Providencia recolectada por GMH Abogados
Adquiere nuestra suscripción en
www.gmhabogados.com/tienda
WhatsApp 313-8836491

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

Magistrado ponente

SC5185-2021

Radicación n.° 54405-31-03-001-2013-00038-01

(Discutido y aprobado en sesión virtual del catorce de octubre de dos mil veintiuno)

Bogotá, D. C., veintiséis (26) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).-

Decide la Corte el recurso de casación que los demandantes **JAIME HUMBERTO**, **JOHANA MARGARITA** y **CARLOS EDUARDO ALVARADO SERRANO** interpusieron frente a la sentencia proferida el 29 de octubre de 2014 por el Tribunal Superior de Cúcuta, Sala Civil - Familia, en el proceso ordinario que ellos adelantaron contra **AUTO STOK S.A.**

ANTECEDENTES

1. En el libelo con el que se dio inicio al proceso, obrante en los folios 49 a 55 del cuaderno principal, se solicitó, en síntesis:

1.1. Declarar, de un lado, la existencia de un contrato de arrendamiento celebrado entre los actores y la accionada,

respecto del *"inmueble ubicado sobre la margen derecha de la Autopista Internacional que de Cúcuta conduce a la población venezolana de San Antonio, Estado Táchira, identificado con la cédula catastral N° 010207120006000 y la matrícula inmobiliaria N° 260-146870 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cúcuta"*; y, de otro, su incumplimiento por parte de Auto Stok S.A.

1.2. Condenar a la demandada a pagar a los gestores del litigio las cantidades de $600.000.000.oo, *"a título de indemnización por lucro cesante correspondiente a los cánones de arrendamiento"* dejados de percibir *"durante el término de duración pactado"*, y de $100.000.000.oo, por concepto de *"daño emergente que está representado en la cláusula penal"* estipulada.

2. En respaldo de dichas súplicas, se relataron los hechos que a continuación se compendian:

2.1. En su condición de propietarios del predio sobre el que versó la controversia, los hermanos Alvarado Serrano recibieron "*una oferta"* del representante legal de la accionada, para que le arrendaran a dicha sociedad tal inmueble, con el propósito de *"construir un lugar para la exhibición y venta de automóviles nuevos, la prestación del servicio técnico de reparación, mantenimiento y venta de autopartes y accesorios, y en general todo lo que implicara el desarrollo de su objeto social".*

2.2. Como en ese momento el terreno estaba arrendado al señor José Luis Mora Sayago y se adelantaba en su contra un proceso de restitución, lo que era de

conocimiento de la aquí convocada, "*ante la premura, insistencia y seriedad"* que ella le imprimió a su propuesta, los promotores de este asunto optaron por *"llegar a un acuerdo transaccional"* con el nombrado, en desarrollo del cual le pagaron la suma de $89.240.000.oo como indemnización, para que entregara inmediatamente el predio, lo que en efecto él hizo.

2.3. Auto Stok S.A. contrató *"la elaboración de los diseños arquitectónicos del local-taller"* que iba a construir en el predio al señor Hugo Alberto Ríos Saffi, quien los realizó y presentó, actividad que revistió de certeza la pretendida negociación.

2.4. Recuperado el inmueble, las partes de este litigio acordaron su arrendamiento a partir del 16 de noviembre de 2012, por un lapso se diez (10) años y un canon mensual de $5.000.000.oo, reajustable año a año. Pactaron, además, una cláusula penal por la suma de $100.000.000.oo, a cargo de la parte que incumpliera el contrato, *"sin perjuicio de la eventual indemnización de perjuicios"*.

2.5. El día anterior, 15 de noviembre, se efectuó la entrega material de inmueble, diligencia que se hizo constar en acta, en la que, adicionalmente, se dejó nota expresa de que el representante legal de la demandada recibió el contrato escrito de arrendamiento *"en dos (2) ejemplares debidamente firmado*[s] *por los arrendadores"* para su correspondiente suscripción, sin que luego los devolviera diligenciados.

2.6. A partir de ese momento, la accionada ocupó el predio y contrató vigilancia privada para el mismo.

2.7. Unos días después, *"el señor ALIRIO ALARCÓN CEPEDA informó al señor CARLOS EDUARDO ALVARADO SERRANO verbalmente que no cumpliría las estipulaciones contractuales, debido a unas supuestas amenazas que recibieron los guardas de seguridad de la firma que les prestaba el servicio de vigilancia"*, de modo que la arrendataria no efectuó *"el pagó de ninguna de las mensualidades correspondientes"* al canon pactado.

3. El Juzgado Civil del Circuito de Los Patios, Norte de Santander, mediante auto del 7 de marzo de 2013, admitió la demanda (fl. 56, cd. 1), proveído que notificó personalmente al representante legal de la convocada en diligencia verificada el 21 siguiente (fl. 64 *ib.*).

4. La accionada, por intermedio de apoderado judicial, contestó el libelo introductorio, escrito en el que se opuso al acogimiento de las súplicas de los actores, negó los hechos fundantes de las mismas y propuso, con el carácter de meritorias, las excepciones que denominó ***"INEXISTENCIA DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO", "FALTA DE LEGITIMIDAD EN LA CAUSA POR ACTIVA Y PASIVA", "INEXIGIBILIDAD DE LA CLÁUSULA PENAL Y LOS PERJUICIOS", "REDUCCIÓN DE LA CLÁUSULA PENAL RECLAMADA POR LOS DEMANDANTES", "IMPROCEDENCIA DE LA RECLAMACIÓN DE PERJUICIOS", "CULPA EXCLUSIVA DE TERCEROS, CASO FORTUITO Y***

FUERZA MAYOR Y BUENA FE DE LA DEMANDADA" y ***"MALA FE DE LOS DEMANDANTES"*** (fls. 72 a 82, cd. 1).

Por separado, plateó las excepciones previas de ***"FALTA DE COMPETENCIA"*** y ***"AUSENCIA TOTAL DE PODER PARA DEMANDAR LA DECLARACIÓN DE EXISTENCIA DEL CONTRATO Y LA RESTITUCIÓN DEL INMUEBLE ARRENDADO"*** (fls. 1 y 2, cd. 2), que el juzgado del conocimiento declaró no probadas por auto en firme del 21 de junio de 2013 (fls. 10 y 11 *ib.*).

5. Agotado el trámite de la instancia, la mencionada oficina judicial le puso fin con sentencia del 6 de agosto de 2014, en la que desestimó las excepciones formuladas; declaró la existencia del contrato de arrendamiento celebrado entre las partes; estimó incumplido el mismo por la demandada; condenó a ésta a pagar a los actores la suma de $600.000.000.oo, *"a título de indemnización por lucro cesante, correspondiente a los cánones de arrendamiento dejados de percibir"*, junto con *"intereses comerciales"*; negó el reconocimiento de la cláusula penal; e impuso las costas a la convocada (fls. 210 a 237, cd. 1).

6. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala Civil - Familia, al desatar la apelación que contra dicho proveído interpuso la sociedad accionada, lo revocó, mediante providencia del 29 de octubre de 2014. En defecto del mismo, ***"NEG[Ó] LAS PRETENSIONES invocadas"*** y condenó en costas a los promotores del litigio (fls. 24 a 44, cd. 5).

LA SENTENCIA DEL *AD QUEM*

Luego de historiar lo acontecido en la tramitación y de referirse en abstracto, tanto al contrato de arrendamiento, en general, como respecto del de naturaleza comercial, el Tribunal, en sustento de las decisiones que adoptó, expuso los razonamientos que pasan a compendiarse:

1. En ninguna parte de la demanda con la que se dio inicio al proceso se determinó, de un lado, la naturaleza del contrato de arrendamiento cuya declaratoria de existencia se solicitó, *"si civil o comercial"*, en procura de establecer la normatividad aplicable; y, de otro, cuál de las partes era la arrendadora y cuál la arrendataria.

2. Ese escrito dio cuenta de una oferta, mas no de la *"celebración del contrato de arrendamiento en sí, debiéndose aclarar que una cosa es la oferta, otra la aceptación y otra la celebración del contrato, que nada tiene que ver con la elaboración de un documento, pues para* [l]*a viabilidad del documento, debe haberse celebrado el contrato"*.

3. Pese a las anteriores anomalías, el sentenciador de segunda instancia estimó que correspondía resolverse en el fondo la controversia planteada, en virtud de lo cual, luego de invocar el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, se ocupó de escudriñar si los demandantes comprobaron la celebración del contrato de arrendamiento sobre el que versaron sus peticiones, temática sobre la que observó:

3.1. El documento contentivo de dicho acuerdo de voluntades carece de validez, toda vez que no aparece suscrito por los contratantes.

3.2. La escritura pública concerniente con el dominio *"de algunos bienes"* de los actores, entre ellos, el que es materia del litigio, *"no reviste mérito probatorio alguno, pues no está en discusión la propiedad de la cosa presuntamente arrendada"*.

3.3. La factura fechada el 22 de noviembre de 2012, correspondiente a seis cánones de arrendamiento, a razón de $5.000.000.oo cada uno, para un total de $30.000.000.oo, elaborada por Transportes Alvarado Serrano, *"no prueba absolutamente nada respecto del contrato de arrendamiento a que se refiere* [l]*a demanda, pues es apenas indiscutible, innegable que dicha empresa no es parte del proceso, como tampoco se relaciona dentro del contrato de arrendamiento presuntamente celebrado entre las partes; es decir,* ***no existe ninguna relación entre dicha sociedad y las pa*****[r]*****tes del proceso****"*, menos cuando *"en los hechos de la demanda nada se refi*[rió] *sobre el pacto de un pago prematuro o adelantado de seis meses de arrendamiento por parte de la sociedad demandada"*.

3.4. Los *"correos electrónicos"* aportados, cuya autenticidad avaló uno de los testigos, *"no prueban la existencia de un contrato de arrendamiento, especialmente el visto a folio 19, pues es un correo enviado por* ***PAOLA MORA*** *al señor* ***ORLANDO ROA****, que son, al parecer, pues no se probó, empleados de la sociedad demandada, donde le envía un contrato de arrendamiento, pero no refiere el documento a qué contrato se refiere*(…)*, por lo tanto, se repite, no es prueba de la existencia del contrato. Los demás*

correos aportados no prueban absolutamente nada sobre la existencia del contrato de arrendamiento".

3.5. El *"acta de entrega de un inmueble"* carece de la *"identificación plena"* del predio sobre el que trató, toda vez que contiene una alusión muy general al mismo, por lo que *"no es prueba"* de que ese hecho se haya verificado y que hubiere recaído sobre el terreno *"objeto de esta acción"*.

3.6. Igual acontece con *"la audiencia de conciliación extraprocesal"* invocada por los actores.

3.7. Los documentos aportados por el representante legal de la empresa convocada, *"están relacionad*[o]*s con una empresa* ***Transportes Alvarado****"* y, por lo mismo, *"no pueden tenerse como pruebas"*.

3.8. Las declaraciones rendidas por los señores Jaime Ricardo Marthey Tello, Jorge Humberto Maldonado Peña y Hugo Ríos Saffi, *"no aportan nada al proceso en lo que refiere a la existencia del contrato de arrendamiento, pues nunca estuvieron presentes en la celebración del mismo y toda su narrativa respecto del contrato la hacen en virtud de lo*(…) *que el demandante* ***CARLOS ALVARADO*** *les comentó, pero no tiene*[n] *conocimiento de la existencia o no del contrato de arrendamiento"*.

3.9. La señora Fanny Inmaculada Gómez Sandoval, cuya versión el *ad quem* reprodujo en parte, *"tampoco fue testigo directo de los hechos de la demanda"*, como quiera que *"todo lo que sabe respecto del presunto contrato y que hizo la elaboración del*

documento referido fue indicaciones del señor ***CARLOS ALVARADO****, pero jamás estuvo reunida con los demandantes ni con la* [s]*ociedad demandada.* (…). *Esta es otra testigo de oídas, como tal su testimonio no tiene ninguna validez y mucho menos, cuando sopesado con los otros testigos mencionados atrás, todos fueron de oídas"*.

Se suma a lo anterior, que la deponente incurrió en imprecisiones sobre el incremento del valor del arrendamiento y la identificación del predio; que ella tenía *"interés* (…) *en las resultas del proceso, pues como bien lo exp*[uso] *en su testimonio,* [era] *asesora jurídica de los demandantes y pese a la tacha extemporánea del apoderado de la* [s]*ociedad demandada, se pone en tela de juicio su credibilidad, situación que deb*[ió] *tener en cuenta la* [j]*ueza a la hora de valorar el testimonio"*; y que tuvo acceso al expediente, antes de la diligencia en la que se recepcionó la prueba.

En relación con los correos electrónicos que, reducidos a escrito, aportó la declarante, el Tribunal reiteró que ellos dejan en claro su vinculación con el extremo demandante y su *"interés directo en el proceso"*.

Al cierre, esa autoridad reprodujo un fallo de esta Corporación alusivo a los testigos sospechosos y le reprochó al *a quo*, la incorrecta ponderación de este medio de convicción.

3.10. En lo tocante con el interrogatorio de parte absuelto por el representante legal de la demandada, se limitó

a destacar que *"negó la existencia de cualquier contrato de arrendamiento"*.

3.11. Para terminar, el sentenciador de segunda instancia señaló que de acuerdo con lo narrado en la demanda y por los testigos, quien realizó *"todas las diligencias precontractuales y celebró el presunto contrato de arrendamiento fue* ***CARLOS ALVARADO SERRANO****; sin embargo, en el documento contentivo del contrato de arrendamiento sin firma y de la demanda, los presuntos arrendatarios* (sic) *son* ***CARLOS****,* ***JAIME*** *y* ***JOHANA ALVARADO SERRANO****, pero no se demostró la existencia de un mandato o poder de* ***JAIME*** *y* ***JOHANA*** *a su hermano* ***CARLOS****, que lo habilitara para contratar a nombre de ellos y suscribir el presunto contrato de arrendamiento"*.

4. Como corolario de lo precedentemente expuesto, el Tribunal coligió que *"no se probó la existencia de la relación contractual reclamada a través de esta acción"* y que, *"por lo tanto, deberá revocarse la sentencia recurrida y en su lugar negar las pretensiones de la demanda, condenando en costas de primera y segunda instancia a la parte demandante"*.

Precisó que, por sustracción de materia, no era necesario estudiar las excepciones meritorias planteadas por la accionada.

LA DEMANDA DE CASACIÓN

Contiene dos cargos, que se resolverán conjuntamente, por las razones que en su momento habrán de indicarse.

CARGO PRIMERO

Con fundamento en la causal inicial de casación, contemplada en el artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, se denunció la sentencia impugnada por ser indirectamente violatoria de los artículos 1º, 2º, 822, 824, 864, 870 y 871 del Código de Comercio; y 200, 1602, 1613, 1614, 1616, 1973, 1978 y 2003 del Código Civil, como consecuencia de los "***errores de hecho***" en que incurrió el Tribunal al apreciar las pruebas que adelante se relacionan, las cuales "*demuestran que entre las partes se celebró un contrato de arrendamiento en el cual se pactó tanto el valor de la renta (cinco millones de pesos mensuales) como su término de duración (diez años)*".

1. Tras enunciar los elementos de convicción sobre los que versa el cargo, su proponente explicó que pese a que el *ad quem* sí se refirió a ellos, es lo cierto que con *"argumentos carentes absolutamente de justificación o de razonabilidad,* [los] *excluyó* (…) *para concluir que no existió contrato de arrendamiento"* y que, por lo mismo, *"no apreció de manera integral* [su] *contenido* (…)*"*, desatino que estimó constitutivo de yerro fáctico, postura que sustentó con la transcripción parcial de un fallo de esta Corporación.

2. En ese orden de ideas, el impugnante pasó a formular los específicos reparos que atribuyó al sentenciador de segunda instancia, como a continuación se reseñan:

2.1. Empezó por los correos electrónicos que la demandante aportó con el escrito introductorio de la litis, en particular, el remitido por Paola Andrea Mora, asesora jurídica de la accionada, al demandante Carlos Eduardo Alvarado Serrano y al señor Eduardo Cadavid, gerente de Auto Stok S.A. en Cúcuta, remisorio del *"contrato de arrendamiento para diligenciar firmas"*.

En torno de esas comunicaciones, reprodujo a espacio el concepto técnico que, a solicitud del apoderado judicial de los actores, elaboró el ingeniero Juan Manuel Arenas Gálvis, en el que aseveró su autenticidad. Igualmente aludió a la declaración que aquél rindió en el curso de proceso.

Memoró que el Tribunal no concedió merito demostrativo a esos medios de convicción, porque en el proceso no se demostró que los nombrados *"fueran empleados de la demandada"*.

Sobre el particular, puso de presente que, en el interrogatorio de parte absuelto por el representante legal de la mencionada sociedad, que reprodujo en lo pertinente, éste admitió ese hecho, la elaboración del contrato y el recibo del mismo por su parte, en la diligencia de entrega del predio.

Así las cosas, coligió injustificada la falta de apreciación en integridad, de las pruebas aquí relacionadas.

2.2. Se ocupó enseguida del *"ACTA DE ENTREGA DE UN INMUEBLE"*, que transcribió completamente, sobre la que acotó

que la deficitaria identificación del bien raíz a que ella se refiere, esgrimida por el *ad quem*, es *"una excusa para negarle valor probatorio"*, pues la ponderación del documento *"implicaba considerar que las partes que lo suscribieron declararon tener la condición de* [a]*rrendadora y de* [a]*rrendataria; que identificaron el predio de manera general y suficiente para establecer que el mismo era el* (…) *del contrato; que manifestaron que el objeto era 'hacer entrega real y material del inmueble arrendado';* [y] *que agregaron que el arrendador procede 'a entregar formalmente el inmueble arrendado'"*.

De lo expuesto, infirió que el comentado elemento de juicio sí era demostrativo de *"que la entrega del inmueble arrendado efectivamente se cumplió"* y que, conforme la nota puesta en el mismo, el representante legal de la demandada *"recibió dos copias de un documento que contenía el texto escrito del contrato ya firmado por los demandados* (sic), *para su firma"*.

2.3. En tercer lugar, delató la preterición de la *"petición de conciliación formulada por la* [s]*ociedad demandada"*, de la que copió los hechos en los que ella, de un lado, reconoció la entrega del inmueble y el recibo por su parte de dos copias del contrato de arrendamiento para su estudio y firma; y, de otro, identificó el predio objeto de esa negociación, que corresponde al que fue objeto del negocio jurídico materia de este asunto litigioso.

2.4. Prosiguió con la contestación de la demanda, en relación con la cual puso de presente la respuesta que en ella se dio a los hechos cuarto, noveno, doce y diecinueve del libelo,

manifestaciones de las que el recurrente coligió que *"la parte demandada no negó haber recibido el inmueble objeto del contrato y haber firmado el acta correspondiente: pretendió alegar que no existía contrato señalando que 'una persona jurídica' no puede celebrar contratos verbales"*.

2.5. Pasó luego a las declaraciones de parte rendidas por el representante legal de la accionada, sobre las que apuntó que éste *"admitió que firmó el acta de entrega y que ese día recibió las copias de los contratos; que en esa fecha recibió una factura de los arrendadores por seis meses la cual se registró ante la DIAN para justificar el gasto, pero que se decidió* (…) *restituir el inmueble y la sociedad demandante* (sic) *ofreció pagar solo la suma de $5'000.000 correspondiente al valor de la renta durante un mes, y luego se reversó la operación ante la DIAN"*, habiendo allegado a la diligencia documentos que comprueban lo anterior.

El censor, en refuerzo de esos reproches, reprodujo con amplitud las manifestaciones del declarante.

2.6. Llegó a los interrogatorios de parte absueltos por el demandante Carlos Eduardo Alvarado Serrano, tanto en la audiencia practicada a la luz del artículo 101 del Código de Procedimiento Civil, como en la fase probatoria, que transcribió.

3. Con tales fundamentos aseveró que, si el Tribunal hubiese apreciado correctamente esas pruebas, habría concluido que *"**sí existió** el contrato"* que *"se solicitó declarar en las pretensiones de la demanda"*, pues ellas acreditan:

- Que las partes acordaron todos los elementos constitutivos del contrato de arrendamiento y que, el documento en el que se plasmó dicho acuerdo, luego de ser revisado por la asesora jurídica de la sociedad demandada, doctora PAOLA MORA, fue remitido mediante correo electrónico a los demandantes.

- Que dicho texto fue impreso, firmado y autenticado en dos copias por los demandantes, las cuales fueron puestas en las manos del representante legal de la sociedad demandada el día en que se llevó a cabo la entrega material del inmueble objeto del contrato, fecha en la cual las dos partes suscribieron un documento de 'acta de entrega del inmueble arrendado' en el cual dejaron constancia de lo anterior.

- Que el día de la entrega, el representante legal de la demandada aceptó pagar anticipadamente cinco meses de arriendo por lo cual la sociedad (sic) *demandante le remitió factura, la cual fue registrada en la contabilidad de la demandada; y,*

- Que la sociedad demandada, transcurridos más de veinte días de ocupado el inmueble, le comunicó a la demandante su intención de desistir del contrato por haber recibido amenazas, no obstante lo cual adquirió un inmueble a menos de cien metros del predio arrendado para destinarlo al mismo propósito.

4. Para terminar, la impugnante reiteró la precedente conclusión y explicó el quebranto de varias de las normas sustanciales que invocó al inicio del ataque.

CARGO SEGUNDO

También con apoyo en la causal primera de casación, se endilgó al *ad quem* el quebranto indirecto de las mismas normas sustanciales señaladas en la acusación anterior, esta

vez como consecuencia de los *"errores de derecho derivados de la violación de los artículos 92, 95, 174, 177, 187, 194, 195, 198, 200, 219, 249 y 250 del Código de Procedimiento Civil y 2º, 5º, 6º y 10º de la ley 527 de 1999, al valorar las pruebas obrantes en el expediente".*

En pro de la censura, su autora, en resumen, adujo:

1. El Tribunal apreció los medios de convicción "*de manera aislada, sin aplicar las reglas de la sana crítica y sin exponer razonadamente los motivos por los cuales les restó mérito"* a aquellos con los que se comprobó *"la existencia del contrato",* comportamiento decisorio con el que desconoció los deberes que le imponían los preceptos de linaje probatorio atrás indicados, en particular, el 187 del estatuto procesal civil.

2. Una vez la impugnante memoró las conclusiones fácticas a que arribó la citada Corporación, precisó que la valoración en conjunto de las pruebas que enumeró, conducía a inferencias completamente diferentes, como son las que se transcribieron al cierre del cargo anterior.

3. Estimó que el análisis panorámico de las pruebas a que estaba obligado el sentenciador de segunda instancia, *"debía comenzar por verificar cuál fue la posición de la sociedad demandada"*, conforme lo que expuso en la contestación y en la solicitud de conciliación que elevó ante la Cámara de Comercio.

De la réplica, reprodujo las respuestas dadas a los hechos 4º, 9º, 12 y 19; y de la referida petición, los cuatro primeros fundamentos fácticos en que se sustentó y el octavo, manifestaciones que permitieron al casacionista afirmar que en la primera de esas actuaciones se negaron hechos comprobados con la segunda y con el acta de entrega del inmueble arrendado, actitud que, a voces del artículo 95 del Código de Procedimiento Civil, era constitutiva de indicio grave en contra de la accionada.

4. Añadió que la ponderación conjunta de la referida solicitud de conciliación prejudicial, del interrogatorio de parte absuelto por el representante legal de Auto Stok S.A., que reprodujo en lo pertinente, y del acta de entrega del inmueble arrendado, que transcribió en integridad, permitía concluir la plena comprobación de este hecho, se precisa, el de la entrega, pues fue la propia demandada quien, en esas actuaciones, reconoció su efectiva ocurrencia, por lo que no había lugar a que el sentenciador de segunda instancia lo desconociera, so pretexto de que la identificación del predio objeto de la misma, consignada en el último de esos documentos, fue deficitaria.

5. En cuanto hace al interrogatorio de parte absuelto por la demandada a través de quien la representaba legalmente, la impugnante reprochó que su valoración no se hizo conforme las reglas de la sana crítica, toda vez que el *ad quem* solamente vio que el absolvente negó la existencia del contrato de arrendamiento materia de la litis, sin notar que confesó hechos que, contrariamente, dejaban en claro la celebración del mismo.

Añadió que el argumento de que el arrendamiento fue provisional, corresponde a un hecho distinto cuya comprobación corría a cargo de ese extremo procesal, deber que no atendió.

En suma, coligió que la correcta ponderación de este medio de convicción y su apreciación conjunta con las restantes pruebas recaudadas, permitía reconocer que la accionada *"**confesó** la existencia del contrato de arrendamiento"*.

6. Fijada su atención en los correos electrónicos que se cruzaron las partes y que fueron allegados con la demanda, en el dictamen sobre su autenticidad rendido por un experto, en el documento sin firmas contentivo del contrato de arrendamiento, en la declaración de la señora Fanny Gómez Sandoval y en el acta de entrega, la impugnante, en primer lugar, combatió las razones que el Tribunal adujo para restar mérito demostrativo al testimonio de la citada persona, pues consideró que ni su condición de asesora jurídica de los actores, ni el conocimiento que tuvo del presente proceso, eran factores que impedían apreciar su dicho. Al respecto, memoró que de acuerdo con las previsiones del artículo 218 del Código de Procedimiento Civil, los testimonios sospechosos sí deben apreciarse por el juez, pero con mayor severidad. En tal orden de ideas, puso de presente que, como lo expuesto por la mencionada deponente armoniza con las restantes pruebas del proceso, su versión debió ser atendida.

En segundo término, reiteró la significación probatoria tanto de los referidos correos electrónicos como de la constatación de su autenticidad, establecida en el señalado dictamen pericial, de lo que infirió que su desconocimiento, comportó la violación de la Ley 527 de 1999, concretamente de sus artículos 5, 6º, 10º y 11, que transcribió.

Finalmente aseveró que si bien es verdad, el contrato escrito sin firmas allegado no probaba, por sí solo, el arrendamiento, apreciado en conjunto con los otros medios de convicción, especialmente, con el correo electrónico mediante el cual la asesora jurídica de la demandada lo remitió a los arrendadores, sí dejó en claro que las partes *"se pusieron de acuerdo en las estipulaciones del contrato; y, particularmente, que la parte demandada sí expresó su consentimiento para la celebración del contrato en tales condiciones"*.

7. Para abundar en razones, la recurrente precisó que los errores de derecho en que incurrió el Tribunal, consistieron:

7.1. En *"negarle valor a las pruebas con fundamento en excusas que atentan contra la lógica y la razón, como ocurre cuando estim*[ó] *que el acta de entrega o la petición de conciliación no prueban la existencia del contrato porque el inmueble no se determinó por sus linderos y cuando le n*[egó] *el valor al dicho de un testigo porque éste, en su declaración, tampoco identific*[ó] *el inmueble de ese modo. En ese sentido, se viol*[ó] *la regla del artículo 187 del C. de P.C. según el cual el* [j]*uez debe apreciar las pruebas conforme con las reglas de la sana crítica"*.

7.2. En limitarse a *"analizar las pruebas aisladamente, lo que no permit*[ió] *otorgarle*[s] *el valor que ellas tienen en conjunto, desconociendo la obligación legal prevista también en el artículo 187 del C. de P.C. conforme el cual 'las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto', lo que ocurre particularmente cuando se examina el texto del contrato remitido vía correo electrónico de manera aislada del acta de entrega, la petición de conciliación, el interrogatorio de parte del demandado y el testimonio de la asesora jurídica de los demandantes"*.

7.3. En *"considerar que con las pruebas aportadas por los demandantes, estos últimos no cumplieron con la* (…) *carga de acreditar la existencia del contrato"*, puesto que se le dio *"un alcance equivocado a la regla del artículo 177 del C. de P.C., conforme el cual 'incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen' y sobre todo no se t*[uvo] *en cuenta que dicha regla debe aplicarse junto con la dispuesta en el artículo 249 del C. de P.C. de acuerdo con el cual el* [j]*uez 'podrá deducir indicios de las conducta procesales de las partes'"*.

8. En lo restante, la recurrente amplió las explicaciones sustentantes de cada uno de esos defectos.

CONSIDERACIONES

I. <u>Acumulación de cargos</u>.

1. Para no andar con rodeos, debe precisarse desde ya, que al concluir que los demandantes no demostraron la

existencia del contrato de arrendamiento sobre el que versó la acción por ellos intentada, argumento que constituye el sustento cardinal de la decisión impugnada, el Tribunal incurrió en tres clases de errores, como se explicará más adelante, específicamente en los siguientes:

- Pretirió algunas de las pruebas militantes en el proceso.

- Al evaluar individualmente las que ponderó, cercenó su contenido y, como consecuencia de ello, alteró significativamente su sentido objetivo.

- Y no efectuó la valoración conjunta de los medios de convicción.

2. En líneas generales, las dos deficiencias advertidas delanteramente, aparecen denunciadas en el cargo primero de la demanda de casación; y la última, en el segundo.

3. Ello explica la conjunción de las acusaciones, pese a que, en la inicial, se denunciaron yerros fácticos y en la otra, errores de derecho.

II. Régimen legal aplicable.

1. Es del caso dejar en claro que, pese a que el Código General del Proceso empezó a regir en todo el territorio nacional el 1° de enero de 2016, la impugnación extraordinaria que se desata, está sometida a las normas del Código de

Procedimiento Civil, habida cuenta la fecha de su interposición.

2. Según el numeral 5º del artículo 625 del primero de tales estatutos, en el que se reguló el tránsito entre esas dos legislaciones, *"los recursos* (…)*, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron"*.

3. De suyo, entonces, si el recurso de casación en cuestión data del 10 de noviembre de 2014 (fl. 46, cd. 5), propio es colegir, como ya se anunció, que la normatividad imperante entonces era la del Código de Procedimiento Civil y que, por ende, ella disciplina la censura que ocupa la atención de la Sala.

III. La formación de los contratos. Incidencia en su demostración.

1. Indispensable es recordar que los contratos, en pluralidad de ocasiones, no se dan de un momento a otro, sino que son el resultado de un, en veces, largo proceso negocial, materializado en diálogos, comunicaciones, encuentros, acuerdos parciales y, si se quiere, desacuerdos, de quienes buscan su celebración, actividades que les permiten definir sus términos y, de este modo, convenir en sus elementos esenciales.

2. Se trata, pues, de *"una fase preparatoria en desarrollo de la cual los interesados progresivamente definen los*

términos -principales y accesorios- del contrato mismo que se pretende celebrar, en aras de explicitar su voluntad de cara al respectivo negocio. Sólo en el evento de que la intentio *de los participantes sea positiva y coincidente respecto de las bases por ellos proyectadas, se estará en presencia de un acuerdo de voluntades que, en el caso de los contratos consensuales, determina su celebración o, tratándose de los contratos solemnes, exigirá para su cabal perfeccionamiento, la satisfacción de las correspondientes formalidades legales. Si la voluntad de los interesados, o de alguno de ellos, es negativa, o disímil en algún punto -determinante- materia del negocio, no tendrá lugar el surgimiento o floración plena del contrato en el cosmos jurídico"* (CSJ, SC del 19 de diciembre de 2006, Ref. n.° 1998-10363-01; se subraya).

3. Dicha etapa, como se clarificó en el precitado fallo, puede circunscribirse a meros tratos preliminares o tratativas, entendidos como *"el conjunto -o plexo- de actividades realizadas por quienes persiguen la celebración de un contrato en orden a concretar los posibles términos del mismo (reuniones, intercambio de opiniones, precisiones varias, etc.)"* sin que, por lo tanto, comporte necesariamente la formulación de una oferta comercial, propiamente dicha, ni su aceptación o rechazo.

4. Ahora bien, en los casos en que la formación del acuerdo de voluntades se derive del agotamiento de la comentada fase, es innegable su importancia en punto de establecer la celebración del contrato y sus precisos términos.

Tales antecedentes, sobre todo, tratándose de convenciones consensuales que, por ser tales, no se reducen

a escrito, ostentan gran valía en punto de poder determinar su concreción y su alcance.

Al respeto, tiene dicho esta Corporación que *"*[p]*ara averiguar el querer de los obligados, a más del tenor literal de sus cláusulas y las directrices establecidas en los artículos 1618 a 1624 del Código Civil, 5° y 823 del Código de Comercio, debe tener en cuenta el intérprete diversos factores que inciden en el acuerdo, tales como las condiciones particulares de los intervinientes y su proceder en los diferentes momentos contractuales, esto es, antes, durante y después de su celebración, de tal manera que se refleje de manera precisa el ánimo que los inspiró a vincularse"* (CSJ, SC del 24 de julio de 2012, Rad. n.° 2005-00595-01; se subraya).

En esa misma línea de pensamiento, la Sala, con anterioridad, había puntualizado, en cuanto hace a la *"recíproca intensión de las partes"*, que para *"reconstruirla, precisarla e indagarla"* es forzoso apreciar, entre muchos otros factores, el *"entorno cultural, social, económico, político, geográfico y temporal en una perspectiva retrospectiva y prospectiva, esto es, considerando además de la celebración, ejecución y conducta práctica negocial, la fase prodrómica, de gestación o formación teniendo en cuenta que '…los actos, tratos o conversaciones preliminares enderezados a preparar la producción de un consentimiento contractual no son intrascendentes; por el contrario, una vez formado el consentimiento son parte integrante de él, y su importancia se traduce en servir de medios auxiliares para interpretar la verdadera intención de las partes, cristalizada en las cláusulas del contrato' (cas. civ. junio 28/1989)"* (CSJ, SC del 7 de febrero de 2008, Rad. n.° 2001-06915-01; se subraya).

5. Por consiguiente, cuando lo que se averigua es si un contrato, del que no quedó memoria escrita, se celebró y los términos del mismo, el desenvolvimiento negocial que lo precedió se erige en el parámetro orientador de la solución, toda vez que sólo en la medida que pueda establecerse cuál fue el camino recorrido por las partes, podrá definirse si el mismo culminó satisfactoriamente y, en ese supuesto, los puntos consentidos por ellas, de forma recíproca y coincidente.

IV. El contrato de arrendamiento. Generalidades.

1. A voces del artículo 1973 del Código Civil, el *"arrendamiento es un contrato en que las dos partes se obligan recíprocamente, la una a conceder el goce de una cosa, o a ejecutar una obra o prestar un servicio, y la otra a pagar por este goce, obra o servicio un precio determinado"*.

2. En tratándose de cosas, son susceptibles de arrendarse *"todas las* (...) *corporales o incorporales, que pueden usarse sin consumirse"*, incluso las ajenas, caso en el cual el arrendatario de buena fe, tiene *"acción de saneamiento contra el arrendador, en caso de evicción"* (art. 1974 *ib.*); el precio puede consistir *"en dinero"* o en los *"frutos naturales de la cosa arrendada"*, totales o parciales, y cuando su pago es periódico, se llama *"renta"* (art. 1975 *ib.*); son partes el arrendador, que es quien *"da el goce"* de la cosa, y el arrendatario, que es quien paga el precio (art. 1977 *ib.*).

3. Las principales obligaciones del primero, son *"entregar* (…) *la cosa arrendada"*, *"mantenerla en estado de servir para el fin a que ha sido arrendada"* y *"librar"* al otro contratante *"de toda perturbación o embarazo en el goce de la cosa arrendada"* (art. 1982 *ib*.).

Y del segundo, *"usar de la cosa según los términos o el espíritu del contrato"* (art. 1996 *ib*.), pagar el precio o renta (art. 2000 *ib*.) y *"restituir la cosa al fin del arrendamiento"* (art. 2005 *ib*.).

En cuanto hace al referido pago, se advierte que debe realizarse *"en los períodos estipulados, o a falta de estipulación, conforme a la costumbre del país, y no habiendo estipulación ni costumbre fija, según las reglas que siguen: La renta de predios urbanos se pagará por meses, la de predios rústicos por años (…)"* (art. 2002 *ib*.).

4. Las recíprocas obligaciones que surgen para las partes, particularmente la de conceder el goce de la cosa y la de pagar, a cambio, un precio, descubren la naturaleza bilateral de dicha convención.

5. Añádese que no habiendo previsto el legislador solemnidad especial alguna para el contrato de arrendamiento, el mismo es meramente consensual, de donde su perfeccionamiento acaece cuando quienes lo celebran, convienen en el objeto y el precio, que son sus elementos esenciales.

6. La Corte, de vieja data, tiene precisado que *"*[c]*aracterística del contrato de arrendamiento, entre otras, es la de ser consensual y bilateral; la primera lo exceptúa de solemnidad alguna para su celebración, la segunda le tutela al contratante cumplido pretensión para pedir la resolución del contrato por incumplimiento del otro, junto con la indemnización de perjuicios"* (CSJ, SC del 11 de febrero de 1992, ordinario de ÁNGEL MARÍA CAMACHO RAMÍREZ frente a la SOCIEDAD DE LA CRUZ ROJA COLOMBIANA y CRUZ ROJA COLOMBIANA -SECCIONAL META).

V. El contrato de arrendamiento de naturaleza comercial.

1. En el ámbito mercantil, por virtud de las previsiones del artículo 822 del Código de Comercio, son aplicables al contrato de arrendamiento las mismas reglas atrás comentadas, habida cuenta que esa especial legislación no previó una regulación propia para este tipo de negocio jurídico.

2. Las normas que sobre el particular contiene el precitado ordenamiento jurídico, están referidas a aspectos puntuales, como son: el derecho a la renovación, cuando un empresario ha ocupado por no menos de dos años consecutivos un inmueble con un mismo establecimiento de comercio (arts. 518 a 522); al subarriendo, destinación y cesión (art. 523); al arrendamiento de naves (arts. 1678 a 1687); y al de aeronaves (art. 1890 a 1892).

3. Cabe agregar que el carácter consensual del arrendamiento se acentúa, habida cuenta el mandato del artículo 824 del Código de Comercio, que reza:

> *Los comerciantes podrán expresar su voluntad de contratar u obligarse verbalmente, por escrito o por cualquier modo inequívoco. Cuando una norma legal exija determinada solemnidad como requisito esencial del negocio jurídico, éste no se formará mientras no se llene tal solemnidad.*

VI. El caso concreto. Los errores de Tribunal.

1. El comienzo de las negociaciones.

1.1. Ninguna duda existe sobre el hecho de que, entre las partes, se adelantaron conversaciones en procura de celebrar un contrato de arrendamiento y/o de compraventa del lote de terreno propiedad de los actores, identificado en la forma precisada en la demanda.

1.2. Sobre el particular, son suficientes las manifestaciones que los litigantes hicieron en el libelo introductorio, en la respuesta al mismo y en los interrogatorios de parte que absolvieron, expresiones que, por significar el surgimiento para cada uno de ellos de obligaciones a su cargo, constituyen prueba de confesión.

1.2.1. En el escrito con que se dio apertura a la controversia, los demandantes adujeron que en su calidad de

dueños del referido inmueble, *"recibieron de los representantes de la firma AUTO STOK S.A. en la ciudad de Cúcuta, una oferta para que se les diera en arrendamiento dicho lote"* (hecho segundo); que debido a la *"premura, insistencia y seriedad"* de tal propuesta, obtuvieron mediante el pago de una indemnización, la desocupación del predio por parte de quien detentaba su tenencia en ese momento (hecho séptimo); que recuperado el terreno, convinieron con la accionada el arrendamiento del mismo a partir del 16 de noviembre de 2012, por el término de diez (10) años, a cambio del pago de un canon mensual de $5.000.000.oo, reajustable anualmente, y con una cláusula penal por valor de $100.000.000.oo para quien incumpliera (hechos octavo a décimo); y que esos términos, junto con los demás acordados, se consignaron en un documento que en dos ejemplares, suscritos y autenticados por los arrendadores, fue recibido por el representante legal de la arrendataria para su firma y legalización el día anterior, 15 de noviembre, en el que se verificó la entrega del inmueble, como consta en acta de esa fecha (hechos 12 y 13).

1.2.2. En el interrogatorio de parte absuelto en la audiencia realizada con fundamento en el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil el 23 de octubre de 2013, el demandante Carlos Eduardo Alvarado Serrano relató que *"más o menos a mediados de octubre, estuvimos en conversaciones* (…)[,] *se acerc*[ó] *el señor* [E]*duardo* [C]*adavid, me contact*[ó] *para saber si nosotros est*[ábamos] *vendiendo o arrendando el lote que está ubicado en la autopista vía a* [S]*an Antonio* [di]*agonal al peaje, al margen derecho vía* [S]*an Antonio, con el señor llegamos a un acuerdo de que arrendábamos el lote, le pedimos una cuantía de*

$10.000.000.00 (…) *y llegamos a un acuerdo de $5.000.000.00* (…) *porque ellos iban a durar* [ahí] *10 años y aparte iban a hacer una estructura de venta taller, para sus vehículos Renault, es decir iban a hacer una inversión grande para justificar el arriendo al que llegamos* (…)*"*.

1.2.3. La accionada, si bien es verdad, a lo largo de la contestación de la demanda, negó la celebración del contrato de arrendamiento referido, precisó al responder el hecho noveno, que *"efectivamente hubo conversaciones"* y que *"se trat*[ó] *de instalar en el predio, sin embargo dadas las amenazas de terceros no lo hizo y obviamente desistió de celebrar el contrato"*. Más adelante, en sustento de las excepciones que propuso, el apoderado que la representó, admitió que *"entre ellos se inició una negociación precontractual para efectos de llegar con posterioridad a la celebración de un contrato de arrendamiento"*.

1.2.4. En la declaración de parte que rindió su representante legal en la misma audiencia atrás identificada, especificó que *"nunca hubo c*[o]*ntrato de arrendamiento ya que nos encontrábamos en una negociación incluso de la venta del lote*[,] *que era nuestra propuesta* [ya] *que necesit*[ába]*mos hacer un*(…) *traslado*(…) *de uso* [de los] *talleres de carrocería, de latonería y pintura, que est*[aban] *en el centro de la ciudad y ten*[íamos] *problemas con el medio ambiente y además guardar nuestro inventario de vehículos, mientras comprábamos ya fuera ese u otro lote"*.

Añadió que *"la entrega parcial del* [lote] *se hizo sin ningún compromiso, el dueño del local donde guardábamos nuestro inventario necesitaba el local donde gu*[ar]*dábamos los vehículos y*

necesitábamos trasladarnos de afán y durante estos primero[s] *20 días fue que aparecieron unas personas a quemar los vehículos, donde intervino la policía, para que esto no pasa*[ra]*, por lo cual tuvimos que sacar nuestros vehículos ya que no los teníamos asegurados y nadie nos garantizaba*(…) *que esos carros no* (…) *los quemaran y el señor EDUARDO CADAVID le había solicitado al señor CARLOS ALVARADO y él dijo que ya no tenía problemas con ese lote, y al ser provisional la entrega del lote nos toc*[ó] *sacar inmediatamente los vehículos del lote, hablamos con* [é]*l y vi*[m]*os su deshonestidad al no comentar*[n]*os el problema que tenía ese lote"*.

Al ser preguntado sobre las condiciones iniciales que acordaron, expresó que *"por la urgencia que teníamos de guardar* [l]*os vehículos* [é]*l nos hizo entrega provisional del local o lote, mientras lleg*[ábamos] *a un*[a] *negociación definitiva (…)"*.

A su turno, en el interrogatorio de parte que absolvió en audiencia del 28 de enero de 2014, admitió conocer al señor Carlos Alvarado Serrano, *"ya que no lo recomendaron* (…) [porque] *estábamos buscando un lote para depósito de nuestros vehículos nuevo*[s] *y hacer un centro de carrocerías y* [é]*l fue un día al concesionario y nos lo ofreció, pero el local era para comprarlo*[,] *para desarrollar unas in*[stala]*ciones para el concesionario, y fue cuando hablamos con él, e*[l] [l]*ote que estábamos b*[us]*cando era porque donde los teníamos depositados el dueño lo n*[ec]*esita*[b]*a de manera urgente por lo que necesitábamos el bodegaje de manera urgente"* (fls. 12 a 16, cd. 3).

1.3. Traduce lo expuesto, que ambas partes, por igual, admitieron que, entre ellas, se adelantaron negociaciones dirigidas a la celebración de un contrato de arrendamiento, según el señor Alvarado Serrano, y/o de compraventa,

conforme lo expuesto por el apoderado de la accionada y su representante legal, al contestar la demanda y absolver los interrogatorios que se le formularon, respectivamente.

1.4. Siendo ello así, es igualmente ostensible que el Tribunal, de un lado, pretirió la ponderación de los comentados escritos y del interrogatorio de parte absuelto por el demandante Carlos Eduardo Alvarado Serrano; y, de otro, cercenó el contenido de los interrogatorios de parte absueltos por el representante legal de la demandada, toda vez que en torno de los mismos única y exclusivamente apreció que él negó la celebración del contrato sobre el que versó la acción, sin percatarse, como viene de resaltarse, que pese a ello, admitió que entre las partes sí hubo conversaciones dirigidas a la celebración de una convención, errores que el impugnante denunció en la primera de las acusaciones auscultadas.

2. Avance de las tratativas. La celebración del contrato de arrendamiento.

2.1. Es también innegable que esas negociones evolucionaron satisfactoriamente, al punto de haberse llegado a un acuerdo entre las partes, relativo al arrendamiento de un lote de terreno, independientemente de las particularidades o los alcances del mismo, que más adelante se identificarán.

2.1.1. Así se deduce de las manifestaciones de los extremos procesales, pues es lo cierto que los accionantes, en la demanda y en las declaraciones de parte que rindió el señor Carlos Alvarado Serrano, como ya se reseñó, predicaron la

celebración del contrato de arrendamiento con la demandada; y que ésta, en los interrogatorios de parte que absolvió por intermedio de su representante legal, como igualmente ya se consignó, admitió haber llegado a ese convenio, pero con carácter provisional.

2.1.2. Al respecto, es del caso añadir que en el interrogatorio del 28 de enero de 2014, el señor Alirio de Jesús Alarcón Cepeda, tras la manifestación de que *"sobre el lote en cuestión se lleg*[ó] *a un arrendamiento provisional y que hubo además una entrega provisional del lote"*, ante la solicitud de explicar *"esta condición de ser arrendamiento provisional y de proceder a una entrega provisional"*, respondió: *"*[P]*rovisional es porque nosotros* [es]*tábamos comprando un lote, para poder desarrollar nuestra operación de concesionario ya que teníamos un problema con nuestro taller donde est*[áb]*amos por contaminación ambiental, por ser un taller de pintura y nos obliga*[ba] *al traslado urgente de ese taller, y para poder guardar nuestro* (…)*sto*[ck] *de autos, la propuesta nuestra era comprarle el lote a don C*[AR]*LOS ALVARADO o buscar uno en la zona, mientras tanto, o llegábamos a un acuerdo definitivo*[,] *nos entregó el local para usarlo y hacer el estudio para ver si la compañía le convenía estar* [ahí] *o definitivamente comprar en otro sitio, llevando 20 días nos lleg*[ó] *la amenaza de la quema por lo que ya la junta directiva tomó la decisión de no comprar ni arrendar en ese* [sit]*io, y don CARLOS ALVARADO , estaba más interesado en arrendar que en vender, por lo que nos llev*[ó] *a tomar la decisión de comprar en otro lugar, que queda*(…) *relativamente* (…) *cerca ya que est*[á] *a cien metros de ese lugar"*.

A la pregunta que enseguida se le hizo, de indicar *"en qué forma se pactaron entonces las condiciones de ese arrendamiento o entrega provisional y si ese acuerdo se document*[ó] *de alguna*

manera", respondió que *"ese acuerdo no se document*[ó] *en nada*[,] *solamente f*[u]*e verbal, y don CARLOS quería inicialmente fuera por 6 meses, mientras tomábamos una decisión por compra de otro local para trasladar nuestros vehículos, hay una cuenta de cobro por $30.000.000.00 que* [é]*l pas*[ó] *por supuestamente esos 6 meses de arriendo (anexo esta constancia de la cuenta contable de la compañía de auto stok y anexo la reversión de la misma cu*[e]*nta contable de la compañía dejándole abonado la suma* [d]*e $5.000.000.oo* (…) *que la junta directiva decidió dejarle como pago por los 20 días que estuvieron nuestros vehículos en ese lugar (2 folios), al no tener contrato de arrendamiento corríamos el riesgo de que la DIAN nos multara por no tener contrato o soporte de este gasto, se hizo la devoluci*[ó]*n justificando ante la DIAN para que no t*[uviéramos] *problemas ninguna de las partes, también se reportan los impuestos"*.

2.1.3. A lo anterior se suma que con la demanda se aportó el ***"ACTA DE ENTREGA DE UN INMUEBLE"***, que data del 15 de noviembre de 2012, en la que se hizo constar, de un lado, la *"entrega real y material"* que Carlos Eduardo Alvarado Serrano, en condición de *"ARRENDADOR"*, hizo a *"ALIRIO ALARCÓN CEPEDA,* (…), *en su condición de* [r]*epresentante* [l]*egal de la sociedad AUTO STOK S.A., y en calidad de ARRENDATARIO"*, del *"inmueble arrendado mediante documento suscrito en el día de hoy"* correspondiente a un predio *"sin construcciones y/o edificaciones, salvo el encerramiento con maya metálica sobre el lado frontal que da hacia la Autopista Internacional, el cual presenta, además, las siguientes características generales: 1) Lote totalmente plano* – [n]*ivelado. 2) Cuenta con servicio de energía eléctrica. 3) Se anexan fotos del estado actual"*; y, de otro, que el *"ARRENDATARIO, por su parte, acepta* (…) *las condiciones en que se*

entrega (…), *e igualmente declara recibirlo a satisfacción para el ejercicio de su tenencia, conforme a lo pactado"* (folio 33, cd. 1)

En relación con dicho documento, debe ponerse de presente, en primer lugar, que en el hecho doce de la demanda se expresó: *"El día quince (15) de noviembre de 2012 se hizo entrega real y material del lote arrendado, razón por la cual se elaboró y suscribió por parte de los señores CARLOS EDUARDO ALVARADO SERRANO y ALIRIO ALARCÓN CEPEDA, el documento que denominaron 'ACTA DE ENTREGA DE UN INMUEBLE', a partir de lo cual se perfeccionó el contrato de arrendamiento"*; y, en segundo término, que en el aludido interrogatorio de parte del 28 de enero de 2014, se le puso de presente al absolvente dicho documento (aunque se erró al citarse el folio donde se encontraba, pues se mencionó como tal el 133), quien reconoció como suya la firma que en él aparece y, sobre su contenido, observó: *"*[Sí] *el documento de rece*[pc]*ión del inmueble se h*[izo] *ese día porque yo estaba en la ciudad de Cúcuta, mientras se elaboraba el contrato de arrendamiento y se ac*[o]*rdaría el tiempo y el valor y lo revisarían los abogados de nuestra compañía y pasaría para evaluación de la junta directiva, fue cuando nos entregaron el lote mientras se hacían todos los procedimientos siguientes para llegar a un acuerdo y firmar el respectivo contrato"*.

Significa lo anterior que ese documento, en relación con las dos partes, es auténtico, como quiera que en lo que hace a la demandante, operó el reconocimiento implícito de que trataba el artículo 276 del Código de Procedimiento Civil, a que aludía el numeral 4° del artículo 252 *ibídem*; y en lo que atañe con la demandada, porque fue reconocido explícitamente ante

el juez del conocimiento (numeral 1° de la última de las disposiciones citadas).

Ahora bien, ninguna duda existe de que ese documento versó sobre la entrega del lote de terreno materia de la presente acción, pues como viene de señalarse, así lo aceptaron expresamente las dos partes, manifestaciones que quitaron toda importancia al hecho de que en el acta no se hiciera una identificación completa o pormenorizada del predio a que la misma se refería, que fue la razón para que el Tribunal no apreciara dicha prueba.

2.2. De lo hasta aquí analizado, se saca en claro que contrato de arrendamiento sí hubo; que fue arrendador Carlos Eduardo Alvarado Serrano, al margen de si esa condición la ostentaron también sus hermanos, los otros demandantes; que la arrendataria fue la sociedad Auto Stok S.A., representada legalmente por el señor Alirio de Jesús Alarcón Cepeda; que inició el 16 de noviembre de 2012; y que versó sobre el lote de terreno materia de la presente acción.

2.3. Por la respuesta que el representante legal de la demandada dio al interrogante dirigido a que precisara las condiciones del arrendamiento provisional admitido por él, atrás reproducida, pudiera pensarse, en principio, que el término de duración del mismo fue de seis (6) meses y que el precio del arrendamiento o renta fue la suma de cinco millones de pesos ($5.000.000.oo) mensuales.

2.4. Innegable es, entonces, que el Tribunal, cuando afirmó tajantemente la carencia de demostración del contrato de arrendamiento cuyo reconocimiento se solicitó en la demanda con la que se dio inicio a este asunto litigioso, cercenó dicho escrito, la contestación del mismo, los interrogatorios de las partes y el acta de entrega.

3. La concreción del negocio. Los términos definitivos del mismo.

3.1. Empero las negociaciones siguieron avanzando, hasta cuando las partes se pusieron de acuerdo sobre la totalidad de los elementos, esenciales y accidentales, del contrato de arrendamiento objeto de las tratativas y optaron por reducir a escrito dicha convención de forma fidedigna a la voluntad por ellos expresada, como pasa a verse.

3.2. Al respecto, es muy diciente la declaración rendida por la abogada Fanny Inmaculada Gómez Sandoval, asesora jurídica de los actores, según ella misma lo señaló, quien precisó que, una vez los extremos litigiosos llegaron a ese punto, recibió de parte del señor Carlos Alvarado Serrano *"instrucciones para proceder a redactar el documento según lo convenido por las partes"*, lo que en efecto hizo, especificando que *"la duración del contrato"* fue *"por 10 años, teniendo en cu*[e]*nta la magnitud del proyecto que la sociedad* [A]*uto Stok desarrollar*[í]*a en el predio"*; que el canon era la suma de *"5 millones de pesos mensuales"*, con *"un reajuste anual del IPC más 3 puntos porcentuales"*; que se pactó una *"cláusula penal por incumplimiento de cualquiera de las partes en 100 millones de*

pesos"; que se concedió *"autorización de mejoras"* a la arrendataria, a efecto de que pudiera realizar las obras que requería para el *"desarrollo de sus actividades"*; y que *"la fecha de iniciación era o fue el 15 de noviembre del año 2012, hasta noviembre 14 del* (…) *año 2022"*.

Observó, de un lado, que una vez redactó el referido documento, lo remitió, *"vía email*[,] *a la sociedad* [A]*uto Stok, a través del correo de la señorita Paola Mora, quien e*[ra] *la jefe jurídica"* de la misma, con miras a que se verificara su revisión; y que, cumplido lo anterior, mediante un correo dirigido al señor Carlos Alvarado Serrano, indicaron *"que ya se había revisado el contrato y lo adjunta*[ro]*n nuevamente para su correspondiente firma, sin realizar ninguna observación o cambio al contenido del documento"*.

Añadió que luego imprimió el contrato, el cual los arrendadores firmaron y autenticaron en la Notaría Séptima de Cúcuta; y esperó el día de la entrega, fecha en la que *"el señor Ali*[r]*io Alarcón efectivamente se hizo presente en el lote en compañía del señor Cadavid, allí mismo llegamos los señor*[es] *Carlos Eduardo Alvarado, el arquitecto Hugo* [R]*íos y yo, ese mismo día, tal y como se plasm*[ó] *en el contrato de arrendamiento*[,] *debía suscribirse además del contrato un acta de entrega, la cual también redact*[é] *y llev*[é] *en 2 ejemplares con unos espacios para ser llenado*[s,] *en caso de que fuese necesari*[a] *alguna observación adicional, respecto del estado del inmueble"*.

Más adelante manifestó:

> (…) *al momento de la entrega se verific*[ó] *el estado del inmueble, de mi puño y letra escrib*[í] *algunas observaciones de las cuales*[,] *de manera conjunta con el señor* [A]*lirio Alarcón fueron verificadas, y así mismo consign*[é] *en el acta de entrega que hago entrega física de 2 ejemplares del contrato de arrendamiento al señor* [A]*lirio Alarcón,* [é]*l me menciona que se lleva los contratos*[,] *ya que son prácticamente las 6 de la tarde,* [que] *no alcanza*[ba] *a acudir a la notaría y* [que] *tenía que viajar esa misma tarde a la ciudad de Bogotá, que se los llevaría, y posteriormente nos los* [h]*aría llegar con su firma, en ese mismo momento de la entrega se toman unas fotos donde est*[án] *los señores Cadavid, Hugo R*[í]*os, Ali*[r]*io Alarcón y el señor Carlos Alvarado, seguidamente se hacen presentes los señores de la empresa de seguridad que la sociedad* [A]*uto Stok contrat*[ó] *para la vigilancia del predio, los vigilantes del señor Carlos Alvarado*[,] *que estaban en ese momento en el predio*[,] *le hacen también entrega formal a los vigilantes que la sociedad trajo en ese momento, de esa manera queda formalmente entregado el lote, y concretado el contrato de arrendamiento, el señor Ali*[r]*io Alarcón* [n]*os* indic[ó] *que le hagamos llegar a la oficina de Auto Stok ubicada en* [l]*a calle 13, la factura o cuenta de cobro para cancelar los 6 primero*[s] *meses de*[l] *contrato de manera anticipada (…)*

Tras reiterar que la elaboración del contrato estuvo a su cargo, la deponente, a la pregunta de si acepta el documento obrante en los folios 10 a 13 del cuaderno principal como el que *"manifiest*[ó] *haber redactado"*, respondió: *"*[Sí] *señor efectivamente el contrato exhibido corresponde al firmado, redactado y entregado al salir Ali*[r]*io Alarcón"*. De igual modo, reconoció el acta de entrega militante en el folio 33 del mismo cuaderno e informó que su correo electrónico era *"fanyta239@g*[mal]*.com"*.

Sea del caso precisar que la condición de haber sido, o ser, la deponente asesora jurídica de los actores, como ella misma lo admitió, no es una circunstancia que, sin más, permitiera al Tribunal restar todo el valor demostrativo que tiene su declaración, pues así se infiriera de ese nexo algún grado de sospecha de su dicho, se imponía ponderarlo, conforme las previsiones del inciso final del artículo 218 del Código de Procedimiento Civil, que dispone *"*[e]*l juez apreciará los testimonios sospechosos, de acuerdo con las circunstancias de cada caso"*, aunque con mayor rigor, como de forma constante lo ha doctrinado esta Corporación:

> (…) *tal objeción a la prueba no implica, per se, su descalificación en la sentencia, pues, en términos del artículo 218 del Código de Procedimiento Civil, puede ella evaluarse teniendo presente las circunstancias particulares y sopesándola con mayor rigurosidad.*
>
> *En esa materia, la Corte ha sostenido que*
>
> > *'(…) no puede considerarse que un testigo, ligado por vínculos de consanguinidad con una de las partes, 'va a faltar deliberadamente a la verdad para favorecer a su pariente. Esa declaración si bien debe ser valorada con mayor rigor, dentro de las normas de la sana crítica, puede merecer plena credibilidad y con tanta mayor razón si los hechos que relata están respaldados con otras pruebas o al menos con indicios que la hacen verosímil'; que si las personas allegadas a un litigante pueden tener interés en favorecerlo con sus dichos, no puede olvidarse que 'suelen presentarse a menudo conflictos judiciales en los que sus hechos determinantes apenas si son conocidos por las personas vinculadas con los querellantes y por eso son solamente ellos los que naturalmente se encuentran en capacidad de trasmitirlos a los administradores de justicia' (…) (CSJ SC de 31 ago. 2010, rad. 2001-00224-01)* (CSJ, SC 10809 del 13 de agosto de 2015, Rad. n.° 2009-00139-01).

En íntima relación con lo precedentemente expuesto, cabe señalar, así mismo, que ese vínculo tampoco era suficiente para inferir la existencia en la deponente de un *"interés"* de faltar a la verdad con el propósito de favorecer indebidamente a los gestores del proceso, aserto del Tribunal que, en tanto condujo a negarle efectos probatorios a la declaración de que ahora se trata, constituyó otro desatino de su parte efectivamente reprochado en la segunda censura analizada.

Tampoco habilitaba la descalificación predicada por el *ad quem*, la condición de ser la doctora Gómez Sandoval una testigo de oídas, pues como se establece de la simple lectura de su declaración, su objetivo no fue relatar hechos llegados a su conocimiento en forma indirecta sino, por el contrario, acontecimientos que la deponente presenció y en los que intervino de forma protagónica, como fueron la elaboración del contrato de arrendamiento ajustado entre las partes y del acta de entrega, y la realización de esta diligencia, en la que participó.

Por consiguiente, es ostensible el desafuero del Tribunal al enarbolar esas razones, para quitarle a la declaración que se comenta toda significación probatoria, tal y como se denunció en la referida acusación examinada, amén que, como en ese mismo cargo se reprochó, esa Corporación, adicionalmente, omitió apreciarla en conjunto con las demás pruebas del proceso, análisis que le hubiese permitido vislumbrar su correspondencia con ellas.

3.3. Por expreso mandato del artículo 187 del Código de Procedimiento Civil, *"*[l]*as pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica* (…)*"*, previsión actualmente recogida en el canon 176 del Código General del Proceso.

La Corte, en reciente pronunciamiento, destacó que:

> *La apreciación en conjunto de los medios demostrativos guarda relación con el denominado principio de unidad de la prueba, que impone un examen concentrado de todos ellos con independencia de su naturaleza y del interés del sujeto que los aportó, en palabras de Devis Echandía, «Significa este principio que el conjunto probatorio del juicio forma una unidad, y que, como tal, debe ser examinado y apreciado por el juez, para confrontar las diversas pruebas, puntualizar su concordancia o discordancia y concluir sobre el convencimiento que de ellas globalmente se forme».*
>
> *Esta exigencia se relaciona también con el principio de adquisición o comunidad de la prueba, por virtud del cual, ésta no pertenece a quien la aporta, sino que una vez practicada e introducida legalmente es del proceso y, por lo tanto, «debe tenérsela en cuenta para determinar la existencia o inexistencia del hecho a que se refiere, sea que resulte en beneficio de quien la adujo o de la parte contraria, que bien puede invocarla. Como el fin del proceso es la realización del derecho mediante la aplicación de la ley al caso concreto y como las pruebas constituyen los elementos utilizados por el juez para llegar a ese resultado, nada importa quien las haya pedido o aportado».*
>
> *Desde esa perspectiva, en el sistema de la sana crítica adoptado por nuestro ordenamiento procesal civil, la apreciación probatoria es una operación de carácter crítico y racional que no puede cumplirse de manera fragmentada o aislada, sino en conjunto, con base en las reglas de la lógica, la ciencia y la experiencia, que, necesariamente, comprende el cotejo o comparación de todos los medios suasorios*

> *allegados al proceso, con el fin de establecer sus puntos de convergencia o de divergencia. A partir de ese laborío, el Juez, en cumplimiento de esta exclusiva actividad procesal, le asigna mérito a las pruebas de acuerdo al grado de convencimiento que le generen y emite su veredicto acerca de los hechos que, siendo objeto de discusión, quedaron demostrados en el juicio* (CSJ, SC 3249 del 7 de septiembre de 2020, Rad. n.° 2011-00622-02; se subraya).

En el caso *sub lite*, el Tribunal no acató ese deber con el propósito, de un lado, según ya se dijo, de determinar el mérito demostrativo de la declaración de la abogada Fanny Gómez Sandoval, por la eventual sospecha que podía cernirse sobre ella, habida cuenta el nexo profesional que la ataba con los actores; y, de otro, de fijar el verdadero alcance de las pruebas, en general, esto es, como principio rector de valoración probatoria.

3.3.1. Sobre lo primero, la correspondencia de la declaración mencionada con los demás medios suasorios, se tiene:

a) En el interrogatorio de parte absuelto por el representante legal de la demandada el 28 de enero de 2014, éste reconoció que *"el señor EDUARDO CADAVID, es nuestro gerente comercial en la ciudad de Cúcuta"* y que *"la señorita PAOLA MORA es nuestra asistente jurídica en Bogotá"*, manifestaciones que el Tribunal cercenó cuando, para negar mérito a los correos electrónicos aportados con la demanda, afirmó que en el proceso no estaba demostrado que los nombrados

estuvieren vinculados con la demandada, como se reprochó en el cargo inicial.

El nexo laboral de los nombrados con la demandada, particularmente, de la segunda, concede veracidad al relato de la doctora Gómez Sandoval, en cuanto a que una vez elaboró el documento contentivo del contrato de arrendamiento, lo remitió, para su revisión por parte de Auto Stok S.A., *"a través del correo de la señorita Paola Mora, quien e*[ra] *la jefe jurídica de la sociedad [A]uto Stok"*.

b) Del mismo modo, se infiere coherencia del testimonio analizado, con el correo electrónico del 13 de noviembre de 2012, remitido por la prenombrada persona a Eduardo Cadavid y a Carlos Eduardo Alvarado Serrano, mediante el cual aquélla devolvió el *"contrato de arrendamiento para diligenciar firmas"*.

En relación con dicha comunicación electrónica, se aportó, al descorrerse el traslado de las excepciones meritorias propuestas por la accionada, concepto técnico sobre su autenticidad por parte del experto Juan Manuel Arenas Galvis, quien refrendó dicha conclusión bajo juramento en la declaración que rindió el 14 de febrero de 2014, ocasión en la que precisó que *"*[E]*ntre los correos de ambas partes, se puede analizar y determinar lo siguiente, 1) las direcciones de correo electrónico fueron creadas en* [ser]*vidores de correos privados y públicos dond*[e] *cada uno de los usuarios, pertenece a los d*[i]*ferentes dominios asociados a sus servidores de corre*[o.] *2) todos los correos que cruzaron información fueron analizados a tr*[a]*v*[éz]

de la herramienta en línea www.verifyemail.adesrdss.org determinando que todas las cuentas de correo son leg[í]*timas, aut*[é]*nticas y se encuentran en funcionamiento. 3) otro método de comprobación se realiz*[ó] *con los comandos y herramientas de consola que vienen con los sistemas operativos (MS_DOS), 4) al realizar el análisis con el anterior enlace web www.verifyemail.adesrdss.org* [se obtuvo] *como resultado que las direcciones IP asociadas a cada uno de los servidores de correo pertenece a sus respectivas cuentas"*.

Sobre el particular, indispensable es memorar que, de conformidad con la Ley 527 de 1999, *"*[l]*os mensajes de datos serán admisibles como medios de prueba y su fuerza probatoria es la otorgada en las disposiciones del Capítulo VIII del Título XIII, Sección Tercera, Libro Segundo del Código de Procedimiento Civil*. (…). *En toda actuación administrativa o judicial, no se negará eficacia, validez o fuerza obligatoria y probatoria a todo tipo de información en forma de un mensaje de datos, por el sólo hecho que se trate de un mensaje de datos o en razón de no haber sido presentado en su forma original"* (art. 10º; se subraya); y que *"*[p]*ara la valoración de la fuerza probatoria de los mensajes de datos a que se refiere esta ley, se tendrán en cuenta las reglas de la sana crítica y demás criterios reconocidos legalmente para la apreciación de las pruebas. Por consiguiente*[,] *habrán de tenerse en cuenta: la confiabilidad en la forma en la que se haya generado, archivado o comunicado el mensaje, la confiabilidad en la forma en que se haya conservado la integridad de la información, la forma en la que se identifique a su iniciador y cualquier otro factor pertinente"* (art. 11).

La Corte Constitucional, al declarar la exequibilidad, entre otras normas, de las atrás reproducidas, precisó:

> *El proyecto de ley establece que los mensajes de datos se deben considerar como medios de prueba, equiparando los mensajes de datos a los otros medios de prueba originalmente escritos en papel.* (…)
>
> *Al hacer referencia a la definición de documentos del Código de Procedimiento Civil, le otorga al mensaje de datos la calidad de prueba, permitiendo coordinar el sistema telemático con el sistema manual o documentario, encontrándose en igualdad de condiciones en un litigio o discusión jurídica, teniendo en cuenta para su valoración algunos criterios como: confiabilidad, integridad de la información e identificación del autor.*
>
> *Criterio para valorar probatoriamente un mensaje de datos. Al valorar la fuerza probatoria de un mensaje de datos se habrá de tener presente la confiabilidad de la forma en la que se haya generado, archivado o comunicado el mensaje, la confiabilidad de la forma en que se haya conservado la integridad de la información, la forma en la que se identifique a su iniciador y cualquier otro factor pertinente (artículo 11)* (Corte Constitucional, C-622 del 8 de junio de 2000).

Así las cosas, la valoración conjunta de las pruebas en precedencia relacionadas, de forma recíproca, torna creíble, por una parte, lo expuesto por la doctora Gómez Sandoval sobre que, una vez la demandada efectuó la revisión del contrato escrito, la señorita Paola Mora, como asistente de la oficina jurídica, lo devolvió por correo electrónico al señor Carlos Eduardo Alvarado Serrano, para que éste y los otros arrendadores procedieran a firmarlo y autenticarlo; y coadyuva, por otra, la autenticidad del referido mensaje de datos, de modo que confirma que la remitente del mismo, fue

la nombrada funcionaria de la accionada y su destinatario, el citado actor.

c) Se suma a lo expresado que, como ya quedó consignado, el acta de entrega del predio sobre el que versó el litigio a la demandada, es documento auténtico en relación con las dos partes, como quiera que fue aportado por los promotores de la controversia, sin tacha alguna, y que el representante legal de Auto Stok S.A., la reconoció expresamente.

Dentro de su contenido, se aprecian las siguientes anotaciones manuscritas:

En primer lugar: *"1) Lote totalmente plano – Nivelado. 2) Cuenta con servicio de energía eléctrica. 3) Se anexan fotos del estado actual"*. Al final, bajo el subtítulo *"OBSERVACIONES"*, éstas otras: *"Nota: Al señor Alirio Alarc*[ó]*n se le hace entrega del contrato en dos (2) ejemplares debidamente firmado por los* [a]*rrendadores para su correspondiente firma"*.

Por consiguiente, no queda duda de que en el curso de la entrega, la doctora Fanny Gómez Sandoval, como lo testimonió, consignó unas iniciales anotaciones sobre el estado del predio objeto de la diligencia y, al cierre, la constancia de haberle entregado al señor Alirio de Jesús Alarcón Cepeda, en su condición de representante legal de la demandada, el contrato escrito de arrendamiento, en dos ejemplares, firmados y autenticados por los arrendadores, habida cuenta que por lo avanzado de la hora y la necesidad

que aquél manifestó de regresar ese mismo día a esta capital, no alcanzó a suscribirlo y autenticarlo, quedando comprometido a devolverlo debidamente legalizado posteriormente.

3.3.2. Desde la perspectiva más amplia que supone el principio de la valoración conjunta de los medios de prueba, como ya se explicó, forzoso es colegir que el examen panorámico de los medios de convicción recaudados en el proceso, específicamente, aquellos sobre los que versó el cargo segundo, permitía colegir, en definitiva, la plena comprobación del contrato de arrendamiento celebrado, de un lado, por los actores, como arrendadores, y la sociedad demandada, como arrendataria, respecto del predio sobre el que recayó la acción, en los términos especificados en la demanda, comprobados suficientemente con la declaración rendida por la doctora Fanny Gómez Sandoval, cuya credibilidad deriva de su coincidencia con las restantes pruebas igualmente examinadas.

V. Conclusiones.

1. Evidente fue que el Tribunal, de un lado, pretirió la demanda, la contestación de la misma y la declaración de parte rendida por el accionante Carlos Eduardo Alvarado Serrano; y, de otro, cercenó los interrogatorios absueltos por el representante legal de la sociedad convocada, desatinos probatorios que le impidieron ver y admitir que, entre los litigantes, desde octubre de 2012, se adelantaron

negociaciones en procura del arrendamiento del predio sobre el que versó la acción.

2. Igualmente quedó constatado que los yerros fácticos atrás precisados sumados al desconocimiento en que incurrió el *ad quem* del ***"ACTA DE ENTREGA DE UN INMUEBLE"***, que milita en el folio 33 del cuaderno principal, lo condujeron a soslayar que las referidas tratativas continuaron avanzando, hasta la concreción definitiva del contrato de arrendamiento ajustado entre las partes.

3. Adicionalmente se estableció que el sentenciador de segunda instancia, sin justificación atendible, restó todo mérito demostrativo al testimonio suministrado por la asesora jurídica de los demandantes, doctora Fanny Gómez Sandoval, como quiera que, en primer lugar, la eventual sospecha del mismo, derivada del nexo profesional atrás registrado, quedó desvirtuada en virtud de que los hechos por ella relatados aparecen acreditados en otros medios de convicción; en segundo término, porque no se estableció ningún interés de la nombrada en desfigurar la verdad para favorecer a los accionantes; y, finalmente, porque la declaración no versó sobre hechos cuyo conocimiento hubiese llegado a la deponente de forma indirecta sino sobre acontecimiento en los que participó de forma protagónica.

De haber reconocido el valor probatorio que tenía la comentada declaración, el Tribunal habría admitido que el contrato de arrendamiento celebrado por los litigantes se

redujo a escrito, en los términos de que da cuenta el visible en los folios 10 a 13 del cuaderno No. 1; que dicho documento fue remitido a la demandada para su revisión, mediante correo electrónico enviado por la doctora Gómez Sandoval a la señorita Paola Mora, en su condición de asistente de la oficina jurídica de Auto Stok S.A.; que una vez fue aprobado por esta última, sin modificaciones, la precitada funcionaria de la demandada lo devolvió por la misma vía -correo electrónico- al señor Carlos Eduardo Alvarado Serrano; que posteriormente éste y sus hermanos, los otros demandantes, lo firmaron y autenticaron en la Notaría Séptima de Cúcuta; y que el día de la entrega del inmueble materia del arrendamiento, que tuvo lugar el 15 de noviembre de 2012, la cual se hizo constar en acta de esa fecha igualmente elaborada por la ya varias veces mencionada declarante, los dos ejemplares del contrato escrito suscritos y legalizados por los arrendadores, fueron dejados en poder del señor Alirio de Jesús Alarcón Cepeda, representante legal de la accionada, para su suscripción, autenticación y devolución a los demandantes, sin que ello hubiere tenido efectiva ocurrencia.

4. Por último, la precitada Corporación desatendió el deber que tenía de valorar la pruebas en conjunto, omisión que le obstaculizó percatarse, por una parte, de la veracidad del testimonio arriba comentado, en tanto que, como ya se anotó, se abstuvo de verificar que los hechos señalados en esa probanza, aparecían refrendados en otros elementos de juicio; y, por otra, que las negociaciones agotadas por los extremos litigiosos dio frutos, como quiera ellos sí

convinieron el contrato de arrendamiento sobre el que trató la acción.

VI. La decisión a adoptar.

Comprobados, como fueron, los yerros probatorios cometidos por el Tribunal y siendo notoria su transcendencia, como quiera que la incursión en ellos fue la que provocó que esa autoridad coligiera la falta de demostración del contrato que vinculó a las partes, habrá de casarse el fallo confutado, el cual, por tanto, se derrumba completamente.

SENTENCIA SUSTITUTIVA

Para los fines del fallo de reemplazo, se tienen por reproducidos los antecedentes consignados como prolegómeno de la sentencia de casación.

EL FALLO DEL *A QUO*

1. Como se sabe, el Juzgado Civil del Circuito de Los Patios, al que le correspondió conocer del proceso, dictó sentencia el 6 de agosto de 2014, en la que negó las excepciones alegadas por la demandada; declaró la celebración del contrato de arrendamiento sobre el que versó la acción; estimó que el mismo fue incumplido por Auto Stok S.A.; condenó a ésta a pagar a los actores la suma de $600.000.000.oo, *"a título de indemnización por lucro cesante, correspondiente a los cánones de arrendamiento dejados de*

percibir", junto con intereses comerciales; se abstuvo de ordenar el pago de la cláusula penal; e impuso las costas a la accionada.

2. En sustento de esas determinaciones, la juzgadora adujo los fundamentos que pasan a sintetizarse:

2.1. Descartó la presencia de irregularidades que pudieran ocasionar la invalidación de lo actuado y afirmó la concurrencia de los presupuestos procesales.

2.2. Tras referirse al contrato de arrendamiento, en general, y al de naturaleza comercial, con apoyo en los artículos 1495 y 1973 del Código Civil, así como en el 2° de la Ley 56 de 1985, se ocupó de las reglas concernientes con la *"carga de la prueba"*, en pro de lo cual trajo a colación algunos pronunciamientos, uno de la Corte Constitucional y otro de esta Corporación.

2.3. En tal orden de ideas, descendió al caso sometido a su composición y precisó que el problema jurídico del mismo, consistió en establecer *"si efectivamente entre las partes se celebró* [el] *contrato de arrendamiento"* referido en la demanda.

2.4. Tras enumerar la totalidad de las pruebas recaudadas, señaló que de ellas se concluye:

2.4.1. La demandada, en el interrogatorio de parte que absolvió su represente legal aceptó que *"se trataba de un*

bodegaje" y acreditó el registro ante la DIAN del negocio celebrado y de la posterior reversión de esa operación.

2.4.2. Los correos electrónicos cruzados entre las partes, allegados con la demanda y aportados por algunos testigos, fueron incorporados como prueba dentro del proceso, sin haber sido *"tachados, ni impugnados"*, amén que el testigo técnico Juan Manuel Arenas Galvis certificó que *"son v*[á]*lidos y auténticos"*, razones por las cuales, de conformidad con las previsiones de la Ley 527 de 1999, en particular, sus artículos 10º y 11, se reconoce que hacen *"plena prueba del contenido de los mismos"*.

2.4.3. Los testigos Fanny Gómez Sandoval, Jorge Orlando Gómez y Hugo Alberto Ríos Saffi, informaron de la celebración de un contrato de arrendamiento entre las partes, precisando que *"fue consensual y verbal, no escrito, en el que se acordó, que al lote de que da cuenta este trámite judicial había que hacerle unas inversiones, por un valor de* ***CINCO MILLONES DE PESOS (5'000.000)****, con un incremento anual del IPC y un 3%, con una duración de 10 años, con una* [c]*láusula* [p]*enal de* ***CIEN MILLONES DE PESOS ($100.000.000)****, con fecha de iniciación el 15 de noviembre de 2012 hasta noviembre 14 de 2022"*.

2.4.4. Ese predio, con anterioridad, estaba arrendado a un tercero, a quien, mediante proceso de restitución, se le solicitó su entrega, conviniéndose con él una suma de dinero como reconocimiento a las mejoras que realizó, todo con conocimiento de la aquí demandada.

2.4.5. El señor Eduardo Cadavid Mejía afirmó que *"el lote se tomó en arrendamiento por 6 meses y que en razón a una situación de seguridad, por cuanto se les amenazó con incendiar los vehículos, y que según informe se había incendiado en dicho bien unos carros, por lo que se ordenó sacar los carros y el seño*[r] *Julio Casas recomendó sacar los vehículos porque el estudio de seguridad arroj*[ó] *que tenía antecedentes, l*[o] *cual no nos manifestó la persona que nos la arrendó, y se pact*[ó] *un canon de arrendamiento de $5'000.000"*.

2.4.6. Que, en razón de dicha amenaza, la demandada desocupó el inmueble.

3. Así las cosas, el *a quo* tuvo por demostrada *"la existencia del contrato de arrendamiento entre las partes"* y, como consecuencia de ello, prosiguió al estudio de *"la responsabilidad e indemnizaciones a que diere lugar el incumplimiento del mismo"*.

3.1. En desarrollo de ello, con reproducción de distintos fallos proferidos por esta Corporación, la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, se refirió a la responsabilidad civil contractual, sus elementos y la deferencia que mantiene con la responsabilidad extracontractual.

3.2. Con apoyo en esas pautas generales, *"las pruebas obrantes"* y la circunstancia de no haberse acreditado en el proceso la mala fe de los actores, el sentenciador de primera

instancia coligió que *"se debe ACCEDER A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA"* y conceder como indemnización de los perjuicios causados, a título de *"lucro cesante"*, el pago de *"las sumas pactadas y no canceladas"*, conforme lo convenido en el contrato, condena que impide el reconocimiento de la cláusula penal, en torno de la cual memoró el contenido del artículo 1592 del Código Civil y una sentencia de esta Sala de la Corte, que reprodujo en lo que estimó pertinente, puesto que no cabe ordenarse simultáneamente la referida indemnización y el pago de esa previsión contractual, aserto en pro del cual trajo a colación la opinión de un autorizado tratadista nacional.

4. Fruto del precedente análisis, adoptó las decisiones que ya se dejaron especificadas.

LA APELACIÓN

Inconforme con dicho fallo, la demandada lo apeló, fincada en los siguientes argumentos:

1. Al interponer el recurso, conforme da cuenta de ello el escrito que obra en los folios 239 a 241 del cuaderno No. 1, adujo:

1.1. La falta de motivación del proveído cuestionado, toda vez que sus fundamentos se redujeron a la reproducción de múltiples fallos, sin que contenga un análisis serio tanto de la acción, como de las excepciones propuestas.

1.2. El examen que se hizo del material probatorio fue *"sesgado, sin profundidad, mirando solo la presunta verdad expuesta por la parte demandante"*, como quiera que los *"correos"* remitidos por ésta a sus apoderados *"no tienen ningún valor"* contra la accionada y porque los señores Gómez Sandoval, cuyos testimonios fueron escuchados en el proceso, son los verdaderos apoderados de los demandantes, quienes se abstuvieron de firmar la demanda para poder actuar como tal.

1.3. No se probó la existencia del contrato base de la acción, pues las declaraciones recibidas fueron amañadas, provinieron de personas con interés en el proceso, como quiera que eran los abogados de los gestores de la controversia, y no fueron ponderadas con el rigor que esa circunstancia exigía.

1.4. Las excepciones propuestas no fueron estudiadas.

1.5. El *a quo* optó por *"la pena más alta"*, como quiera que impuso el pago del lucro cesante y no de la cláusula penal, cuyo valor era menor, que era a la que debió condenarse, porque *"para eso fue pactada"*, sin que se hubiere fundamentado debidamente esa específica determinación.

1.6. No se sabe de dónde extrajo el juzgado del conocimiento la condena por la suma de $600.000.000.oo, cuando se trata de un contrato de arrendamiento de tracto sucesivo, con un canon mensual de $5.000.000.oo, de modo

que si *"hubiese continuado, según la sentencia, a partir del mes de noviembre de 2012, solo llevaría 21 meses entonces c*[ó]*mo orden*[ó] *pagar un monto tan alto y olvid*[ó] *la existencia de un cláusula penal y menos cuando los demandantes tiene la posesión del inmueble desde noviembre de 2012"*.

2. Al sustentar la alzada ante el superior (fls. 8 a 16, cd. 5), el apoderado de la accionada, en resumen, expuso:

2.1. Con base en el artículo 1973 del Código Civil, identificó los elementos esenciales del contrato de arrendamiento y añadió que su plena demostración correspondía a los actores, según las previsiones del canon 177 del Código de Procedimiento Civil, carga que no satisficieron, como quiera que:

2.1.1. El documento que presentaron como contentivo del acuerdo, no aparece firmado por las partes.

2.1.2. Los testigos no se refirieron a la celebración del convenio de manera *"clara, precisa y determinante"*, habida cuenta que los señores Gómez Sandoval, debido a ser abogados de los demandantes, tenían interés directo en el proceso; los deponentes Jaime Ricardo Marthey Tello y Jorge Humberto Maldonado Mora, no tuvieron un conocimiento directo de los hechos, sino que eran testigos de oídas; el señor Hugo Ríos Saffi, no *"entreg*[ó] *detalle alguno sobre la existencia del contrato de arrendamiento"*.

2.1.3. Reiteró con amplitud las críticas de las declaraciones rendidas por los abogados Orlando y Fanny Gómez Sandoval, en cuanto a que corresponden a los verdaderos apoderados de los demandantes, a su interés en las resultas del litigio, a la vaguedad de sus manifestaciones en torno de la celebración del contrato, a su conocimiento de las condiciones de ese presunto acuerdo de voluntades, por la información que les suministró el señor Carlos Eduardo Alvarado Serrano y a la impertinencia de los documentos que presentaron.

2.1.4. Ninguno de los medios de convicción contiene la plena y correcta identificación del inmueble objeto del presunto arrendamiento.

2.2. En contraste con lo anterior, afirmó que los testimonios recibidos a solicitud de la parte demandada, que no identificó, acreditaron que, *"efectivamente*[,] *se iniciaron conversaciones para la celebración de un contrato de compraventa"* con el señor Carlos Alvarado y de sus hermanos, presuntamente representados por éste; que en desarrollo de esa negociación, tuvo lugar la entrega provisional del predio objeto de la misma; que debido a las amenazas que recibió, aquella *"simplemente desistió de su intención de comprar y decidió hacer entrega nuevamente del predio"*; y que las señaladas amenazas, fueron *"ciertas y probadas"*, debiéndose tener en cuenta, además, que con anterioridad ya *"había ocurrió un caso similar"*.

2.3. Por aparte, reprochó que *"no aparece prueba alguna del poder otorgado por los señores JAIME HUMBERTO y JOHANA MARGARITA ALVARADO al señor CARLOS EDUARDO ALVARADO"* para la celebración del presunto contrato de arrendamiento.

CONSIDERACIONES

1. El absoluto derrumbamiento de la sentencia de segunda instancia dictada en este asunto, por efecto de la prosperidad de la impugnación extraordinaria que los actores interpusieron contra ella, impone a la Corte el deber de desatar la apelación que contra el fallo del *a quo* planteó la parte demandada.

2. Ningún obstáculo se encuentra para la resolución de fondo de dicho recurso y, por ende, del litigio, toda vez que, como lo expresó el juzgado del conocimiento, no se avizora la presencia de defectos que pudieran ocasionar la invalidación de lo actuado y, por otra parte, se constata la concurrencia de los presupuestos procesales.

3. Según se extracta del compendió que se hizo de los argumentos sustentantes de la alzada, el principal fundamento de dicho cuestionamiento fue que, en el proceso, no se demostró la celebración del contrato de arrendamiento sobre el que giró la acción.

3.1. Tal planteamiento del censor, como es obvio entenderlo, quedó completamente desvirtuado con el análisis

efectuado por la Corte al desatar los dos cargos que se propusieron en casación, toda vez que como resultado de ello se coligió la plena comprobación de la referida convención.

Sobre el particular, basta memorar:

- Las partes, en la demanda y en la contestación, así como en los interrogatorios que absolvieron, admitieron que entre ellas se adelantó una negociación dirigida, en principio, al arrendamiento y/o a la compraventa del predio identificado en el libelo introductorio.

- Esos mismos medios de convicción, apreciados en conjunto con el ***"ACTA DE ENTREGA DE UN IMUEBLE"***, vista en el folio 33 del cuaderno No. 1, acreditan que el referido trato precontractual continuó, hasta la materialización del arrendamiento investigado.

- En procura de establecer los términos definitivos de dicho acuerdo de voluntades, es muy significativa la declaración rendida por la abogada Fanny Gómez Sandoval, asesora jurídica de los accionantes, la cual merece toda credibilidad, puesto que no obstante la existencia del indicado nexo profesional entre ella y los gestores del proceso, no resulta sospechosa, ni determinada por algún interés indebido de la deponente, ni versó sobre hechos cuyo conocimiento hubiese legado a la testigo de forma indirecta sino sobre acontecimientos en los cuales intervino activamente, principalmente, la elaboración del contrato de arrendamiento escrito, su remisión a la demandada, la

aprobación y devolución del mismo por parte de ésta, la suscripción y autenticación del documento por la totalidad de los aquí accionantes, en calidad de arrendadores, la entrega del mismo ya diligenciado al representante legal de Auto Stok S.A. en la diligencia de entrega, con el compromiso de retornarlo a aquéllos una vez lo hubiera firmado y autenticado, lo que luego no hizo, y la entrega del predio a la arrendataria el día 15 de noviembre de 2012.

- La declaración en precedencia comentada guarda armonía con otros elementos de juicio, particularmente, el interrogatorio de parte absuelto por el represéntate legal de la convocada, en el que admitió expresamente que Eduardo Cadavid era el gerente comercial de la empresa en la ciudad de Cúcuta y la señorita Paola Mora la asistente jurídica en esta capital; el documento sin firmas que aparece en los folios 10 a 13 del cuaderno principal, el cual, si bien es verdad, no es prueba del contrato de arrendamiento, como tal, si es demostrativo de los términos del acuerdo al que llegaron las partes en relación con el mismo; los correos electróicos de envío a la demandada de dicho escrito y de devolución por parte de ésta del mismo, una vez aprobó su contenido; el dictamen y el testimonio rendidos por el experto Juan Manuel Arenas Galvis, quien certificó la veracidad y autenticidad de tales mensajes de datos; y el acta contentiva de la diligencia de entrega.

- La ponderación conjunta de las pruebas que se dejan relacionadas, igualmente acredita la celebración del

contrato de arrendamiento de que se trata en los términos indicados en la demanda.

3.2. En punto de la correspondencia de la declaración rendida por la abogada Gómez Sandoval con otros elementos de juicio, debe complementarse que obra en el proceso el testimonio del arquitecto Hugo Alberto Ríos Saffi (fls. 58 a 60, cd. 3), el cual no fue analizado en desarrollo del recurso de casación, como quiera que no estuvo comprendido por las censuras.

El nombrado manifestó haber asistido, por invitación que le hizo el señor Carlos Eduardo Alvarado Serrano, a varias reuniones de éste con Eduardo Cadavid, en las que se trató el tema del contrato de arrendamiento por ellos pretendido, razón por la que se enteró del mismo.

Puntualizó que el precitado señor le solicitó hacer una *"propuesta arquitectónica para construir* [una] *sala de ventas y* [un] *taller en el lote que estaban negociando en la vía a* [S]*an* [A]*ntonio frente al bun*[k]*er"*, lo que en efecto hizo, remitiendo, en atención a la petición de aquél, el proyecto al señor Alirio de Jesús Alarcón Cepeda, vía internet, que corresponde al que figura en los folios 29 a 32 del cuaderno principal.

Aseveró haber asistido a la entrega del predio al precitado representante legal de la demandada y que, en desarrollo de esa diligencia, se firmó el acta donde se dejó constancia de su realización y *"se le entregó el cont*[rato] *al señor* [A]*lirio Alarcón firmado por la familia Alvarado y* [é]*l*

manifestó que le permitieran llevarse el contrato para firmarlo más [a]*dela*[n]*t*[e] (…)*”*.

Indicó que en esa ocasión leyó el contrato y se percató de la duración del mismo, que era por diez años, razón por la cual sostuvo que no se trató de un arrendamiento provisional sino a largo plazo.

3.3. Por otra parte, es del caso poner de presente que se recibió testimonio al abogado Jorge Orlando Gómez Sandoval (fls. 52 a 58, cd. 3), quien desde el relato espontáneo que al inicio hizo, dejó en claro que *“lo que se y me consta de manera directa,* [e]*s que en los meses de* [sep]*t*[ie]*mbre y octubre del año 2012, se iniciaron unas negociaciones entre los hermanos Alvarado Serrano, representados para ese negocio por el señor Carlos Eduardo, con la sociedad* [A]*uto* [S]*tok, en procura de arrendarle un lote que queda ubicado en la autopista internacional a San Antonio del Táchira a la margen derecha, y detrás queda como referencia la urbanización* [S]*ierra* [N]*evada y al frente el concesionario de la Toyota, lo que me consta es que se realizaron unas negociaciones como en todo negocio, en las que yo particip*[é] *de manera directa, conocí al señor Eduardo Cad*[av]*id, que es el gerente comercial de* [A]*uto* [S]*tok, esto lo digo porque acompañ*[é] *al señor Carlos Alvarado Serrano a habla*[r] *con él en por lo menos 2 oportunidades”*.

Precisó que en esas conversaciones se evaluó *“la posibilidad de venta o arrendamiento, valga la verdad, del lote al cual acabo de referirme frente a la sociedad* [A]*uto* [S]*tok”*. Tras identificar el lugar donde tuvieron ocurrencia las reuniones, el deponente especificó que cuando se tomó la decisión del

arrendamiento, en el mes de octubre, el señor Cadavid hizo contacto telefónico con el señor Alirio de Jesús Alarcón Cepeda y se discutió el valor del canon y de su reajuste, acordándose al final que el incremento anual sería del IPC más 3 puntos y que al lote había que hacerle adecuaciones importantes con maquinaria pesada, encerrarlo y construir mejoras.

Añadió que *"se habló también ese día*[,] *de la necesidad de construir una* [s]*ede que* (…) *fuera representativ*[a] *para la*[s] *marcas de los vehículos de ellos y que les permitiera*[,] *por la gran inversión que iban a realizar*[,] *un tiempo realmente considerable por eso se discutió y se acordó que debía ser por lo menos 10 años para el retorno de la inversión"*.

Adelante ratificó el conocimiento de los hechos por él relatados, habida cuenta que *"particip*[é] *y tuve conocimiento de todo el negocio o formalización del contrato entre comillas, en virtud a que fui durante varios años abogado asesor* (…) *de las empresas del grupo* [A]*l*[v]*ar*[a]*do* [S]*errano y después que me retir*[é] *de esa co*[n]*dici*[ó]*n* [h]*e mant*[en]*i*[d]*o un contacto directo y permanente y se consultan a*[ú]*n algunas decisiones y se com*[uni]*can algunas otras, por temas que yo llamar*[í]*a de confianza y de conveniencia comercial* (…)*"*.

Preguntado sobre las específicas condiciones del contrato acordadas, señaló que el arrendamiento fue *"para montar allí un negocio correspondiente a un concesionario, para la ve*[n]*ta de vehículos automotores* (…) *y para actividades con*[ex]*as que ellos realizaban, en cuanto a la duración se acordó*[,] *como ya lo dije anteriormente*[,] *10 años como tiempo de duración del*

contrato[,] *iniciaba e inici*[ó] *en el* [m]*es de noviembre del año 2012, si no estoy mal para el 15 d*[e] *noviembre s*[e] *pact*[ó] *la fecha de inicio y se pact*[ó] *para culminar para el mes de noviembre del 2022, en cuanto al canon fijaron*[,] *se concret*[ó] *entre las partes*[,] *según me consta de manera directa*[,] [l]*a suma de 5 mil*[l]*ones de pesos mensuales, en cuanto a un reajuste* [l]*e confirmo lo que en la época prec*[o]*ntractual se trat*[ó] *de manera directa en conversación e*[n] *l*[a] *que particip*[é] *entre los señores Eduardo* [C]*adavid,* [A]*lirio Alarcón y Carlos Alvarado, es decir, el reajuste que se habl*[ó] *ese d*[í]*a y en mi presencia fue del* [I]*PC m*[á]*s un 5 a 3%*[,] *se acordaron re*[a]*l*[i]*zar algunas obras o mejoras, par*[a] *poder ejercer* [a]*ll*[í] *la*[s] *actividades* [del] *arrendatario, cuya cuantía no se definió, se dijo que era un*[a] [o]*bra de gran magnitud y por eso el t*[é]*rmino que ellos pidieron* (…)*, esas mejoras recuerdo, quedarían a favor de los arrendadores al finalizar el contrato, a menos que se decidiera e*[n] *el curs*[o] *de la ejecución d*[e]*l contrato alguna otra situación entre las partes"*.

Descartó que tanto el arrendamiento como la entrega que se hizo del predio, hubiese sido *"provisional"*; refirió que el inmueble se encontraba arrendado a un tercero y la forma cómo se obtuvo la entrega del mismo por parte de éste; y comentó el antecedente consistente en el atentado que sufrió dicho arrendatario, en relación con el cual observó que el mismo no tuvo ninguna relación con los hermanos Alvarado Serrano y que fue de público conocimiento.

Como se ve, esta declaración es igualmente demostrativa de la celebración del contrato de arrendamiento investigado y de sus condiciones, sin que el nexo admitido por el propio deponente, de haber sido asesor jurídico de los

demandantes y, más exactamente, de sus empresas y de continuar manteniendo una gran cercanía con ellas, al punto de seguir prestando su concurso profesional en ciertos temas, impida reconocer veracidad a su dicho, toda vez que es notorio que los hechos por él relatados, encuentran respaldo en las demás pruebas del proceso, conforme el análisis que ya se hizo al desatarse el recurso de casación que los accionantes interpusieron contra la sentencia del *ad quem*, complementado, claro está, con las apreciaciones precedentes.

3.4. En definitiva, ninguna duda queda sobre la comprobación en el plenario del acuerdo de voluntades base de la acción y de los términos del mismo.

4. Tampoco ofrece incertidumbre el tema del incumplimiento del contrato por parte de la demandada, toda vez que en los interrogatorios de parte absueltos por su representante legal, éste dejó en claro que Auto Stok S.A. no hizo pagos por concepto de cánones de arrendamiento; que si bien, en principio, se diligenció una factura por los seis primeros meses de arriendo, esa operación fue reversada ante la DIAN; y que, al final, se realizó un abono por $5.000.000.oo, como reconocimiento de los días que el predio fue ocupado por la accionada, pago que no se acreditó y, mucho menos, con prueba proveniente de la parte actora.

5. La inconformidad del apelante, relativa a que la sentencia de primera instancia carece de fundamentos, es inadmisible, puesto que como ya se registró, al compendiarse

su contenido, en ella se determinó la inexistencia de nulidades y la satisfacción de los presupuestos procesales; se establecieron los elementos esenciales del contrato de arrendamiento; se identificaron las pruebas practicadas; se ponderaron las que guiaron el juicio del juzgador; se coligió que con ellas se acreditó la existencia de la convención en la que se sustentó la acción y su incumplimiento por parte de la demandada; se aseveró que en el proceso no se demostró la mala fe de los actores; se infirió el deber que surgía para aquella de reparar los perjuicios que ocasionó a los accionantes; y se concluyó que su indemnización debía limitarse al lucro cesante, correspondiente al dinero que ellos dejaron de percibir por cánones de arrendamiento lo que, al tiempo, la llevó a descartar la procedencia de reconocer la cláusula penal.

6. Siguiendo con los reproches del censor, es del caso señalar que el *a quo* negó la prosperidad de todas y cada una de las excepciones propuestas por la parte demandada, sin explicitar las razones en las que sustentó esa determinación.

Así las cosas, se impone efectuar el estudio de los mecanismos defensivos aducidos, en procura de desentrañar si, como lo resolvió el sentenciador de primera instancia, fue acertado disponer su fracaso o, por el contrario, alguno de ellos contrarresta, en todo o en parte, la acción.

6.1. Viene de afirmarse la plena comprobación del contrato de arrendamiento ajustado entre las partes base de la acción y de sus términos.

Esa inferencia de la Corte desvirtúa, por sí sola, las excepciones de ***"INEXISTENCIA DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO"*** y ***"FALTA DE LEGITIMIDAD EN LA CAUSA POR PASIVA Y ACTIVA"***, en tanto que las dos, por igual, están soportadas en que esa convención no se celebró.

6.2. El juzgador de primera instancia, frente a las solicitudes elevadas en la demandada dirigidas a que se condenara a la accionada a pagar a los actores tanto "[l]*a suma de SEISCIENTOS MILLONES DE PESOS ($600'000.000) a título de indemnización por lucro cesante que corresponde a los cánones de arrendamiento dejados de recibir"*, como la de *"CIEN MILLONES DE PESOS ($100'000.000) correspondiente al daño emergente que está representado en la cláusula penal pecuniaria pactada contractualmente"*, optó por acceder a lo primero y negar lo segundo, como quiera que estimó que ese inicial reconocimiento impedía imponer el otro concepto, estimación que fincó en un fallo de esta Corporación.

Independiente de la validez de tal apreciación jurídica, es lo cierto que los demandantes, únicos interesados en combatirlo, no expresaron ninguna inconformidad al respecto, razón por la cual forzoso es concluir que esa específica determinación, es cuestión juzgada y firme en el proceso.

Así las cosas, resulta patente que, por sustracción de materia, no hay lugar a resolver las defensas concernientes con la *"**INEXIGIBILIDAD**"* y la *"**REDUCCIÓN DE LA CLÁUSULA PENAL**"* puesto que, se reitera, el *a quo* negó el pago de la misma.

6.3. Ningún acogimiento merece la excepción de ***"INEXIGIBILIDAD DE*** (…) ***LOS PERJUICIOS"***, fincada en la falta de constitución en mora de la demandada, según la previsión del artículo 1595 del Código Civil.

Al respecto, basta acotar que la indemnización de perjuicios no es una obligación de linaje contractual, esto es, originada en el acuerdo de voluntades celebrado por las partes sino, lo que es bien diferente, en su incumplimiento, de lo que se sigue que el surgimiento de este deber a cargo del contratante que no atendió los compromisos que adquirió, sólo se configura cuando se declara su responsabilidad contractual, lo que descarta la viabilidad de que pueda constituirse en mora, formalidad que solamente concierne a las obligaciones contractuales, según se infiere del mandato del artículo 1608 del Código Civil, que a la letra reza:

> ***Art. 1608.-*** *El deudor está en mora:*
>
> *1º) Cuando no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado; salvo que la ley, en casos especiales, exija que se requiera al deudor para constituirlo en mora;*

2º) Cuando la cosa no ha podido ser dada o ejecutada sino dentro de cierto tiempo y el deudor lo ha dejado pasar sin darla o ejecutarla;

3º) En los demás casos, cuando el deudor ha sido judicialmente reconvenido por el acreedor.

Se añade a lo anterior, la inaplicabilidad del artículo 1595 de la precitada obra a la indemnización de perjuicios, en tanto que dicha disposición se refiere únicamente a la *"pena"*. Establece el precepto: *"Háyase o no estipulado un término dentro del cual deba cumplirse la obligación principal, el deudor no incurre en la pena sino cuando se ha constituido en mora, si la obligación es positiva.* (…). *Si la obligación es negativa, se incurre en la pena desde que se ejecuta el hecho de que el deudor se ha obligado a abstenerse"* (se subraya).

Rotundo es, por lo tanto, el fracaso de la analizada defensa.

6.4. Adujo el excepcionante la ***"IMPROCEDENCIA DE LA RECLAMACIÓN DE PERJUICIOS"***, habida cuenta su ilegalidad, derivada del hecho de que en el contrato se estipuló una cláusula penal, definida en el artículo 1592 del Código Civil, la cual tenía un doble fin, *"por una parte ejerce una función coercitiva: que el deudor tenga un ánimo para el cumplimiento exacto de aquella prestación a la que viene obligado con carácter principal y por otra parte,* ***tiene una función liquidatoria, sustitutiva de los daños y perjuicios ocasionados por el incumplimiento****, que las partes han procedido a valorar anticipadamente"*, tesis que sustentó con la

reproducción de un segmento de un fallo de esta Corporación.

Según voces del artículo 1600 del Código Civil, *"[n]o podrá pedirse a la vez la pena y la indemnización de perjuicios, a menos de haberse estipulado así expresamente; pero siempre estará al arbitrio del acreedor pedir la indemnización o la pena"* (se subraya).

Con otras palabras, incluso en el caso de que en el contrato se haya estipulado una cláusula penal como estimación anticipada de perjuicios, el contratante cumplido siempre tiene la opción de pedir aquella o el resarcimiento de estos últimos efectivamente ocasionados, con la diferencia, claro está, de que si escoge lo primero, no gravita sobre él demostrar la causación del daño ni su cuantía, mientras que si reclama la reparación de la vulneración que ha sufrido, sí corre con la carga de acreditar su ocurrencia y su monto.

Así lo tiene decantado la Sala, según pasa a reproducirse:

> (…) *La institución de la cláusula penal, denominada así en el artículo 1592 del C. Civil, cuyos verdaderos alcances están en esencia previstos en el artículo 1594 ibídem, en los asuntos civiles, y que igualmente se presentan en los de naturaleza mercantil en virtud de la aplicación armónica e integral que impone darse a esos preceptos de conformidad con lo dispuesto en los artículos 822 y 867 del C. de Comercio, se halla concebida, como pacto constitutivo de una obligación accesoria que, por serlo, accede a otras obligaciones derivadas de un contrato cuyo cumplimiento precisamente garantiza. Y puede cumplir distintas funciones, según sea el*

designio de las partes que convienen en ella, entre las que se destaca, no solo por su importancia sino por ser pertinente a este caso, la de servir de medio para prefijar la indemnización de perjuicios que deriva del incumplimiento de las obligaciones del contrato respecto del cual se pacta.

(…) *Tal función indemnizatoria tiene hondo significado práctico, pues, amén de que presupone la existencia de tales perjuicios ante un eventual incumplimiento, dispensan al acreedor de la carga de demostrar su monto.*

Ahora bien, quien se beneficia de su aplicación es el acreedor en contra del deudor incumplido, y justamente por ser así no puede levantarse como barrera que, en vez de otorgarle provecho a aquél, conduzca a disminuir el derecho que le asiste en todos los casos a obtener la plena indemnización de perjuicios; de allí que si bien es cierto que el acreedor no puede pedir a la vez la indemnización compensatoria y la pena estipulada para satisfacer una indemnización de la misma índole, porque si así fuera evidentemente se propiciaría un enriquecimiento indebido a su favor y en contra del deudor, ***no es menos verdad que 'siempre estará al arbitrio del acreedor pedir la indemnización o la pena', como dispone el artículo 1600 del C. Civil****.*

(…) *Quiere decir lo anterior que, en casos como el presente, donde se haya pactado la cláusula penal en función de indemnización compensatoria -la moratoria es compatible con la cláusula penal, según dispone el artículo 1594-, el acreedor puede optar por lo que mejor le convenga: si menos indemnización pero liberado de la carga de demostrar perjuicios y su monto,* ***o más indemnización, con prescindencia de la cláusula penal que contempla una menor, pero asumiendo esa carga probatoria****; opción que concretada en la demanda respectiva no puede ser variada a instancia del deudor invocándola en su favor, ni por el juez porque no solo debe cumplir con tal precepto que consagra esa opción, sino porque para proferir su fallo debe ceñirse a los hechos y pretensiones de la demanda, so pena de caer en incongruencia* (CSJ, SC del 7 de junio de 2002, Rad. n.° 7320; subrayas y negrillas fuera del texto).

Corolario de la previsión legal que se comenta, es que la consagración de una cláusula penal del advertido linaje, no torna improcedente y, mucho menos, ilegal la solicitud del acreedor de que se condene al deudor al pago de los perjuicios derivados del incumplimiento del último, como en desarrollo de la excepción analizada lo planteó la demandada. Por consiguiente, la defensa esgrimida carece de razón.

6.5. Con sustento en la amenaza proveniente de terceros, efectuada a los pocos días de la entrega del predio arrendado, consistente en que quemarían los vehículos guardados y exhibidos allí, lo que ya le había ocurrido al anterior arrendatario, la accionada alegó *"**CULPA EXCLUSIVA DE TERCEROS, CASO FORTUITO Y FUERZA MAYOR Y BUENA FE**"* de su parte.

El apoderado de la demandada, en suma, explicó que *"*[s]*i hubo algún incumplimiento de mi mandante y se llegar*[e] *a probar la existencia del contrato, que no fue así, pues fueron charlas precontractuales, fue por culpa exclusiva de terceros, por caso fortuito y fuerza mayor, que los exime de cualquier sanción, pues nunca hubo intención de no cumplir o no firmar, sino que simplemente se debió a las amenazas proferidas, que no son simples amenazas, teniendo en cuenta los antecedentes sufridos por otra empresa de idénticas condiciones"*.

Incluso, en el supuesto de dar por plenamente probado el hecho amenazante relatado por la accionada, resulta claro

que dicha actividad de terceros no califica como fuerza mayor y caso fortuito, en tanto que no cumple los requisitos de imprevisibilidad e irresistibilidad que caracterizan esa figura jurídica.

Es que, como lo informó la propia excepcionante, un hecho más grave todavía ya había tenido ocurrencia, como fue la quema de varios automotores al anterior arrendatario, acontecimiento precedente que tornó en previsible que algo similar pudiera volver a pasar, más en la época y lugar en que ello aconteció, tiempo caracterizado por la frecuente realización de actividades por parte de organizaciones delincuenciales dirigidas a obtener de los comerciantes e industriales sumas periódicas de dinero a cambio de permitirles desarrollar sus actividades, estado de cosas que igualmente conduce a descartar que la amenaza sobrevenida tuviese el carácter de imprevisible.

Se añade a lo anterior que el comentado hecho tampoco luce como cuestión irresistible, en tanto que con la adopción de medidas especiales de seguridad y el efectivo concurso de las autoridades, hubiese sido posible impedir que la amenaza se materializara.

En un caso en el que el hecho alegado como constitutivo de fuerza mayor y caso fortuito fueron las maniobras que realizó el tercero para retirar de un almacén de depósito la mercancía que le había sido confiada por el depositante, que incluyó la falsificación de los documentos para la obtener la entrega de los productos, la Corte, como

en el presente caso, negó que ese hecho ilícito tuviera la condición de tal, ocasión en la que efectuó el siguiente análisis:

> *Como se dijo en antes, el episodio que transita por la Corte se reduce a esclarecer si la falsedad y el hurto cometidos por un tercero para sustraer las mercancías depositadas en un almacén general de depósito, son hechos constitutivos de caso fortuito o fuerza mayor, pues a la luz del artículo 34 del Decreto 663 de 1993 esas son las únicas causales de exoneración. La respuesta a dicho interrogante para el caso particular, es negativa, pues examinadas las aristas constitutivas del evento que juzga la Corte tales actos, la falsedad y el hurto, a más de previsibles y resistibles, en línea de principio, no fracturan el nexo causal y por lo tanto no implican exoneración de responsabilidad del depositario.*
>
> *En el pasado, y siempre con la mirada en cada episodio, dos elementos han sido analizados por la Corte para que un hecho pueda ser considerado como evento de 'fuerza mayor o caso fortuito -fenómenos simétricos en sus efectos-, es necesario que, de una parte, no exista manera de contemplar su ocurrencia en condiciones de normalidad, justamente porque se presenta de súbito o en forma intempestiva y, de la otra, que sea inevitable, fatal o ineludible, al punto de determinar la conducta de la persona que lo padece, quien, por tanto, queda sometido irremediablemente a sus efectos y doblegado, por tanto, ante su fuerza arrolladora. Imprevisibilidad e irresistibilidad son, pues, los dos elementos que, in casu, permiten calificar la vis maior o casus fortuitus, ninguno de los cuales puede faltar a la hora de establecer si la situación invocada por la parte que aspira a beneficiarse de esa causal eximente de responsabilidad, inmersa en la categoría genérica de causa extraña, puede ser considera como tal. En torno a tales requisitos, la Corte ha puntualizado que si '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… (G. J. Tomos. LIV, página, 377, y CLVIII, página 63)', siendo necesario, claro está, 'examinar cada situación de manera*

específica y, por contera, individual', desde la perspectiva de los tres criterios que permiten, en concreto, establecer si el hecho es imprevisible, a saber: '1) El referente a su normalidad y frecuencia; 2) El atinente a la probabilidad de su realización, y 3) El concerniente a su carácter inopinado, excepcional y sorpresivo' (Sentencia de 23 de junio de 2000; exp.: 5475). Y en relación con la irresistibilidad, ha predicado la Sala que un hecho es irresistible, 'en el sentido estricto de no haberse podido evitar su acaecimiento ni tampoco sus consecuencias, colocando al agente -sojuzgado por el suceso así sobrevenido- en la absoluta imposibilidad de obrar del modo debido, habida cuenta que si lo que se produce es tan solo una dificultad más o menos acentuada para enfrentarlo, tampoco se configura el fenómeno liberatorio del que viene haciéndose mérito' (Sentencia de 26 de noviembre de 1999; exp.: 5220)" (Sent. Cas. Civ. de 26 de julio de 2005, Exp. No. 06569-02).

Además de lo dicho, la Corte ha reiterado que los citados elementos del caso fortuito o la fuerza mayor deben concurrir en el hecho que invoca el deudor como eximente de la responsabilidad demandada, 'de forma que si se verifica uno de ellos, pero no los dos, no será posible concederle eficacia alguna, ya que esta es bipolar' (Sent. Cas. Civ. 23 de junio de 2000, Exp. No. 5475).

Frente a la responsabilidad contractual ha puntualizado la Corte los anteriores postulados, al decir que para que la fuerza mayor o el caso fortuito tengan la entidad suficiente para producir el efecto liberatorio esperado por el deudor, no sólo hay que examinar la naturaleza misma del hecho sino 'indagar también si éste reúne, con respecto a la obligación inejecutada, los siguientes caracteres: a) No ser imputable al deudor, b)No haber concurrido con una culpa de éste, sin la cual no se habría producido el perjuicio inherente al cumplimiento contractual; c) ser irresistible, en el sentido que no haya podido ser impedido y que haya colocado al deudor -dominado por el acontecimiento- en la imposibilidad absoluta (no simplemente en la dificultad ni en la imposibilidad relativa) de ejecutar la obligación; d) Haber sido imprevisible, es decir que no haya sido suficientemente probable para que el deudor haya debido razonablemente precaverse contra él, aunque por lo demás haya habido con

respecto al acontecimiento de que se trate, como lo hay con respecto a toda clase de acontecimiento, una posibilidad vaga de realización' (Cas. Civ. de 5 de julio de 1935)' (Sent. Cas. Civ. de 4 de julio de 2002, Exp. No. 6461).

Fruto de los anteriores precedentes emerge la conclusión de que el contratante que alega el caso fortuito o la fuerza mayor como eximente de responsabilidad contractual, debe demostrar a más de los elementos de imprevisibilidad e irresistibilidad, que no contribuyó por acción u omisión en la realización del hecho, pues si de lo que se trata es de fracturar la relación entre la actuación del deudor y el resultado contractual no deseado, la existencia de una conducta inapropiada de dicho deudor, permitiría mantener el lazo causal y le haría atribuible el resultado dañoso.

Y analizadas las circunstancias que rodean este episodio a la luz de las anteriores premisas, juzga la Corte que la falsificación de un documento y la utilización del mismo por un tercero para retirar irregularmente mercancía de un Almacén General de Depósito, en la forma como se presentó en este litigio, no constituye un evento de caso fortuito o fuerza mayor, pues tal fenómeno carece, en el contexto de los hechos, de los elementos de imprevisibilidad, irresistibilidad, y ausencia de intervención del deudor, que deben acompañar los medios exonerativos aludidos.

En cuanto a la imprevisibilidad e irresistibilidad, es claro que, de modo general, el hurto y la utilización de documentos falsos constituyen hechos de ordinaria ocurrencia, tan probable, que no originan sorpresa asombro o desconcierto a un deudor razonablemente precavido ante la inusitada frecuencia con que suelen presentarse; también es nítido que adoptadas las medidas adecuadas, se logran conjurar situaciones similares. La Corte ha expresado que cuando un contratante pretende alegar el hecho de un tercero como factor exonerante de responsabilidad deberá probar que tal hecho fue imprevisible e irresistible, pues '...en tanto sea posible prever la realización de un hecho susceptible de oponerse a la ejecución de un contrato, y que este evento pueda evitarse con diligencia y cuidado, no hay caso fortuito ni fuerza mayor. Sin duda el deudor puede verse en la

> *imposibilidad de ejecutar la prestación que le corresponde, pero su deber de previsión le permitirá evitar encontrarse en semejante situación (…) La presunción de culpa que acompaña a quien no ha ejecutado el contrato, no se destruye por la simple demostración de la causa del incumplimiento cuando el hecho así señalado es de los que el deudor está obligado a prever o impedir. Por ejemplo, el robo y el hurto son hechos que se pueden prever y evitar con sólo tomar las precauciones que indique la naturaleza de las cosas…' (G.J.LXIX, pag. 555)' (Sent. Cas. Civ. de 19 de julio de 1996, Exp. No. 4469)* (CSJ, SC del 21 de noviembre de 2005, Rad. n.° 1995-07113-01).

De suyo, entonces, así se admita que la amenaza referida tuvo ocurrencia en la forma como lo acreditó la excepcionante, ese hecho, en sí mismo considerado, no es una fuerza mayor y caso fortuito y, por lo mismo, no configura un exonerante de la responsabilidad que le endilgaron los gestores de este asunto litigioso.

6.6. Finalmente debe decirse que en relación con ***"MALA FE DE LOS DEMANDANTES"*** el *a quo* aseveró su falta de demostración, apreciación esta que, pese a no ser más, es suficiente para descartar la excepción alegada, razón por la cual el cuestionamiento que respecto de este preciso tema cabía formularse debió estar dirigido a desvirtuar esa contundente conclusión fáctica de sentenciador de primera instancia, laborío que brilla por su ausencia en la actividad impugnaticia de la apelante.

6.7. Corolario de lo analizado, es que, pese a que el *a quo* no explicitó las razones para ello, la decisión

desestimatoria de las excepciones alegadas por la accionada fue correcta y, por lo tanto, debe ser confirmada.

7. En cuanto atañe a los motivos de la apelación, queda por decir que, según ya se estudió, el sentenciador de primera instancia no escogió por capricho suyo, el resarcimiento del perjuicio por lucro cesante como único factor indemnizatorio sino que, obligado como estaba, a resolver la petición que en tal sentido elevaron los actores, coligió su pertinencia y, como consecuencia de ello, la improcedencia de reconocer la cláusula penal, pedimento que también tenía que resolver, lo que en definitiva lo llevó a conceder la primera de tales solicitudes y a negar la segunda.

Ahora bien, en cuanto a la condena que impuso, dejó en claro que ella correspondía a *"las sumas pactadas y no canceladas conforme a las cláusulas convenidas dentro del contrato de arrendamiento"*, es decir, a las que dejaron de percibir los accionantes como consecuencia del incumplimiento contractual de la demandada.

Por consiguiente, las quejas que la apelante planteó en relación con esos aspectos de la sentencia de primera instancia tampoco tienen la fuerza necesaria para ocasionar su derrumbamiento.

8. A nada conduce la última queja de la apelación, sustentada en la falta del poder de los hermanos Jaime Humberto y Johana Margarita Alvarado Serrano a Carlos

Eduardo Alvarado Serrano para que los representara en la negociaciones que desembocaron en el contrato de arrendamiento base de la acción, puesto que si los dos primeros suscribieron y autenticaron el documento escrito en el que se recogió esa convención, como se comprobó en el proceso, ello significa que hicieron suyo el acuerdo de voluntades y que, independientemente, de si estuvieron ausentes o representados por el último en la fase precontractual, es lo cierto que adoptaron los términos definitivos del acuerdo de voluntades y actuaron como arrendadores directos.

9. No habiéndose abierto camino la apelación examinada, propio es colegir que habrá de confirmarse la sentencia fustigada con esa impugnación.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CASA** la sentencia del 29 de octubre de 2014, proferida por el Tribunal Superior de Cúcuta, Sala Civil - Familia, en el proceso que se dejó plenamente identificado en los comienzos de este proveído; y actuando en sede de segunda instancia, **CONFIRMA** la que en ese mismo asunto dictó el 6 de agosto de 2014, el Juzgado Civil del Circuito de Los Patios, Norte de Santander. Las costas en segunda instancia corren por cuenta de la apelante. Como agencias en derecho, se fija la suma de $6.000.000.oo. Por la

Secretaría del *ad quem* practíquese oportunamente la correspondiente liquidación.

Sin costas en casación, por la prosperidad del recurso.

Cópiese, notifíquese, cúmplase y, en oportunidad, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

FRANCISCO TERNERA BARRIOS
Presidente de Sala

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

LUIS ALONSO RICO PUERTA

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

Firmado electrónicamente por Magistrado(a)(s):

Francisco Ternera Barrios

Álvaro Fernando García Restrepo

Hilda Gonzalez Neira

Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo

Luis Alonso Rico Puerta

Octavio Augusto Tejeiro Duque

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: 93E79E6587AF9AC430E87FCD0A3EF544B3D43D7ED008B874D6D5E40745192C53
Documento generado en 2021-11-25