

TEMA: RESTITUCIÓN DE INMUEBLE ARRENDADO/ NORMATIVIDAD POR PANDEMIA – el Decreto 579 de 2020 dispuso la suspensión de acciones de desalojo y las estipulaciones para el pago de los cánones de arrendamiento/ **FUERZA MAYOR O CASO FORTUITO** – “Estipula el artículo 64 del C.C., que: *“Se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.”* /

TESIS: “(...) la recién pandemia reúne los criterios inimputabilidad, la imprevisibilidad y la irresistibilidad, los cuales se analizaron en la referida doctrina, sin que sea dable decir que alguien, al menos en nuestro país, se escapara a sus consecuencias, mucho más un sector específico de la economía que se vio abocado a su cierre. (...) El estado de emergencia referido en los antecedentes, es un hecho notorio, por lo que conforme lo previsto en el Decreto 579 de 2020, habiendo ocurrido un hecho imprevisible para el inquilino -y para la humanidad-, lo que obligó a aquel al cierre de sus actividades empresariales, es aplicable el concepto de fuerza mayor y que justifica que el demandado no hubiera pagado los cánones de arrendamiento en que se sustentó la acción, por lo que de la normatividad en cita, no es factible terminar el contrato de arrendamiento por las circunstancias ahí previstas; máxime cuando el arrendador había hecho efectivo un póliza de seguros que garantizó el pago de lo pertinente.”

MP. JOSÉ OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS

FECHA: 27/03/2023

PROVIDENCIA: SENTENCIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL

Medellín, veintisiete (27) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Ref.: Exp.: 05360 31 03 001 2020 00170 01

Magistrado Ponente: JOSE OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS

Proceso: Restitución inmueble arrendado.

Demandantes: HOYOS VIEIRA Y ASOCIADOS S.A.S..

Demandados: CERTICAR S.A..

Extracto: Al existir previsión legal derivada de la emergencia económica y social generada por el COVID -19 (artículo 3º del Decreto 579 de 2020), no se satisface la causa invocada para terminar el contrato de arrendamiento. Revoca y desestima pretensiones.

ASUNTO A TRATAR

Procede el Tribunal a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia de primera instancia calendada el trece (13) de mayo de dos mil veintidós (2022), proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Itagüí.

ANTECEDENTES

DE LA DEMANDA:

HOYOS VIEIRA Y ASOCIADOS S.A.S., promovió proceso Restitución inmueble arrendado contra CERTICAR S.A., pretendiendo se declare que la demandada incumplió el contrato de arrendamiento sustento de la acción, decretando su terminación por falta de los cánones de arrendamiento del 1º

de abril al 31 de mayo de 2020, más IVA; en consecuencia se ordene la restitución del correspondiente predio.

La *causa petendi* se basó en que el 1º de marzo de 2012 demandante y demandada celebraron contrato de arrendamiento sobre el inmueble destinado a comercio, ubicado en la carrera 42 número 46 - 229 del municipio de Itagüí, cuyo término de duración fue seis (6) años, iniciando lo propio en tal fecha.

Que el valor del canon de arriendo se fijó en la suma de \$16'000.000,00 mensuales más IVA, pagaderos dentro de los cinco (5) primeros días de cada mes, donde para la época de la demanda la arrendadora factura como canon \$35'161.439,00 más IVA, pero el inquilino paga \$25'007.647,00 más tal impuesto, razón por la cual por aparte se tramita proceso de regulación de canon de arrendamiento.

Que la demandada se encuentra en mora de cancelar los periodos comprendidos entre el 1º al 30 de abril y del 1o al 31 de mayo, ambos de 2020, más el IVA¹.

DE LA CONTRADICCIÓN:

La demandada contestó a la demanda admitiendo como ciertos algunos hechos y negando otros, señalando que la actora de forma unilateral cambió las condiciones contractuales, y comenzó a facturar un valor de diferente al pactado, facturas que fueron rechazadas oportunamente, y por lo cual hay un proceso de regulación de canon de arrendamiento.

Que es cierto que los meses de abril y mayo de 2020 no se cancelaron en su momento, porque durante ese tiempo las actividades de la empresa

¹ Archivos 03DemandaCompleta y 12DEMANDA DE RESTITUCIÓN ACLARADA (01PrimeraInstancia).

fueron suspendidas en virtud de los Decretos expedidos por el Gobierno Nacional relacionado con el aislamiento preventivo obligatorio, lo que generó un impacto negativo en la finanzas de la demandada quien dio prioridad a las obligaciones laborales.

Que a la actora se le expuso la grave situación económica, haciéndosele propuestas de pago conforme el Decreto 579 de 2020 del Ministerio de Vivienda y Desarrollo Territorial, pero no se llegó a ningún acuerdo, concluyendo que se trató de una fuerza mayor y caso fortuito.

Precisó que la demandante hizo efectiva una póliza de cumplimiento, con fundamento en la cual la aseguradora SEGUROS EL LIBERTADOR le canceló los dos cánones que justificadamente se dejaron de cancelar, por lo que no es cierto que se le adeuden a la demandante esos dineros.

Así propuso como excepciones de mérito las que denominó:

1. *“FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA”*. Indicando que la demandante no es titular del derecho sobre los valores de los cánones de arrendamiento correspondiente a los meses de abril y mayo de 2020, porque los mismos le fueron cancelados por SEGUROS EL LIBERTADOR, quien con tal solución se subroga y es la llamada a perseguir dichos pagos.
2. *“IMPOSIBILIDAD FÍSICA Y JURÍDICA PARA LA REALIZACIÓN DEL OBJETO SOCIAL DE CERTICAR S.A. DERIVADA DE UNA ORDEN DE AUTORIDAD SUPERIOR Y LA APARICIÓN DEL VIRUS COVID – 19 – CASO FORTUITO Y FUERZA MAYOR”*. Argumentando que con la aparición de la pandemia derivada del “COVID 19”, se presentó caso fortuito por tratarse de una enfermedad cuyo origen se desconoce, que afectó a todos los habitantes en el planeta, y cuyos efectos son imprevisibles e irresistibles.

Entonces, que se presentó fuerza mayor, consistente en que el Gobierno adoptó medidas para evitar las graves consecuencias de ese mal, por lo que el dejar de pagar los cánones de arrendamiento no fue caprichoso, sino que se originó en el cierre total de los establecimientos, lo que les impidió tener ingresos.

3. “TEMERIDAD Y MALA FE”. Afirmando que la actora pretende el pago de unos cánones que ya le fueron reconocidos, además que desconoce la situación actual de las empresas, considerando que el incumplimiento fue consecuencia del cierre ordenado por el Gobierno Nacional y de una situación que a nivel mundial desbordó la capacidad de respuesta gubernamental, aunado que la demandante se ha negado a todas las propuestas de conciliación presentadas.

DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

Después de hacer precisiones conceptuales sobre el contrato de arrendamiento y la condición resolutoria, citó algunas cláusulas contractuales tales como aumento del canon, obligación de adquirir seguros, destinación del bien, y causales de terminación.

Frente a la falta de legitimación por activa alegada, que si bien la aseguradora reconoció ese pago, lo que aquí se discute no es ese pago ni quién debe a quién, sino el incumplimiento de la demandada por el no pago de los cánones de arrendamiento correspondientes a abril y mayo de 2020, aspecto que legitima la demandante, por lo que se descarta tal excepción.

Sobre el caso fortuito y la fuerza mayor por circunstancias irresistibles e imprevisibles debido a la emergencia económica y social generada por el COVID -19, como pruebas se tienen tres comunicaciones que la demandada envió a la arrendadora, solicitando suspensión de los cánones con

fundamento en las decisiones del Gobierno de suspender las actividades de la arrendataria, y algunas propuestas para el pago de los mismos, así como respuestas de la arrendadora no aceptando y efectuando contrapropuestas.

Citando los Decretos 417, 457 y 482 de 2020, expedidos a raíz del Covid-19, último que suspendió el término para la realización de revisiones tecno-mecánicas a vehículos, por lo que los centros que prestaban ese servicios estuvieron cerrados entre el 27 de marzo al 1º de junio de 2020, aunado que el Decreto 579 de abril de 2020 suspendió entre el 15 de abril y el 30 de junio de 2020 cualquier acción de desalojo y se aplazó el reajuste de cánones de arrendamiento, por lo que las partes podrían llegar a un acuerdo directo sobre las condiciones especiales para el pago, sin que se incluyeran intereses de mora, ni sanciones. Si las partes no lo convenían, el arrendatario debía cancelar el canon sin intereses de mora ni penalidades.

Que en el caso concreto la demandada no acreditó el pago de los cánones en los términos establecidos en ese Decreto, es decir, las mensualidades de abril y mayo, sin intereses ni penalidades, por lo que entró a analizar si las la justificación en su actuar, y si se configuró la fuerza mayor o caso fortuito.

Después de referir a los requisitos para que se configure la fuerza mayor o el caso fortuito, dijo que el acontecimiento que lo constituya no debe haber sido tomado en cuenta por las partes al momento de contratar, ni basta la simple dificultad o imposibilidad relativa de cumplir.

Que hay constancia que CERTICAR S.A. realizó un préstamo y recibió beneficios del programa PAEF, debido a la situación económica que se presentaba, además obran las comunicaciones intercambiadas entre las partes de propuestas de pago, donde la arrendadora solicitaba el pago del 50% del canon de abril y mayo de 2020, y la demandada propuso el pago del 25% por el primer mes y el 50% por el segundo, sin que se llegara a acuerdo.

Que la demandada no acreditó la imposibilidad del pago por caso fortuito o fuerza mayor, lo que hubiera podido ser previo a la presentación de la demanda, a lo que estaba obligada conforme el contrato y las disposiciones señaladas por el Gobierno Nacional.

En esos términos, CERTICAR S.A. no procedió conforme el Decreto 579 de 2020, pues no hubo acuerdo entre las partes ni se tienen por acreditadas las circunstancias de fuerza mayor y caso fortuito, toda vez que luego de la apertura del establecimiento, la demandada pagó los meses subsiguientes, sin que probara que el no pago de los meses de abril y mayo de 2020 fue consecuencia de la irresistibilidad de las medidas que generó la emergencia.

Entonces, si bien el cierre adoptado por el Gobierno fue imprevisible, no alcanzó la connotación de irresistible para la demandada, de donde esta tuvo la idea errónea que la actora tenía que aceptar la propuesta presentada, lo que no estaba contemplado en el contrato ni en la normatividad de excepción, por lo que quien alega el caso fortuito o fuerza mayor, debe acreditarlo de manera clara, y en ese caso no se demostró la irresistibilidad que hiciera imposible el pago de la obligación.

Finalmente, que el reporte de las ganancias de la demandada antes de la emergencia y después de esta, no son significativas respecto a los gastos, por lo que no se configura la irresistibilidad ya que no era físicamente imposible cumplir; además, luego del mes de junio de 2020, cuando la accionada retomó actividades, tampoco canceló los meses adeudados.

Así, declaró el incumplimiento del contrato por el no pago oportuno de los cánones de arrendamiento, y ordenó la restitución del inmueble en el término de 60 días hábiles, condenando en costas a la parte demandada.

DE LA APELACIÓN:

Tal decisión fue apelada por la demandada, quien presentó como reparos los que tituló de la siguiente manera:

1. *“Equivocada interpretación del Juez respecto la no configuración de la irresistibilidad como elemento fundamental para que se pueda presentar el caso fortuito o la fuerza mayor.”.*
2. *“Negativa de HOYOS VIEIRA para aceptar el pago total, incluso después de habérselo ofrecido en varias veces”.*
3. *“Pleitos pendientes.”.*
4. *“Indebida Valoración de las pruebas documentales, financieras y testimoniales arrimadas al proceso.”.*
5. *“No es cierto que no se cumpla con el requisito de irresistibilidad. Los demás presupuestos constitutivos de la fuerza mayor y el caso fortuito como causal de exoneración de responsabilidad, están demostrados.”.*
6. *“La irresistibilidad sí continuó después de finalizada la orden de cierre.”.*
7. *“En el caso objeto de estudio, se cumplen todos los presupuestos constitutivos de la fuerza mayor y el caso fortuito y existen innegables, consecuencias económicas adversas para todos los comerciantes.”*
8. *“Desconocimiento de Precedente Judicial, sentado por la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia de Tutela radicado 05001-22-03-000-2021-00182-01 de Junio 3 de 2021, en la que protegió los derechos fundamentales de un arrendatario y revocó una sentencia proferida por el Tribunal Superior de Medellín que ordenaba la restitución de varios inmuebles.”*

Ya en la sustentación en relación con los anteriores, indicó que la decisión cuestionada desconoció el Decreto 579 de 2020, y la jurisprudencia de la Corte Constitucional contenido en la sentencia C – 248 de 2020, que declaró la exequibilidad parcial de aquel. Ahí la Corte señaló que en caso de no llegarse a un acuerdo, el contrato se debe seguir ejecutando excepto en cuanto al pago de los cánones incumplidos, que deberán satisfacerse después de esa fecha, por lo que no se configura el incumplimiento, pues la situación de la demandada se enmarca en la circunstancia excepcional regulada por el Gobierno Nacional, siendo un periodo de protección.

También se desconoció lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia en sentencia de tutela del 3 de junio de 2021 (radicado 05001-22-03-000-2021-00182-01), por lo que existiendo dos decisiones de los máximos organismos judiciales, y siendo esta última un caso idéntico al debatido, el Tribunal debe revocar la sentencia atacada, y en su lugar disponer que no hubo incumplimiento y que el pago de los cánones de los meses de abril y mayo de 2020 fue satisfecho con las consignaciones realizadas ante el *a quo*, por lo que el contrato se debe seguir según el artículo 3 del Decreto 579 de 2020.

Así, que debe prosperar la excepción denominada “IMPOSIBILIDAD FÍSICA Y JURÍDICA PARA LA REALIZACIÓN DEL OBJETO SOCIAL DE CERTICAR S.A. DERIVADA DE UNA ORDEN DE AUTORIDAD SUPERIOR Y LA APARICIÓN DEL VIRUS COVID – 19 –CASO FORTUITO Y FUERZA MAYOR”, pues con fundamento en la sentencia de la Corte Constitucional están los elementos para declarar la fuerza mayor, pues se acreditaron los elementos imprevisibilidad e irresistibilidad.

La irresistibilidad se probó con la prueba documental, testimonial y contable, ya que para el momento que se ordenó el aislamiento, todos los Centros de Diagnóstico Automotor tuvieron que ser cerrados, por lo que la demandada no tuvo ingresos, y la reserva que se tenía se utilizó para pagos prioritarios

como salarios a empleados y servicios públicos, siendo prueba de ello el que le adjudicaron créditos y subsidios.

El hecho que con posterioridad a la apertura la situación hubiese empezado a mejorar, no excluye que para el momento en que cesaron los pagos CERTICAR estuviera inmersa en una situación de caso fortuito o fuerza mayor; incluso, cuando fue mejorando el panorama ofreció a la arrendadora cancelar los cánones adeudados, ante lo cual se encontró negativa, aprovechándose la oportunidad para demandar ante las múltiples diferencias que ya se presentaban entre ellos.

La irresistibilidad está fundamentada en la imposibilidad del inquilino de usar, gozar y utilizar el bien en la ejecución de su actividad comercial, lo que generó que no tuviese ingresos, y ello se dio debido a las medidas adoptadas por el Gobierno para evitar la propagación de la pandemia; además que la reclamación a la aseguradora la hizo la demandante el 5 de mayo de 2020, cuando aún estaban vigentes las protecciones brindadas por el Decreto 579 de 2020, normas que se desconocieron por la arrendadora.

Pronunciamiento del no recurrente:

Que tomó el recurrente apartes convenientes de la sentencia C-248 de 2020, porque el Decreto 579 de 2020 no dispuso la exención en el pago de la renta durante el periodo allí contemplado, sino que se debía intentar un acuerdo entre las partes, el que fue agotado sin resultados, por lo que la arrendataria debía cancelar los cánones con el reconocimiento de intereses reducidos en un 50%, lo que no cumplió.

Que la sentencia de tutela que esgrime la demandada, ordenó al Juez resolver analizando el Decreto 579 de 2020 y aspectos como el caso fortuito y la fuerza mayor, cuestiones que en el presente asunto fueron examinadas

por el *a quo*, quedando demostrado que CERTICAR S.A. tuvo la capacidad de pagar las rentas adeudadas, con lo que se desvirtuó la irresistibilidad.

Que en la sentencia de tutela que se citó, se dijo que el inquilino podía acudir a la jurisdicción ordinaria a pedir la aplicación de disposiciones con el fin de modificar las cargas contractuales, opción que la parte demandada no utilizó, razón por la cual la sentencia debe ser confirmada.

Así las cosas, agotado el trámite de instancia, se resolverá la alzada, previas:

CONSIDERACIONES

INTROITO:

Los presupuestos procesales concurren en el plenario, ya que: las partes son capaces; atendiendo a los diversos factores que integran la competencia, el *a quo* la tuvo para tramitar y definir la acción, así como también se tiene en esta instancia; y, la demanda cumplió de manera satisfactoria con los requisitos de forma.

Ahora, si bien es cierto que en asuntos de restitución de inmueble arrendado, cuando la causal alegada es exclusivamente la mora en el pago del canon de arrendamiento, tales trámites se tienen como de única instancia (numeral 9º artículo 384 C. G. del P); sin embargo, también lo es que en el proceso en estudio tal inobservancia se predica de las mensualidades correspondientes a los meses de abril y mayo, ambos de 2020, respecto a lo cual el legislador del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica a través del Decreto 579 del 15 de abril de 2020, previó que para esos periodos se suspenderían las “*acciones de desalojo*” (artículo 1º), como también dispuso que hubiera “*acuerdo directo sobre las condiciones*

especiales para el pago de los cánones correspondientes” (artículo 3º), por lo que la aludida causal de terminación quedó en entredicho.

De lo anterior se tiene que en una aplicación armónica del principio de la tutela jurisdiccional efectiva junto con el de la doble instancia, ha de estudiarse la alzada por parte de esta Corporación.

Por otra parte y ratificándose la procedencia del estudio de la alzada, en las presentes dada las inconformidades del recurrente y el debate planteado, los problemas jurídicos a resolver, se plantean así:

1. ¿Pese al incumplimiento del demandado en el pago de los cánones correspondientes a los meses de abril y mayo de 2020, omisión en la que no hay debate, debe seguirse desarrollando el contrato de arrendamiento soporte de la acción o ha de terminarse el mismo?
2. ¿Existe amparo legal o normativo en el proceder del demandado dentro del contexto de la pandemia generada por el COVID-19, específicamente lo relacionado con el caso fortuito o la fuerza mayor?; En caso afirmativo; ¿durante qué periodo de tiempo se extendió tal situación?
3. ¿Se consideraron adecuadamente los precedentes dimanados de las altas Cortes en materia de contratos de arrendamiento de local comercial y relacionados con la pandemia generada por el COVID-19?
4. ¿Cómo considerar el pago que un tercero realizara -aseguradora-, por los cánones de arrendamiento de las dos mensualidades de marras?

DEL CONCEPTO DE ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO:

El artículo 515 del C. de Co. define el establecimiento de comercio, como “... *un conjunto de bienes organizados por el empresario para realizar los fines de la empresa...*”, donde entre sus elementos están “*Los contratos de*

arrendamiento...”, tal como lo indica el numeral 5º del artículo siguiente (516), donde la garantía está prevista para proteger el desarrollo empresarial, por lo que el ordenamiento en ese tipo de pactos privilegia el derecho a la renovación del contrato al vencimiento del mismo, tal como se desprende del artículo 518 del mismo Estatuto de los Comerciantes.

Lo anterior ha de verse en armonía con el artículo 333 Constitucional en cuanto a la protección de la empresa *“como base del desarrollo”*.

DE LA NORMATIVIDAD SURGIDA DE LA PANDEMIA:

Durante la conocida pandemia derivada del COVID 19, hecho notorio de por sí, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica que hubiera sido declarado, se expidieron diferentes Decretos, entre los que está el 579 del 15 de abril de 2020. En este, en materia de propiedad horizontal y contratos de arrendamiento, entre otras, se dispuso:

“ARTÍCULO 1. Suspensión de acciones de desalojo. Durante el periodo comprendido entre la vigencia del presente decreto y el treinta (30) de junio de 2020, se suspende la orden o ejecución de cualquier acción de desalojo dispuesta por autoridad judicial o administrativa que tenga como fin la restitución de inmuebles ocupados por arrendatarios, incluidos aquellos casos en los que el plazo del arrendamiento y/o su forma de pago se haya pactado por períodos diarios, semanales, o cualquier fracción inferior a un mes, bajo cualquiera de las modalidades contempladas en el artículo 4o de la Ley 820 de 2003.

...

“ARTÍCULO 3. Estipulaciones especiales respecto del pago de los cánones de arrendamiento. Las partes deberán llegar a un acuerdo directo sobre las condiciones especiales para el pago de los cánones correspondientes al periodo comprendido entre la vigencia del presente decreto y el treinta (30) de junio de 2020. En dichos acuerdos no podrán incluirse intereses de mora ni penalidades, indemnizaciones o sanciones provenientes de la ley o de acuerdos entre las partes.

“De no llegarse a un acuerdo directo sobre las condiciones especiales, el arrendatario pagará la totalidad de las mensualidades correspondientes al periodo mencionado en el inciso anterior, bajo las siguientes condiciones:

“1. El arrendador no podrá cobrar intereses de mora al arrendatario, ni penalidad o sanción alguna proveniente de la ley o de acuerdos entre las partes, en relación con los cánones correspondientes al periodo comprendido entre la vigencia del presente decreto y el treinta (30) de junio de 2020.

“2. El arrendatario deberá pagar al arrendador intereses corrientes a una tasa equivalente al cincuenta por ciento (50%) de la Tasa de Interés Bancario Corriente (TIBC), en la modalidad de consumo y ordinario, certificada por la Superintendencia Financiera de Colombia, sobre los montos no pagados en tiempo, durante el período correspondientes al periodo comprendido entre la vigencia del presente decreto y el treinta (30) de junio de 2020.

“PARÁGRAFO. El acuerdo entre las partes sobre las condiciones especiales para el pago de los cánones correspondientes al periodo comprendido entre la vigencia del presente decreto y el treinta (30) de junio de 2020, formará parte de los convenios, contratos y demás acuerdos de voluntades principales, accesorios y/o derivados del contrato de arrendamiento.

...
“ARTÍCULO 6. Aplicación extensiva. Los artículos precedentes del presente Título serán aplicables a:

“1. Los contratos de arrendamiento regidos por el Código Civil y el Código de Comercio celebrados sobre inmuebles de destinación comercial en los cuales el arrendatario sea una persona natural, micro, pequeña o mediana empresa, según la clasificación prevista en el artículo 2.2.1.13.2.2 de la Sección 2 del Capítulo 13 del Título 1 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

“De conformidad con lo anterior, se suspende la aplicación de intereses de mora, penalidades, indemnizaciones o sanciones provenientes de la ley o de acuerdos entre las partes.

“2. Los contratos de arrendamiento en los cuales el arrendatario sea una persona jurídica sin ánimo de lucro inscrita en el registro del Ministerio del Interior.

“PARÁGRAFO. Se excluyen de las disposiciones contenidas en el presente Título, los contratos de arrendamiento suscritos por el administrador del Fondo para la Rehabilitación, Inversión Social y Lucha contra el Crimen Organizado - FRISCO, los contratos de leasing habitacional y los contratos de arrendamiento financiero - leasing.”

...
“ARTÍCULO 10. Vigencia. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación.”.

Es necesario poner atención al artículo 3º atrás transcrito, el cual será marco para decidir, y en el que propósito, no se dejó previsto cuál era el día o momento en que se haría el pago de los cánones dejados de solucionar y previstos en tal supuesto normativo.

DOCTRINA APLICABLE PARA LA SOLUCION DEL CASO:

De la normatividad atrás referida, sobre lo que nos ocupa la Corte Constitucional en el juicio de constitucionalidad distinguido como la Sentencia C-248/20, enunció:

“El artículo 333 de la Constitución establece que la actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común. El modelo económico adoptado por la Constitución de 1991 tiene su base en la iniciativa de los particulares y en la autonomía privada.

“No obstante, la libertad económica y de empresa encuentran límites en los valores, principios, derechos y bienes constitucionales de orden superior en el marco del bien común. El artículo 334 de la Constitución establece que la dirección general de la economía estará a cargo del Estado, el cual intervendrá, por mandato de la ley, a través de diferentes medidas, para racionalizar la economía con el fin de conseguir el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo, y la preservación de un ambiente sano. Se trata de medidas que adopta el legislador a través de distintos tipos de leyes y, en su caso, el gobierno por mandato de la ley. Estos límites están fundados en el interés general con el objetivo de corregir los excesos de la libertad o disminuir las desigualdades estructurales más allá de que hayan sido producidas o no por el modelo económico vigente. No obstante, la facultad de intervención estatal se encuentra sometida a límites. En efecto, (i) se encuentra sometida a reserva de ley; (ii) no puede anular el ejercicio de la libertad individual ni su proyección a través de las demás libertades económicas y de empresa; (iii) la intervención debe ser razonable, esto es, contar con una finalidad legítima desde el punto de vista constitucional y las medidas deben ser adecuadas para garantizar el interés general, y (iv) deben estar orientadas por el principio de solidaridad.

...

“A partir de esta premisa, el gobierno nacional justifica la suspensión de las órdenes de desalojo prevista en el artículo 1, advirtiendo que “[...] en el marco de esta coyuntura, podrían presentarse incumplimientos contractuales masivos que derivarían en providencias judiciales de restitución de inmuebles en aplicación del artículo 384 del Código General del Proceso, y como consecuencia de ello, la ejecución de múltiples desalojos a cargo de la Policía Nacional en observancia del artículo 79 de la Ley 1801 de 2016”.

“No obstante, si lo que justifica la medida de suspensión de acciones de desalojo tiene que ver con la afectación de los ingresos y el riesgo de incumplimientos masivos que pueden derivar en medidas de restitución de inmuebles, ordenadas o ejecutadas por autoridades judiciales o administrativas, o en la terminación unilateral de los contratos de arrendamiento, no se observa en la motivación del Decreto ni en la intervención del gobierno ninguna razón que justifique la exclusión de las grandes empresas de la aplicación de la medida. Ellas también podrían verse perjudicadas por las actuales circunstancias.

“De allí que la Corte Constitucional declarará la exequibilidad del artículo 1, en el entendido de que la suspensión de la ejecución de cualquier acción de desalojo a que se refiere este artículo es aplicable a toda clase de arrendatarios.

...

“En lo que tiene que ver con el artículo 3, esta disposición impide que el incumplimiento en el pago de rentas y reajustes por parte del arrendatario dentro del término pactado entre las partes sea una causal para que el arrendador pueda pedir unilateralmente la terminación del contrato. Adicionalmente, ante la ausencia de acuerdo entre las partes que adopte las condiciones especiales de pago en el

período comprendido entre el 15 de abril y el 30 de junio de 2020, el artículo impide sanciones en relación con los cánones correspondientes a ese período y establece que el pago de la totalidad de las mensualidades debe hacerse bajo ciertas condiciones contenidas en su numeral 2.

“2. El arrendatario deberá pagar al arrendador intereses corrientes a una tasa equivalente al cincuenta por ciento (50%) de la Tasa de Interés Bancario Corriente (TIBC), en la modalidad de consumo y ordinario, certificada por la Superintendencia Financiera de Colombia, sobre los montos no pagados en tiempo, durante el período correspondientes al periodo comprendido entre la vigencia del presente decreto y el treinta (30) de junio de 2020.

“La Corte debe precisar que estas reglas establecidas por el gobierno nacional no impiden que, si así lo decide cualquiera de las partes, pueda acudir ante los mecanismos de autocomposición libremente acordados o ante la justicia ordinaria para pedir la aplicación de las disposiciones legales o contractuales que rigen la distribución del riesgo contractual, la exclusión de responsabilidad por incumplimiento, la revisión del equilibrio contractual, por solo citar algunas de las figuras jurídicas disponibles dependiendo del tipo de contrato de arrendamiento celebrado y su régimen jurídico, y siempre que se cumplan los requisitos fijados por el ordenamiento jurídico ordinario.

“En estos casos, será la justicia ordinaria o los tribunales de arbitramento los que decidirán si, como consecuencia de los hechos y las medidas adoptadas con ocasión de la pandemia originada por el Covid-19, y dadas las circunstancias concretas de cada una de las partes del contrato, debe hacerse una revisión de las cláusulas pactadas y darse o no aplicación a las previsiones del contrato en materia de seguros y garantías, o a la exclusión de la responsabilidad civil contractual.

“De este modo, el hecho de que el gobierno nacional hubiera fijado las reglas establecidas en el artículo 3 del Decreto Legislativo 579 de 2020 no priva a las partes de pedir al juez que, en los casos de incumplimiento, declare la ocurrencia de una fuerza mayor si es que en el caso concreto se cumplen los presupuestos fácticos y jurídicos exigidos en las normas que rigen el contrato, así como los que ha definido la jurisprudencia.

“Efectuadas las anteriores precisiones, resulta claro que las medidas contenidas en el artículo 3 citado resultan, en principio, necesarias jurídicamente para evitar que los arrendadores puedan dar por terminado unilateralmente el contrato por falta de pago de los cánones en el período arriba señalado o exigir el pago de sanciones por incumplimiento.”

...

“Con base en las anteriores consideraciones, la Corte encuentra que la medida contenida en el artículo 3 supera el juicio de proporcionalidad, según la cual cuando no pueda llegarse a un acuerdo entre las partes sobre las condiciones especiales de pago de los cánones correspondientes al período entre el 15 de abril y el 30 de junio de 2020, el contrato debe seguirse ejecutando excepto en cuanto al pago de los cánones incumplidos, los cuales deberán satisfacerse después de esta fecha.”

Todo lo anterior para concluir con la declaratoria de exequibilidad de las normas contenidas en el Decreto 579 de 2020, sin que se tocara el artículo 3º del mismo.

En la misma línea en un caso similar al que nos ocupa², la Corte Suprema de Justicia, en Sala Civil, dejó en claro que:

“2. El auxilio se concreta en establecer si se menoscabaron las prerrogativas superiores de los gestores, con la sentencia de 11 de marzo de 2021, mediante la cual se declaró judicialmente terminado el contrato de arrendamiento aducido en el caso bajo estudio, pues, en sentir de los promotores, esa decisión desconoció las reglas contenidas en el artículo 3 del Decreto 579 de 2020, donde se impidió la aplicación de sanciones por la mora en el pago de los cánones de arrendamiento, suscitados en los meses de abril, mayo y junio de 2020.

...

“3. Aclarado lo anterior, se evidencia que, para resolver el asunto puesto a su conocimiento, el despacho recriminado, refiriéndose al pago de arriendo que debieron efectuar los tutelante dentro de los meses de abril, mayo y junio de 2020, a favor de Arrendamientos Londoño Gómez S.A., indicó:

““(…) El demandado en su interrogatorio también confesó que no se habían cancelado esos cánones por parte de ellos mismos, y que esto se dio porque se encuentran cobijados por el Decreto 579 de 2020, que permite que para los contratos de arrendamientos se tengan unas prebendas o unos acuerdos entre los contratantes para evitar el incumplimiento y la terminación de los contratos, precisamente por la causal de mora; sin embargo, esta agencia judicial debe resaltar que aquello no justifica el no pago de aquellos cánones, el Gobierno señaló que las partes pueden ponerse de acuerdo sobre los valores a pagar, pero si no llegan a ningún acuerdo, sólo el arrendador está limitado al cobro de intereses de mora u otros gastos o pagos retardados del canon de arrendamiento, pero esto no exonera a los arrendatarios de los pagos. Si se lee detenidamente el contexto completo del Decreto 579, buscando precisamente cuál era la finalidad del mismo y que buscaba proteger no solo la economía de los arrendatarios, también la economía de los arrendadores o propietarios de los inmuebles. El Estado tuvo entonces en cuenta tanto a los arrendatarios como a los arrendadores, porque ambos se ven afectados por la pandemia, y ambos necesitaban seguir recibiendo o seguir ejerciendo el comercio para sostener sus inmuebles y su nombre comercial, y mantener incluso su propia economía”.

““Por lo anterior, no puede señalarse que en efecto los arrendatarios han pagado cumplidamente y a cabalidad los cánones de arrendamiento de los meses de abril,

² La Alta Corporación presentó lo que fue la acción en los siguiente términos: “Arrendamientos Londoño Gómez S.A. incoó ante el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Medellín, el juicio materia de esta salvaguarda, asunto en el cual, el 11 de marzo de 2021, se profirió sentencia declarando terminado judicialmente el contrato de arrendamiento comercial celebrado respecto de la “oficina 413 y los parqueaderos 99061, 99062 y 99063” del Conjunto Inmobiliario Milla de Oro, ordenándose, a los aquí petentes, efectuar la restitución de dichos bienes... Lo anterior obedeció a “la mora en el pago de los cánones de arrendamiento en que incurrieron los demandados por los meses de abril, mayo y junio de 2020”... Consideran los tutelantes que la autoridad confutada incurrió en vía de hecho, por cuanto... “(…) dejó de aplicar, arbitrariamente, el numeral 1° del artículo 3° del Decreto 579 de 2020, que establece la imposibilidad para el arrendador de aplicar sanciones como consecuencia del incumplimiento en el pago de los cánones de arrendamiento de los meses de abril, mayo y junio de 2020, y al cual, sin duda alguna, debe dársele aplicación por el operador judicial, por encima de las normas del Código de Comercio, por tratarse de una norma especial, vigente y proferida para regular una situación ocurrida dentro de un Estado de Emergencia Económica (...). Situación ésta que fue presentada como excepción de mérito dese la contestación de la demanda (...)”.

mayo y junio, por tanto, está probada entonces la causal de mora para dar por terminado el presente contrato de arrendamiento”.

“4. Teniendo en cuenta el anterior argumento, es indudable, las conclusiones adoptadas por el juzgado fustigado evidencian la procedencia de la protección incoada, pues se desconoció lo establecido por la Corte Constitucional, en el examen de exequibilidad del Decreto 579 de 2020, dentro del cual se determinó la imposibilidad del arrendador de pedir la terminación del contrato de arrendamiento por incumplimiento en el pago de los cánones generados en los meses de abril, mayo y junio de 2020.

...

“Así las cosas, es claro, la tardanza en el pago de los cánones de los meses de abril, mayo y junio de 2020, no faculta al arrendador para solicitar la terminación del contrato de arrendamiento, pues el precitado Decreto dispuso una serie de medidas para impedir que la relación jurídica se rompa con ocasión de ese evento, atendiendo a las múltiples dificultades, imprevistos, circunstancias de fuerza mayor, caso fortuito, en fin; que pudieran tener las partes del negocio, en el interregno gobernado por la norma especial, para cumplir con cada una de sus obligaciones, dado el estado de emergencia generado por la pandemia del “*covid 19*”.

“Al rompe se infiere que la decisión cuestionada derechamente sacrificó la regla 3 del Decreto Especial 579 de 2020, omitiendo contemplar el régimen especialísimo allí previsto como instrumento para procurar superar las crisis en la ejecución de los contratos de arrendamiento que generó la gravísima pandemia para todas las personas, para todos los países y para todas las actividades, afectando la ejecución de las relaciones obligatorias. Precisamente por ello el Gobierno Nacional intervino específicamente uno de los aspectos neurales de la modalidad contractual en cuestión, fijando reglas especiales para el pago de los cánones, que superan y se superponen sobre las cláusulas convencionales o el régimen legal común, buscando que las partes llegaran a acuerdos directos sobre las circunstancias para el pago y cumplimiento del canon de arrendamiento en ese preciso intervalo diseñado por el legislador especial, aboliendo los intereses por mora, las penalidades, las indemnizaciones y las sanciones dimanantes del contrato que hayan celebrado las partes o de las previstas en la ley, para quedar gobernadas exclusivamente por esa regla, e iterase para ese período específico y claro. Ello no se compadece, con las facultades que tiene el Estado para intervenir la vida de las personas, la economía y los contratos cuando, como en el caso se presentan circunstancias extraordinarias e imprevistas, frente a las cuales no pueden enmudecer los jueces, como en el caso, cuando se desentendió de esa puntual regla y su espíritu.

“De paso se desconoció la doctrina constitucional dimanante de la sentencia C-248 del 15 de julio, que inclusive se ha transcrito “*in extenso*” por la Sala, para recordar al juez de un contrato que cuando sobrevienen hechos especiales e imprevistos no puede ser la expresión fría de la ley ordinaria, sino que la Constitución y la vida diaria de un país o de una comunidad también inciden en la solución de los contratos, y en una forma más radical y dinámica, cuando entre las partes se presentan conflictos en épocas de crisis. En esas condiciones el juez no puede olvidar que es expresión la racionalidad democrática y de la Constitución, pero ante todo su guardián que desquicia la arbitrariedad, la intolerancia o los eventuales abusos de la autonomía de la voluntad de alguna de las partes en las tratativas, en la celebración o en el desarrollo o conclusión de los negocios jurídicos.

“5. El análisis del precedente trasuntado resultaba esencial para dilucidar la prosperidad o no de las pretensiones invocadas dentro del litigio bajo estudio, pues, la mora endilgada a los aquí tutelantes, tiene relación única y exclusivamente con el impago de las rentas ocasionadas dentro de los meses en los cuales regían las

medidas decretadas por el Gobierno Nacional para mitigar los efectos o sanciones generadas por el incumplimiento de las obligaciones contraídas en los contratos de arrendamiento sobre inmuebles con destinación de vivienda o para ejercer actividad comercial.

“En ese contexto, la motivación del proveído de 11 de marzo de 2021 es insuficiente, pues pretermitió exteriorizar los raciocinios frente a los aspectos reseñados con antelación, cuestiones que resultaban esenciales para la resolución del asunto *subexámine*.

...

“7. Por los argumentos anteriores, se revocará el fallo recurrido para otorgar la protección rogada.”. Sentencia STC6303-2021, radicado 05001-22-03-000-2021-00182-01, 3 de junio de 2021.

DE LA FUERZA MAYOR O CASO FORTUITO:

Estipula el artículo 64 del C.C., que: *“Se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.”*, conceptos sobre los que la Corte Suprema de Justicia, ha expresado:

“La doctrina y la jurisprudencia enseñan que los elementos constitutivos de la fuerza mayor como hecho eximente de responsabilidad contractual y extracontractual son: la inimputabilidad, la imprevisibilidad y la irresistibilidad. El primero consiste en que el hecho que se invoca como fuerza mayor o caso fortuito, no se derive en modo alguno de la conducta culpable del obligado, de su estado de culpa precedente o concomitante del hecho. El segundo se tiene cuando el suceso escapa a las previsiones normales, esto es, que ante la conducta prudente adoptada por el que alega el caso fortuito, era imposible de preverlo. Y la irresistibilidad radica en que ante las medidas tomadas fue imposible evitar que el hecho se presentara. (...) [Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de noviembre 13 de 1962. Estos criterios fueron reiterados mediante sentencia de la misma Sala de la Corte, en sentencia de mayo 31 de 1965].”(Subrayado fuera de texto).“...[la] imprevisibilidad del caso fortuito es una cuestión de hecho que el juzgador debe apreciar concretamente en cada situación, tomando como criterio para el efecto la normalidad o la frecuencia del acontecimiento, o por el contrario, su rareza y perpetuidad; si tal acontecimiento es frecuente, y más aún, si suele presentarse con cierta periodicidad, no constituye un caso fortuito porque el obligado razonablemente ha debido preverlo y medir su propia habilidad para conjurarlo, o bien abstenerse de contraer el riesgo de no creer que podría evitarlo; por el contrario, si se trata de un evento de rara ocurrencia, que se ha presentado en forma súbita y sorpresiva, hay caso fortuito, porque nadie está obligado a prever lo que es excepcional y esporádico. Pero, además, el hecho de que se trata debe ser irresistible. Así como la expresión caso fortuito traduce la requerida imprevisibilidad de su ocurrencia, la fuerza mayor empleada como sinónimo de

aquella en la definición legal, relleva esta otra característica que ha de ofrecer tal hecho: al ser fatal, irresistible, incontestable, hasta el punto que el obligado no pueda evitar su acaecimiento ni superar sus consecuencias. Tampoco hay fuerza mayor o caso fortuito cuando el obstáculo, sin impedir el cumplimiento de la obligación, lo hace más difícil u oneroso que lo previsto inicialmente. [Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de febrero 27 de 1974]" (Subrayado extra texto).

Dicha posición ha sido mantenida por la misma alta Corporación, cuando siguiendo esa misma línea jurisprudencial, sostuvo;

"6. Regresando al punto controvertido en el litigio, se tiene que según el artículo 1º de la Ley 95 de 1890, la fuerza mayor o caso fortuito se configura por la concurrencia de dos factores:

"a) Que el hecho sea imprevisible, esto es, que dentro de las circunstancias normales de la vida, no sea posible contemplar por anticipado su ocurrencia. Por el contrario, si el hecho razonablemente hubiera podido preverse, por ser un acontecimiento normal o de ocurrencia frecuente, tal hecho no estructura el elemento imprevisible, y

"b) Que el hecho sea irresistible, o sea, que el agente no pueda evitar su acaecimiento ni superar sus consecuencias.

"En este preciso punto es indispensable anotar la diferencia existente entre la imposibilidad para resistir o superar el hecho y la dificultad para enfrentarlo. Porque un hecho no constituye caso fortuito o fuerza mayor, por la sola circunstancia de que se haga más difícil o más onerosa de lo previsto inicialmente.

"7. Según el verdadero sentido o inteligencia del artículo 1º de la Ley 95 de 1890, los elementos integrantes del caso fortuito o fuerza mayor, antes reseñados, deben ser concurrentes, lo cual se traduce en que si el hecho o suceso ciertamente es imprevisible pero se le puede resistir, no se da tal fenómeno, como tampoco se configura cuando a pesar de ser irresistible pudo preverse. De suerte que la ausencia de uno de sus elementos elimina la estructuración del caso fortuito o fuerza mayor. Así lo ha afirmado la jurisprudencia patria al sostener que "si el deudor, a sabiendas, se embarca en una nave averiada, que zozobra...; si temerariamente se expone a la acción de sus enemigos o comete faltas que lo coloquen a merced de la autoridad; o no toma las medidas adecuadas que hubieran evitado la inundación de su propiedad, sin embargo, de que se cumple un acontecimiento por su naturaleza extraño y dominador, no configuraría un caso fortuito liberatorio del deudor. Es que los caracteres esenciales del caso fortuito son la imprevisibilidad y la irresistibilidad. De consiguiente, se está bajo el dominio de lo fortuito cuando el deudor se imposibilita totalmente para cumplir su obligación por causa de un evento imprevisible. Cuando el acontecimiento es susceptible de ser humanamente previsto, por más súbito y arrollador de la voluntad que parezca, no genera el caso fortuito ni la fuerza mayor" (sentencia de 31 de agosto de 1942, LIV, 377). Idéntica conclusión se ofrece dice la Corte, cuando siendo imprevisible el acontecimiento, se le puede resistir (Cas. Civ. de 26 de mayo de 1936, 584).

"8. Sí, sólo puede calificarse como caso fortuito o fuerza mayor el hecho que concurrentemente contemple los caracteres de imprevisible e irresistible, no resulta propio elaborar un listado de los acontecimientos que constituyen tal fenómeno, ni de los que no lo constituyen. Por tal virtud, ha sostenido la doctrina nacional y foránea que un acontecimiento determinado no puede calificarse fatalmente, por sí mismo y por fuerza de su naturaleza específica como constitutivo de fuerza mayor o caso fortuito, puesto que es

indispensable, en cada caso o acontecimiento, analizar y ponderar todas las circunstancias que rodearon el hecho.

...

“De suerte que no existe un modelo ideal de fenómeno que sirva para determinar si un acontecimiento, considerado en forma abstracta y general, es o no caso fortuito o fuerza mayor, porque, se reitera, para concederle tal categoría, fuera de ser irresistible, debe ser imprevisible, lo que depende esencialmente de la forma como el acontecimiento se presenta, o sea, de las circunstancias que lo rodearon. Y precisamente en Francia, a raíz de la Segunda Guerra Mundial, se presentaron numerosos litigios, habiendo establecido la Corte de Casación, como criterio que era necesario considerar cada caso en particular.

“9. Con fundamento en lo antes expresado, tiene dicho la Corporación que “correspondiendo al sentenciador de instancia, en uso de la facultad discrecional que le compete respecto de la apreciación de las cuestiones de hecho, reconocer y verificar los elementos objetivamente constitutivos de la fuerza mayor o caso fortuito, mediante la debida ponderación de los elementos probatorios de la causa, no puede la Corte rectificar esa apreciación, mientras no resulte convicta de un error de hecho evidente” (Cas. Civ. de 16 de septiembre de 1961, T. XCVII, pág. 71).”³

De cara al caso, la recién pandemia reúne los criterios inimputabilidad, la imprevisibilidad y la irresistibilidad, los cuales se analizaron en la referida doctrina, sin que sea dable decir que alguien, al menos en nuestro país, se escapara a sus consecuencias, mucho más un sector específico de la economía que se vio abocado a su cierre.

Y es que el artículo 10º del Decreto 482 de 2020, previó que durante el estado de emergencia económica, social y ecológica y el aislamiento preventivo obligatorio, *“se suspenderá el término para la realización de la revisión técnico-mecánica y de emisiones contaminantes de todos los vehículos automotores sin importar su tipología o servicio establecido en el artículo 52 de la Ley 769 de 2002, modificado por el artículo 202 del Decreto 019 de 2012.”*, es decir, que siendo precisamente ese el principal objeto social de la demandada (ver folio 16 archivo demanda), se suspendía su razón de ser, o sea, la explotación económica de la que derivaba sus ingresos.

³ Sentencia del 20 de noviembre de 1989 - Gaceta CXCVI-83.

DE LA SOLUCION AL CASO:

A folio 8 del archivo “03DemandaCompleta”, encontramos el contrato de arrendamiento comercial soporte de la acción, el cual no fue redargüido de manera alguna, lo cual releva a la Sala de abordar lo relacionado con su validez, objeto del contrato y duración. El mismo pacto en cuanto al pago de cánones de arrendamiento dejó en claro que:

“NOVENA. LUGAR Y FORMA DE PAGO: El ARRENDATARIO pagará al ARRENDADOR el canon de arrendamiento en forma anticipada dentro de los cinco (5) primeros días calendario de cada mes, para lo cual el ARRENDADOR autoriza plenamente al ARRENDATARIO que le pague mediante consignación o transferencia electrónica en la cuenta de ahorros CITIBANK No. 1002289454 a nombre del ARRENDADOR.”.

También obra comunicación del 1º de abril de 2020, en la que CERTICAR S.A. le informa a HOYOS VIEIRA ASOCIADOS S.A.S., del cierre de su establecimiento en virtud del Decreto 482 de 2020, por lo que se ven en la necesidad de suspender la cancelación del canon de arrendamiento.

Dando alcance a la anterior, el 6 de mayo de 2020 mediante comunicación la demandada reitera que ante el cierre del establecimiento, se le hace imposible cumplir con el pago del canon de arrendamiento, porque sus recursos se han utilizado en el pago de nómina. Entonces, con fundamento en el Decreto 579 de 2020 manifiesta que no está en condiciones de cancelar, y citando el artículo 868 del C de Co. (revisión del contrato ante circunstancias imprevistas), sostiene que una vez reestablezcan labores, analizaran lo relativo a los cánones adeudados.

El mismo inquilino en comunicación del 11 de junio de 2020, reitera la imposibilidad de pago del canon ante el cierre por setenta y dos (72) días, debido a los esfuerzos para cancelar las obligaciones laborales; y que si bien se iniciaron actividades laborales el 1º de junio de tal año, han tenido que realizar los ajustes para cumplir con los protocolos de bioseguridad.

Entonces, propone cancelar el 25% del canon de abril, el 50% de mayo y el 100% de junio. (fl. 31 y siguientes, archivo 16ContestacionDemandaHoyos Vieira S.A.S.).

En respuesta a lo anterior, el 30 de abril de 2020 HOYOS VIEIRA S.A.S. realizó contrapuesta del pago del 50% de los cánones de abril y mayo, de junio en adelante el 100%, y en julio además se cancele el 50% restante de abril, y en agosto el 50% restante de mayo.

La misma arrendataria en respuesta del 14 de junio de 2020, propuso el pago de \$15'000.000,00 para los meses de abril y mayo de 2020. De junio en adelante pago por valor de \$24'132.390,00 que fue efectuado el 9 de junio; la actora el 30 de junio de 2020, informa que como la propuesta no fue aceptada, se continuará con el cobro a la aseguradora (ver folio 5 archivo "18MemorialPronunciamiento EXCEPCIONES COMPLETO").

En concordancia con lo anterior, figura certificación dimanada de SEGUROS COMERCIALES BOLIVAR, sobre el pago de los cánones de mayo, junio, octubre, noviembre y diciembre de 2020 (fl. 2, archivo 81MemorialAportaCertificacionPago).

También se recaudó declaración de VICTOR ANDRÉS VILLANUEVA CARRASQUILLA, quien desde hace 4 años aproximadamente se desempeña como Revisor Fiscal de CERTICAR S.A. (minuto 38:42, archivo 70AudioAudiencialInstruccionJuzgamiento), quien expuso que en el año 2020, la demandada debido a la pandemia, dejó de pagar unos cánones de arrendamiento por iliquidez de la empresa.

Continuó diciendo que a diciembre 31 de 2019 la empresa tuvo una ganancia de alrededor \$46'000.000,00, y que al 31 de diciembre de 2020 esta fue de \$113'000.000,00, donde descontando la reserva legal queda aproximadamente en \$101.000.000,00; y que en abril y mayo de 2020

reportó ingresos de alrededor \$4'000.000,00, pues en esos meses y por la pandemia, estuvo cerrada la empresa.

En tales términos, no podemos perder de norte que la *causa petendi*, el que fue que se dejaron de cancelar los cánones de arrendamiento correspondientes a los periodos comprendidos entre el 1º al 30 de abril y del 1o al 31 de mayo, ambos de 2020, por lo que en virtud del principio de la congruencia no nos podemos salir de ahí, y si aparte de converger el concepto de fuerza mayor, y a la situación la cobijaba lo previsto en el artículo 3º del Decreto 579 del 15 de abril de 2020, no era dable terminar el contrato soporte de la acción.

Y es que la última norma citada dejaba en claro que las partes contractuales deberían llegar a un acuerdo directo sobre las cánones comprendidos entre el 14 de abril al 30 de junio de 2020, ello implica que hubiera dispensa legal derivada precisamente del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado en virtud de la pandemia del coronavirus COVID-19.

Ahora, que si el demandado debería pagar tales mensualidades, pues claro que debía hacerlo, pero lo mismo no tenía una fecha definida por falta de acuerdo, lo que hace que lo pertinente deba ser dilucidado jurisdiccionalmente, sin que este escenario lo sea en virtud del principio de limitación y la congruencia.

Llama la atención que se hubiera hecho uso de un seguro tomado para el efecto, en el que incluso hubo pago como se relató líneas atrás, y pese a ello, a la pandemia, y a las disposiciones sobre la continuidad de las relaciones de arrendamiento derivadas en este caso de relaciones comerciales, la actora desconociera lo mismo e iniciara la acción que nos

ocupa, máxime cuando de las mismas partes se tiene que en otro proceso se ventila lo pertinente a la regulación del canon.

CONCLUSION:

El estado de emergencia referido en los antecedentes, es un hecho notorio, por lo que conforme lo previsto en el Decreto 579 de 2020, habiendo ocurrido un hecho imprevisible para el inquilino -y para la humanidad-, lo que obligó a aquel al cierre de sus actividades empresariales, es aplicable el concepto de fuerza mayor y que justifica que el demandado no hubiera pagado los cánones de arrendamiento en que se sustentó la acción, por lo que de la normatividad en cita, no es factible terminar el contrato de arrendamiento por las circunstancias ahí previstas; máxime cuando el arrendador había hecho efectivo un póliza de seguros que garantizó el pago de lo pertinente.

Por todo lo anterior, la decisión atacada está llamada a ser revocada, y en su lugar se desestimarán las pretensiones de la demanda.

Finalmente, en cuanto a costas, ante el triunfo del recurso en atención del artículo 365.4 del C. G. del P., se condena en el particular a la parte actora, donde como agencias en derecho y en lo que a esta instancia corresponde, se le impone a su cargo y en favor la parte demandada, el equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

Por lo expuesto, la Sala Civil del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia calendada trece (13) de mayo de dos mil veintidós (2022), proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Itagüí, para en su lugar DESESTIMAR las pretensiones de la demanda, según lo motivado.

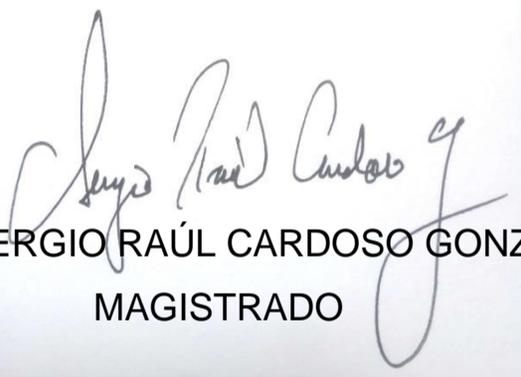
SEGUNDO: En cuanto a costas se condena en ellas a la parte demandante, donde en lo que a la segunda instancia corresponde, se fija como agencias en derecho en favor de la demandada, el equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente al momento de su liquidación.

TERCERO: En firme lo decidido, vuelva el asunto al Despacho de origen.

Esta decisión se notifica por estados.



JOSÉ OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS
MAGISTRADO



SERGIO RAÚL CARDOSO GONZÁLEZ
MAGISTRADO

(En permiso)

MARTÍN AGUDELO RAMÍREZ
MAGISTRADO