

Bogotá, D.C., doce (12) de marzo de dos mil diez (2010).

El Tribunal de Arbitraje conformado para dirimir en derecho las controversias jurídicas suscitadas entre CONTRATOS Y MANEJOS COMA LTDA CONTRA ANA HERNANDEZ DE MARTINEZ, profiere el presente laudo arbitral después de haberse surtido en su integridad todas las etapas procesales previstas en el Decreto 2279 de 1989, las leyes 23 de 1991 y 446 de 1998, en el Código de Procedimiento Civil, con lo cual decide el conflicto planteado en la demanda y en los demás escritos presentados al proceso.

I. ANTECEDENTES

1. PARTES Y REPRESENTANTES

a) Parte convocante: La convocante está conformada por la sociedad **Contratos y Manejos Coma Ltda.**, sociedad comercial legalmente constituida por medio de la escritura pública No. 0903 del 6 de abril de 2001, otorgada por la Notaría Treinta y Cuatro del Círculo Notarial de Bogotá, e inscrita en la Cámara de Comercio de Bogotá con domicilio principal en la ciudad de Bogotá y representada legalmente por el señor **Marco Suárez Bautista**.

La convocante actúa mediante abogado, en forma legal, según consta en el poder aportado que obra a folio 7 del Cuaderno Principal No. 1.

b.) Parte Convocada: La convocada está conformada por la señora **ANA MARIA HERNANDEZ DE MARTINEZ**, mayor de edad, con domicilio y residencia en la ciudad de Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía No.41.300.402 de Bogotá.

La parte convocada actúa mediante apoderados judiciales, según consta en los respectivos poderes que obran a folio 121 y 153 del Cuaderno Principal No. 1.

2. PACTO ARBITRAL

El pacto arbitral que sirve de fundamento al presente proceso se encuentra en la cláusula Décima del Contrato de arrendamiento de fecha de firma del contrato: el 12 de diciembre de 1989:

“Cláusula de arbitramento: Toda controversia relativa a este contrato, a su ejecución y liquidación, se resolverá por un tribunal de arbitramento designado por la Cámara de Comercio de Bogotá, que se sujeta a lo dispuesto en los Códigos de Procedimiento Civil y de Comercio, de acuerdo con las siguientes reglas: a.) El Tribunal está integrado por un árbitro; b.) La organización interna del Tribunal se sujetará a las reglas previstas para el efecto, por el Centro de Arbitraje y Conciliación mercantiles de la Cámara de Comercio de Bogotá; c.) El tribunal decidirá en derecho; d.) El Tribunal funcionará en Bogotá, en la sede del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de esta ciudad.”

3. CONVOCATORIA DEL TRIBUNAL, DESIGNACIÓN DEL ÁRBITRO Y ETAPA INTRODUCTORIA DEL PROCESO

La integración del Tribunal de Arbitraje se desarrolló de la siguiente manera:

1. Con fundamento en la cláusula compromisoria, el día 1 de abril de 2009, **Contratos y Manejos Coma Ltda.** presentó solicitud de convocatoria arbitral frente a la señora **Ana María Hernández de**

Martínez, ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá (Cuaderno Principal No. 1, folios 1 a 6).

2. El día 14 de abril de 2009 se llevó a cabo el sorteo público de designación del árbitro, resultando escogidos como árbitro principal, la Dra. Ana Inés Uribe Osorio y como árbitro suplente, la Dra. Janneth Vargas Amaya. (Cuaderno Principal No. 1, folio 75). El árbitro principal manifestó, dentro de la oportunidad legal, su aceptación como miembro del Tribunal. (Cuaderno Principal No. 1, folio 68)
3. El día 27 de abril de 2009, se dio inicio a la audiencia de instalación, en la cual mediante Auto No. 1 de la misma fecha (Acta No. 1), se declaró legalmente instalado el Tribunal, el Tribunal asumió competencia para efectos de conocer del trámite prearbitral, admitió la demanda arbitral, se reconoció personería jurídica al apoderado de la parte convocante, y designó como secretario al Dr. Juan Pablo Bonilla Sabogal, quien dentro de la oportunidad legal, manifestó su aceptación. (Cuaderno Principal No. 1, folio 107)
4. El día 5 de junio de 2009, la parte convocada en su integridad, fue notificada de la demanda arbitral. (Cuaderno Principal No. 1 folio 116).
5. El día 23 de junio de 2009, la convocada dio respuesta a la demanda. (Cuaderno Principal No. 1, folio 117 a 119)

6. El día 3 de julio de 2009, se corrió traslado de las excepciones de mérito propuestas por la convocada. (Cuaderno Principal No. 1, folio 122)
7. El día 8 de julio de 2009, la convocante recorrió el traslado de las excepciones presentada y solicitó pruebas adicionales.
8. El día 22 de septiembre de 2009, se llevó a cabo la audiencia de conciliación, la cual mediante Auto No. 6 (Acta No. 6), se declaró fracasada habida cuenta de la imposibilidad evidenciada para que las partes llegaran a un acuerdo.
9. El mismo día, mediante Auto No. 7 se fijaron honorarios y gastos del proceso, los cuales fueron oportunamente entregados por la parte convocante al Presidente del Tribunal; se fijó fecha y hora para la celebración de la primera audiencia de trámite.

4. PRIMERA AUDIENCIA DE TRÁMITE, ETAPA PROBATORIA Y ALEGACIONES FINALES

El 16 de octubre de 2009 tuvo lugar la primera audiencia de trámite, en la cual, luego de dar lectura al pacto arbitral y a las cuestiones sometidas a arbitraje, el Tribunal, mediante auto No. 8, asumió competencia para tramitar y decidir el litigio sometido a su conocimiento. En efecto, en desarrollo de lo previsto por el artículo 116 de la Constitución Nacional, el decreto 1818 de 1.998, señala que se pueden someter al conocimiento de un Tribunal de Arbitramento los conflictos de carácter transigible que se susciten entre personas capaces de transigir. En otras palabras, la delegación transitoria de la facultad jurisdiccional a particulares está

sujeta a la naturaleza de la contienda y a la calidad de las partes, bajo un denominador común, la *causa petendi*, debe recaer sobre un objeto susceptible de actos de disposición en cabeza de aquellos que lo disputan.

El mismo decreto indica que el arbitramento puede ser técnico, en equidad o en derecho, por una parte. Por otra, que el Tribunal puede estar integrado por un número singular o plural de árbitros, en este último caso siempre que sea impar.

En el caso que nos ocupa las partes optaron por un tribunal en derecho integrado por un (1) árbitros, tal como lo indica la cláusula 10 del Contrato de arrendamiento, antes transcrita.

El árbitro fue designado por la Cámara de Comercio de Bogotá, mediante el procedimiento del sorteo, en ejecución de lo estipulado en la mencionada cláusula arbitral, ante la falta de acuerdo de las partes.

De los escritos presentados, el Tribunal constató que las partes tienen la facultad para disponer de sus derechos, por tratarse de personas jurídicas legalmente constituidas y vigentes.

Así mismo, de la revisión de las pretensiones contenidas en la demanda de deduce que las controversias son susceptibles de ser transigidas, de conformidad con las reglas contenidas en los artículos 2469 y siguientes del Código Civil, pues son inherentes a la esfera patrimonial y privada de las partes en conflicto (i) y, además, se encuentran comprendidas dentro del campo de aplicación de la cláusula compromisoria (ii).

En mérito de lo anterior, y teniendo en cuenta que las diferencias surgidas entre las partes no pudieron ser dirimidas de común acuerdo, previamente a la instalación del Tribunal, ni tampoco con ocasión de la audiencia del 22 de septiembre de 2009 que se adelantó para buscar la conciliación, mediante Auto N° 8, el Tribunal resolvió declararse competente para conocer de los asuntos sustanciales sometidos en derecho a su análisis y contenidos en la demanda.

En Auto No. 9 proferido en la misma audiencia, el Tribunal decretó las pruebas solicitadas oportunamente por las partes. Para tal efecto, fijo mediante el auto No. 10, como fechas de práctica de los testimonios solicitados, las del 20 y 27 de octubre de 2009.

Ninguna de las pruebas solicitadas por las partes, se llevó a cabo por:

- i.) El apoderado de la parte convocante desistió de los testimonios solicitados y del interrogatorio de parte a la convocada.

- ii.) En la fecha programada para el interrogatorio de parte a la convocante, el apoderado solicitante de la prueba no se hizo presente ni allegó, en los términos del artículo 207 del CPC, el sobre cerrado correspondiente al cuestionario que debería contestar el absolvente. Tampoco justificó la ausencia a la audiencia ni solicitó la reprogramación de la diligencia.

Por tal razón, el interrogatorio de parte no se llevó a cabo.

- iii.) En las fechas programadas, ninguno de los testigos de la parte convocada, ni su apoderado se hicieron presentes en las audiencias, ni presentaron justificación alguna para su ausencia.

Por tal razón, los testimonios solicitados no se llevaron a cabo.

El 27 de noviembre de 2009, tuvo lugar la audiencia para alegar de conclusión. Tanto el apoderado de la convocante como el de la convocada comunicaron oralmente sus alegatos.

Así las cosas, el Tribunal procedió a fijar fecha para la audiencia en la cual se profiere el laudo: 12 de marzo de 2010 a las 10:00 a.m.

5. TÉRMINO DE DURACIÓN DEL PROCESO

Dado que las partes no pactaron nada distinto, el término de duración del presente proceso es de seis (6) meses, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 103 del Decreto 2651 de 1991.

El término comenzó a correr a partir de la terminación de la primera audiencia de trámite, desde que quedó en firme el auto que decretó pruebas: 16 de octubre de 2009, fecha en la cual se profirió el auto N° 9 que se notificó en estrados. Así las cosas, el plazo para fallar vencería el 16 de abril de 2010; sin embargo, mediante Auto N° 12, proferido en audiencia del 27 de noviembre de 2009, por solicitud expresa de las partes, el Tribunal decretó la suspensión de los términos del proceso desde el 28 de noviembre de 2008 hasta el 18 de enero de 2010, ambas fechas inclusive, es decir, durante 52 días calendario, de lo cual se sigue que el término para fallar se amplió hasta el 6 de junio de 2010. En este orden de ideas, el laudo se profiere en forma oportuna y se hace dentro del término de ley.

II. Sintesis de la Controversia.

El Tribunal sólo procederá a exponer sucintamente las pretensiones de la demanda (1), los hechos presentados oportunamente al proceso (2) y las características del contrato (3).

1. Pretensiones De La Demanda

PRIMERA: Que se declare que la demandada Ana Hernández de Martínez, mayor de edad, vecina de Bogotá, incumplió el contrato de arrendamiento suscrito el 15 de marzo de 1989, adicionado el 12 de diciembre de 1989, celebrado con la sociedad "Servicios y Planificación Industrial Serplan Limitada" hoy "Contratos y Manejo Coma Limitada" cesionaria del contrato de arrendamiento, conforme documento de cesión que se acompaña.

SEGUNDA: Que en consecuencia, se ordene la terminación del contrato de arrendamiento suscrito entre las partes.

TERCERA: Que en consecuencia, se ordene la restitución a favor de mi representada Contratos y Manejos Coma Ltda, del inmueble objeto del contrato de arrendamiento ubicado en la Carrera 47 A No. 22 A-97/95/93 antes Carrera 47 A no. 22^a-105 de la ciudad de Bogotá, cuyos linderos y especificaciones actuales son los siguientes:

El inmueble arrendado constituye la entrada aun globo de terreno o del corredor desde la esquina de la Avenida de la Esperanza o Diagonal veintidos B (Diag 22B), con una cabida aproximada de 154 metros, cuyos linderos son los siguientes, de acuerdo a con el

plano que se anexa y que hace parte del contrato de arrendamiento y cuyos linderos son: Norte, en longitud de aproximadamente 4.30 mts, con la esquina de la carrera 47 A y la Avenida de la Esperanza; Oriente, en aproximadamente 14 mts con el local No. 3, continuando en longitud aproximada de 4.50 mts con el local No. 2; continuando en longitud aproximada de 5.30 mts con la parte posterior del local no. 1; continuando en longitud aproximada de 3.30 mts, con parte del patio cubierto del vigilante que hace parte del que fue "lote descubierto hoy cubierto". Por el sur, en longitud aproximada de 5.10 mts, en línea diagonal con parte de la zona llamada área incorporada, colindando con el local comercial donde funciona un establecimiento comercial dedicado a la venta de videos, fotocopias, servicios de Internet y papelería; que se anexo al predio ocupado por la familia del vigilante y arrendado a éste; Occidente, en línea recta de aproximadamente 32 mts con la pared de un edificio construido en terreno que fue o es de Siervo de Dios Plazas y herederos, colindando en su ingreso con el No. 47A-05 de la Avenida la Esperanza.

Para la práctica de la diligencia se solicita se libre oficio al juez civil Municipal de Bogotá –Reparto

CUARTA: Que se condene costas a la parte demandada.

2. Hechos De La Demanda

La sociedad convocante fundamenta sus pretensiones en los hechos que relaciona la demanda, a folios 2, 3 y 4 del cuaderno principal, de la siguiente manera:

1°. - La sociedad SERVICIOS Y PLANIFICACIÓN INDUSTRIAL "SEPLAN LIMITADA", representada al efecto por GUSTAVO HERRERA SALAZAR, suscribió contrato de arrendamiento el día 15 de marzo de 1989, con la Sra. ANA HERNÁNDEZ DE MARTINEZ, obrando la primer como arrendadora y la segunda como arrendataria, sobre el inmueble de las pretensiones, el cual fue adicionado el 12 de diciembre de 1989.

2°. - Se acordó como canon de arrendamiento la suma inicial de QUINCE MIL PESOS (\$15.000), que se obligó a pagar la arrendataria anticipadamente dentro de los cinco primeros días de cada mes, a favor del arrendador, de conformidad con lo pactado en la cláusula segunda del contrato suscrito entre las partes.

3°. - Como término del contrato se pactó el de un (1) año contado a partir del 15 de marzo de 1989, conforme lo convenido en la cláusula primera del mismo contrato.

4°. - El contrato fue cedido y endosado por parte de la sociedad Arrendadora SERVICIOS Y PLANIFICACION INDUSTRIAL "SERPLAN LIMITADA" a la sociedad CONTRATOS Y MANEJOS 'COMA LTDA', conforme consta en la comunicación de fecha 27 de abril de 2001, suscrita por la CEDENTE y dirigida a la arrendataria Sra. ANA HERNANDEZ DE MARTINEZ, quien la recibió y alcanzó a suscribir en señal de recibo.

5°. - La referida comunicación del 27 de abril de 2001 fue remitida a la arrendataria mediante envío de Adpostal de fecha 20 de abril de 2001, conforme factura No. R2C1413695.

6°. - Inicialmente se entregó en arrendamiento un área aproximada de 70 M2 en piso de concreto, cubierta con canaleta eternit, ubicada en el costado occidental del lote No. 21 de la manzana 58 denominado como AREA DE CANJE, cuyos linderos son los siguientes: POR EL NORTE, en longitud de cuatro metros treinta centímetros (4.30 mts) aproximadamente, con terrenos que son o fueron de Siervo de Dios Plazas, por donde pasará la Avenida de la Esperanza o Diagonal veintidós B (Diag. 220); POR EL ORIENTE, en extensión de diecisiete metros (17,00 mts) aproximadamente con el lote de canje de la Urbanización Luisita; POR EL OCCIDENTE, con terrenos que fueron o pertenecen a Siervo de Dios Plazas, y POR EL SUR, con la continuación de un franja en corredor, propiedad en común y proindiviso de SUARCO LIMITDA y EMOODI LIMITADA.

7°.- Posteriormente la inquilina mediante comunicación del 1° de diciembre de 1989 solicitó ampliar el contrato de arrendamiento, por lo que la zona entregada en tenencia es la descrita en la pretensión tercera de la demanda.

8°.- A la fecha de presentación de esta demanda, la demandada adeuda el precio del arrendamiento correspondiente a todos los meses desde el 1° de enero de 1990 hasta la fecha.

9°.- La falta de pago de los cánones correspondientes al precio del arrendamiento pactado, constituyen una grave violación al contrato y la Ley, que genera la declaratoria de terminación contractual y la consiguiente orden de restitución de los bienes dados en tenencia.

10°.- En la cláusula décima del contrato de arrendamiento, se pactó la siguiente cláusula compromisoria: "Toda controversia relativa a este Contrato, a su ejecución y liquidación, se resolverá por un Tribunal de Arbitramento designado por la Cámara de Comercio de Bogotá, que se sujeta a lo dispuesto en /os Códigos de Procedimiento Civil y de Comercio, de acuerdo con las siguientes reglas: a) El Tribunal está integrado por un árbitro; b) La organización interna del Tribunal se sujetará a las reglas previstas para el efecto, por el Centro de Arbitraje y Conciliación mercantiles de la Cámara de Comercio de Bogotá; c) El Tribunal decidirá en derecho; d) El Tribunal funcionará en Bogotá, en la sede del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de esta ciudad"

11°.- A la demandada ANA HERNANDEZ DE MARTINEZ se le citó ante la Personería de Bogotá en trámite de audiencia de conciliación, sin que asistiese de conformidad con la certificación que se expide por parte de dicha personería de fecha octubre 10 de 2007.

12°.- A la demandada se le ha requerido en reiteradas oportunidades para el cumplimiento a sus obligaciones contractuales y la entrega del inmueble recibido en tenencia, sin que a la fecha lo haya restituido el inmueble.

En efecto, a la demandada se le ha requerido así:

a.- Comunicación del 18 de noviembre de 2005, remitida mediante correo certificado Deprisa -Avianca a la carrera 47 A No. 22 A-1 05.

b.- Comunicación del 26 de enero de 2009 remitida por Deprisa a la Carrera 47 A No. 22 A-105.

c.- Comunicación del 3 de febrero de 2009 remitida por Deprisa a la Carrera 47 A No. 22 A-95.

d.- Comunicación del 3 de febrero de 2009 remitida por Deprisa a la Carrera 47 A No. 22 A-93.

e.- Comunicación del 3 de febrero de 2009 remitida por Deprisa a la Carrera 47 A No. 22 A-97.

f.- Comunicación del 13 de febrero de 2009, remitida por Servientrega a la Carrera 47 A No. 22 A-97, junto con la constancia de devolución.

g.- Comunicación del 13 de febrero de 2009, remitida por Servientrega a la Carrera 47 A No. 22 A-93, junto con la constancia de devolución.

h.- Comunicación del 13 de febrero de 2009, remitida por Servientrega a la Carrera 47 A No. 22 A-95, junto con la constancia de devolución.

13°.- La demandada ANA HERNANDEZ DE MARTINEZ en la Unidad Especial de Catastro se inscribió como poseedora del inmueble identificado con la siguiente dirección: Carrera 47 A No. 22 A-97, direcciones secundarias Carrera 47 A No. 22A-93 y Carrera 47 A No. 22 A-95.

Se me ha conferido poder suficiente para el ejercicio de estas pretensiones

3. La contestación de la demanda.

La convocada al contestar la demanda, aceptó algunos hechos y negó otros tantos. Así mismo, el apoderado de Ana Hernández de Martínez en la contestación de la demanda formula y sustenta, a folios 118 y 119 del cuaderno principal, las siguientes excepciones perentorias: a) Mala fe del demandante y buena fe de la demandada; b) aprovechamiento de la ignorancia de la demandada; c) dolo en el contrato; d) error.

4. Las Características del contrato

A.- Al respecto, considera el Tribunal, que bajo el principio de la autonomía de la voluntad, los sujetos privados pueden concluir convenios que deben reputarse validos.

B.- El contrato crea un entramado de derechos y obligaciones, de la manera como se exprese en su contenido, el cual, en principio, está llamado a surtir efectos jurídicos, como ley para las partes.

C.- Todo lo anterior, por cuanto las personas – naturales o jurídicas - ejercen un poder jurídico a través de su libertad o *autonomía de la voluntad*, mediante la libre contratación.

D.- El contrato de arrendamiento en estudio, **es referente a un inmueble con destinación de restaurante**, es un contrato bilateral, celebrado **la sociedad “Servicios y Planificación Industrial Serplan Limitada” hoy “Contratos y Manejo Coma Limitada**, en el cual, ambas partes se obligaron recíprocamente (C.C. art. 1496); oneroso, pues su objeto fue la utilidad de ambos contratantes (C.C. art.1497); conmutativo, en cuanto que una de las partes se obligó a pagar un canon de arrendamiento, con una periodicidad determinada, a cambio del goce de un inmueble- bien inmueble para restaurante plenamente identificado y de otras contraprestaciones que se especificarán más adelante.

III. Presupuestos procesales y consideraciones del Tribunal.

1. PRESUPUESTOS PROCESALES

Las condiciones necesarias para que el Tribunal pueda realizar el estudio del fondo de la controversia se encuentran plenamente reunidas, toda vez las dos partes, **Contratos y Manejos Coma Ltda** y la señora **Ana María Hernández de Martínez** son personas jurídicas y naturales plenamente capaces, sus apoderados cuentan con poder suficiente para comparecer al proceso, la competencia del Tribunal está claramente determinada por el pacto arbitral y la demanda cumple con las exigencias legales.

Así las cosas, reunidos todos los presupuestos procesales, no existe causal de nulidad que invalide la actuación adelantada hasta el momento y, en consecuencia, el Tribunal abordará el análisis de fondo de la controversia planteada.

El Tribunal analizará las características del contrato suscrito entre las partes para referenciar la situación fáctica controvertida de conformidad con este, los argumentos de las partes y los elementos probatorios, y de esa forma determinar si se dan los supuestos legales expresados en las pretensiones de la demanda, o, en su caso, si existe alguna excepción que deba prosperar.

2. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Es necesario primero identificar los problemas jurídicos inmersos en este proceso, los cuales pueden determinarse a partir de las pretensiones de la demanda principal y, por supuesto, de las excepciones formuladas en la contestación de la demanda, así como de los respectivos alegatos de conclusión.

En procura de la mayor claridad y brevedad, considera el Tribunal que estos son los problemas jurídicos envueltos en esta controversia:

- a) Si existió o no incumplimiento del contrato de arriendo que las partes celebraron.
- b) Si el eventual incumplimiento del contrato, es de aquellos que da lugar a la terminación del contrato.
- c.) El análisis de las excepciones de mérito invocadas por la demandada.
- d.) Si procede la restitución del inmueble arrendado a la convocante.

En atención a ello, procede el Tribunal a poner de presente las siguientes consideraciones que servirán como fundamento de la decisión adoptada:

A.) El incumplimiento del contrato que las partes celebraron.

A manera de presentación en la que se funda la demanda de la parte de la convocante, se ha indicado que el contrato de arrendamiento celebrado no se cumplió por parte de la señora Ana Hernández de Martínez, en tanto no ha pagado el canon correspondiente al arriendo del bien inmueble que le fuera entregado.

Sobre el particular, pese a la orfandad probatoria que, de parte y parte, ha caracterizado este proceso arbitral, encuentra el Tribunal que en la prueba documental allegada como soporte de la relación contractual¹, contrato de arriendo de 15 de marzo de 1989, se estableció que la suma

¹ Folio no. 1 del cuaderno de pruebas No. 1

a pagar mensualmente como precio del arriendo sería la de quince mil pesos (\$15.000).

La existencia y alcance de dicho contrato, incluido por supuesto el pago del canon correspondiente, fue negado por la demandada al dar respuesta a la convocatoria.

Sin embargo, en el expediente, a folio no. 4 del cuaderno de pruebas No. 1, obra una comunicación del 1 de diciembre de 1989, fecha posterior a la del contrato de arriendo, suscrita por la señora Ana Hernández de Martínez, en la que la demandada reconoce la existencia del contrato y solicita la ampliación del mismo a una nueva franja de terreno colindante, por la cual pagará la suma de diez mil pesos (\$10.000) adicionales a los que ya venía reconociendo en virtud del contrato de 15 de marzo de 1989.

Dicho documento, cuya validez no fue rebatida en el Tribunal ni tampoco resultó atacado por la convocada, debe darse por cierto en su contenido, aceptándose que el contrato existe y que las sumas pactadas como canon fueron convenidas por las partes.

Ahora bien, el Tribunal debe determinar si la obligación de pago fue cumplida en la forma pactada por las partes en el contrato, y si ello no fue así, cuál es la consecuencia que de ello se deriva.

Entratándose de una negación indefinida, la del no pago del canon respectivo, no puede corresponder al arrendador la carga de la prueba sobre tal hecho, sino que atendiendo a las cargas dinámicas de la

prueba, lo cierto es que el arrendatario debe probar que ha cumplido con lo propio.

Lo anterior, por cuanto se ha considerado que la causal de terminación del contrato de arrendamiento por falta de pago de los cánones de arrendamiento, cuando ésta es invocada por el demandante, para exigir la restitución del inmueble, coloca al arrendador ante la imposibilidad de demostrar un hecho indefinido: el no pago.

La Corte Constitucional, se ha pronunciado al respecto, bajo consideraciones como las siguientes:

“No es lógico aplicar a este evento el principio general del derecho probatorio según el cual “incumbe al actor probar los hechos en los que basa su pretensión”. Si ello fuera así, el demandante se vería ante la necesidad de probar que el arrendatario no le ha pagado en ningún momento, en ningún lugar y bajo ninguna modalidad, lo cual resultaría imposible dada las infinitas posibilidades en que pudo verificarse el pago. Precisamente por la calidad indefinida de la negación -no pago-, es que se opera, por virtud de la ley, la inversión de la carga de la prueba. Al arrendatario le corresponde entonces desvirtuar la causal invocada por el demandante, ya que para ello le bastará con la simple presentación de los recibos o consignaciones correspondientes exigidas como requisito procesal para rendir sus descargos.

El desplazamiento de la carga probatoria hacia el demandado cuando la causal es la falta de pago del canon de arrendamiento es razonable atendida la finalidad buscada por el legislador. En efecto, la norma acusada impone un requisito a una de las partes para darle celeridad y eficacia al proceso, el cual es de fácil cumplimiento para el obligado de conformidad con la costumbre y la razón práctica. Según la costumbre más extendida, el arrendatario al realizar el pago del canon de arrendamiento exige del arrendador el recibo correspondiente. Esto responde a la necesidad práctica de

contar con pruebas que le permitan demostrar en caso de duda o conflicto el cumplimiento de sus obligaciones.

La decisión del legislador extraordinario de condicionar el ejercicio de los derechos del demandado - ser oído en el proceso, presentar y controvertir las pruebas que se alleguen en su contra - a la presentación de documentos que certifiquen el pago, no es contraria al contenido y alcance del derecho fundamental al debido proceso.

*La presentación de recibos de pago o de consignación como requisito para ser oído en juicio no vulnera el núcleo esencial de los derechos de acceder a la justicia y de defensa. La ley sustantiva sitúa la carga de probar la extinción de la obligación - pago del canon dentro del plazo inicialmente acordado - en cabeza del arrendatario (CC art. 1757). La decisión adjetiva de adelantar y restringir los medios probatorios, condicionando el derecho a ser oído a la presentación anticipada de una prueba documental, tiene como finalidad dar celeridad y eficacia a un proceso de naturaleza **abreviada**. El medio legal establecido para agilizar este tipo de litigios no se revela desproporcionado respecto de los derechos del arrendatario, porque éste podrá acceder a la justicia y defenderse demostrando que ha sido diligente al exigir y conservar los recibos de pago o ha cumplido con las cargas procesales que en sí mismas no son irracionales.*

En efecto, el ejercicio de los derechos está sujeto a limitaciones objetivas y razonables. La decisión de limitar los medios de prueba y la oportunidad de su presentación no es inconstitucional como tampoco lo es la exigencia de otorgar una caución para efectos de acceder a un recurso - vgr. por el costo que dicho trámite reporta para la comunidad en general - o el requerimiento de la representación judicial mediante abogado para poder ser escuchado en un proceso de conformidad con las condiciones de funcionamiento de todo el sistema judicial. La reducción de los medios probatorios a la prueba documental no elimina las posibilidades de defensa sino que impone la necesidad de formalizar un aspecto del trámite ordinario de estos negocios en

aras de la modernización de la economía y la simplificación de las controversias que en un momento dado se susciten.

La libertad probatoria en una materia tan concreta como el pago de los cánones de arrendamiento puede conducir a la ineficacia de los procedimientos legales para la resolución de este tipo de litigios de diaria ocurrencia. La dilación de los procesos de restitución del inmueble arrendado, por la causal de falta de pago de los cánones, puede de otra parte desestimular la oferta de inmuebles para arrendar y, a largo plazo, inducir a un aumento de los costos para los propios arrendatarios.” (Sentencia C-070 de 1993, MP, doctor Eduardo Cifuentes Muñoz) Sentencia C-122/04 Magistrado ponente: Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA.

Para el caso que nos ocupa, se advierte que el arrendatario no probó en modo alguno que hubiera cumplido con el pago de los cánones respectivos, ni tampoco aportó a lo largo del proceso, demostración al respecto de haber cumplido con las obligaciones propias que se derivaron del contrato.

Otro tanto se colige de las comunicaciones remitidas por la convocante a la convocada, en las que le reclama el pago de los cánones derivados del contrato de arriendo. ²

Por tanto, dado el actual escenario probatorio de la controversia es de entender que la convocada no ha cumplido con los cánones respectivos del contrato de arriendo, y ha desconocido el contenido contractual pactado con la convocante.

² Cfr. Folios 6, 8, 10, 12, 15,17, 23 y 25 del cuaderno de pruebas No. 1.

B.) La esencialidad del incumplimiento como condición para declarar la terminación del contrato de arriendo celebrado.

Como segunda pretensión de la demanda, el Tribunal debe estudiar la solicitud de la convocante en cuanto a la declaración de la terminación del contrato de arriendo, consecuencial a la primera pretensión atinente al incumplimiento del contrato por parte de la demandada.

Para el análisis de la pretensión en comento, debe mencionarse que la facultad de resolver los contratos por incumplimiento implica la presencia de varios presupuestos o requisitos que se han concretado tradicionalmente en: i.) la existencia de un contrato bilateral válido; ii.) el incumplimiento de uno de los contratantes y iii.) el cumplimiento o la disposición a cumplir del otro.

Igualmente, se ha indicado que en la institución de que se trata resulta protagónica la figura del incumplimiento, como elemento estructural de esta causa de extinción de los contratos, pues, sobre la base del respeto al principio de normatividad de los negocios jurídicos, se establece una circunstancia excepcional que permite solicitar a la administración de justicia la aniquilación de la relación contractual, consistente en que uno de los contratantes –deudor de determinados deberes de prestación- ha incumplido o desatendido sus compromisos, y dicho incumplimiento es de tales características que puede dar lugar a que se adopte una solución del mencionado temperamento o rigor. Por lo anterior, cuando se alude al señalado requisito se lo denomina como *incumplimiento resolutorio*³, por cuanto no toda separación del programa

³ Díez Picazo, Luis. Los incumplimientos resolutorios. Editorial Aranzadi. Cizur Menor (Navarra), 2005. Clemente Meoro, Mario E. La facultad de resolver los contratos por incumplimiento. Tirant lo blanch. Valencia, 1998. Págs. 237 y ss. Ibáñez, Carlos Miguel.

obligacional por parte del deudor habilita a su contraparte para ejercer la mencionada facultad enderezada a que se decrete la extinción del contrato.

En otros términos, es conocido que la expresión *incumplimiento* tiene un significado técnico preciso en derecho, en cuanto que con ella se hace referencia a la desatención por parte del deudor de sus deberes de prestación, que tiene como consecuencia la insatisfacción del interés del acreedor; se alude, igualmente, incluso a nivel legal, a diversas formas de incumplimiento, ya sea total y definitivo, cumplimiento defectuoso, cumplimiento parcial o retardo (arts. 1613 y 1614 del C.C.). Sin embargo no toda separación por parte del deudor respecto del “programa obligacional” previamente establecido, permite poner en funcionamiento los mecanismos encaminados a extinguir la relación que une al obligado con el acreedor –particularmente la resolución contractual-, toda vez que, en ciertas ocasiones, retrasos en el cumplimiento o cumplimientos parciales, que en principio podrían dar lugar a la resolución contractual, no se consideran de entidad suficiente como para justificar tan radical determinación, en cuanto se podrían producir con ello situaciones inequitativas, facilitar ejercicios abusivos o contrarios a la buena fe de la señalada facultad resolutoria, además de afectarse el principio de conservación del contrato.

En el contexto que se ha precisado anteriormente, la doctrina y la jurisprudencia han considerado que en esta materia resulta pertinente distinguir, entonces, si la obligación insatisfecha es una obligación principal o simplemente accesorio, o también si el incumplimiento es

Resolución por incumplimiento. Astrea. Buenos Aires, 2006. Págs. 176 y ss. Dell'Aquila, Enrico. La resolución del contrato bilateral por incumplimiento. Ediciones Universidad de Salamanca. Salamanca, 1981. Págs. 170 y ss.

Tribunal de Arbitramento de CONTRATOS Y MANEJOS COMA LTDA
CONTRA ANA HERNANDEZ DE MARTINEZ.

definitivo o apenas parcial o transitorio, y, en todo caso, analizar la trascendencia, importancia o gravedad del incumplimiento⁴, determinadas tales circunstancias, entre otros criterios, por lo que las partes hayan convenido, por la afectación que se haya presentado en el interés del acreedor en el mantenimiento de la relación, por la frustración del fin práctico perseguido con el contrato –en la que se incluye la inobservancia de un *término esencial*-, o, en fin, por el impacto que se haya podido generar en la *economía del contrato*⁵.

Para el evento que ahora ocupa al Tribunal de arbitramento, es bueno anotar que en el criterio de este fallador, el incumplimiento en el pago del canon por parte de la demandada, es de aquellos que se considera esencial, siendo trascendental para la suerte del contrato por lo que, dada su gravedad, el Tribunal está autorizado para resolver este contrato.

Para llegar a esta conclusión debe tenerse en cuenta que:

- i.) El pago del canon es una de las obligaciones esenciales que corresponde al arrendatario dentro de la regulación normativa

⁴ El artículo 1455 del Código Civil italiano establece que “[e]l contrato no puede resolverse si el incumplimiento de una de las partes tiene escasa importancia, teniendo en cuenta el interés de la otra”. En sentido semejante el canon 325 del Código Civil alemán. Valencia Zea, Arturo. Derecho Civil. Tomo III, De las obligaciones. Págs. 178 y 179. Larroumet, Christian. Teoría General del Contrato. Volumen II. Pág. 153. Editorial Temis S.A. Bogotá, 1999. En el mismo sentido para el derecho español, Díez Picazo, Luis. Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial. Tomo II. Pág. 710. Editorial Civitas. Madrid, 1996.

⁵ Esta ha sido la posición tradicional de la Corte Suprema de Justicia, ratificada en diversos pronunciamientos de esa corporación. Entre otras, confróntese las siguientes providencias: 11 de septiembre de 1984. M.P: José Alejandro Bonivento Fernández; 7 de marzo de 1997; 26 de enero de 1994; 21 de septiembre de 1998.

que corresponde a este tipo contractual. (artículos 1973 y 2000 del Código Civil). La arrendataria en este contrato, señora Ana Hernández de Martínez, se había comprometido al pago del canon correspondiente, lo hizo durante una época (ver hecho 8 de la demanda) y de un tiempo a la fecha, desconoció este compromiso.

- ii.) Al no darse este pago por parte del arrendatario, señora Ana Hernández de Martínez, el contrato deja de ser bilateral y oneroso, para mutarse en gratuito y unilateral para el incumplido.
- iii.) El asunto es de tal trascendencia que debe verse que la funcionalidad y expectativa económica del contrato para el arrendador, pasa por percibir el equivalente pecuniario a la entrega de la tenencia del bien que se ha dado en arriendo. De suerte, que si se incumple con el pago del canon pactado, el contrato deja ser provechoso para el arrendador. En este evento, la parte convocante no ha recibido el canon correspondiente viendo frustrada su expectativa contractual de percibir algún rédito por el bien que entregó en arriendo.

En este contexto, se precisa, que el incumplimiento alegado y puesto en conocimiento de este Tribunal, es de aquellos que tiene la gravedad o la entidad como para ser considerado un *incumplimiento resolutorio*, dado que en las condiciones fácticas en que se ha presentado y la gravedad que el mismo reviste, conlleva que la economía y equilibrio del contrato se resientan y, por ende, que el contrato haya dejado de ser provechoso para una de las partes.

C.) Las excepciones de mérito propuestas por la parte convocada.

Corresponde ahora, entrar a analizar las excepciones de mérito de la convocada, quien enunció cuatro defensas perentorias, que serán decididas de manera conjunta, por cuanto están estrechamente relacionadas en cuanto a su sustento y fundamentación.

- • “Mala fe de la demandante y buena fe de la demandada.”
- “Aprovechamiento de la ignorancia de la demandada”
- “Dolo en el contrato”
- “Error”

En apretada síntesis, la demandada indica que desde los 25 años de edad ha habitado en el lote objeto del contrato, y que la firma y celebración del contrato de arriendo de 15 de marzo de 1989 obedecieron a tretas y engaños de la convocante para impedir que se pudieran presentar reclamos atinentes a una declaración de pertenencia por parte de la convocada.

● Sobre el particular, llama la atención del Tribunal que pese a lo cardinal que pudiera resultar esta reclamación, no existe ningún medio probatorio en el expediente tendiente a demostrar algo de lo alegado en la excepción de mérito.

El Tribunal quiere dejar de presente en este aparte del laudo, lo siguiente:

a.) El expediente es huérfano de cualquier evidencia distinta a la celebración y duración del contrato de arriendo entre las partes y las

diversos requerimientos de la convocante a la convocada para que bien pague el canon o bien restituya el inmueble arrendado.

b.) No existe prueba alguna distinta a la que otorga la fecha del contrato de arriendo, acerca del tiempo que lleva la arrendataria en el inmueble.

c.) No hay prueba alguna de haberse incurrido en maniobras engañosas por parte de los arrendadores para la firma y celebración del contrato.

d.) Pese a lo afirmado en la contestación de la demanda acerca de la ignorancia de la demandada, y de un posible aprovechamiento de la demandante, no existe prueba alguna sobre esos aspectos.

e.) La parte convocada, ha desconocido el principio de proactividad probatoria reconocido en el artículo 177 del CPC, según el cual, incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, y omitió cualquier probanza acerca de las excepciones de mérito propuestas.

Por el contrario, existen dos pruebas documentales obrantes en el expediente que llaman la atención de este Tribunal:

- Una comunicación de 1 de diciembre de 1989⁶, dirigida por la convocada al arrendador, en la que la señora Ana Hernández de Martínez, quien impuso su firma manuscrita al documento, indicó que solicitaba la ampliación del bien objeto del arrendamiento y que reconocería como canon por este bien, la

⁶ Vease folio No. 4 del cuaderno de pruebas No. 1

suma de diez mil pesos (\$10.000). Este documento que no fue tachado de falso por la convocada, ni rebatido en cuanto a su contenido, es plena prueba para el Tribunal en cuanto al conocimiento de la convocada acerca del alcance y sentido de un contrato de arrendamiento, y las implicaciones que el contrato le significaba para sus intereses. Nótese que este documento es de fecha posterior a la celebración del contrato de arriendo de 15 de marzo de 1989, y en el mismo, la convocada reconoce la existencia de un contrato de arriendo y solicita que bajo la misma figura contractual se amplíe a otra franja de terreno.

- Una comunicación del 27 de abril de 2001⁷, en la que el arrendador Serplan Ltda, le comunica a la convocada de la cesión del contrato de arriendo a favor de Contratos y Manejos Coma Ltda. Esta comunicación fue recibida por la convocada, y firmada por ella, sin hacer mención alguna a las circunstancias que ha mencionado a este Tribunal, sobre el modo en que se gestó el contrato respectivo.

Por el talante, contenido y sentido de estas comunicaciones, el Tribunal no puede suponer que ellas provienen de una persona ignorante sin conciencia alguna sobre el alcance de sus actos de disposición y que era víctima de un aprovechamiento que era lesivo para sus intereses, sino que provenía de una negociación entre personas capaces.

Para desvirtuar tal convencimiento, el Tribunal requería particular demostración al respecto, de manera que se pudiera inferir que

⁷ Folio no. 6 del cuaderno de pruebas No. 1

existía tal grado de desigualdad entre las partes, que la celebración del contrato, sin dudas, se debía a artilugios y engaños de la convocante a fin de alcanzar su cometido.

Empero, semejantes hechos, pese a lo trascendentales que pudieran resultar para el litigio, no aparecen demostrados en el expediente.

Para pronunciarse en particular sobre las excepciones de mérito propuestas por la convocada, en cuanto a la primera excepción atinente a la buena fe de la demandada y la mala fe de la demandante, no hay que dejar de lado que de acuerdo con el artículo 83 de la Constitución Nacional, la buena fe es una presunción general que debe aplicarse a todas las actuaciones, incluidas las de los particulares y las de la Administración Pública.

Por ello, el principio de la buena fe rige todas las relaciones, no pudiendo un Tribunal de arbitramento, revocar de manera unilateral la consolidación de esta presunción, y suponiendo con base en su conocimiento privado que alguna de las partes actuó de mala fe, dentro del escenario que dio lugar a la celebración del contrato de arriendo de 15 de marzo de 1989.

Sobre el particular, el artículo 835 del Código de Comercio, es lo bastante claro al indicar lo que sigue:

"Art. 835._ Se presumirá la buena fe, aún la exenta de culpa. Quien alegue la mala fe o la culpa de una persona, o afirme que ésta conoció o debió conocer determinado hecho, deberá probarlo."

Así las cosas, para el caso que nos ocupa, teniendo en cuenta que la buena fe se presume y quien determinó lo contrario, la convocada ha debido probar que el actuar de la convocante al momento de celebración del contrato fue de mala fe, para desvirtuar la presunción general y establecer por ello, que el contrato no ha debido surtir los efectos y fuerza vinculante que al día de hoy tiene para las partes.

En este caso, se repite, en el expediente no obra ninguna prueba sobre el particular. Por ello, esta excepción de mérito deberá negarse.

Frente a la excepción intitulada "Aprovechamiento de la ignorancia de la demandada", el Tribunal considera aplicable los mismos fundamentos expresados al decidir la anterior excepción de mérito, por lo que se atiende a ellos, en aras de economía procesal.

En cuanto a la excepción de mérito atinente al dolo, ella se dirige a obtener se declare que el consentimiento expresado por la demandada al celebrar el contrato de 15 de marzo de 1989, "estuvo afectado por dolo, dadas las malas intenciones del dueño del inmueble que la indujeron a la firma del contrato."

El dolo, según el artículo 63 del C.C. "consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro". Y, de conformidad con el artículo 1508 del C.C., el dolo puede ser un vicio que afecta el consentimiento, pero para que así ocurra se requiere que sea obra de una de las partes y que aparezca claramente que sin él quien lo alega no hubiera contratado. En los demás casos, solo da lugar a la acción de perjuicios. "El dolo no se presume sino en los casos especialmente

previstos por la ley. En los demás debe probarse”, señala el artículo 1516.

La doctrina acoge el significado genérico del dolo, que no es otro que el de engaño, astucia, artificio. “La raíz del dolo, expresa Joseph Llobet I Aguado, es un engaño, pero un engaño nacido de un acto injusto e ilícito. Por ello, se suele considerar que no todo engaño es ilícito y constitutivo de dolo. Ello da pie a establecer una diferenciación : sólo sería dolo, propiamente dicho, el dolus malus, pero frente a él existiría un denominado dolus bonus”⁸.

El Tribunal observa que en la contestación de la demanda no se expone un hecho concreto sobre cómo o por qué se configura el dolo que la parte pasiva pretende imputarle en esta excepción a la demandante, como parte en el contrato de arriendo celebrado.

El Tribunal encuentra que en el expediente no obra prueba o demostración alguna acerca de la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de la señora Ana Hernández de Martínez con la celebración del contrato de arriendo de 15 de marzo de 1989. Se trata de simples afirmaciones vacías y carentes de toda prueba o soporte en el expediente.

Por lo antes expuesto, el Tribunal estima que esta excepción de dolo no está llamada a prosperar dada su falta de soporte probatorio.

⁸ El deber de información en la formación de los contratos. Madrid : Marcial Pons, 1996, pág. 130

En cuanto a la última excepción de mérito formulada, está dirigida a obtener se declare que el consentimiento expresado por la demandada en el contrato de 15 de marzo de 1989, estuvo afectado por error, producto del supuesto desconocimiento del alcance y sentido del contrato de arriendo que estaba celebrando por parte de la convocada, lo que supone que el contrato no debe surtir efecto alguno.

El artículo 900 del Código de Comercio dispone que será anulable el negocio jurídico que haya sido consentido por error, conforme al Código Civil. Y éste, en su artículo 1508 prescribe : “Los vicios de que puede adolecer el consentimiento, son error, fuerza y dolo”. Luego, el artículo 1509 precisa que “El error de hecho vicia el consentimiento cuando recae sobre la especie de acto o contrato que se ejecuta o celebra, como si una de las partes entendiese empréstito y la otra donación; o sobre la identidad de la cosa específica de que se trata, como si en el contrato de venta el vendedor entendiese vender cierta cosa determinada, y el comprador entendiese comprar otra.” Y, el 1511 agrega : “El error de hecho vicia asimismo el consentimiento cuando la sustancia o calidad esencial del objeto sobre que versa el acto o contrato, es diversa de lo que se cree; como si por alguna de las partes se supone que el objeto es una barra de plata, y realmente es una masa de algún otro metal semejante. El error acerca de otra cualquiera calidad de la cosa no vicia el consentimiento de los que contratan, sino cuando esa calidad es el principal motivo de una de ellas para contratar, y este motivo ha sido conocido de la otra parte”.

La doctrina ha entendido que el error es un vicio de la voluntad y por tal se entiende “la falta de conformidad entre la idea que tenemos de

una cosa y la cosa misma⁹, y la ley distingue entre error de derecho y error de hecho. De esta última clase podría ser el error que, sin mucha precisión, plantea la excepción que se estudia, la cual tampoco tiene correlación con la contestación a un hecho de la demanda que describa con claridad y precisión en qué consiste el error que se invoca como excepción de mérito.

El error de hecho, según las normas atrás citadas, puede recaer sobre el tipo de acto o contrato, o sobre la identidad de la cosa específica de que se trata, o sobre la sustancia o calidad esencial del objeto sobre que versa, o también acerca de otra cualquiera calidad de la cosa, cuando esa calidad es el principal motivo de una de las partes para contratar y este motivo ha sido conocido de la otra parte.

El objeto del negocio celebrado entre las partes demandante y demandada era el arrendamiento sobre un lote de terreno con el objeto de que allí funcionará un restaurante. Las pruebas que obran en el expediente demuestran que el contrato se celebró el 15 de marzo de 1989, y que tiempo después, 1 de diciembre de 1989, la demandada dirigió una comunicación a la convocante, en la que solicitó la ampliación del lote de terreno arrendado y el aumento correlativo del canon de arrendamiento. Esta comunicación sirvió de base al otrosí del contrato de arriendo que obra a folios 2 y 3 del cuaderno de pruebas No. 1

Sin embargo, la convocada alude a no tener conocimiento acerca de las circunstancias y consecuencias que se derivaban de la celebración del

⁹ Fernando Vélez, Estudios sobre el derecho civil colombiano, Paris, imprenta Paris-América, 2 ed., 1926, tomo VI, p. 30.

contrato de arrendamiento, y que lo hizo con la intención de afianzar la propiedad que ya tenía sobre el terreno.

Pero esas afirmaciones no son suficientes para concluir que se estructura un error sobre la especie de acto o contrato, si se tiene en cuenta el contenido de la comunicación antes citada.

Las pruebas no dejan ninguna duda sobre el tipo o especie de negocio que las partes celebraron. En efecto, la señora Ana Hernández de Martínez, obrando en su propio nombre y en representación de las demás personas, consintió en el contrato con plena conciencia de que se trataba de un arriendo y de las consecuencias que ello tenía. Por consiguiente, no se infiere de los hechos probados un error acerca de la naturaleza del negocio, esto es, que la señora Ana Hernández de Martínez, hubiese celebrado un negocio que no corresponde al que, según su real voluntad, había querido celebrar.

Tampoco se deduce un error acerca de la identidad de la cosa. Ambas partes entendieron que su consentimiento versaba sobre un arriendo de un inmueble.

Para este fallador, de acuerdo con la jurisprudencia y la doctrina pertinente, quien alega el error debe probar que incurrió en él, que su conocimiento errado de las cosas fue el motivo principal determinante para consentir en el negocio y que ese motivo ha sido conocido de la otra parte.

A juicio del Tribunal, la parte demandada no probó los elementos antes indicados y por consiguiente no prospera esta excepción de mérito.

D.) La restitución del inmueble solicitada por la convocante.

Como colofón y consecuencia lógica de lo hasta aquí expuesto, frente a las dos pretensiones principales de la demanda, el Tribunal deberá acceder a ellas, y reestablecer el equilibrio entre las partes.

Ahora bien, dado que de éste se deriva a favor del arrendatario, únicamente un derecho precario de tenencia sobre el bien objeto del mismo, necesariamente el Tribunal deberá ordenar su restitución a la Convocante dentro del mes siguiente a la ejecutoria del laudo con arreglo a las normas de los artículos 2006 y 2007 del Código Civil, señalando el Tribunal la pertinencia de las demás consecuencias legalmente previstas para el evento de la terminación de un contrato de arrendamiento, tales como la posibilidad para el arrendatario de retirar las mejoras útiles en los términos del artículo 1994 del Código Civil.

En lo relativo a la pretensión que va encaminada a que el Tribunal comisione al Juez Civil Municipal de Bogotá, para que practique la diligencia de entrega correspondiente, por la naturaleza especial que tienen los árbitros como particulares que administran justicia con carácter transitorio¹⁰ hasta el momento en que se profiere el laudo, y por no

¹⁰ "...resulta evidente que si el Tribunal de Arbitramento pierde competencia una vez quede ejecutoriado el laudo, no tendría facultades legales para realizar la diligencia de entrega y tampoco para comisionar a otro Juez con tal objeto, pues no puede delegarse una facultad con que no se cuenta, todo lo cual llevaría, adicionalmente, a la incoherente situación consistente en que el "juez comisionado" no tendría "juez comitente" a quien remitirle el expediente en los eventos en que ello debe cumplirse de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 1º del párrafo tercero del artículo 338 del Código de Procedimiento Civil" Laudo Arbitral de Corporación de Ahorro y Vivienda Av Villas vs Luis Enrique Vesga y otra. 4 de marzo de 2003.

encontrarse ubicados los tribunales de arbitramento dentro de la organización jerárquica de la rama judicial, se abstendrá de comisionar a cualesquiera otra autoridad jurisdiccional para efectos de proceder a la restitución del inmueble arrendado; además debe tenerse en cuenta que de conformidad con el Artículo 165 del Decreto 1818 de 1998: “..De la ejecución del laudo conocerá la justicia ordinaria, conforme a las reglas generales...”.

Teniendo en cuenta lo anterior está pretensión prosperará parcialmente en relación con la restitución del inmueble arrendado.

“...La comisión, en efecto, es una figura procesal establecida para aquellos eventos en que el juez de conocimiento no puede practicar unas pruebas o llevar a cabo una diligencia, casos en los cuales puede proceder a conferirla por las causales y mediante los mecanismos expresamente establecidos en la ley. Al respecto estima pertinente el Tribunal hacer varias consideraciones, así:

En primer término, debe tenerse en cuenta que uno de los requisitos para la procedencia de la comisión es la dependencia jerárquica de subordinación entre comitente y comisionado, que se deriva de las expresiones contenidas en el artículo 32 del estatuto procedimental que faculta a la Corte para comisionar a las demás autoridades judiciales, y a los Tribunales superiores y demás jueces para comisionar, “...a las autoridades judiciales de igual o inferior categoría...”. En el presente caso, la controversia se ventila ante un Tribunal de Arbitramento que como se sabe, deriva sus atribuciones en primer término de la propia Constitución que en el artículo 116 establece: “...los particulares pueden ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia en la de conciliadores o en la de árbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad, en los términos que determine la ley...”. Como es natural, y así se desprende de la propia norma, se trata de una circunstancia excepcional de estirpe constitucional, de reglamentación legal y que se origina en la habilitación de las partes, lo cual de ninguna manera ubica a los árbitros en la escala jerárquica de la administración de justicia y por ende, no los faculta para comisionar a otra autoridad de ninguna especie, pues se trata de un órgano especial que carece de superiores jerárquicos, y también de subordinados.” Laudo Exxon Mobil de Colombia S.A vs Fernando Arturo Rubio 15 de abril de 2008”

IV. Resumen.

A modo de resumen, el Tribunal realiza el siguiente sumario sobre lo hasta aquí señalado:

a.) Por las consideraciones expuestas prosperara la pretensión primera de la demanda, dado el evidente incumplimiento del contrato de arriendo por parte de la convocada.

b.) El incumplimiento advertido es de aquellos considerados como esenciales a la luz de la ley, la jurisprudencia y la doctrina, por lo que deberá resolverse el contrato de arriendo celebrado entre las partes. En este sentido, se declarará la prosperidad de la pretensión segunda de la demanda.

c.) Como consecuencia lógica de ello, se ordenará la restitución del inmueble arrendado a favor de la parte convocante. En este sentido, y con la consideración expuesta frente a la ejecución del laudo arbitral, se declarará la prosperidad de la pretensión tercera de la demanda.

d.) Por falta de prueba y fundamentación, se declararán infundadas la totalidad de las excepciones de mérito propuestas.

V. Costas.

La parte demandante solicitó que se condene a la demandada a pagar a su favor las costas del presente proceso arbitral. Sobre el particular, establece el artículo 392 del Código de Procedimiento Civil que se debe condenar en costas “a la parte vencida en el proceso”; que tal condena se impondrá cuando sea manifiesta la carencia de fundamento legal o cuando a

sabiendas se aleguen hechos contrarios a la realidad; que sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida que se demuestren.

Con base en lo anterior, el Tribunal considera que la condena en costas se impondrá a la parte demandada en su totalidad y corresponderá a los gastos en que incurrió la demandante en el presente proceso.

Al respecto, está acreditado en el proceso que la parte convocante consignó como gastos y honorarios del Tribunal la cantidad de un millón doscientos mil pesos (\$1.200.000). Esta suma deberá ser asumida como costas a favor de la demandante.

VI. Parte resolutive

En mérito de lo expuesto, el Tribunal de Arbitramento convocado por **Contratos y Manejos Coma Ltda** contra **Ana Hernández de Martínez**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por habilitación de las partes y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar que la señora Ana Hernández de Martínez incumplió el contrato de arrendamiento celebrado el 15 de marzo de 1989, **adicionado el 12 de diciembre de 1989, celebrado con la sociedad "Servicios y Planificación Industrial Serplan Limitada" hoy "Contratos y Manejo Coma Limitada"** por el no pago oportuno de los cánones de arrendamiento pactados.

SEGUNDO: Declarar terminado por incumplimiento el contrato de arrendamiento celebrado entre las partes el 15 de marzo de 1989, **adicionado el 12 de diciembre de 1989, celebrado con la sociedad “Servicios y Planificación Industrial Serplan Limitada” hoy “Contratos y Manejo Coma Limitada”.**

TERCERO: Ordenar a la **señora Ana Hernández de Martínez,** restituir en favor de la sociedad convocante **Contratos y Manejo Coma Limitada”,** en los términos de los artículos 2005 y 2006 del Código Civil, el inmueble objeto del contrato de arrendamiento de 15 de marzo de 1989, el cual corresponde al **inmueble objeto del contrato de arrendamiento ubicado en la Carrera 47 A No. 22 A-97/95/93 antes Carrera 47 A no. 22ª-105 de la ciudad de Bogotá** y cuyos linderos son los establecidos en la solicitud de convocatoria que dio origen al presente proceso. La entrega del bien deberá realizarse dentro del mes siguiente a la ejecutoria del presente laudo arbitral.

CUARTA: En el evento de que la **señora Ana Hernández de Martínez,** no entregue el bien en el plazo señalado en el numeral anterior, **Contratos y manejos Coma Limitada** deberá acudir ante la justicia ordinaria para la práctica de la diligencia de entrega material del inmueble conforme a las disposiciones legales aplicables.

QUINTA: Negar, por las consideraciones expuestas en la parte motiva del laudo, las excepciones de mérito presentadas por la parte convocada, intituladas “Mala fe del demandante y buena fe de la demandada”, “aprovechamiento de la ignorancia de la demandada”, “dolo en el contrato”, “error”.

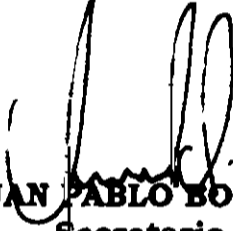
SEXTA: Condenar, por concepto de costas, a la parte demandada al pago de la suma de un millón doscientos mil pesos (\$1.200.000) a favor de la parte demandante, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEPTIMA: Expedir copias auténticas del presente Laudo a cada una de las partes con las constancias de ley (Artículo 115, numeral 2 del C. de P. C.).

OCTAVA: De conformidad con lo establecido en el reglamento de procedimiento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, una vez en firme el presente laudo entréguese para su archivo el expediente al Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá.

La anterior providencia se notifica en estrados a las partes y a sus apoderados.


ANA INES URIBE OSORIO.
Árbitro


JUAN PABLO BONILLA SABOGAL
Secretario.