señalar que no tuvieron conocimiento de la existencia de un contrato de arrendamiento de local comercial.

El deponente JULIO TORRES PEREIRA, en su calidad de consejero directivo de COOPRECAR, desconoció la fecha de celebración del contrato entre demandante y demandado, no sabe cuál es el valor del canon acordado.

Por su parte el testigo VICTOR PARDO RAMOS, manifestó que la fecha de celebración del contrato de arrendamiento entre las partes fue el día 14 de abril de 2018, no sabe la forma de pago si es mes vencido o anticipado, indicó en su declaración que el valor del canon es de 717.500, no sabe cuál es el tiempo de duración del contrato. Argumentó que la demandante necesita el inmueble, no sabe nada respecto a la mora en el pago del canon de arriendo por parte del demandado. Este testimonio es de dudosa procedencia en el sentido que a folio 11 de la demanda se encuentra adjunta una declaración juramentada extra proceso rendida por este testigo ante el notario Único de Arjona Bolívar, quien bajo la gravedad del juramento manifestó que la entidad que represento y el comité cívico existe contrato de arrendamiento desde el día 7 de julio de 2017, y el canon de arriendo es de \$ 717.750, quien además en su declaración aportó un certificado de libertad y tradición expedido por la oficina de registro de instrumentos públicos de Cartagena (folio141), donde se avisora que se trata de un inmueble cuya matrícula inmobiliaria es 060-165191, tipo de predio rural, con dirección calle Córdoba en Arjona sin nomenclatura urbana, inmueble que presenta los siguientes linderos y medidas POR EL NORTE: Mide 18:00 Metros. POR EL SUR: Mide 18:00 metros. POR EL ESTE: Mide 36:00 Metros. POR EL OESTE: Mide 36:00 Metros, inmueble que por su ubicación es diferente al que se dio en arriendo por parte de la demandante, es más el mismo demandante con la presentación de su demanda argumenta que la demandante tiene la calidad de poseedora y en ninguna parte manifiesta ser propietario del inmueble dando en arriendo

El testimonio del señor NELSON RINCON HERRERA, manifestó en su declaración, no saber la fecha de celebración del contrato de arrendamiento de local comercial, no sabe la forma en que se estipularon los pagos.

El señor Juez decretó como prueba oficiosa la declaración de la señora SISY PAOLA LOPEZ COGOLLO, quien mediante su declaración aportó un escrito de fecha 19 de febrero de 2018 en dos folios (Folios 144,145), mediante el cual se aprecia, que la representante legal de la demandada le hace una advertencia cuando dice “en primer lugar quiero recordarle que el proceso de restitución que se inició en el juzgado fue por el no pago puntual de los arriendos. Además, le recuerdo que usted fue citado a una reunión de consejo de Administración donde se le entregó el nuevo contrato de arrendamiento donde estaban dadas las nuevas condiciones es tal era mudaran la antena repetidora.

“En tal situación y amparándome en la ley se iniciará un proceso para la renovación de dicho contrato precisamente para que no siguiera rigiendo el contrato que hoy aduce, dando aplicación al Art 519 del Código de Comercio Diferencias en la renovación del contrato”

En consecuencia, al no encontrarse acreditada la existencia de un contrato verbal de arrendamiento de local comercial, no es posible emitir condena alguna contra EL COMITÉ CIVICO DE LA CALLE GIRADOT DE ARJONA BOLIVAR, pues se reitera, no está probado la celebración del

contrato verbal que aduce la demandante. De igual forma, se debe señalar que tampoco hay lugar a emitir condena alguna en contra EL COMITÉ CIVICO DE LA CALLE GIRADOR DE ARJONA BOLIVAR., por cuanto no está acreditado los elementos de mora el pago del canon de arrendamiento, dado que ni siquiera se demostró la existencia del contrato verbal.

En Fecha 26 de octubre de 2020, el señor Juez Promiscuo Municipal de Arjona Bolívar, profiere la respectiva sentencia dentro del presente proceso, declarando la improsperidad de las excepciones del demandado, declara terminado el contrato de arrendamiento celebrado el día 16 de julio de 2006 Por incumplimiento en el pago de los cánones de arrendamiento pactado y la no aplicación con cumplimiento al desahucio de fecha 08 de febrero de 18, y que la demandada se condene en la mora entre enero de 2018, hasta febrero de 2019.

Que el juez de primera instancia erró al momento de proferir el fallo, toda vez que su sentencia no está en consonancia con los hechos y pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades del CGP (Art 281), pues tuvo en cuenta un contrato de arrendamiento de fecha 16 de julio de 2006, sin haberse planteado en la demanda y debatido en el proceso lo atinente al reconocimiento y pago de cánones de arrendamiento estipulados en esa fecha. Se advierte que las pretensiones de la demanda se centraron en la terminación del contrato de arrendamiento celebrado el día 07 de julio de 2017, y por el desacato a la solicitud de desahucio, en razón a la necesidad que tiene la demandante de utilizar el inmueble para su uso propio; y bajo dicho derrotero fue enfilada la actividad probatoria, sin que se debatiera en juicio el cumplimiento de los requisitos mínimos para obtener la terminación de un contrato de arrendamiento de fecha julio 16 de 2006. Que la decisión del a-quo no es congruente con lo solicitado en la demanda, y además en el transcurso del proceso no se realizó un estudio de los requisitos mínimos para la procedencia de ese contrato, ni ha sido ésta una manifestación del demandante.

Desconoció el señor Juez Promiscuo Municipal de Arjona el contrato de arrendamiento celebrado por las partes de manera escrita el día 01 de Agosto de 2009, desconociendo también el tiempo que lleva la arrendataria en la misma actividad y que en razón a ello dicho contrato debe ser renovado, pero también es cierto que resulta inadmisibles ordenar a la demandada a la entrega del inmueble cuando quiera que la contingencia de la que se deriva dicha sentencia no fue discutida al interior del proceso, se itera, el proceso se circunscribió en el contrato de arrendamiento celebrado el día 07 de julio de 2017,

Pues bien, es cierto que la ley en algunos procesos dispone que: “el juez de primera instancia podrá ordenar, pagos y prestaciones o indemnizaciones distintos de los pedidos cuando los hechos que los originen hayan sido discutidos en el proceso y estén debidamente probados, (...)”.

En consecuencia, se tiene que la facultad extra petita (por fuera de lo pedido) exige rigurosamente que los hechos que originan la decisión (i) hayan sido discutidos en el proceso, y (ii) que estén debidamente acreditados, a fin de no quebrantar frontalmente los derechos constitucionales al debido proceso con violación de los derechos de defensa y contradicción de la llamada a juicio. además, el trámite que debió llevarse en el presente asunto es el consagrado en el Artículo 519 del Código de Comercio, el cual se refiere a las diferencias en la renovación del contrato estas se decidirán por el procedimiento verbal, con intervención de perito

Reiteró que para proceder a la restitución de un inmueble dado en arriendo de establecimiento de comercio, es necesaria la solicitud del arrendador dentro de los 6 meses de anticipación al vencimiento del contrato de conformidad al artículo 520 del Código de Comercio, y en el caso de marras está en discusión si el contrato que tiene validez es el celebrado el día 1 de Agosto de 2009, o el celebrado el día 7 de julio de 2017, y verificar si el desahucio emitido por el arrendador cumplió con los requisitos legales, y en el primero en mención tenemos que el desahucio debió ser recibido por la demandada el día 01 de febrero de 2018, en cuanto al segundo contrato en su orden, el desahucio debió ser recibido por la demandada el día 7 de enero de 2018, y en el caso en comento el demandante no cumplió con el procedimiento legal con el fin que el desahucio produzca los efectos pretendidos por éste, toda vez que como el mismo demandante lo reitera en la presentación de su demanda el desahucio fue recibido el día 8 de febrero de 2018.

El señor Juez Promiscuo Municipal de Arjona Bolívar, mediante sentencia de fecha 26 de octubre de 2020, le desconoció a la demandada **LA PROTECCION AL OREDEN ECONOMICO**, el cual

consiste cuando el arrendatario tiene más de cuatro años ejerciendo una misma actividad comercial, tienen que renovarse el contrato de arriendo.

El **Orden Público Económico** a nivel constitucional, implica como forma fundamental reconocer los derechos naturales de las personas en materia **económica**, habilitando al legislador para regular el libre ejercicio de las garantías y pudiendo, sin afectar su esencia, limitar o restringirlos, pero por ningún motivo vulnerarlo

No obstante lo anterior, la Corte Suprema de Justicia aclara que: “El derecho de renovación contra lo que estima la demanda, no implica una eliminación del derecho de propiedad, ni una congelación de cánones, sino una renovación o prerrogativa para el inquilino a continuar utilizando el mismo inmueble, ya acreditado, aunque no necesariamente en las mismas condiciones primitivas”, y resalta que la renovación, “...en su sentido jurídico es una variación del contrato en condiciones de plazo y precio que pueden ser iguales o distintas a las del precedente a voluntad de los contratantes. Se pretende defender la estabilidad del establecimiento de comercio con sus valores intrínsecos y los humanos y sociales vinculados a los contratos de trabajo respectivos”⁵. Comparto plenamente la tesis que de antaño ha esbozado la Corte Suprema de Justicia frente a la denominada “propiedad” comercial que asiste al arrendatario empresario y las limitaciones que su privilegio de ser considerado sobre otros arrendatarios en el momento de la renovación del contrato impone al arrendador del inmueble. Analizando la figura vemos que, si bien el arrendador reduce su rango de oferta del inmueble, por llevar más dos años el arrendatario ocupándolo con el mismo establecimiento mercantil, los derechos del propietario – titular del derecho real – continúan intactos, es decir, él podrá disponer del bien ya para hipotecarlo, ya para venderlo o gravarlo de algún modo. ¡De ahí que, desde mi punto de vista la propiedad comercial no otorga propiedad alguna al arrendatario empresario!, lo que sucede es que la misma le concede ciertos privilegios bajo especiales circunstancias.

Es preciso aclarar que estos privilegios no operan inmediatamente, no nacen concomitantemente con la ocupación del respectivo local, esto es, en palabras del doctor Jaime Arrubla Paucar: “Los locales comerciales con menos de dos años de ocupación con el mismo establecimiento de comercio, tienen como régimen aplicable el contenido en las normas sobre el control de arrendamientos, se orientan por lo que prescribe el Decreto 2221 de 1983. Cuando se cumplen los dos años se apartan de dicho régimen, para ubicarse en el que hemos venido exponiendo”. Entiéndase que el doctor Arrubla hace referencia al régimen de establecimientos de comercio contenido en los artículos 518 a 524 del Código de Comercio. Vemos como “reviste de esa manera, la ley mercantil, de especiales alcances los arrendamientos de inmuebles comerciales. La saca de la 4 Gil Sanchez, Jaime J. El de Arrendamiento del Local Comercial. Colección Pequeño Foro. Bogotá. 1981. 5 Corte Suprema de Justicia, Sala Plena. 29 de noviembre de 1971. reglamentación ordinaria, y les imprime un tratamiento distinto, con criterio proteccionista al arrendatario – empresario. El sentido de protección construido en el Código de Comercio, se dirige al empresario arrendatario y no propiamente al comerciante. Es una separación que se desprende tanto de un modo como está reglamentado en ese estatuto. Esto es: No se requiere, en verdad, que se tenga la calidad de comerciante, mediante la inscripción del nombre en el libro respectivo de la Cámara de Comercio, lo indispensable es que el contrato de arrendamiento forme parte de un establecimiento de comercio, en donde sobresalgan los fines de empresa, que, según las voces del artículo 25 del Código de Comercio, es toda actividad económica organizada para la producción, transformación, circulación, administración o custodia de bienes, o para la prestación de servicios”.

Derecho a la Renovación del Contrato de Arrendamiento Resulta importante profundizar sobre uno de los apoyos fundamentales del proteccionismo al arrendatario empresario, o al menos el más conocido e invocado por ellos mismos, consagrado en el artículo 518 del Estatuto Mercantil, el mismo opera cuando el arrendatario empresario haya ocupado no menos de dos años consecutivos un inmueble con un mismo establecimiento de comercio. Este, “Es el principal derecho que se consagró a favor del arrendatario y se justifica al quererse proteger la unidad de explotación económica (empresa) constituida por un establecimiento de comercio, su subsistencia, su conservación, que interesa al bien común (recuérdese que el local donde funciona la empresa, constituye uno de los bienes del establecimiento de comercio, el sitio donde funciona). También se justifica por motivos de equidad al favorecer la acreditación del local que ha creado, muchas veces, con dificultades el arrendatario – comerciante. El derecho referido protege la estabilidad del

negocio”⁷. Vemos como la ley mercantil colombiana exige al arrendatario, como condiciones para beneficiarse de la especial normatividad, no solo la legítima y continúa tenencia del inmueble por dos años - con el mismo establecimiento de comercio – si no también la especial condición de empresario. Condición que como ya lo anotamos no necesariamente hace referencia a una inscripción de su negocio en el registro mercantil de la Cámara de Comercio respectiva sino al desarrollo propio de una actividad empresarial (art. 25. C.Co.).

En este sentido se pronuncia el doctor Cesar Gómez: “El hecho de que el empresario debe haber gozado dos años continuos del local, a título de inquilino, significa para la ley que un término inferior a ese es insuficiente para que la labor del empresario haya logrado consolidar en torno al local un prestigio o good will con entidad suficiente para erigirlo en componente material y autónomo del establecimiento. Bien claro es el artículo en exigir que los dos años sean consecutivos; pero aunque así se hable, un deber de fidelidad al espíritu de la norma obliga a 7 Escobar Vélez. Edgar Guillermo. Arrendamiento de Locales Comerciales. Págs. 27, 28. entender que lo que se quiso decir fue que la ocupación debía perdurar continuamente por dos años, que es la manera de hablar que verdaderamente expresa ese concepto”. “El derecho de renovación protege la estabilidad del negocio, como garantía y salvaguardia de esa propiedad comercial que anteriormente se explicaba, constituida, entre otros intangibles, por la clientela y la fama logradas en el lugar donde desde antaño se lleva a cabo la actividad. El derecho de renovación restringe el ius utendi del propietario, perpetuando el goce del arrendatario, quien con su ejercicio mantiene la tenencia del inmueble”⁸. Es preciso resaltar que el derecho que asiste al arrendatario empresario es de renovación no de prórroga. Frente a las diferencias entre renovación y prórroga del contrato de arrendamiento de local comercial, ha sostenido la jurisprudencia arbitral:

Posteriormente, esta Corporación en sentencia de septiembre de 1985, refiriéndose de nuevo a la figura del derecho de renovación, insistió en que: “...la forma como está redactado el citado artículo indica que el derecho que consagra en favor del arrendatario tiene como sujeto pasivo al arrendador, esta norma erige un derecho a la renovación del contrato de arrendamiento a favor del arrendatario del inmueble ocupado con establecimiento comercial por no menos de dos años, el cual no es absoluto, en la medida en que el arrendador puede discutir las condiciones en que debe producirse la renovación, y si no llega al respecto a un acuerdo con el arrendatario, le queda expedita la vía judicial con tal fin, vía a la que también debe acudir el arrendatario, en su caso, según se desprende del artículo 519 ib.” En síntesis: ... “si al término del contrato en que el arrendatario ha cumplido cabalmente sus obligaciones, quien arrendó no lo ha desahuciado con los seis meses de anticipación de que trata el artículo 520 y aquél pretende la continuidad de su establecimiento en el local, la renovación se produce de manera automática y, por ello, el locatario permanece en el uso del inmueble, pero a favor del arrendador del propio arrendatario, nace la posibilidad de discusión en torno de las estipulaciones que habrán de regir en el futuro la relación sustancial a que los dos se han vinculado 11 Sentencia Corte Suprema de Justicia, Sala Civil. Magistrado Ponente César Julio Valencia. 27 de abril de 2010. y de obtener, en su caso, que en proceso verbal el Juez defina los aspectos materia de la controversia”^{12s}. Podemos asegurar que esta salvedad, ya explicada, se replica frente a otro de los privilegios dados al arrendatario empresario: el derecho de preferencia, es decir, el hecho que el arrendador deba preferir a quien ya ha sido arrendatario sobre uno nuevo, no quiere decir que las condiciones del contrato de arrendamiento se congelan o prolongan en el tiempo, la preferencia es sobre la persona pero no se relaciona con las condiciones del contrato. “El artículo 521 establece, en favor del arrendatario, un derecho de preferencia a mantener dicho estado y calidad, frente a otras personas y en igualdad de circunstancias, cuando se trate de locales reparados, reconstruidos o de nueva edificación, sin obligación de pagar primas o valores especiales distintos del canon de arrendamiento, que se fijará por peritos en caso de desacuerdo. Hipótesis y solución igualmente razonable. Si los inmuebles continúan destinados al arrendamiento por no hallarse en ninguna de las condiciones señaladas por los ordinales 2° y 3° del artículo 518, es de lógica y de justicia que se prefiera a quien viene ocupándolo con regular cumplimiento de sus obligaciones. Esta preferencia, sin embargo, no implica una congelación de cánones, ni una imposición de condiciones iguales a las anteriores a la reparación, reconstrucción o remodelación del inmueble. Por el contrario. Del texto resulta con nitidez que tales condiciones pueden variarse a voluntad de los contratantes con la única condición de que el inquilino no sea obligado a sobrepagos o primas de ninguna clase. Y si tal acuerdo no sobreviene, los peritos fijaran el nuevo canon. Cabría preguntar, entonces, cual es el derecho que

resulta aquí vulnerado para el propietario. No el de arrendar, porque ya se vio que el inmueble tiene esa destinación. Tampoco el de cobrar un mejor canon, que eventualmente se haga justo por los costos de la reparación, reconstrucción o remodelación, porque su fijación se entrega, según las reglas comunes, a los contratantes y sólo subsidiariamente a los peritos. Quizás el de especular a base de primas especiales y sobrepuestos con otros eventuales arrendatarios. Si este fuera el caso, habría que responder que entre mantener una empresa establecida con los derechos y valores que ella comporta para el propietario y arrendatario y para el público, y el de propiciar una nueva de la cual, por lo menos al principio, el único beneficiado sería el propietario por la recepción de las primas, el texto legal se ha inclinado por el primero en cuanto refleja un interés social que requiere protección”¹³. En ese sentido, el derecho o potestad que recae sobre el arrendatario para hacer uso de la renovación del contrato, es por definición, una facultad de la cual podrá o no hacer uso. Por lo anterior, la regulación judicial del canon sólo nacerá cuando el arrendatario decida hacer uso de su derecho a la renovación, de lo contrario, esto es, acuerdo frente a las nuevas condiciones o no uso del derecho, no habrá lugar alguno a la intervención del juez pues como ya se mencionó su labor entra como subsidiaria. De esta forma lo concluye la Corte Suprema de Justicia: “...la opción del procedimiento verbal emerge únicamente en “...presencia de diferencias que ocurran entre las partes en el momento de la renovación del contrato...”. Esa posibilidad emana, entonces, bajo dos condiciones simultáneas: a) el ejercicio del derecho de renovación por el arrendatario, b) la existencia de diferencias entre las partes a propósito de esa eventual modificación contractual; por consiguiente, la carencia de ejercicio de aquella facultad por parte del empresario impide el nacimiento del derecho del arrendador, al igual que lo obstaculiza la falta de las mencionadas discrepancias. De esta forma, la renovación es un antecedente lógico de la oportunidad de debatir, a tal grado que no surge ésta sin aquélla”¹⁴. Es importante hacer un alto en este punto y puntualizar nuevamente sobre la llamada legislación proteccionista a favor del arrendatario empresario, vemos como la doctrina y jurisprudencia son claros al afirmar que la especialísima legislación de los contratos de arrendamiento de local comercial se inclina a favor del arrendatario empresario estructurado sobre los derechos y principios ya mencionados. No obstante, también resulta claro que estos derechos no obran de plano, pues al tiempo que buscan proteger la estabilidad del arrendatario empresario promueven las condiciones equitativas del contrato, procuran la estabilidad de la ecuación contractual, toda vez que dejan abierta la posibilidad del debate sobre las condiciones que habrán de regular la relación una vez renovado el contrato. Pienso que, la calificación de legislación proteccionista deviene del tratamiento especial que el legislador ha dado a esta clase de contratos, apartándolos de la legislación ordinaria de contratos y enmarcándolos dentro de lo regulado para los establecimientos de comercio. Adicionalmente, y como ya se expuso, los arrendatarios suelen interpretar el derecho a 13 Corte Suprema de Justicia, Sala Plena. Magistrado Ponente José María Esquerro. 29 de septiembre de 1978. 14 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 27 de abril de 2010. Referencia 11001-3103-003-2006-00728-01. Magistrado Ponente César Julio Valencia Copete. la renovación del contrato como una prórroga, es decir, esta distinción no es clara para la mayoría de las personas por lo cual consideran que es su “derecho” permanecer indefinidamente en el inmueble bajo las condiciones iniciales, lo cual proyecta erróneamente la legislación como absolutamente proteccionista al arrendatario. En este momento es preciso destacar lo manifestado por el doctor Edgar Guillermo Escobar, frente a los dos fenómenos en discusión: “Se prorroga el contrato al no exigirse su terminación, previo desahucio. Se renueva cuando se plantea la celebración de un nuevo contrato después de dos años de vigencia”. Por su parte el profesor José Alejandro Bonivento manifiesta: “La figura de la prórroga tiene una proyección sustancial diferente: mantener el contrato existente, con todas sus consecuencias y efectos, bajo las mismas condiciones de tiempo y precio del contrato prorrogado. En la renovación hay un nuevo contrato, en la prórroga es el mismo el que regirá las relaciones de los contratantes, por mandato de la ley”¹⁵. Hemos expuesto el concepto de la propiedad comercial y profundizado sobre el derecho de renovación, precisando la diferencia entre prórroga y renovación, uno de los principales derechos contenidos dentro de los privilegios dados a los arrendatarios empresarios, pues bien, una vez precisadas las condiciones bajo las cuales procede la figura de la renovación del contrato, es menester manifestar que este derecho también protege al arrendador, ya que por medio de la novación de las condiciones del contrato, el arrendador podrá proponer un aumento en el canon, un ajuste en la duración del contrato, esto es, buscar el equilibrio de la ecuación contractual.

Exclusión al Derecho de Renovación Este especial derecho, el cual como ya se ha explicado opera en favor del arrendatario asegurándole que podrá mantener el objeto del contrato y opera en favor del arrendador toda vez que los demás elementos del contrato podrán ser debatidos, de acuerdo a lo consagrado en el art. 520 del C. Co., no opera cuando: - El arrendatario haya incumplido el contrato. 15 Bonivento, José Alejandro, Los principales contratos civiles y su paralelo con los comerciales, 11 ed. - El propietario necesite el inmueble para su propia habitación o la de sus familiares o para un establecimiento suyo destinado a una empresa sustancialmente distinta a la que tuviere el arrendatario. - El inmueble deba ser reconstruido o reparado con obras necesarias que no puedan ejecutarse sin la entrega o desocupación, demolido por su estado de ruina o para la construcción de una obra nueva. Claro está, que para que las exclusiones antes citadas operen, el arrendador deberá dar aviso al arrendatario con no menos de seis meses a la terminación del contrato. Es así, como el desahucio al igual que la renovación no opera de pleno y están condicionados al cumplimiento de ciertos requisitos. Observamos cómo está hipótesis de exclusión del derecho de renovación difiere de las prerrogativas contenidas en la propiedad comercial, sobre este aspecto la Corte Suprema de Justicia ha señalado que: "...salvo caso de incumplimiento del contrato por el arrendatario, el arrendador, cuando desee recuperar para los fines señalados en los numerales 2° y 3° del artículo 518, debe dar al inquilino un desahucio con no menos de seis meses de antelación a la fecha de terminación del contrato, lapso que se estima suficiente para que aquél tome las medidas pertinentes a reducir o eliminar los perjuicios derivados de un traslado apresurado o intempestivo. Más si así no se procede el precepto considera el contrato renovado o prorrogado en las mismas condiciones y por el mismo término del contrato inicial. Este caso ofrece una modificación parcial del contrato sólo en cuanto determina una prórroga automática del mismo por igual tiempo, pero en cambio estabiliza o mantiene idénticas las demás condiciones de su celebración entre ellas el monto de los cánones pactados. Se supone que en los casos comentados, el propietario que desee readquirir la tenencia del inmueble, dispone de un plazo suficientemente amplio para hacerlo saber al arrendatario con los fines atrás anotados. Si así no procede y trata de forzar un desalojamiento repentino o apresurado o guarde silencio, el precepto impone automáticamente la prórroga del contrato. El texto legal, puesto frente a los intereses, el particular del propietario del inmueble y el del empresario comerciante que envuelve como se vio, elementos de interés social, impone una solución a favor del último" 16 . Ahora bien, como ya se expuso la renovación del contrato faculta a las partes para debatir las condiciones del contrato. Generalmente, y atendiendo el entorno comercial, una de las principales condiciones que resulta debatida es el precio del arrendamiento y este se convierte en uno de los elementos que puede variar con la renovación del contrato. No obstante, no es en cualquier momento que puede el arrendador reajustar el canon. El canon de arrendamiento se cuantifica por acuerdo entre las partes, como lo afirma el doctor Gustavo Adolfo Marín Vélez: "(...) Ninguna norma legal determina para establecer el canon de arrendamiento aplicable a un determinado inmueble cuando este se destina el uso comercial. El canon de arrendamiento queda entonces sometido al libre juego de la oferta y la demanda". Continúa el doctor Marín su exposición sobre el tema al referirse a los sistemas de reajuste al canon¹⁷, los cuales surgen de la costumbre y en la práctica al existir un vacío legal en este campo, entre estos se destacan: - Reajuste según Índice de Precios al Consumidor (IPC). - Reajuste según devaluación. - Reajuste según incremento en el salario mínimo mensual legal. - Reajuste según porcentaje previamente acordado. - Reajuste diferido o escalonado. - Reajuste abierto. Improcedencia del Derecho de Renovación e Impo

Por último, quisiera resaltar que si bien el tema del presente escrito ha sido tratado por la justicia ordinaria su mayor desarrollo ha estado en cabeza de la justicia delegada, razón por la cual resulta de vital importancia estipular la cláusula compromisoria mediante la cual se delegue a un tercero (juez) la solución de controversias durante la renovación del contrato dentro de los condicionantes consagrados en el artículo 519 del Código de Comercio. De lo contrario, el mismo será fijado por medio de procedimiento verbal con la intervención de peritos.

CONCLUSIONES • El espíritu de la norma que consigna la reglamentación en favor de los arrendatarios empresarios busca proteger derechos de rango superior como la libertad de empresa y derecho al trabajo. Los privilegios concedidos al arrendatario, por su especial condición de empresario, buscan proteger el bien común, esto es, más allá del interés particular del titular de los mismos. • Si bien la denominada propiedad comercial, que como se manifestó, no constituye en sí misma un derecho real, restringe el derecho de uso que el propietario tiene sobre el inmueble al

tener este la obligación legal de preferir al arrendatario, que cumplidamente ha ocupado por más de dos años el local, sobre otros arrendatarios al momento de la renovación del contrato, siempre que el primero se encuentre dentro de las condiciones para que la renovación proceda. • Prórroga y renovación no son sinónimos. Estos conceptos suelen utilizarse indistintamente a la hora de referirse a las condiciones que regirán la negociación entre las partes. Ahora bien, debe ser claro que el privilegio que asiste al arrendatario es de renovación – no de prórroga – por lo cual su privilegio es de ser preferido frente a otros arrendatarios y continuar, esto es, extender su permanencia en el local bajo unas nuevas condiciones. • El contrato de arrendamiento es un elemento esencial del establecimiento de comercio que se emprende, razón suficiente para darle una alta prioridad a su negociación y las estipulaciones que la misma contendrá frente a los acuerdos de las partes. • El derecho de renovación que le asiste al arrendatario empresario no es una prolongación de las condiciones inicialmente pactadas sino únicamente la opción de continuar la operación de su establecimiento de comercio en el mismo local, esto es, continuar con el uso del inmueble. Lo anterior sujeto a la modificación de las condiciones del contrato. • Al ser el derecho de renovación un derecho que trata de la posibilidad de continuar utilizando el mismo local donde ha funcionado un establecimiento de comercio – por más de dos años – se concluye que es una facultad exclusiva del arrendatario y por tanto no podrá ser exigido por el arrendador sino solo por el primero. • Desde la perspectiva del arrendatario empresario es necesario definir no solo la duración del contrato sino la forma en que se producirán las prórrogas, esto a efectos de buscar una estabilidad en las condiciones iniciales de negociación. Ahora desde el puesto del arrendador será prioridad definir la forma y condiciones de los incrementos en el canon de arrendamiento con el objetivo de mantenerlos proporcionales a los puntos de inflación. • Las condiciones comerciales acordadas en los contratos de arrendamiento deben surgir después de un proceso juicioso, en el que las partes prevean futuras eventualidades y despejen las variables de la ecuación contractual, ya que como lo vimos la acción de revisión del contrato procede exclusivamente en circunstancias extraordinarias e imprevisibles. • El tema relacionado con arrendamiento de locales comerciales, como lo pudimos evidenciar, ha sido desarrollado mayormente por la doctrina, fuente que ha nutrido en gran medida a la justicia delegada – no en igual proporción a la justicia ordinaria - . De ahí que, en mi opinión, resulta favorable a los intereses del arrendatario estipular en el contrato de arrendamiento la cláusula compromisoria por medio de la cual se delegue a un tribunal de arbitramento la solución de diferencias durante la ejecución del contrato, previo agotamiento de la etapa de arreglo directo claro está. Esta cláusula, resulta de vital importancia frente a diferencias surgidas durante la renovación del contrato, teniendo como diferencia más común la fijación del nuevo canon de arrendamiento, asunto técnico de poco desarrollo en la justicia ordinaria, contexto que en el sería resuelto por defecto de acuerdo al artículo 519 del Código de Comercio.

Atentamente,



Julio Gustavo Torres Murillo
C.C. No. 73.556.123 Arjona – Bol.
T.P. 98-269 del C. S. de la J