

Señores

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA SALA DE DECISIÓN
CIVIL - FAMILIA**

M.P. DR. GIOVANNI CARLOS DIAZ VILLARREAL

Magistrado de la Sala Civil

Dirección: 52 Edif. Nacional, Venezuela #8

E. S. D.

**REF. SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACION, en contra sentencia bajo las
calendas 28 de marzo del año 2019 expedido Juzgado Sexto Civil del Circuito de
cartagena-Bolivar.**

**CLASE DE PROCESO: APELACIÓN DE SENTENCIA (ORDINARIO RESOLUCION DE
CONTRATO DE ARRENDAMIENTO).**

**APELANTE: LACIDES RAMON LOPEZ GAMARRA VS. EMPRESA SOCIAL DEL
ESTADO HOSPITAL UNIVERSITARIO DE CARTAGENA.**

RADICADO UNICO: 13001-31-03-006-2003-00359-02

**PEDRO MARIO LOPEZ BELTRAN, mayor de edad y vecino de esta ciudad, identificado
con la cedula de ciudadanía n° 7.920.923 de Cartagena-Bolívar , y titular de la tarjeta
profesional de abogado n° 166.952 expedida por el Honorable Consejo Superior de la
Judicatura, quien concurre a su despacho, actuando en mi condición de apoderado
judicial del señor LACIDES LOPEZ GAMARRA, varón mayor de edad, vecino de esta
localidad, identificado con la cedula de ciudadanía n° 3.881.202 de Cartagena-Bolívar,
con domicilio en el Barrio nuevo Bosque Manzana 03 lote 27 Etapa 03, correo electrónico:
claudialopezcogollo@hotmail.com, celular: 301 596 5477, según poder válidamente
conferido en legal forma, atendiendo auto fechado bajo las calendas del 10 de julio del
presente año y notificado en estado número (079) fechado del 13 de julio del presente
año, en donde se me manifiesta termino de 05 días para sustentar el recurso de**

apelación en contra la decisión de primera instancia impetrada por el juzgado sexto civil del circuito de Cartagena-Bolívar, fechado bajo las calendas del 28 de marzo del año 2019, los cuales comienza a correr al día siguiente de haberse notificado por estado el presente auto, la presente sustentación la hago de la siguiente manera:

Respetado magistrado,

*Difiero totalmente de la tesis planteada por la a quo en sentencia de primera instancia bajo las calendas del 28 de marzo del año 2019 a través del cual se abstiene de resolver de fondo el presente asunto me refiero a las pretensiones indemnizatorias por daños y perjuicios en contra la **EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL UNIVERSITARIO DE CARTAGENA** por considerar a su criterio que la parte demandante debido impetrar la presente demanda bajo la figura de la terminación del contrato mas no debió solicitar la resolución del mismo. Para su criterio es que en materia de contratos de tracto sucesivo como lo es el de arrendamiento no es posible la resolución contractual. Pretender a lo solicitado por esta cuerda procesal estaría violentándose el derecho a la defensa y al debido proceso de la contraparte. Como se describe textualmente a continuación a folio 9 de la sentencia en mención de la siguiente manera:*

“ Descendiendo al caso que ocupa la atención del Despacho, lo pretendido principalmente por el actor es que se decrete la resolución del contrato de arrendamiento celebrado con la entidad demandada, lo cual como quedo sentado atrás, no es posible jurídicamente, por cuanto al ser el contrato de arrendamiento de tracto sucesivo, la cesación de sus efectos solo es posible mediante la terminación, lo cual no fue solicitado en la demanda, no pudiendo esta judicatura fallar extrapetita, en el entendido de resolver sobre algo que no fue pretendido en la demanda, porque de hacerlo estaría incurriendo en una incongruencia, además de violar el derecho al debido proceso y defensa del demandado, por cuanto en caso tal de que prosperar la pretensión de terminación del referido contrato, se estaría condenando por algo de lo cual no tuvo oportunidad de defenderse”

Por el simple hecho todos los contratos son susceptibles de resolución, lo cual no es cosa distinta a su terminación por incumplimiento o 'por mutuo acuerdo.

Lo anterior significa según la teoría jurídica se habla de resolución cuando los contratos son de ejecución instantánea y de terminación cuando son de tracto sucesivo, pero en ambos casos se puede pedir la indemnización por perjuicios cuando se configura un incumplimiento.

Una vez señalado el punto central apelable objeto de la presente controversia que se desata ante este respetado despacho, Describo otros puntos a través del cual considero que el inferior hace una interpretación estricta , errática, que va en contravía de los intereses de mi cliente así como de los preceptos, principios tanto constitucionales como legales que irradian nuestro ordenamiento jurídico, los cuales sirvieron de argumentos al a quo para poder fincar su decisión, empezaremos describiendo lo expresado textualmente a folio 6 de la sentencia objeto de la presenta apelación:

“En este punto es importante aclarar, que la vinculación contractual que une a las partes en litigio, tal como se indicó en la demanda, en su contestación y en las pruebas documentales aportadas, es un contrato de arrendamiento comercial, el cual tiene por naturaleza ser de tracto sucesivo o ejecución sucesiva, porque sus obligación subsisten durante un tiempo prolongado, dado que contiene una pluralidad de actos que se practican en un lapso de tiempo para que sigan produciendo efectos jurídicos”.

Este punto estoy totalmente de acuerdo, el presente contrato de arrendamiento local comercial es un contrato de tracto sucesivo, atendiendo a su naturaleza jurídica.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia del código civil establece Tanto el inquilino como el propietario, pueden solicitar en caso de incumplimiento, indemnización por daños y perjuicios, solicitando además, (o no), la resolución del contrato de arrendamiento. Esta facultad está muy relacionada con la que nos otorga el artículo 1.124 del Código Civil, que permite resolver obligaciones recíprocas, por incumplimiento de cualquiera de las partes,

puediendo el perjudicado elegir entre terminar con el contrato, o la indemnización por daños y perjuicios, con el abono de los intereses.

El legislador utiliza la palabra rescisión cuando hablamos de resolución del contrato, pero aunque así sea, no debemos entenderla en sentido estrictamente técnico, sino que se refiere a la resolución contractual como vía para solucionar los incumplimientos de contrato que hemos comentado. Se prevé la resolución cuando se vulneran obligaciones específicas para los arrendamientos, bastando con el incumplimiento de una de ellas para poder exigir la indemnización por daños y perjuicios, con o sin resolución del contrato.

No es preciso para ejercitar la acción que se efectúe un requerimiento previo, sino que puede acudirse directamente a la acción judicial, decidiendo en esa acción la vía que vamos a tomar, o bien indemnización por daños y perjuicios más resolución del contrato; o bien solo la indemnización por daños y perjuicios, permaneciendo el contrato. La indemnización puede venir de la mano de un daño emergente, traducible en la pérdida que efectivamente se haya producido; o bien un lucro cesante, es decir, ganancias que se han dejado de obtener.

Pero si discrepo de lo expresado en la presente sentencia objeto de apelación, a folio 08 cuando dice:

(...)

“Lo anterior para resaltar que cuando se persiga la cesación de los efectos de un contrato con obligaciones de tracto sucesivo, como el de arrendamiento, por incumplimiento de una de las partes, no es la resolución tacita la vía adecuada para ello, ya que por regla general la resolución tiene un doble efecto: por un lado tiene efectos hacia futuro en la medida que pierde toda fuerza vinculante, pero al mismo tiempo también trasciende hacia el pasado, en la medida que las partes quedan restituidas al estado que tenían antes del acto aniquilado, siempre y cuando fuera posible, de ahí que la doctrina y la jurisprudencia ha establecido que los contratos de ejecución sucesiva que hayan empezado a ejecutarse no son susceptibles de resolución propiamente dicha, sino de terminación de los efectos hacia el futuro.

En el contrato de arrendamiento si las partes deciden terminar el contrato por mutuo acuerdo, o el juez lo ordena en un proceso de restitución de inmueble arrendado, el arrendatario entrega el inmueble al arrendador y deja de pagar los cánones de arrendamiento derivados del contrato. No puede haber restituciones mutuas, por cuanto lo pagado por el arrendatario ha sido la remuneración de un servicio ya prestado por el arrendador. Si se obliga al arrendador a devolver al arrendatario lo que este por arrendamiento, el arrendador tendría que reintegrarle los frutos de la casa que se ocupó, que precisamente es el valor del arrendamiento. Lo anterior es evidencia desde luego que la retroactividad en este tipo de contratos no se justifica, y no es posible”.

Es ahí donde discrepo de su decisión en el sentido la aquo desconoció en el caso concreto nunca hubo ningún tipo de demanda para restituir el inmueble de parte del arrendador, que los frutos nunca fueron restituidos a favor del arrendatario en este caso mi cliente, porque se le prohibió la entrada al establecimiento de comercio, a través de los oficios 24 y 25 de septiembre del 2002, firmado por el señor gerente de la ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL CARIBE , hubo un desconocimiento de las cláusulas del contrato estipuladas entre ambas partes desconociendo existía un contrato vigente hasta esa fecha. Todo lo anterior a través de un acto administrativo de manera unilateral dejo sin efecto un contrato de arrendamiento vigente, que si la parte demandada pretendía restituir el inmueble debía ceñirse, a lo establecido en el artículo 518 a 523 del C. Co, y demás normas concordantes, en este sentido demandar ante el ente jurisdiccional, el C.Co. Preceptúa al respecto:

“RESOLUCION O TERMINACION POR MORA.- En los contratos bilaterales, en caso de mora de una de las partes, podrá pedir su resolución o terminación, con indemnización de perjuicios compensatorios, o hacer efectiva la obligación, con indemnización de los perjuicios moratorios.

Así como tiene derecho se le pague una prima, por el tiempo que estuvo ocupando el establecimiento de comercio, como lo preceptúa el artículo 518 del C. Co :

Art. 518.DERECHO DE RENOVACION DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO. El empresario que a título de arrendamiento haya ocupado no menos de dos años consecutivos un inmueble con un mismo establecimiento de comercio, tendrá derecho a la renovación del contrato al vencimiento del mismo, salvo en los siguientes casos:

- 1. Cuando el arrendatario haya incumplido el contrato;***
- 2. (...)***
- 3. (...)***

Y todo aquello que se genere por causa del perjuicio causado por el incumplimiento del contrato de arrendamiento. En el caso concreto nunca se surtió ningún tipo de pago indemnizatorio a favor del mi cliente por su antigüedad, generada por la figura de la renovación. Ni mucho menos se surtió lo expresado en el artículo 520 del C. Co. la figura del desahucio que establece:

“en los casos previstos en los ordinales 2° y 3° del artículo 518 el propietario desahuciara al arrendatario con no menos de seis meses de anticipación a la fecha de terminación del contrato, so pena de que este se considere renovado o propagado en las mismas condiciones y por el mismo término inicial”.

Lo anterior no se cumplió de parte de la parte demandada ,porque le notifica a través de dos oficios fechados los días 24 y 25 de septiembre del 2002, a mi cliente se le prohibiéndole la entrada a su negocio, perjudicándole porque no le dio la oportunidad que pudiera solucionar este impase, impidiéndole sacara sus alimentos percederos los cuales se dañaron en su totalidad a si como arreglar la situación económico de él y sus trabajadores acrecentándose una cantidad de deudas generadas por esa decisión. Así como desconoció lo establecido en el artículo 524 del C. Co., preceptúa sobre el carácter imperativo de estas normas. El cual dispones:

“Contra las normas previstas en los artículos 518 a 523, inclusive, de este capítulo, no producirá efectos ninguna estipulación de las partes”. (Declarado exequible por la corte suprema de justicia, mediante sentencia del 29 de noviembre de 1971).

Todos esos hechos facticos no se tuvieron en cuenta de parte de la a aquo en su decisión, no se puede desconocer lo preceptuado por el articulo 524 C. Co. el carácter imperativo de las normas contenidas en el C. Co las cuales no se tuvieron en cuenta ¿acaso las normas procesales están por encima del derecho sustancial?

Para nada, es mucha la jurisprudencia decantada al respecto que establece la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal, más que en el caso concreto el

demandante es un comerciante, si las cosas fueran como lo expresa la aquo en su fallo, nos haríamos la siguiente pregunta ¿cuál es la seguridad jurídica? ¿Cómo se restablecería los derechos que le asiste a un comerciante cuando estos se ven perjudicado de manera injusta? Y lo más grave después de 13 años saca un fallo en donde le niega el derecho a ser indemnizado, por el simple hecho no se le dio el tramite adecuado de solicitar la terminación del contrato y no la resolución.

Así como discrepo de lo expresado por parte de la aquo en su sentencia cuando se refiere a las consecuencias de la resolución judicial, dice textualmente:

“En este sentido, la resolución entonces se predica de aquellos contratos cuyos efectos son susceptibles de destruirse retroactivamente, hasta el paraje de dejar a las partes en el estado anterior a la celebración del acuerdo. Para los contratos con prestaciones de ejecución periódica, sucesiva o continuada o también llamados contratos de duración, se reserva “la terminación”, esto se justifica bajo el entendido que no resulta posible deshacer la ejecución de las obligaciones en el tiempo y su aprovechamiento por el acreedor, luego entonces no resulta posible deshacerlas respecto al pasado sino solo hacia el futuro, o dicho de otra forma la ejecución causada adquiere firmeza con ocasión a su autonomía y consolidación jurídica y económica.

Respetuosamente se puede apreciar, la interpretación que hizo la inferior sobre la demanda que es proyecto de sentencia fue muy rígida, igualmente manifiesto, si hubo un error en la utilización del concepto de resolución, lo anterior significa que no se haya configurado el incumplimiento y todo incumplimiento indiferentemente del tipo contractual, da lugar a que se pueda exigir el resarcimiento de los daños y perjuicios en este el pago daño emergente y lucro cesante, e incluso por daño moral si se causó y lograre demostrarse.

En pocas palabras ¿acaso el presente contrato por ser de tracto sucesivo mi cliente no tiene derecho a ningún tipo de indemnización?

*Así como difiero al tenor cuando se refiere la aquo del temor de entrar a las esferas de una posible incongruencia en su decisión si accedía a nuestras pretensiones, buscando supuestamente no chocar o quebrantar lo contemplado en el artículo 305 del C.P.C., normatividad para nada se ciñe a lo preceptuado por los principios de carácter constitucional que rigen en el C.G.P. Ahora para darle una solución a la controversia, debió aplicar los principios generales contemplados en el C.G.P. y demás normas concordantes, entre ellos tenemos lo preceptuado en el **Artículo 11.- C.G.P. INTERPRETACION DE LAS NORMAS PROCESALES.** - dice:*

“Al interpretar la ley procesal el juez deberá tener en cuenta el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial. Las dudas que surjan en la interpretación de las normas del presente código deberán aclararse mediante la aplicación de los principios constitucionales y generales del derecho procesal garantizando en todo caso el debido proceso, el derecho de defensa, la igualdad de las partes y los demás derechos constitucionales fundamentales. El juez se abstendrá de exigir y de cumplir formalidades innecesarias.

Lo más lógico es que se hubiera resuelto dicha controversia utilizando estos principios procesales contenido en el C.G.P. ley 1564 del 2012 y hubiera proseguido a manifestarse sobre la solicitud indemnizatoria de daños y perjuicios que es lo que nos interesa como cuerda procesal en extremo activa y no fincarse en decisiones inhibitorias que le hacen mucho daño al debate jurídico que en el caso concreto se inició en el año 2003 de los cuales van más de 13 años hasta la presente fecha se encuentra en esta instancia.

Según la teoría jurídica se habla de resolución cuando los contratos son de ejecución instantánea y de terminación cuando son de tracto sucesivo, pero en ambos casos se puede pedir la indemnización por perjuicios cuando existe incumplimiento, como lo establece el artículo 870 del código de comercio, preceptua:

“RESOLUCION O TERMINACION POR MORA.- En los contratos bilaterales, en caso de mora de una de las partes, podrá pedir su resolución o terminación, con indemnización de perjuicios compensatorios, o hacer efectiva la obligación, con indemnización de los perjuicios moratorios.

En el caso concreto se observa un actuar abusivo de parte del arrendador que incumplió con las cláusulas estipuladas en el contrato que la regían en su momento.

Haciendo una interpretación extensiva, tenemos como ejemplo lo establecido en el artículo

871 del código de comercio, dice: Principio de Buena Fe. Los contratos deberán celebrarse y ejecutarse de buena fe y, en consecuencia, obligaran no solo a lo pactado expresamente en ellos sino a todo lo que corresponda a la naturaleza del mismo, según la ley la costumbre o la equidad. En el caso concreto ¿dónde queda el principio de la buena fe? Acaso para la aquo existió buena fe en el actuar del gerente interventor en su momento. Es que este principio de carácter constitucional debe ser apreciado en la actuación de Las partes durante todo el proceso, actuación procesal que se inició desde el año 2003 hasta la presente fecha sigue la contienda. Obsérvese que siempre el extremo activo ha estado pendiente cuando lo requería la inferior para cualquier actuación procesal, contrario a la parte pasiva que su sustrajo de seguir defendiéndose, responsabilidad que no debe adjudicarse a la parte demandante. Lo anterior lo traigo a colación porque en una parte de la sentencia en mención dice la aquo que no quiere violentarle su derecho de defensa a la parte demandada si accede a nuestras pretensiones, textualmente lo transcribo:

“se aclara que lo anterior no se contrapone a la jurisprudencia de las altas cortes, que enseña que el juez al interpretar y adecuar la demanda acorde a los hechos y pretensiones del actor, pero dicha labor debe ser al momento de admitirse la demanda y no al momento de dictar el fallo que resuelva de fondo el litigio, para que pueda el demandado ejercer su derecho de defensa de una manera efectiva, respecto a lo solicitado por el demandante”

Y continúa diciendo:

Ahora bien, como la pretensión indemnizatoria viene fincada en la súplica de declarar la resolución del contrato sobre el cual se erige la presente demanda ordinaria, al no declararse la resolución del mismo y existiendo impedimento legal para pronunciarse sobre la terminación de este, al no venir

solicitado en la demanda, mal se haría al conceder las mismas, razón por la cual se negaran todas las pretensiones de la demanda.

Todo lo anteriormente expresado por la a quo se dijo bajo normas cobijada en los decretos 1400 y 2019 de 1970, el cual fue modificado por la ley 794 del 2003, es claro que en momentos se sacó el presente fallo no había juzgados de descongestión, lo que da a entender que no existía impedimento para la a quo de aplicar lo manifestado en los principios generales del proceso y demás normas concordantes del C.G.P. Ley 1564 de 2012 (julio 12). Si el asunto fue al momento de admitirse la demanda no entendemos porque se prosiguió con la misma tesis, hasta cambiarla con el presente fallo objeto de apelación, fijese esta demanda se interpuso en el 2003 y solo hasta la fecha 28 de marzo del 2019, después de 13 año se resolvió en primera instancia. Significa lo anterior el juez en su momento considero lo establecido en el artículo 870 del código de comercio, en el sentido era las misma cosa. Es por ello no estoy de acuerdo por lo expresado en la sentencia del a quo el cual es muy contradictoria, cuando expresa las razones de no pronunciarse sobre las pruebas que sirven de fundamento para indemnizar a mi cliente, al no decretarse la resolución del mismo, no se refieren a nuestro pretensión principal aspecto indemnizatorio, cuando en ambos casos se puede pedir la indemnización por perjuicios cuando existe incumplimiento, como lo establece el artículo 870 del código de comercio. Como lo dice en parte de su sentencia:

“como la pretensión indemnizatoria viene fincada en la súplica de declarar la resolución del contrato sobre el cual se erige la presente demanda ordinaria, al no declararse la resolución del mismo y existiendo impedimento legal para pronunciarse sobre la terminación de este, al no venir solicitado en la demanda, mal se haría al conceder las mismas, razón por la cual se negaran todas las pretensiones de la demanda”.

Lo anterior significa que no estudio las pruebas documentales aportadas, las testimoniales, el informe presentado por el perito entre otros. No entiendo porque trae a colación lo expresado en el artículo 305 c.p.c. sobre la ultra y extrapetita, si de tajo dice

no puede pronunciarse de fondo porque en el momento de admitir la demanda no se solicitó la terminación del mismo. Todo lo anterior bajo la luz del decretos 1400 y 2019 de 1970, el cual fue modificado por la ley 794 del 2003, posteriormente derogado por la ley 1564 de 2012, acaso no era el filtro esencial cuando se admitió la demanda misma para subsanar este impase de parte del inferior. Este fallo pone en juego la posibilidad de iniciar cualquier acción civil a futuro, sobre las mismas pretensiones de parte de mi cliente.

No estamos hablando de un simple contrato de arrendamiento, porque en el caso concreto tiene una connotación comercial la interpretación no puede ser general, como se lee en sus apreciaciones.

En el caso concreto mi cliente no está reclamando ningún tipo de prestaciones periódicas, reciprocas que se pudieron dar en su momento, solamente pide se le indemnice por los daños y perjuicios originados por la ruptura abrupta del contrato de parte del representante legal de la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL CARIBE , (en este caso la forma tan irregular como unilateralmente el gerente interventor termino el contrato) los efectos son a futuro, ¿acaso no es un hecho factico e insuperable y grave el simple hecho no permitirle a mi cliente entrar a su kiosco, muchos de sus alimentos perecederos se dañaron bajo la custodia de la contraparte (parte demandante) y el sustento suyo de muchas familias se vieran totalmente afectados, hasta la presente fecha no se haya podido recuperar económicamente mi cliente, por una decisión unilateral de terminar un contrato, sin medir las consecuencias de esa decisión en su momento?

Además de lo anterior este tipo de diferenciación es inoficioso en el caso concreto, teniendo en cuenta, cual es el tipo de pretensión que se persigue, como lo dije con anterioridad, solamente lo que se persigue es la indemnización de los daños y perjuicios

ocasionados por la contraparte al dar por terminado de una forma abrupta, inesperadamente el presente contrato y las consecuencias esta trajo consigo.

*Algunos autores como **GERARDO FERNANDEZ OSPINA** Dice esta clasificación es inútil. La apreciación es la siguiente: la doctrina del derecho civil formulo la clasificación de los contratos de ejecución instantánea y de ejecución sucesiva, porque en ella ha creído erróneamente encontrar el fundamento de importantes fenómenos jurídicos que, en realidad, nada tienen que ver con ella.*

Continua diciendo el mismo autor en comentario: en nuestro sentir, la comentada doctrina tradicional incurre en error al atribuir a las distinciones entre los contratos de ejecución instantánea y los contratos de ejecución sucesiva la diversa eficacia que pueda alcanzar la resolución por causa de incumplimiento. La verdad es que esta diferencia de régimen se explica adecuadamente por la naturaleza de las prestaciones que son objeto del contrato, y por la posibilidad o imposibilidad de revertirlas después de cumplidas, pero con prescindencia del lugar que al contrato se le asigne en dicha clasificación. Los ejemplos que se suelen ofrecer en apoyo de tal doctrina así lo demuestran.

A si va a pasar con los contratos de tractos sucesivo este puede mutarse, pero por el fin que busca la parte demandante debe prevalecer la realidad fáctica y es que se le impidió a mi cliente continuar ejecutando el contrato.

En sentencia del 07 de abril de 1989 y 28 de enero de 1992, sin publicar, emitido por la corte suprema de justicia sala civil, siendo magistrado ponente Dr. JOSE FERNANDO RAMIREZ GOMEZ, JULIO 30 DE 1996, preceptúa:

“la demanda por ser presupuesto procesal, como que incoa materialmente la acción, mide la tutela jurídica reclamada, y en fin, es un proyecto de sentencia que el demandante presenta ante el juez, el que a su vez determina los extremos de defensa del demandado, está sujeta a unos requisitos de forma (artículos 75 y ss. Del C.P.C.), que de no cumplirse la hacen inepta. Sin embargo, cuando al fin del proceso, se enfrenta una demanda ambigua, oscura o dudosa, el juez con el fin de hacer eficaz la jurisdicción, debe interpretarla desentrañando la realidad de sus hechos y pretensiones, para así por contera no sacrificar el derecho sustancial. La interpretación, empero, debe hacerse

en forma sistemática, razonada y lógica, respetándose en todo caso el principio dispositivo con el fin de no caer en la incongruencia por la suposición de hechos o pretensiones. Corte suprema de justicia, sala civil en sentencia 26 de junio de 1996 y 28 de febrero 1992, sin publicar”

Pero el derecho no puede estancarse con interpretaciones basadas en la ley derogada en comento porque le exige al juez hacer efectivo los derechos reconocidos en las normas sustanciales a la luz de la constitución política, como se preceptúa, el artículo 11 del C.G.P.:

“Al interpretar la ley procesal el juez deberá tener en cuenta el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial. Las dudas que surjan en la interpretación de las normas del presente código deberán aclararse mediante la aplicación de los principios constitucionales y generales del derecho procesal garantizando en todo caso el debido proceso, el derecho de defensa, la igualdad de las partes y los demás derechos constitucionales fundamentales. El juez se abstendrá de exigir y de cumplir formalidades innecesarias”.

Así como del desconocimiento del artículo 228 de la Constitución.

El debido proceso contempla un marco amplio de garantía y comprende "la observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio", contenido que, según lo ha reconocido esta Corte, debe ser interpretado en armonía con el artículo 228 de la Constitución, especialmente con el principio de prevalencia del derecho sustancial. En virtud de este último, en el ejercicio de la función judicial debe darse prevalencia al derecho sustantivo sobre el procesal. Este principio hace referencia a que: "(i) la norma adjetiva debe buscar la garantía del derecho sustancial y, por ende, no se puede convertir en una barrera de efectividad de éste; (ii) la regulación procesal debe propender por la realización de los derechos sustanciales al suministrar una vía para la solución de controversias sobre los mismos; y, (iii) el derecho adjetivo al cumplir una función instrumental que no es un fin en sí mismo, debe ceñirse y estar al servicio del derecho sustancial el cual se debe privilegiar para proteger las garantías fundamentales”.

PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL SOBRE LAS FORMALIDADES-Contenido y alcance
Se trata de un principio que se proyecta sobre el ámbito de las regulaciones procesales, para adecuarlas a la búsqueda de la vigencia de un orden justo, y tiene por destinatario, principalmente, a los jueces. Supone que “el proceso judicial es un medio, que se fundamenta en el carácter instrumental de las normas procedimentales, razón por la cual deben interpretarse

teleológicamente al servicio de un fin sustantivo: el de la efectividad de los derechos y garantías reconocidos en las "leyes sustantivas".

PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL EN NORMA PROCESAL-Alcance

El principio de prevalencia del derecho sustancial no implica, en forma alguna, que los jueces puedan desconocer las formas procesales y mucho menos que puedan discutir la validez de las normas que establecen requisitos y formalidades. Dichas normas también cuentan con un firme fundamento constitucional y deben ser fielmente acatadas por los jueces, salvo que estos adviertan la necesidad de hacer uso de la excepción de inconstitucionalidad, en casos concretos. Solo así resulta posible garantizar la igualdad de las partes en el terreno procesal, posibilitar el derecho de defensa en condiciones de equidad, dar seguridad jurídica y frenar posibles arbitrariedades o actuaciones parciales de los funcionarios judiciales. Sentencia constitucionalidad 2019

La tarea de estos es, entonces, mayúscula. Por un lado, deben garantizar que el proceso se surta según las etapas señaladas por el Legislador y, por el otro, deben conseguir que las formalidades del proceso no se conviertan en un impedimento para la efectividad del derecho sustancial. Todo, asegurándose de llegar a una solución justa frente a la controversia que las partes han sometido a su consideración, en el marco de los postulados del Estado de Derecho. Corte constitucional sentencia C-173/2019.

En sentencia C-836/2001 la corte constitucional sostiene "que el juez debe realizar una interpretación razonable, consistente y uniforme, la corte dice puede apartarse de una jurisprudencia cuando es errónea, debe tener en cuenta el contexto" en virtud de la conservación de los principios en los que se sostiene el ordenamiento jurídico dentro del Estado Social de derecho se hace necesario que el juez se haga responsable de sus fallos: ...es importante reconocer que la tarea creativa del juez en el proceso de aplicación del derecho, lo que debe llevar como colorario el desarrollo de su responsabilidad política, de conformidad con parámetros normativos y deontológicos, de forma que sea posible controlar sus fallos. Conforme a lo anterior, debe destacarse que efectivamente que el juez tiene una responsabilidad extra sistemática de sus fallos y es forjador de realidades sociales, por eso su papel es fundamental dentro de la sociedad, así como afirma habermas:

....todo esto conlleva, según habermas, a que el juez constitucional deje de escudarse en una supuesta "neutralidad legal" de su lectura de la constitución y acepte que sus decisiones "en derecho" son decisiones políticas, inspiradas por modelos de democracia que reproducen en la

decisión judicial el conflicto y la tensión señaladas, las cuales no pueden ser superadas sino asumiendo un modelo de democracia deliberativa que, tomando como norma fundamental el principio Discursivo y erigiendo como su alter ego a la opinión pública, asegure para todos los sujetos colectivos iguales procedimientos de deliberación (mejía, O y Guzmán, N.2002) más allá de una posición formalista o realista del derecho, la racionalidad de la validez de la norma.

Para nada se puede omitir el cambio jurisprudencia, así como el paradigma que se maneja actualmente como lo es la constitucionalización del derecho procesal, que tiene como fin la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial. Si la presente sentencia se funda en la importancia de destruir aquellos efectos producidos con anterioridad de la resolución del contrato local comercial, no es de sumo interés para esta cuerda procesal, ese tipo de consecuencias, teniendo en cuenta lo planteado con anterioridad.

La corte constitucional en su jurisprudencia cuando se presenta este tipo de interpretación sobre una norma que es inaplicable al caso concreto, ha manifestado se está ante la configuración de un defecto factico sustantivo o material:

DEFECTO SUSTANTIVO O MATERIAL-Casos en que se configura

Como ha sido perfilado por la jurisprudencia constitucional, se podría configurar un defecto sustantivo siempre que: (i) la decisión cuestionada se funda en una norma indiscutiblemente inaplicable al caso concreto, por ejemplo, ora porque la norma empleada no se ajusta al caso, no se encuentra vigente por haber sido derogada, o ha sido declarada inconstitucional; (ii) a pesar del amplio margen interpretativo que la Constitución le reconoce a las autoridades judiciales, la interpretación o aplicación que se hace de la norma en el caso concreto, desconoce sentencias con efectos erga omnes que han definido su alcance; (iii) cuando se fija el alcance de una norma desatendiendo otras disposiciones aplicables al caso y que son necesarias para efectuar una interpretación sistemática; (iv) cuando la norma pertinente es inobservada y, por ende, inaplicada; o finalmente, (v) en el evento en que, no obstante la norma en cuestión está vigente y es constitucional, no se adecúa a la situación fáctica a la cual se aplicó, porque a ésta, por ejemplo, se le reconocen efectos distintos a los expresamente señalados por el legislador.

(Corte constitucional sentencia T-781/2011)

En el caso concreto como lo dije con anterioridad a mi cliente no le interesa se le devuelva algún tipo de prestación recíproca que haya tenido con la otra cuerda procesal, lo único que le interesa es que se le indemnice por los daños y perjuicios ocasionados, como consecuencia termino unilateralmente el contrato vigente por parte del gerente interventor de la EPS HOSPITAL UNIVERISTARIO DEL CARIBE, impidiéndole a mi cliente su entrada al sitio de trabajo, así como seguir con la ejecución del contrato.

El código general del proceso faculta a los jueces para que interpreten el sentido de la demanda y ese sentido se hace visible en lo que se pretenden el sentido de la demanda, que en este caso no es la restitución de las cosas que se dieron o entregaron las partes, sino el pago de una indemnización por los perjuicios causados con la terminación abrupta y no consentida del contrato de arriendo, esa siempre ha sido la pretensión principal de esta cuerda procesal, no se entiende por una interpretación restringida del concepto de resolución o terminación, se decida denegar la totalidad de las pretensiones de la presente demanda.

Si se hubiera hecho una interpretación de tipo extensiva, acorde con los principios planteados en el C.G.P. Este impase se hubiera solucionado y se pudiera haber manifestado en relación a las pretensiones indemnizatorias que es lo que le interesa a esta cuerda procesal. De acuerdo a las pruebas aportadas.

De todo lo expresado con anterioridad se puede concluir:

- 1) Se desconoció de parte del inferior en el caso concreto hay una situación fáctica y es que se le impidió a mi cliente continuar ejecutando el contrato.*
- 2) Todos los contratos son susceptibles de resolución, lo cual no es cosa distinta a su terminación por incumplimiento o por mutuo acuerdo.*
- 3) Tracto sucesivo quiere decir que se renueva permanentemente, no que no se pueda resolver por incumplimiento.*

Además de lo anterior difiero del punto 2 relacionado con las consideraciones (crónicas del proceso) de la presente sentencia, a folio (4) ese párrafo expresa:

“...por ultimo mediante auto de fecha 18 de julio se fijó fecha para la realización de la audiencia de instrucción y juzgamiento de que trata el artículo 373 del C.G.P.

Esta audiencia para nada se realizó, teniendo en cuenta mediante auto de las calendas del 06 de septiembre del 2018, decide la a quo lo siguiente:

“...Por lo anterior, en aras de evitar posibles nulidades, se procederá a dejar sin efectos los autos de fecha 28 de septiembre de 2017 y 18 de julio de 2018, en los cuales se aplicó el tránsito de legislación atrás reseñado, y señalaron fecha para la realización de la audiencia de que trata el artículo 373 del C.G.P., y en su lugar se ordenara a secretaria que una vez ejecutoriado la presente providencia pase el expediente inmediatamente a Despacho para proferir sentencia escrita...”

Lo más lógico si este era un juzgado que no tenía funciones de descongestión tenía que aplicar lo establecido en el articulado 373 del C.G.P., se refiere a la audiencia de instrucción y juzgamiento.

Así fue como se llevaría a cabo las audiencias señaladas en los autos de las calendas del 28 de septiembre del año 2017, y 18 de julio del 2018, las cuales nunca se realizaron si estas audiencias se hubieren realizados bajo el articulado que las rige (audiencia de diligencia de instrucción y juzgamiento de que trata el artículo 373 del C. G. P.) las partes además de presentar alegatos de conclusión se hubiera decidido con sentencia de fondo.

La audiencia programada mediante auto de las calendas del 28 de septiembre del 2017, programada para el 06 de marzo del año 2018, nunca se realizó por inasistencia de la togada del despacho, presentándose su respectiva excusa.

Posteriormente se le coloco fecha para la realización de una nueva audiencia de instrucción y juzgamiento la cual se llevaría a cabo el día 06 de septiembre del año 2018,

mediante auto de las calendas del 18 de julio del año 2018, pero esta no se pudo realizarse, teniendo en cuenta había salido un auto firmado por la a quo en donde decidió, prescindirse de la audiencia oral y se decidió darle tramite escritural.

Violentándose el derecho a la defensa y al debido proceso al no permitirle a las cuerdas procesales en extremos presentar alegatos de conclusión en audiencia oral, según lo establecido en el artículo 29 C.P.N. y lo establecido en el C.G.P. artículo 133 numeral 6°.- cuando se omiten la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o descorrer su traslado, lo anterior como causal de nulidad.

Además no entiendo si el C.G.P. le pide al juez que haiga tomado un proceso en estas instancias llamar a las contrapartes para que presente sus alegatos hay en esa audiencia de instrucción y juzgamiento poder ilustrarse más sobre las pretensiones de las cuerdas procesales para que pueda dictar sentencia congruente y el caso concreto no lo hizo, así como una prueba que se decretó mediante auto de las calendas fechada del 13 de junio del año 2016 en ese auto se dispuso dejar sin efecto el auto 13 de junio del 2011, este auto se refiere a las pruebas que fueron decretadas en su momento, pero por no decretarse una prueba pedida por esta cuerda procesal por activa, como es el dictamen pericial perito contable, evitando cualquier nulidad se procedió a decretar la misma, habiéndose aportado y pagado al perito dicho dictamen, este despacho no decidió darle tramite de traslado a la contraparte de esta prueba para que se pudieran pronunciarse sobre la misma sea objetándola o aceptándola, violentándose el derecho de defensa y al debido proceso a esta cuerda procesal, por no habersele dado dicho traslado. ¿Porque traigo este punto a colación? Porque no es cierto lo expresado en este párrafo en mención, es por ello me veo en la necesidad de pronunciarme en el caso concreto.

Mírese respetado magistrado que la a quo puso por encima normas de carácter procedimental (adjetiva) sobre lo sustancial, al declararse impedida de resolver aspectos indemnizatorio que es lo que le interesa a esta cuerda procesal, por considerar que la demanda se debía pedir la terminación del contrato mas no la resolución del mismo, obsérvese que los efectos fueren retroactivos o a futuro, no es lo que le interesa a este

cuenda procesal ya que solamente el petitum principal para mi cliente es que lo indemnicen por los daños y perjuicios ocasionados por el incumplimiento del contrato. Es por ello reitero la interpretación realizada de parte de la a quo, es corta y estricta, que no se ciñe a la realidad fáctica de los hechos, configurándose un defecto factico en lo sustancial o material. Significa lo dicho por la a quo en su sentencia no está acorde con lo establecido en el artículo 228 de la constitución política, ni mucho menos con lo establecido en el artículo 11 C.G.P. que se refiere a la efectividad del derecho sustancial en todas sus decisiones, que según expresado por la corte constitucional como máximo ente de cierre en su sentencia de tutela, se configura un defecto factico en los sustancial o material. Configurándose una mala interpretación de la norma y a la vez una denegación de justicia, aunque no fuera la intención de la a quo. Teniendo en cuenta lo anteriormente expresado. Considero procedente la solicitud de revocatoria en su totalidad de la sentencia proferida por el JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA-BOLIVAR fechado bajo las calendas 28 de marzo del 2019.

PRETENSIONES

Respetado magistrado, solicito respetuosamente se revoque en su totalidad la sentencia del inferior fechado bajo las calendas 28 de marzo del 2019.

NORMATIVIDAD

Artículo 29, 228 de la constitución política, artículo 133 numeral 6° C.G.P., artículo 373 y 625 del C.G.P., y demás normas concordantes.

PRUEBA

- 1) Auto de las calendas 13 de junio de 2016.*
- 2) Oficio notifica fecha de audiencia, calendas 28 de septiembre de 2017, programada 06 de marzo del 2018.*
- 3) Copia de auto de las calendas 6 de septiembre del año 2018.*

Prueba trasladada

Todo el expediente bajo radicado n°13001-31-03-006-2003-00359-00. Sirvió fundamento para expedir la sentencia apelada.

ANEXOS

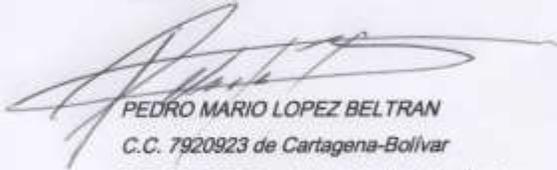
Sentencia apelada bajo las calendas del 28 de marzo del año 2019.

NOTIFICACIONES

Estaré recibiendo cualquier notificación en el barrio los caracoles manzana 10 lote 04 etapa 02, o a través de mi correo electrónico mariolopezjuridica@hotmail.com y mi móvil 315 316 0059.

De usted respetado magistrado,

Atentamente,



PEDRO MARIO LOPEZ BELTRAN
C.C. 7920923 de Cartagena-Bolívar
T.P. 166.952 Expedida C.S. de la Judicatura



Juzgado Sexto Civil del Circuito de Cartagena
Calle del Cuartel, Edificio Cuartel del Fija, Oficina 300
Teléfono 60482220; Email: juscartagena@tribunal6.ramajudicial.gov.co

RADICACION: 13001310300620030035900
Demandante: LACIDES RAMÓN LÓPEZ GAMARRA
Demandado: ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DE CARTAGENA.

Cartagena de Indias, trece (13) de Junio de dos mil dieciséis (2016).

Encontrándose el proceso de la referencia para dictar la correspondiente sentencia, el Despacho observa que en el cuaderno de excepciones de mérito, en el auto que abrió a pruebas el proceso, se decretó un peritaje para establecer la veracidad de toda la información contable, suministrada por la parte demandante, designando entonces como perito para tal encargo al señor **FERNANDO ANTONIO GONZALEZ ESTRADA**.

Este hecho fue puesto en conocimiento por el apoderado de la parte demandante que fungía en esa época, y quien solicitó en su escrito de fecha febrero 19 de 2013, un periodo adicional de pruebas, dado que los peritos nombrados, no fueron notificados y por lo tanto no manifestaron su aceptación o no.

En este momento y dado que con este hecho se avizora que las pruebas decretadas no fueron evacuadas en su totalidad, no debió el despacho declarar cerrado el periodo probatorio para conceder término para presentar alegatos de conclusión, más cuando la carga de la notificación le correspondía al juzgado, quien tiene bajo su responsabilidad el encargo de los auxilios de la Justicia.

De igual manera y dado la naturaleza del proceso y el objetivo de una de las pretensiones, como fue la solicitud de declarar los perjuicios causados a favor del demandante, se convierte en este momento el peritaje en una prueba de suma importancia.

Por lo anterior y siendo el Juez el director del proceso debe realizar el uso adecuado de los deberes que la ley les confiere, a fin de "descubrir" la verdad material sobre lo formal, siendo el principal deber el de dictar sentencia justa o lo más justa posible, utilizando todos los medios que el proceso judicial le brinda; así como las partes tienen la carga de aportar las pruebas, el Juez debe estar convencido de la forma o fuentes de las que surgen los hechos controvertidos.

Por lo anterior y con el fin de brindar la suficiente garantía a las partes, en preservación del debido proceso y haciendo uso de una buena administración de justicia, se actuará conforme el uso de la tesis del antiprocesalismo utilizada en algunas ocasiones y prolijada por la Corte Suprema de Justicia para destacar que los autos ilegales no atan al Juez, mecanismo éste que puede ser utilizado cuando es el caso de no poder solucionar un error con otro error o cuando efectivamente, con base en la sentencia de la Corte Suprema se edifica la tesis de que un Juez puede corregir sus yerros y por ende puede separarse de los autos que considere ilegales, profiriendo la resolución que se ajuste a derecho, tesis que también puede tener acogida frente a algunos autos interlocutorios de clara

ORDENADO RESOLUCIÓN DE CONGRATO
RADICACION: 13001310300620030035900
Demandante: LACIDES RAMON LOPEZ GAMARRA
Demandado: ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DE CARTAGENA
Proyecto 34.D.C.

Página 1 de 2



Juzgado Sexto Civil del Circuito de Cartagena

Calle del Cuartel, Edificio Cuartel del Fijo, Oficina 320
Teléfono 6048225; email: jsc6cartagena@poderjudicial.gov.co

69

ilegalidad en el transcurso de un proceso. En consecuencia el Despacho dispondrá dejar sin efectos el auto de fecha 10 de Octubre de 2014, y se decretará un periodo adicional de pruebas de 20 días, donde se designen nuevos peritos que se encuentren vigentes, ya que no se sabe si los nombrados en auto de fecha 13 de junio de 2011, aún conservan su vigencia en dicha lista. de igual manera, se ordenará, expedir las comunicaciones a las distintas entidades llamadas a colaborar con la aportación de pruebas ordenadas en el mismo auto, así las cosas el Juzgado.

RESUELVE:

PRIMERO: DEJAR sin efectos el auto de fecha 13 de Junio de 2011, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECRETAR un periodo adicional de pruebas de veinte (20) días, en consecuencia, se nombra al perito contable señor JAIRO CORREA COMAS y se ordena por secretaria el envío de las comunicaciones respectivas, de acuerdo a las pruebas que fueron decretadas en auto de fecha 13 de Junio de 2011 y que se omitieron por error involuntario.

TERCERO: DISPONER por secretaria la organización del expediente y foliación del mismo.

CUARTO: PASAR al despacho, surtidas las anteriores actuaciones y vencido el término concedido de manera inmediata, para resolver lo que en derecho corresponde, respetando el turno en el cual se encontraba para proferir decisión de fondo.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

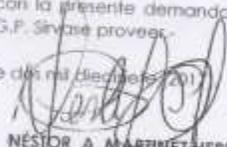
URSULA DEL PILAR ISAZA RIVERA
JUEZA

642
13 de junio 2016
17
2016

EXP No 13001-31-03-006-2003-00359-00
PROCESO: ORDINARIO DE RESOLUCIÓN DE CONTRATO
DTE: LACIDES RAMÓN LÓPEZ GAMARRA
DDO: ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DE CARTAGENA

SECRETARIA: Day cuenta a la señora juez con la presente demanda que se encuentra para señalar fecha art 373 del C.G.P. Sírvase proveer.

Cartagena, veintiocho (28) de septiembre de dos mil diecisiete (2017)


NÉSTOR A. MARTÍNEZ HERNÁNDEZ
Secretario

JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO, veintiocho (28) de septiembre de dos mil diecisiete (2017).

VISTO el informe secretarial y revisado el proceso se observa, se encuentra para señalar fecha de la audiencia de instrucción y juzgamiento de que trata el art 373 del C.G.P, por lo que el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Cartagena,

RESUELVE:

CUESTIÓN ÚNICA: SEÑÁLESE la fecha del día 6 de marzo de 2018, a las 9:30 A.M., para llevar a cabo la diligencia de instrucción y juzgamiento de que trata el art. 373 del C.G.P, las partes además presentaron sus alegatos de conclusión, la cual se encuentra ubicada en el barrio Centro de Cartagena, Calle del Cuartel Edificio Cuartel del Fijo, en la Sala de Audiencias No. 8.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
LA JUEZA.**


JUEZA DEL PILAR ISAZA RIVERA

R.F/

JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO

en Cartagena a las 6 de Septiembre de 10
del año 2017

del día 6 de SEPTIEMBRE de 2017

del día 6 de SEPTIEMBRE de 2017

Firma:


712923
106102



202

JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

RAD. 13001-31-03-006-2003-00359-00

ORDINARIO DE RESOLUCIÓN DE CONTRATO DE ARRIENDO DE LOCAL COMERCIAL

DEMANDANTE: LACIDES RAMÓN LÓPEZ GAMARRA

DEMANDADO: E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO DE CARTAGENA

JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO, Cartagena, seis (6) de septiembre de dos mil dieciocho (2018).

Encontrándose el proceso pendiente para la realización de la audiencia de que trata el artículo 373 del C.G.P., se percata el Despacho que al momento de hacerse el tránsito de legislación estipulado en el art. 625 ibidem, se realizó de manera inadecuada.

Al respecto, el literal c del numeral 1° del artículo 625 del C.G.P., establece:

1. Para los procesos ordinarios y abreviados:

c) Si en el proceso se hubiere surtido la etapa de alegatos y estuviere pendiente de fallo, el juez lo dictará con fundamento en la legislación anterior. Proferida la sentencia, el proceso se tramitará conforme a la nueva legislación.

Una vez revisado el plenario, se puede observar que a la entrada en vigencia del Código General del Proceso (1° de enero de 2016), ya se había surtido la etapa de alegatos, tanto es así que se había pasado a Despacho para proferir la sentencia que en derecho correspondía.

Si bien es cierto que por medio de auto fechado 13 de junio se decretó un periodo de prueba adicional, en esa misma decisión se ordenó que una vez practicadas las pruebas, se ingresara nuevamente el proceso a Despacho para decidir de fondo.

Quiere lo anterior decir, que el presente proceso debe seguir tramitándose bajo la legislación anterior, esto es, Código de Procedimiento Civil, hasta tanto se profera la respectiva sentencia.

Llegado a este punto, se hace necesario aclarar que un auto una vez se encuentre ejecutoriado no puede ser revocado por el juez que lo proferió, ya que nuestro estatuto procesal no consagra la revocatoria sea de oficio o a petición de parte, pero de igual manera se especifica que tal como lo ha reconocido la H. Corte Suprema de Justicia por vía jurisprudencial, que los autos manifiestamente ilegales no cobran ejecutoria y por consiguiente no atan al juez, cuando se verifica sin lugar a discusión que se está frente a una decisión manifiestamente ilegal, que representa una amenaza al orden jurídico.

Por lo anterior, en aras de evitar posibles nulidades, se procederá a dejar sin efectos los autos de fecha 28 de septiembre de 2017 y 18 de julio de 2018, en los cuales se aplicó el tránsito de legislación atrás reseñado, y



ASOCIACIÓN DE JUECES OCIADES
INSTITUTO VENEZOLANO DE INVESTIGACIONES PSICOLÓGICAS Y SOCIALES
REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

señalaron fecha para la realización de la audiencia de que trata el artículo 373 del C.G.P., y en su lugar se ordenará a secretaria que una vez ejecutoriada la presente providencia pase el expediente inmediatamente a Despacho para proferir sentencia escrita.

A mérito de lo expuesto, este Juzgado

RESUELVE

PRIMERO: DEJAR sin efectos los autos de fecha 28 de septiembre de 2017 y 18 de julio de 2018, que señalaron fecha para la realización de la audiencia de que trata el artículo 373 del C.G.P. de conformidad con lo anteriormente expuesto.

SEGUNDO: Ejecutoriada la presente decisión, por Secretaria pasese inmediatamente el proceso a Despacho para proferir la sentencia que en derecho corresponda, de manera escritural.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

SHIRLEY CECILIA ANAYA GARRIDO
JUEZA

#067
6 Septiembre 2018
7
2dy



JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

RAD. 13001-31-03-006-2003-00359-00

ORDINARIO DE RESOLUCIÓN DE CONTRATO DE ARRIENDO DE LOCAL COMERCIAL

DEMANDANTE: LACIDES RAMON LÓPEZ GAMARRA

DEMANDADO: E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO DE CARTAGENA

JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO. Cartagena, veintiocho (28) de marzo del año dos mil diecinueve (2.019).

I.- DESCRIPCIÓN BREVE DEL CASO

En demanda instaurada el 8 de septiembre de 2003 mediante apoderado especial, el señor LACIDES LÓPEZ GAMARRA, pretende que se declare resuelto el contrato de arriendo comercial celebrado con la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL UNIVERSITARIO DE CARTAGENA, y como consecuencia de ello se condene al demandado a pagar el valor de los daños y perjuicios (daño emergente y lucro cesante) en virtud del incumplimiento contractual al impedírsele el goce y disfrute del bien dado en arrendamiento, más las costas y gastos del proceso.

Tales pretensiones se fundan en los siguientes fundamentos:

DE HECHO:

1.- Indica el demandante que celebró por escrito contrato de arriendo contra de arriendo comercial con la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL UNIVERSITARIO DE CARTAGENA, por un término inicial de 3 años, el cual inició el 1º de mayo de 1996.

1.1.- Que antes de terminarse el término inicialmente pactado el arrendador - EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL UNIVERSITARIO DE CARTAGENA - le hizo firmar otro contrato de arrendamiento el día 11 de junio de 1998 por un término de 3 años.

1.2.- Nuevamente, y esta vez vencido el término del último contrato, la parte arrendadora nuevamente le hizo firmar otro contrato de arriendo por el término de 2 años, a partir del 1º de julio de 2001.

2.- Que el canon de arrendamiento pactado para el contrato inicial fue por la suma de \$200.000 pesos, el cual se incrementaría un 25% anualmente. Para el segundo contrato se pactó la suma de \$350.000 como canon de arriendo, que se incrementaría anualmente en el mismo porcentaje anterior. Y de igual forma para el tercer contrato se pactó un canon de arriendo de \$350.000, del cual se



JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

presume que el incremento anual sería equivalente al costo de vida que fijara el gobierno, puesto que no se dijo nada al respecto.

3.- Que en todos los contratos en mención es estipulo que la destinación del kiosco, sus instalaciones y terreno donde está construido es exclusivo para refresquería.

4.- Manifiesta el demandante que siempre ha cumplido con sus obligaciones contractuales, en especial la de pagar el canon de arriendo, incluso más allá de la fecha en que se le impidió y prohibió su ingreso y el de los empleados a su establecimiento de comercio.

5.- Que a pesar de cumplir cabalmente con sus obligaciones, el señor JUAN CARLOS HURTADO SIERRA en su carácter de Agente Interventor de la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL UNIVERSITARIO DE CARTAGENA, de manera unilateral decidió suspender el contrato y solicitó la entrega del kiosco, que para los efectos del contrato se trata de un local comercial, a partir del día 13 de septiembre de 2002, alegando la cláusula primera del acuerdo de voluntades.

6.- Así mismo mediante oficio de fecha 24 de septiembre de 2003 se le comunica que a partir del día 25 del mismo mes y año, le quedaba prohibido a él y sus empleados entrar a los predios de la ESE, para atender asuntos que tengan que ver con el kiosco, por estar suspendido el contrato de arriendo celebrado.

7.- Que la decisión del agente interventor de la ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DE CARTAGENA, al suspender el contrato y pedir la entrega del kiosco con ocasión de la cláusula primera del mismo, la misma se tiene por no escrita, toda vez que el contrato se rige por las normas del código de comercio, el cual establece los casos en que procede la terminación del contrato, el cual le es aplicable al presente caso por venir explotando el bien dado en arrendamiento hace más de 5 años, y no por el término indicado en el contrato de fecha 1º de julio de 2001.

8.- Señala que la suspensión del contrato y la prohibición de ingreso a las instalaciones donde funciona el kiosco dado en arrendamiento le ha ocasionado graves daños y perjuicios, ya que tuvo que dar por terminado los contratos de trabajo de sus empleados con su consecuente liquidación de prestaciones; la pérdida de los bienes que expendía en su local comercial, que eran bienes perecederos; así como el hurto de algunos bienes y elementos de trabajo que se encontraban dentro del kiosco.



**JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
DE DERECHO:**

Invoca como fundamentos de derecho los artículos 1546, 1973, 1981, 1987, 1995 y s.s. del Código Civil, artículos 16, 19, 23, 75 a 77, 82, 84, 87, 396 y s.s. del Código de Procedimiento Civil en concordancia con el artículo 690.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La parte demandada al hacer uso de su derecho de defensa se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, ya que no ha incumplido el contrato de arrendamiento, razón por la cual no es procedente indemnización alguna, ni mucho menos reconocer daño emergente ni lucro cesante.

Así mismo propuso varias excepciones de mérito que denomina:

EXCEPCIÓN DE LEGÍTIMO USO DE CLAUSULA CONTRACTUAL la cual fundamento que en el contrato de fecha 1º de julio de 2001, se pactó en la cláusula correspondiente al término, que el contrato se mantendría vigente siempre y cuando el funcionamiento del hospital fuera normal.

FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA argumentado que no ha causado daño alguno al demandante, ya que no ha incurrido en acción u omisión generadora de daños o perjuicios puesto que no ha obrado ni dolosa ni culposamente.

ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA sustentada en el hecho de que al no existir obligación de indemnizar al demandante, se generaría un enriquecimiento sin causa en detrimento del patrimonio de una entidad del estado.

BUENA FE manifestando que al demandante le correspondía desvirtuar que la actuación de la demandada no ha sido de buena fe.

FALTA DE DERECHO PARA PEDIR fundamentando que las diferencias en relación al contrato debieron ser objeto de un proceso de liquidación bilateral, o en su defecto de una demanda de definición de controversias contractuales.

LAS QUE RESULTEN PROBADAS CONFORME LA DEMANDA, SU CONTESTACIÓN Y LAS PRUEBAS PRACTICADAS de conformidad con el artículo 306 del C.P.C.



JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
II. - CONSIDERACIONES

1.- PROBLEMA JURÍDICO.

Se centra en determinar en forma principal si procede la resolución del contrato de arrendamiento expuesto con las respectivas condenas consecuenciales por las razones expuestas por el demandante.

2.- CRÓNICA DEL PROCESO

El proceso surtió el trámite legalmente establecida, agotándose cada una de sus etapas en debida forma.

A través de auto de fecha 10 de septiembre de 2003 se aprehendió el conocimiento de la demanda.

Mediante providencia fechada de 19 de septiembre de 2003 se admitió la demanda de resolución de contrato de arriendo.

Con auto del 29 de septiembre de 2010 se citó a las partes en el presente proceso y a sus apoderados para que acudieran a la audiencia prevista en el artículo 101 del código de procedimiento civil, la cual se llevó a cabo el día 13 de diciembre de 2010.

Según proveído de 1º de enero de 2011, se resolvió imponer multa a la demandada EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL UNIVERSITARIO DE CARTAGENA en favor del Consejo Superior De La Judicatura.

A través de auto de fecha 13 de junio de 2011 se abrió a pruebas el proceso, y con posterioridad mediante proveído fechada 10 de octubre de 2014 se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión.

Con providencia adiaada 13 de junio de 2016 se decretó un periodo adicional de pruebas.

Por último mediante auto de fecha 18 de julio de 2018 se fijó fecha para la realización de la audiencia de instrucción y juzgamiento de que trata el artículo 373 del C.G.P.



JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

3.- DECISIONES PARCIALES SOBRE EL PROCESO

3.1.- Decisiones parciales sobre la validez procesal.

No se observa irregularidad con la entidad suficiente para invalidar lo actuado.

3.2.- Decisiones parciales sobre eficacia del proceso.

Concurren a plenitud en la presente actuación, a juicio del Despacho, los denominados presupuestos procesales (capacidad para ser parte, capacidad procesal, competencia del juez y demanda formalmente perfecta), por lo que no es menester consideración particular alguna al respecto, que no sea tal reconocimiento.

4.- TESIS DEL DESPACHO

La tesis que sostendrá el Despacho es que en el presente caso es que en materia de contratos de tracto sucesivo como lo es el de arrendamiento no es posible la resolución contractual.

5.- CONSIDERACIONES

En el sub iudice, tal como viene reseñado el demandante solicita que se declare resuelto el contrato de arriendo celebrado con la parte demandada, por el incumplimiento de esta última, al decretar de manera unilateral la suspensión de dicho acuerdo de voluntades, impidiéndole a demás el uso y disfrute del bien dado en arriendo, por lo tanto pretende que la demandada le indemnice los perjuicios ocasionados con dicha determinación.

Como bien se sabe, en todo contrato bilateral, va implícita la condición resolutoria tácita, en caso de incumplimiento de uno de los contratantes de lo pactado, otorgándole la facultad al contratante cumplido de solicitar la resolución del contrato o el cumplimiento del mismo, y en ambos casos con la respectiva indemnización, de perjuicios y demás pretensiones que sean consecuentes a esto, de conformidad con lo estipulado en el art. 1546 del Código Civil en concordancia con el art. 870 del Código de Comercio.

En efecto el artículo 1546 del CC dispone "En los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria en caso de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado.

Pero en tal caso podrá el otro contratante pedir a su arbitrio, o la resolución o el



JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios."

Por su parte el artículo 870 del C de Co prevé "Resolución o terminación por mora. En los contratos bilaterales, en caso de mora de una de las partes, podrá la otra pedir su resolución o terminación, con indemnización de perjuicios compensatorios, o hacer efectiva la obligación, con indemnización de los perjuicios moratorios"

Invocada la condición resolutoria prevista por tales normas, a efecto de que se estimen procedentes las pretensiones del demandante en este tipo de procesos, es necesario acreditar unos requisitos o presupuestos axiológicos definidos por la corte suprema de justicia, los cuales a saber son: a) la existencia de un contrato bilateral válido; b) el incumplimiento total o parcial de las obligaciones que éste impone al demandado; c) que el demandante haya satisfecho o haya estado presto a atender las prestaciones a su cargo, en la forma y tiempo debidos¹.

En este punto es importante aclarar, que la vinculación contractual que une a las partes en litigio, tal como se indicó en la demanda, en su contestación y en las pruebas documentales aportadas, es un contrato de arrendamiento comercial, el cual tiene por naturaleza ser de tracto sucesivo o ejecución sucesiva, porque sus obligaciones subsisten durante un tiempo prolongado, dado que contiene una pluralidad de actos que se practican en un lapso de tiempo para que sigan produciendo efectos jurídicos.

Lo anterior para resaltar que cuando se persiga la cesación de los efectos de un contrato con obligaciones de tracto sucesivo, como el de arrendamiento, por incumplimiento de una de las partes, no es la resolución tacita la vía adecuada para ella, ya que por regla general la resolución tiene un doble efecto: por un lado tiene efectos hacia futuro en la medida que pierde toda fuerza vinculante, pero al mismo tiempo también trasciende hacia el pasado, en la medida que las partes quedan restituidas al estado que tenían antes del acto aniquilado, siempre y cuando fuera posible, de ahí que la doctrina y la jurisprudencia ha establecido que los contratos de ejecución sucesiva que hayan empezado a ejecutarse no son susceptibles de resolución propiamente dicha, sino de terminación de los efectos hacia futuro.

En el contrato de arrendamiento si las partes deciden terminar el contrato por mutuo acuerdo, o el juez lo ordena en un proceso de restitución de inmueble arrendado, el arrendatario entrega el inmueble al arrendador y deja de pagar

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia noviembre 5 de 1979 y sentencia 8 de abril de 2014, Rad. 2004-00138-0



JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

los cánones de arrendamiento derivados del contrato. No puede haber restituciones mutuas, por cuanto lo pagado por el arrendatario ha sido la remuneración de un servicio ya prestado por el arrendador. Si se obliga al arrendador a devolverle al arrendatario lo que este pagó por arrendamiento, el arrendador tendría que reintegrarle los frutos de la casa que ocupó, que precisamente es el valor del arrendamiento. Lo anterior evidencia desde luego que la retroactividad en este tipo de contratos no se justifica, y no es posible.

En ese sentido, la resolución entonces se predica de aquellos contratos cuyos efectos son susceptibles de destruirse retroactivamente, hasta el paraje de dejar a las partes en el estado anterior a la celebración del acuerdo, para los contratos con prestaciones de ejecución periódica, sucesiva o continuada o también llamados contratos de duración, se reserva la "terminación", esto se justifica bajo el entendido que no resulta posible deshacer la ejecución de las obligaciones en el tiempo y su aprovechamiento por el acreedor, luego entonces no resulta posible deshacerlas respecto al pasado sino solo hacia el futuro, o dicho de otra forma la ejecución causada adquiere firmeza con ocasión a su autonomía y consolidación jurídica y económica.

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en múltiple jurisprudencia ha hecho una distinción entre las figuras de la resolución y terminación del contrato en los siguientes términos:

"[...] antes de estudiar las consecuencias de la resolución judicial, conviene decir cuáles son las propias de la terminación judicial, pues que algunas personas confunden tan distintos fenómenos.

Por la terminación (o cesación) judicial pierde el contrato su fuerza para lo futuro, mas quedan en pie los efectos hasta entonces surtidos. Existió desde que fue concertado hasta que tuvo fin, y mientras existió nacieron de él obligaciones y derechos que se respetan. He aquí el sentido de la terminación, aplicable de preferencia a los contratos llamados de tracta sucesiva, "ejecutorios", por oposición a "ejecutados", cuyo cumplimiento se hace en prestaciones periódicas o simultáneas.

No así la resolución. Por ésta, el contrato cesa para lo futuro; se extingue retroactivamente desde su nacimiento; y —como anotaba el magistrado Luis Eduardo Villegas, siguiendo a Rogron, Moutant, Laurent y Baudry Lacantinerle— "se bora; se desatan todas las derechos obligaciones que del contrato emanaron; se vuelven las cosas al estado en que se hallaban antes de celebrarse; se tiene la convención por no celebrada (...) **la resolución obra doblemente sobre el contrato: para lo futuro, quitándole su fuerza; para lo**



JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

pasado, deshaciendo sus efectos. La cesación únicamente produce el primer resultado²². (Negrilla y resaltos para enfatizar).

Hecha la anterior aclaración, no podemos dejar de lado que el fundamento de toda sentencia judicial es la totalidad del material probatorio obrante en el expediente puesto a disposición del Juez, la cual tiene que estar en consonancia con lo pedido y lo excepcionado por las partes, puesto que al operador jurídico le está vedado ir más allá o por fuera de lo pedido en la demanda, so pena de incurrir en una de las causales de incongruencia de la sentencia contempladas en el artículo 305 del C.P.C., cuya tenor literal reza:

"La sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidas en la demanda y en las demás oportunidades que este Código contempla, y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley.

No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda, ni por causa diferente a la invocada en ésta.

Si lo pedido por el demandante excede de lo probado, se le reconocerá solamente lo último.

[...]"

La jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha identificado cuales son los motivos de discordancia de la sentencia de la siguiente manera:

Los motivos de disonancia, amplia y frecuentemente estudiados en sede de casación por la jurisprudencia, se cifran, (i) cuando se otorga más de lo pedido por el actor (ultra petita); (ii) se resuelve sobre lo que no fue impetrado por éste (extra petita); o (iii) cuando al decidir, se omite pronunciarse, en todo o en parte, acerca de la demanda o las excepciones del reo, lo que hace el pronunciamiento diminuto (infra o minima petita)²³. (Negrilla para resaltar)

Quiere lo anterior decir que la congruencia de la sentencia judicial debe ser observada únicamente entre la decisión y la pretensión y/o excepción, y si bien no se desconoce que el juez debe interpretar y adecuar la demanda, en su

²² CS. SCJ, Sentencia del 26 de noviembre de 1933. En igual sentido: Sentencias del 23 de septiembre de 1938; del 29 de septiembre de 1944; del 26 de abril de 1955; del 4 de junio de 2004; y del 26 de agosto de 2011.
²³ Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, sentencia de tutela de fecha 30 de noviembre de 2017, M.P. Dr. Luis Armando Tolosa Villabona, expediente T-1100122100002017-00718-01



JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

aplicación no puede desconocerse el derecho de defensa de la parte demandada.

Al respecto, el tratadista Davis Echandía ha explicado *Los hechos que las partes aducen en la demanda configuran no solo el objeto de la pretensión sino la causa jurídica de donde se pretende que emane el derecho para perseguir tal objeto, lo que delimita exactamente el sentido y alcance de la resolución que deba adoptarse en la sentencia (...)*⁴.

Descendiendo al caso que ocupa la atención del Despacho, lo pretendido principalmente por el actor es que se decrete la resolución del contrato de arriendo celebrado con la entidad demandada, lo cual como quedó sentado atrás, no es posible jurídicamente, por cuanto al ser el contrato de arriendo de tracto sucesivo, la cesación de sus efectos solo es posible mediante la terminación, lo cual no fue lo solicitado en la demanda, no pudiendo esta Judicatura fallar extra petita, en el entendido de resolver sobre algo que no fue pretendido en la demanda, porque de hacerlo estaría incurriendo en una incongruencia, además de violar el derecho al debido proceso y defensa del demandado, por cuanto en caso tal de que prosperar la pretensión de terminación del referido contrato, se estaría condenando por algo de lo cual no tuvo oportunidad de defenderse.

Se aclara que lo anterior no se contrapone a la jurisprudencia de las altas cortes, que enseña que el juez debe interpretar y adecuar la demanda acorde a los hechos y pretensiones del actor, pero dicha labor debe ser al momento de admitirse la demanda y no al momento de dictar el fallo que resuelva de fondo el litigio, para que pueda el demandado ejercer su derecho de defensa de una manera efectiva, respecto a lo solicitado por el demandante.

Ahora bien, como la pretensión indemnizatoria viene fincada en la súplica de declarar la resolución del contrato sobre el cual se erige la presente demanda ordinaria, al no declararse la resolución del mismo y existiendo impedimento legal para pronunciarse sobre la terminación de este, al no venir solicitado en la demanda, mal se haría al conceder las mismas, razón por la cual se negaran todas las pretensiones de la demanda. Además se condenará en costas a la parte demandante, en la suma de 2 salarios mínimos legales mensuales vigentes como valor de agencias en derecho.

Advertida como viene la improsperidad de las pretensiones de la demanda, se hace innecesario abordar el estudio de las excepciones presentadas por la parte

⁴ ECHANDÍA, Davis. Tratado de Derecho Procesal Civil, Parte General, Tomo II, 1963, Pág. 352.



JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

demandada entorno al fondo de lo pedido, y se tomara en cuenta que resultado acreditado los aspectos desestimatorios aducidas por el Despacho.

En mérito de lo expuesto, este Juzgado Sexto Civil del Circuito de Cartagena, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Denegar la totalidad de las pretensiones de la demanda de resolución de contrato de arriendo de local comercial impetrada por el señor **LACIDES RAMÓN LÓPEZ GAMARRA**, contra la **EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL UNIVERSITARIO DE CARTAGENA**, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: Condenar en costas a la parte demandante. Señálese como Agencias en derecho la suma de dos salarios mínimos legales mensuales vigentes, conforme a lo dispuesto en los Acuerdos 222 y 1887 del Consejo Superior de la Judicatura.

TERCERO: En su oportunidad procesal, archívese el expediente, previas las anotaciones y desgloses de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


SHIRLEY CECILIA ANAYA GARRIDO
JUEZA



JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO
CARTAGENA

En Cartagena a los 09 días del mes de ABRIL

del año 2019.

se notifico personalmente a Pedro Mario Lopez Beltran

con C.C. 7920923 de Cartagena del auto de

Fecha 28 MAYO 2019

[Signature]
El notificado

[Signature]
El secretario

INTERPONGO
RECURSO DE
APELACION CONTRA LA RESOLUCION DEL JUDICADO
ATT PEDRO
LOPEZ
BELTRAN
CC 7920923
T.F. 166.952