



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

FRANCISCO TERNERA BARRIOS

Magistrado Ponente

SC368-2023

Radicación n.º 50001-31-03-003-2006-00051-01

(Aprobado en sesión de veinticuatro de agosto de dos mil veintitrés)

Bogotá D.C., veintinueve (29) de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por Marina Robayo de López frente a la sentencia proferida por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, el 10 de diciembre de 2020, dentro del proceso ordinario de responsabilidad civil contractual que instauró la recurrente en contra de la Universidad Cooperativa de Colombia.

I. ANTECEDENTES

1.- La pretensión

Marina Robayo de López pretendió que se declare que la Universidad Cooperativa de Colombia incumplió, con culpa grave, el contrato de arrendamiento celebrado por las partes sobre el inmueble ubicado en la calle 23 núm. 33-42, vía Puerto López, de la ciudad de Villavicencio. Como consecuencia del antedicho ruego, instó a que se condene a la convocada a pagar, en favor de la demandante, las siguientes sumas por concepto de perjuicios patrimoniales:

a título de daño emergente, el monto de \$965.255.810, oo. Y, por lucro cesante, los cánones de arrendamiento de seis meses «*transcurridos a la fecha de este escrito*», los que cuantificó en \$467.437.506, oo, «*más todos los meses (futuros) que transcurran hasta la fecha en que quede en firme la sentencia con que termine el proceso*»¹. Por último, pretendió el reconocimiento de perjuicios extrapatrimoniales morales, equivalentes a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes, «*por el sufrimiento psicológico, mental y físico y constante padecido por la demandante con ocasión del incumplimiento del contrato y no entrega del inmueble arrendado en las mismas buenas condiciones en que fue recibido por la demandada y la no cancelación de cánones mensuales durante todo el tiempo transcurrido*».

Como pretensiones subsidiarias², pidió que se declare, por un lado, la existencia del contrato de arrendamiento entre los litigantes. Y, por el otro, que la Universidad Cooperativa de Colombia lo incumplió. Consecuencialmente, instó a que se le condene a la demandada al pago del daño patrimonial emergente (\$965.255.810), lucro cesante (derivado de la falta de explotación económica del fundo por valor de \$77.906.251 mensuales, contados desde el 1 de julio del 2005) y daño extrapatrimonial moral sufrido por la demandante.

2.- Causa petendi

2.1. Marina Robayo de López y la Universidad Cooperativa de Colombia celebraron un contrato de arrendamiento. Convención que versó sobre los inmuebles

¹ Página 67 y ss. del archivo «C0001CuadernoPrimeraInstanciaParte1».

² Añadidas en la reforma de la demanda obrante en la página 120 y ss. del archivo «C0001CuadernoPrimeraInstanciaParte1».

ubicados en la Calle 23 núm. 33-42, barrio San Francisco, vía Puerto López.

2.2. El 2 y 12 de julio de 1996, la arrendadora hizo entrega del inmueble al arrendatario, consistente en el lote, oficinas, salones, laboratorios y canchas deportivas. Además, se elevó el correspondiente inventario. También se entregaron, en calidad de *«préstamo»*, ciertos muebles tales como pupitres, cortinas, tableros, mesas de fórmica, entre otros. Bienes que *«fueron entregados (...) en completo buen estado y a entera satisfacción»*.

2.3. El término de duración del acuerdo de voluntades fue, inicialmente, de 36 meses. Sin embargo, este se prorrogó varias veces, por un lapso total de 9 años.

2.4. El 1 de junio del 2002, un funcionario de la arrendataria informó a la señora Marina que deseaba dar por terminado el contrato. No obstante, *«no le entregaron el inmueble a mi cliente y no podían hacerlo por el estado lamentable en que se encontraba para esa fecha, la cual presumimos continúa»*.

2.5. Posteriormente, el 25 de noviembre del 2004, el señor Juan Carlos Pérez Soto -quien dijo ser el rector de la Universidad- le manifestó, nuevamente, la intención de finiquitar el acuerdo celebrado sobre el predio ubicado en la *«calle 33 No. 33 -42»*.

2.6. El 17 de mayo y el 4 de junio del 2005, la arrendadora recibió comunicaciones, en las cuales la convocada da por terminado de nuevo la convención. A su turno, el 24 de junio del 2005, *«envían escrito donde dicen que: "... se sirva destinar una persona o varias personas o en su defecto, hacerse*

presente en esta sede, ubicada en la dirección calle 23 No. 33-42, Barrio San Francisco para realizar la entrega en debida forma». Aviso que, resalta la demandante, fue enviado seis días antes del vencimiento de la cuarta prórroga del negocio.

2.7. Apuntaló que la demandada pretende hacer entrega de los bienes arrendados sin haber efectuado previamente las reparaciones locativas a las que se comprometió, según la cláusula octava del contrato. Y es que, afirma, la locataria efectuó una serie de *«construcciones, destrucciones, instalaciones y desinstalaciones»*, al punto que los *«bienes arrendados fueron destruidos en un 70%»*. Adujo, además, que la nueva infraestructura fue construida *«sin el cálculo y estudios arquitectónicos y de ingeniería necesarios para saber de antemano si la edificación los soportaría»*.

2.8. Por su parte, señaló que los muebles y enseres no han sido devueltos. Y que los servicios públicos domiciliarios de agua, alcantarillado, luz y teléfono se encuentran suspendidos por falta de pago. También, afirmó que la demandada estuvo *-reiteradamente-* en mora en el pago de los cánones de arriendo.

2.9. Ante todas estas circunstancias, la demandante envió a la arrendataria comunicación el 12 de julio del 2005, en que manifestó que *«no recibiría los bienes arrendados mientras no estén en el mismo buen estado en que ella los entregó, hicieran devoluciones y otros»*. Como consecuencia de la culpa grave en que incurrió la convocada en la falta de entrega de los bienes *-se dijo-*, *«cesaron en los pagos de los cánones de arrendamiento, todo en detrimento de los intereses económicos y morales de mi patrocinada, porque al no haber podido hacer entrega la demandada por las razones ya anotadas, automáticamente se prorrogó el Contrato de Arrendamiento*

por tres (3) años más, siendo su obligación la de continuar pagando los cánones mensuales».

3.- Posición de la demandada

La interpelada Universidad Cooperativa de Colombia se opuso a las pretensiones. En contraposición, propuso los medios defensivos que denominó: «[e]xcepción de contrato no cumplido»; «[e]xcepción de terminación de la relación contractual entre Arrendador y Arrendatario»; «[e]xcepción de improcedencia del monto pretendido como perjuicios»; y «[e]xcepción de los hechos que resulten legalmente probados y los demás medios probatorios que surjan»³.

4.- Trámite procesal

4.1. Habiéndose integrado el contradictorio y practicadas ciertas pruebas, mediante auto del 9 de abril del 2007 se resolvió acumular el proceso de radicado 50001-31-03-003-2006-00072-00⁴. En él, la Universidad Cooperativa de Colombia demandó a la señora Marina Robayo de López, para obtener la declaratoria de incumplimiento del referido contrato de arrendamiento -y, por ende, su terminación-. Para ello esgrimió, en esencia, que la Universidad informó su voluntad de dar por terminado el contrato ocho meses antes del vencimiento definitivo, esto es, el 30 de noviembre de 2004. Pese a las reiteradas comunicaciones enviadas a la arrendadora, aquella guardó silencio frente a la decisión de la locataria en las fechas en que debía realizarse la restitución -25 de noviembre a 29 de junio de 2005-. En ese orden, adujo que la señora Marina ha incumplido la

³ Página 111 y ss. del archivo «C0001CuadernoPrimeraInstanciaParte1».

⁴ Página 5 y ss. del archivo «C0009CuadernoPrimeraInstanciaParte2».

obligación «*de recibir el inmueble al término del arrendamiento*»⁵. Frente a ello, la convocada propuso las excepciones de mérito que denominó «*ser la demandante la que incumplió el contrato de arrendamiento*»; «*prórroga del contrato de arrendamiento*»; y la genérica.

4.2. Culminado el trámite correspondiente a la primera instancia, el Juzgado Primero Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras de Villavicencio profirió sentencia estimatoria de las pretensiones el 11 de junio del 2014. Esto, por hallar no probada las excepciones formuladas en torno a las súplicas de la demanda principal. Por ende, declaró que el contrato de arrendamiento aún continúa vigente; que la Universidad Cooperativa de Colombia incumplió «*sus deberes de conservación y vigilancia de la cosa arrendada*». Y que debe pagar en favor de la demandante las siguientes sumas: \$4.320.639.816, por daño emergente; \$19.137.711.456, como lucro cesante. Y, 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes, a título de daño moral.

Por su parte, denegó las pretensiones de la demanda acumulada.

4.3. El fallo fue apelado. Fue revocado parcialmente por el Tribunal de Tunja, con proveído del 4 de noviembre del 2020. En su lugar, declaró la prosperidad de las excepciones de mérito propuestas por la demandada «*y denominadas terminación de la relación contractual entre arrendador y arrendatario, contrato no cumplido y parcialmente, la denominada como improcedencia del monto pretendido como perjuicios y los hechos que resulten legalmente probados y los demás medios probatorios que*

⁵ Página 31 y ss. del archivo «C0019CuadernoPrincipalDemandaAzumulada200600072».

surjan». En consecuencia, tuvo por terminado el contrato de arrendamiento. También declaró como responsable a la Universidad Cooperativa de Colombia -pero únicamente durante la vigencia del contrato-. En efecto, condenó a la demandada a pagar la suma de \$262.818.175, por concepto de daño emergente. Por lo demás, se abstuvo de imponer condena a título de lucro cesante y daño moral.

II. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

1. El Tribunal comenzó por estudiar la legitimación en la causa de los señores Ovidio, María Rocío y María Patricia López Robayo. Frente a ello, indicó que aquellas personas no pueden *«considerárseles como interviniente litisconsorcial o legitimados para hacer parte del proceso al tenor de lo dispuesto en el artículo 52 del C.P.C, dado que en ellos no recae la titularidad de la relación sustancial surgida como ya se anotara, entre la arrendadora y la entidad arrendataria y por lo que de ahora en adelante, se deberá entender para todos los efectos, que el análisis de la situación se realizará respecto a la relación contractual celebrada entre la señora MARINA ROBAYO DE LÓPEZ Y LA UNIVERSIDAD COOPERATIVA DE COLOMBIA»*.

2. A continuación, analizó la cuestión relativa a la vigencia del contrato de arrendamiento. En aplicación del artículo 1602 del Código Civil, evidenció cómo las partes pactaron, en la cláusula decimosegunda del contrato, que el preaviso de la otra parte para la no renovación del término de duración debía efectuarse con 30 días de antelación. Por lo tanto, consideró que la demandada *«manifestó oportunamente la voluntad de dar por terminado el referido contrato con envío de la primer (sic) comunicación a la arrendataria, desde el 25 de noviembre de 2004 y en el entendido que debido a la prórroga del mismo anteriormente, vencía en junio 30 del año 2005, por lo que el anuncio de*

la entidad arrendataria, corresponde a una antelación de siete meses a la fecha de expiración del convenio, con sus respectivas reiteraciones de 17 de mayo de 2005 y 24 de junio de 2005». Por tanto, a juicio del Colegiado, el cumplimiento de la obligación de avisar con la debida antelación al arrendador junto con la expiración del término del contrato sí da lugar a su terminación. Ello, tal como lo prevén los cánones 2008 y 2011 del Código Civil. Ahora bien, advirtió que al sitio concurrieron los directivos de la universidad y, de parte de la arrendadora, la señora Rocío López de Robinson -hija de Marina Robayo de López-. No obstante, aquella decidió no recibir las instalaciones. De tal hecho dio cuenta el testigo Carlos Arturo Palacio, quien también indicó que *«ante la inasistencia de la interesada, se procedió a levantar acta»*. Al turno que la misma actora envió nota el 12 de julio del 2005 a la pasiva, *«precisando que está presta a recibir en las condiciones que ella entregó y relatando unos alegados daños sobre el bien»*.

En ese orden, de cara a la situación presentada al término de expiración del contrato de arrendamiento, acudió al artículo 2005 del estatuto civil, para aseverar que *«en la diligencia de entrega y recibo, se construye el escenario ideal para que la parte arrendadora deje las constancias u anotaciones sobre el estado del bien, la forma y condiciones en que lo recibiría o se imposibilitaría hacerlo señalando los daños y perjuicios que alega le ocasionaron»*. Derecho que también le asiste al arrendatario, quien también puede dejar constancia y observaciones del estado en que entrega lo arrendado, *«si lo reclamado como daños perjuicios, destrucciones u obras no autorizadas, son aceptados, rechazados u ofreciendo las explicaciones del caso, incluyendo si esos hechos o el deterioro del bien son a su cargo o producto del uso y goce normal y legítimo de la cosa»*. Además, es aquella la oportunidad para presentar elementos probatorios que sustenten sus manifestaciones y para constatar el estado del bien con las

condiciones en que fue entregado según el acta respectiva elaborada al inicio del contrato. En ese sentido, *«si bien es cierto, con la demanda, (folio 44 cdno 1) se presentó un informe técnico sobre los daños ocasionados a la heredad, el mismo podía ser presentado en la mentada diligencia de entrega y recibo, para sobre el terreno efectuar las manifestaciones que fuesen del caso, en un sano ejercicio de la buena fe contractual, los principios anclados en la costumbre mercantil y en las reglas de la experiencia, indicativos de lo ya anunciado»*.

Teniendo en cuenta lo expuesto, para el *ad quem* es un hecho cierto que el contrato de arrendamiento terminó desde el 30 de junio del 2005. Ello, atendiendo a lo estipulado en la convención. Aunado a lo acaecido, en la diligencia de entrega y en la voluntad del arrendatario en no prorrogar el acto jurídico. En tal sentido, consideró que no es cierto que, como lo sostuvo el *a quo*, *«además del preaviso se requería la entrega en las condiciones en que se recibió los inmuebles, ya que ello no hace parte ni de la cláusula décima segunda del contrato ya enunciado, ni de los supuestos normativos de que trata el artículo 2008 del CC, de cara a un escenario, donde la señora ROBAYO, como se lee desde la comunicación de 12 de julio de 2005 (pese a no comparecer el día señalado para la entrega), no se opone a la terminación del contrato en tanto manifiesta Únicamente, que recibirá el bien en las condiciones que lo entregó»*. Asimismo, destacó que no puede tampoco aseverarse que el haber efectuado obras y modificaciones sobre el bien impida su restitución, *«pues esto lo que genera es la obligación de indemnizar que tiene un tratamiento legal diferente»*.

Adicionalmente, aludió a que el demandado entregó las llaves al despacho judicial. Hecho del cual tuvo conocimiento la demandante. Por ende, *«las consecuencias que de esa acción se desprenden e imposibilitan la conclusión a la que se llegó en la primera instancia, asistiéndole el deber de estudiar la voluntad de la ahora demandada y los actos que desplegó para eso»*. De manera que, ante

la repulsa de la señora Robayo en acudir a la diligencia de entrega del inmueble, *«la pasiva dejó las constancias del caso y ante la incomunicación con la otra parte del negocio, dejó las llaves a cuenta del proceso en una clara manifestación que estuvo presto a devolver lo arrendado y por la negativa de la arrendadora, puso a disposición las referidas llaves a órdenes del expediente. Al cual tenía acceso la reclamante, quien habiendo sido renuente a concurrir a la pluricitada diligencia de entrega, no puede escudarse, en que debía iniciarse un proceso restitutorio, pues perfectamente como quiera que la arrendataria realizó los trámites de comunicación oportuna para finiquitar el negocio y asistió a devolver la cosa, esta actuación es idónea con el fin de restituir, sin que le sea forzosamente obligatorio acudir a otro trámite. ya que en desarrollo del contrato su culminación tiene precisamente el acto restitutorio de devolución»*.

A todo lo cual se suma que la promotora hubiera adelantado proceso de restitución de inmueble arrendado, rad. 2013-0456, ante el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Villavicencio, cuya demanda *«fue admitida el 25 de junio de 2014 y en la cual se ordenó la práctica de diligencia de restitución provisional del inmueble (folio 41, cuaderno N 3), la cual fue suspendida por solicitud de la parte demandante. Como reposa en acta de 6 de agosto de 2014 (folio 71 cuaderno N. 3)»*. Tal circunstancia demuestra la voluntad de la señora Robayo de recibir el bien en el estado en que se encontrare. De manera que censuró el entendimiento del *a quo* respecto a la continuación del contrato, pues la misma demandante manifestó su intención de que se practicara la diligencia de entrega provisional de la edificación. Parte que, en todo caso, desde el principio del pleito de marras *«centró su conducta procesal no en desvirtuar los efectos de las comunicaciones sobre no continuidad en el contrato y su obligación de asistir a la entrega del bien, sino en argumentar que no recibía sino en las condiciones que lo entregó, querer que reiteró en año 2014, pero que mantuvo desde el año 2005»*. Así las cosas, encontró que sí estaba llamada a prosperar la excepción de

terminación de la relación contractual desde el 30 de junio del 2005. Y la denominada como «*contrato no cumplido*».

3. Posteriormente, estudió si se configuró la responsabilidad civil contractual deprecada a cargo de la arrendataria durante la vigencia del contrato de alquiler y hasta el 30 de junio del 2005. Frente a lo cual estimó lo que sigue:

3.1. En primer lugar, acudió a las cláusulas novena y décima primera del contrato, contentivas del acuerdo en torno a la restitución del bien. De donde coligió que era necesario verificar las condiciones del inmueble al momento de la finalización del plazo de duración del arriendo, a efectos de determinar si se encontraba en similares condiciones respecto al momento en que fue entregado.

3.2. Dicho esto, se volcó en la valoración del informe técnico rendido por el arquitecto Alberto Bolívar A; en los testimonios de Carlos Julio Burgos y Carlos Arturo Palacio; en la diligencia de inspección judicial del 8 de marzo del 2007; y en el informe del ingeniero Alfonso Santiago Agudelo.

3.3. Ante tal situación fáctica, halló acreditados los elementos de la responsabilidad civil contractual. Está comprobada la existencia de un contrato. También lo está que la arrendadora cumplió con sus obligaciones desde el 30 de junio de 1996 hasta el 30 de junio de 2005, salvo la de concurrir a la devolución del inmueble. Adicionalmente, se acreditó el incumplimiento de la arrendataria «*frente a la conservación, derivado ello de la cláusula novena del pacto contractual, como del parágrafo de la cláusula octava, que si bien es cierto resulta ser ambigua, el hecho de construir, dividir paredes, dividir salones, se*

constituye en una modificación sustancial a la estructura y de lo pactado no emerge con claridad que se autorice hacer construcciones que implicaran ciertas destrucciones del bien». Ahora bien, no estima del caso considerar, como lo alega la actora, que el «inmueble se perdió por culpa del arrendatario», en tanto que lo acreditado es la afectación frente a la conservación de la cosa, pero no su destrucción total. En ese sentido, al haberse contravenido el compromiso de no efectuar obras o reparaciones más allá de las permitidas contractualmente, deviene la procedencia de la indemnización de perjuicios conforme a los artículos 1614 y 1615 del Código Civil.

3.4. Ahora bien, calificó que no había lugar a condenar a la demandada por lucro cesante en tanto que *«la obligación de cancelar los cánones de arrendamiento se honró hasta la fecha de terminación del contrato de arrendamiento».*

3.5. Asimismo, tampoco tiene vocación de éxito la súplica por los daños generados luego de la culminación de la relación negocial. Y esto es así por cuanto *«la parte demandante no probó que los daños alegados se causaron durante la vigencia del contrato, pues contrario a ello, las experticias obrante al plenario, dan cuenta de que lo ocurrido, en parte deviene del vandalismo, de circunstancias propias de la naturaleza, el clima, la humedad, la falta de planeación, ente otros». Así dan cuenta los informes de Octavio Vásquez, Alexander Ruiz y Alfonso Santiago Agudelo. A su turno, de lo aseverado por el experto Mauricio Bustos, se logra colegir que «la estructura original, carece de un diseño estructural, asimetría y rigidez, falta de diseño y supervisión estructural, y por lo que a partir de dicho análisis, de forma alguna, puede atribuirse tal irregularidad o afectación a la entidad arrendataria, pues evidentemente esas falencias derivan desde el proceso de planeación de la obra que difiere ampliamente de la fecha de celebración del contrato y que no pueden ser imputables a la universidad, sino a la falta de diligencia de la señora ROBAYO».*

Aunado a lo anterior, señaló que, en el acta de la diligencia de entrega, a la cual no concurrió la actora, consta que el bien se encontraba en condiciones normales de uso. Sin que obre en el plenario probanza que acredite lo contrario, *«pues la inasistencia injustificada de la señora Robayo a ese diligencia, no permitió que en el escenario natural ella controvirtiera que la edificación había sufrido los daños y deterioros que mucho tiempo después alegó»*. De manera que, para el Tribunal, es claro que la cosa estaba en condiciones normales al momento de la entrega, salvo los deterioros ocasionales generados por el uso y goce legítimos derivados del contrato. Por otro lado, no puede afirmarse que el inmueble pereció en poder del arrendatario *«teniendo presente que como quiera que la actora o la reclamante no asistió al acto de devolución de lo arrendado, estando obligada a ello, según ya se explicitó, los daños que haya podido sufrir el bien raíz por las causas ya señaladas son imputables a ella y su decidía, omisión en el cumplimiento de sus obligaciones contractuales y el abandono del bien, son de su responsabilidad, no pudiendo trasladar su propia culpa a su contraparte: por lo que no se abre paso el reclamo por los presuntos daños acaecidos luego de la terminación de la relación contractual»*.

3.6. Frente a la cuantificación del daño emergente, correspondiente a los daños sucedidos hasta el mes de junio de 2005, acudió a las experticias obrantes en el plenario. Ejercicio del cual concluyó que el valor era de \$262.818.175,8. Ello, no sin antes precisar que sobre ciertos perjuicios reclamados no aparece acreditación de su causación. Al respecto, concretó que frente a los denominados *«daños estructurales primera y segunda planta»*, según los dictámenes de Bolívar, Bustos y Vásquez, *«existían elementos externos, ampliamente explicitados que imposibilitan colegir los daños estructurales ocurridos durante la vigencia del contrato de arrendamiento. tal como lo enseñara el apelante, al hacer alusión a la*

falta de estudios previos que llevaran a la determinación de la afectación reclamada, ya que no reposan los planos, del momento de la edificación, como también se constata falencias de toda la estructura, que no pueden ser atribuidas a la Universidad, pues su ocurrencia data desde el diseño inicial y por lo que no yace la prosperidad de la pretensión invocada en tal sentido».

Lo mismo ocurre en torno a los perjuicios denominados como *«construcción y demolición de área de recreación. donde se incluyó zonas verdes, talleres, fachadas, murales, reubicación de elementos eléctricos, arreglo baterías sanitarias y revisión, instalaciones sanitarias e hidráulicas».* Porque no se estableció que su causación hubiese ocurrido en vigencia del contrato. Aunado a la culpa atribuible a la arrendadora por no presentarse en la fecha acordada para la restitución del bien. Además de que el peritaje de Octavio Vásquez imputa el mal estado de estos elementos a aspectos externos.

En lo que concierne con la demolición de la *«sala de profesores e isla exterior primer piso sobre fachada lateral»* y la construcción de unidades sanitarias para mujeres y hombres en la zona recreativa demolida, indicó que *«tampoco yace prueba que demuestre la construcción realizada y la demolición de esas unidades sanitarias, pues el perito ALFONSO SANTIAGO, es claro en mencionar a folio 189 C. 1.2 que la única demolición que se encontró fueron tres salones ubicados enseguida de la batería de baños de los laboratorios, donde se trató de construir una obra que fue iniciada, pero que está sin terminar, por lo que ello no da cuenta de la afectación directa de las baterías de los baños».*

3.7. Finalmente, en cuanto al daño moral reclamado, encontró que un testimonio no es un medio suficiente para acreditar la afectación que alega la demandante. Así, pues, al no hallarse en el plenario alguna prueba de carácter médico legal y de análisis psicológico, *«mal haría esta colegiatura*

en proceder a cuantificar ello. sin el soporte real de su ocurrencia y el grado de la misma, por lo que frente a ello, tampoco ha de prosperar lo pretendido en la demanda».

III. LA DEMANDA DE CASACIÓN

En la demanda de casación se formularon cinco cargos. Los primeros dos se resolverán conjuntamente, al versar ambos sobre la mora de la arrendadora, el lucro cesante y el momento de terminación del contrato. De manera que dichos embates se sirven de los mismos hechos para fundamentar las múltiples falencias endilgadas a la sentencia de segunda instancia. Y, asimismo, considera la Corte necesario despacharlos al unísono, por ser complementarios. Posteriormente, serán resueltos por separado los cargos tercero, cuarto y quinto.

CARGO PRIMERO

Denunció la violación indirecta de los artículos 882 del Código de Comercio, 1605, 1606, 1607, 1608, 1610, 1613, 1614, 1615, 1627, 1648, 1649, 1656, 1658, 1663, 1730, 1731, 2005, 2006, 2007, 2029, 2341 y 2342 del Código Civil, y del artículo 822 del Código de Comercio, todos por falta de aplicación como consecuencia del error de hecho que cometió el *ad quem* en la apreciación de las pruebas. Además, censuró la aplicación indebida del canon 2008 del Código Civil. En su desarrollo, la recurrente sostuvo que la sentencia del Tribunal incurrió en los siguientes yerros fácticos:

1. El primero se cimenta en que se interpretó erradamente la demanda pues no se advirtió que la reclamación del lucro cesante se sustentó en la falta de

entrega del inmueble por parte de la arrendataria a la arrendadora. Tal afirmación se corrobora con la simple lectura de las pretensiones subsidiarias, cuya acumulación fue simple en tanto que *«la pretensión segunda y siguientes no son consecuenciales de la primera, es decir, su prosperidad no está supeditada a que se estime favorablemente esa primera pretensión»*. Ciertamente, la indemnización reclamada por la accionante por concepto de lucro cesante *«proviene del ingreso que ella deja de recibir durante todo el término en que no puede explotar económicamente los inmuebles arrendados “por causa de la no entrega de los mismos”*». Al turno que la pretensión primera, que alude a la vigencia del contrato, es un pedimento autónomo e independiente del cual no dependen las pretensiones restantes. Y es que, a su juicio, el hecho de que el contrato hubiera concluido no implicaba necesariamente la denegación de los perjuicios materiales por lucro cesante, *«que siguieron padeciéndose por la arrendadora, por cuanto que la obligación de entregar, que persistía en cabeza de la arrendataria, continuó vigente en el tiempo dada la desatención prestacional de ésta y que justamente por perdurar sin ser asumida le impidió a la demandante la posibilidad de explotar el inmueble objeto de ese acuerdo prestacional»*.

2. En lo que toca con el segundo error de hecho enrostrado a la sentencia, el pretensor adujo que hubo equivocación al afirmar que la arrendadora incurrió en mora por no haberse presentado a recibir el inmueble en la fecha en la que unilateralmente la convocó la inquilina. Ello, por cuanto:

2.1. Supuso que el testigo Carlos Arturo Palacio hubiese declarado que el 28 de junio del 2005 era la fecha en que las partes acordaron que acaecería la terminación del contrato.

2.2. Se cercenó el contenido de la cláusula tercera del contrato de arrendamiento según el cual el cómputo de duración del contrato tuvo su génesis en el momento en que la arrendadora hiciera entrega del inmueble debidamente adecuado. En ese orden, en su última renovación, el negocio fenecía el 12 de julio del 2005. Asimismo, se pretirió el acta de entrega de los inmuebles arrendados del 12 de julio de 1996. De la cual se puede deducir que la fecha pactada entre las partes para la expiración del contrato y sus sucesivas prórrogas correspondía al 12 de julio de 2005. Si el *ad quem* no hubiese pasado por alto tal hecho, «*no habría calificado a la arrendadora como contratante incumplida de su obligación de recibir el inmueble, pues reluce que le correspondía hacerlo a la extinción del contrato, esto es, el 12 de julio de 2005, como ya se ha reiterado, pues fue esta la fecha convenida en ese pacto*». A su turno, destacó que la mora *accipiendi* requiere que se acredite la tardanza culpable del acreedor. A lo que se suma que, en consideración del casacionista, la deudora no estaba en condiciones de restituir en las mismas condiciones en que recibió el inmueble.

2.3. Aduce que se incurrió en yerro al distorsionar el contenido de la carta del 12 de julio del 2005, que la arrendadora remitió a la Universidad. Con lo que el Tribunal dejó de advertir que la demandante optó por reclamar la restitución del predio objeto del contrato de arrendamiento al exigir, en ejercicio de su derecho, que le fuese devuelto en las condiciones en que lo entregó. El dislate cometido por el *ad quem* lo llevó a violentar los cánones 1627, 1648 y 1649 del Código Civil, que consagran el principio de integridad del pago. Adicionalmente, al apreciar indebidamente tal misiva, el Colegiado no reparó en que, mediante aquella, la acreedora constituyó en mora a la arrendataria como deudora de su

obligación de entregar. De manera que se desconoció el artículo 2007 del Código Civil, en tanto que el *ad quem* omitió deducir que, por haber sido enviada oportunamente la comunicación a la fecha de expiración del término contractual, esto comportaba un requerimiento para constituir en mora a la arrendataria. No obstante, a pesar de que se efectuó nuevamente la petición el 2 de diciembre del 2005, la arrendadora no cumplió, nunca, con su obligación de restituir el predio.

3. El tercer error radica en la falta de reconocimiento de la responsabilidad civil contractual de la demandada frente a la destrucción de los inmuebles. Al respecto, reiteró que la demandante no estaba en mora de recibir los bienes arrendados. Por otro lado, apuntaló que se incurrió en yerro al considerar que no estaba probado que los inmuebles se destruyeran por culpa de la demandada. Ello, como consecuencia de la pretermisión de los testimonios de Luis Enrique Casas Hernández, Víctor Ángel Beltrán Buitrago y Juan Fernando Suaza Restrepo; la inspección judicial realizada el 8 de marzo del 2007 y el 9 de agosto del mismo año; los memoriales presentados por la arrendadora en los que advertía al juez del estado de abandono del inmueble - del 25 de abril de 2007, 15 y 25 de septiembre, 18 de diciembre y 9 de noviembre de 2006-. Además del cercenamiento de la experticia de Alfonso Santiago Agudelo y Octavio Vásquez, quienes pusieron de presente la destrucción total de la edificación.

Todos estos medios de convicción dan cuenta de que el demandado incumplió su obligación de custodiar y vigilar el inmueble, pese a mantener, en su poder, los fundos arrendados. Como consecuencia de tal abandono

injustificado de sus deberes de vigilancia y custodia, acaecieron los actos de saqueo y vandalismo. Así como aparecieron humedades y demás circunstancias que destruyeron el bien.

En suma, encontró que la Universidad siempre estuvo en mora de restituir, porque no entregó la edificación ni los enseres adeudados en la época fijada en el contrato, a pesar de haber sido requerida para tal fin. Así como, tampoco, se ofreció formalmente a efectuar la consignación y depósito de las cosas debidas. Del mismo modo, *«de manera negligente abandonó la custodia de la edificación, de manera que la falta de cuidado, la intemperie y los vándalos la destruyeron»*. Y aún si el arrendatario consideraba que la arrendadora estaba obrando injustificadamente al oponerse a recibir el inmueble, debió acudir a la vía judicial con miras a forzar a la acreedora a recibir. Ejercicio que sí la hubiera liberado de la responsabilidad de custodiar y conservar la cosa raíz y la hubiera descargado de la obligación de entregar.

4. El cuarto reparo apunta a los errores de hecho cometidos al señalar que ciertos daños materiales reclamados no aparecen comprobados. En concreto, censuró el cercenamiento de las experticias rendidas por Alberto Bolívar Añez, Octavio Vásquez Bermúdez y Alfonso Santiago Agudelo. Además, que pretermitió los testimonios de Fernando López Guzmán y Carlos Julio Burgos. Quienes dieron cuenta de que los deterioros se produjeron dentro del término de vigencia de la relación contractual. Y que otros, si bien acontecieron después de terminado el contrato, *«lo cierto es que también son imputables a la negligencia de la arrendataria quien, al no cumplido su obligación contractual de entregar el inmueble, sigue*

respondiendo por los menoscabos materializados, en tanto el predio continuaba estando en sus manos».

CARGO SEGUNDO

Censuró la violación directa de los artículos 882 del Código de Comercio, 1605, 1606, 1607, 1608, 1610, 1613, 1614, 1615, 1627, 1648, 1649, 1656, 1663, 1730, 1731 y 2029 del Código Civil y del artículo 822 del C. de Co., a la vez que incidió en una errónea interpretación de los artículos 2005 y 2006 del Código Civil.

1. Indicó que se transgredieron los reseñados cánones 2005, 1627, 1648 y 1649 del Código Civil, pues la correcta inteligencia de tales disposiciones llevaba a concluir que *«cuando el deterioro del bien proviene, como en este caso acaeció y así lo tuvo por probado el Tribunal, por hechos imputables a la arrendataria, el acreedor ya no tiene el deber de recibirla en las condiciones en las que aquella lo puso y, subsecuentemente, el deudor incumple su obligación de entregar en la forma debida»*. Por ende, al haber el Tribunal evidenciado que, en vigencia del contrato, la arrendataria efectuó modificaciones en el bien y que, con ello, faltó a su deber de conservación de los predios, *«no le era dado al juzgador de segundo agrado aseverar, subsecuentemente, que dadas esas modificaciones (que admite que se hicieron al inmueble), le incumbía a la arrendadora recibirlo para demandar solamente la indemnización de perjuicios, pues está claro que la obligación de restituir el predio apareja la de hacerlo en el estado en que el arrendatario lo recibió, correspondiéndole al acreedor optar por recibirlo en ese estado y reclamar el resarcimiento correspondiente o, por el contrario, exigir que se restableciera al estado original, esto es, al que denotaba cuando lo entregó»*. Pues, dadas las aludidas normas, es potestad del acreedor no recibir la cosa o aceptarla, pero con indemnización de perjuicios. En ese orden, y conforme al

artículo 1649 del Código Civil, *«no le era dado al Tribunal inferir que correspondía a la actora recibir por pedazos la edificación o con las modificaciones no autorizadas por la arrendadora, pues, por el contrario, la restitución debía hacerse indivisiblemente entregando el bien en las condiciones en que lo recibió la arrendataria»*.

Por otro lado, en cuanto a los deberes de conservar y custodiar la cosa debida, reparó en los artículos 1605 y 1606 del estatuto civil. Ello, para denunciar que el *ad quem* erró al aseverar que *«la arrendadora esté obligada a recibir el inmueble sin importar el estado en que se encuentra, porque esa deducción riñe abiertamente con lo preceptuado por el artículo 1648 (...)»*. Además, estimó que las obligaciones de conservar y custodiar a las que se refieren las aludidas normas se predicán de la entrega en sí misma considerada, independientemente de que se trate de una obligación de dar o de hacer. De manera que, a su juicio, las aludidas obligaciones subsisten hasta que la cosa arrendada sea entregada al acreedor, con independencia de la expiración del contrato.

2. En segundo lugar, aseveró que se incurrió en desacierto al concluir que la arrendadora estuvo en mora de recibir y que, por lo tanto, eran de su cargo las consecuencias derivadas de ello. Para lo cual destacó que, en el caso en concreto, la cooperación de la acreedora no era indispensable para el cumplimiento de la obligación insoluta de entrega. Además, apuntaló que para tildar a un arrendador de moroso en su deber de recibir la cosa es menester que el juzgador - en un proceso de pago por consignación- se cerciore de si la oferta de cumplimiento del deudor es seria. En otras palabras, el deudor ha de comparecer a solucionar una deuda con la aptitud jurídica de hacerlo. Por consiguiente, *«no le bastaba a la arrendataria organizar una maraña, acta incluida,*

en la que aparentaba estar dispuesta a restituir la cosa cuando es lo cierto, y así lo reconoce el fallador de segunda instancia, que el inmueble no estaba en las mismas condiciones en las que lo recibió, es decir que en verdad no estaba en posibilidad de cumplir».

3. En tercer lugar, criticó el quebrantamiento del canon 1656 del código civil, que consagra la forma en que el deudor puede pagar contra la voluntad del acreedor. Esta norma fue violada por el Tribunal pues, contrario a lo argüido por el Colegiado, que *«no es en el acto de entrega en el que el deudor debe discutir y refutar la negativa del acreedor a recibir, sino es el aludido trámite y de cara al juez, que es a quien le corresponde dirimir la controversia»*. Y es que, atendiendo a los artículos 1657 y 1663, la trascendencia de acudir a este trámite radica en que le permite al deudor *«descargarse de su obligación de pagar intereses y de responder por los riesgos de la cosa, todo esto a partir de la consignación (no a partir de la fecha de vencimiento de la obligación); al mismo tiempo que consolida, de existir, la mora creditoris»*. Hizo énfasis en cómo en ninguna parte del artículo 2006 del código civil se prevé la posibilidad de que se dejen las llaves en manos de un tercero -v.g. un juzgado- para constreñir al acreedor a recibir el bien. Actitud que solo muestra la deslealtad de la demandada.

4. En alusión a los artículos 1613, 1614 y 1615 del Código Civil, apuntaló que la argumentación esgrimida por el *ad quem* respecto del lucro cesante parece indicar que *«según su parecer sólo existe responsabilidad contractual si el contrato está vigente, elucidación que contraviene las reglas de los artículos 1613, 1614 y 1615 del Código Civil, que consagran como supuesto de la indemnización el incumplimiento de la obligación sin circunscribirla, pues no podía hacerlo, a que debió estar vigente el contrato»*.

CONSIDERACIONES

1. Se anticipa el fracaso de los ataques. A continuación, se ofrece el soporte de esta determinación.

2. En primer lugar, el censor alegó que el error de interpretación del libelo consistió en que el *ad quem* no advirtió que la acumulación de pretensiones subsidiarias es *simple*. Y que la reclamación del lucro cesante se sustentó en la falta de entrega del inmueble por parte de la arrendataria a la arrendadora. De manera que este rubro no era una consecuencia de la declaración de que el contrato se mantenía vigente. En palabras del casacionista, «*está reclamando las sumas de dinero que ha dejado de percibir por causa del incumplimiento de la arrendataria en su obligación de restituir*».

2.1. El ejercicio hermenéutico del fallador, al apreciar la demanda, está supeditado a que del texto se muestre oscuro. La opacidad habilita la interpretación. En ese orden, avizora esta Corporación que el error de hecho que se le atribuye al Tribunal no se configuró.

2.2. Las pretensiones planteadas en el escrito tienen por propósito atribuir la responsabilidad civil de la demandada. Ello, a efectos de que se le condene al pago de los perjuicios causados a título de daño emergente, lucro cesante y daño moral. Sobre el lucro cesante, la súplica principal tercera es dicente al instar a que, «*como consecuencia*» de la declaratoria de incumplimiento del contrato a cargo de la Universidad Cooperativa de Colombia, se le condene al pago de los «*cánones de arrendamiento de seis (06) meses transcurridos a la fecha de este escrito (...) más todos los meses (futuros) que transcurran hasta la fecha en que quede en firme la sentencia con que termine este proceso*». Esto es, para la arrendadora, «*al no haber podido hacer entrega la demandada por las razones ya anotadas, automáticamente se prorrogó*

el Contrato de Arrendamiento por tres (3) años más, siendo su obligación la de continuar pagando los cánones mensuales».

La manera en que los pedimentos principales se plantearon revela que la promotora del litigio censura la conducta de su contraparte -deudor-, de manera principal, por haber cesado en el pago de los cánones de arrendamiento de un contrato que se prorrogó y, de esta circunstancia, fija los perjuicios. Por tanto, fue la demandante misma quien circunscribió la controversia a que, de manera principal, el lucro cesante se determinara por el valor de los frutos civiles que se generaron de la propia prórroga del convenio. Y que la demandada no pagó.

Por ende, no es un exabrupto la motivación expuesta por el *ad quem*. En efecto, negó el lucro cesante con fundamento en la terminación del contrato. Pues, al advertirse que este finalizó el 30 de junio del 2005, la obligación del pago de los cánones de arrendamiento se generó *«hasta la fecha de fin del contrato, según la última prórroga aceptada, que correspondería hasta el día 30 de junio de 2005, llegar a conclusión contraria, deriva en una obligación sin causa real, sin que ello sea posible, al tenor de lo estimado en el artículo 1524 del CC, desconociendo que el arrendatario, hizo la manifestación clara, amparada en la ley y el contrato de dar por terminado aquel y la correlativa obligación de entrega (...)»*. Y más adelante estimó que *«no hay lugar a indemnizar por lucro cesante en cuanto la obligación de cancelar los cánones de arrendamiento se honró hasta la fecha de terminación del contrato de arrendamiento, sin que milite razón para modificar esta conclusión»*.

2.3. Ahora bien, es cierto que la activa reformó la demanda para añadir pretensiones subsidiarias. En ellas, se pidió que se declarara la existencia del contrato de

arrendamiento, que este fue incumplido por la demandada. Y que «*como consecuencia de las anteriores declaraciones*», se condene a la universidad al pago del lucro cesante derivado de «*las sumas de dinero que ha dejado de producirle durante todo el término en que no ha sido posible su explotación económica por causa de la no entrega de los mismos y los bienes muebles y enseres en el mismo buen estado en que le fueron entregados a la Arrendataria por parte de la Arrendadora (...)*».

Lo primero que se advierte es que la redacción de las peticiones no es clara, pues, por un lado, pide la declaratoria de subsistencia del contrato. Y, por otro lado, pretende que, como consecuencia de ello, se condene al pago de lucro cesante generado a causa de la falta de entrega del bien. No obstante, no se avizora que la interpretación del sentenciador de segundo grado haya sido esa que expone el casacionista. En efecto, si bien es cierto, la sentencia sí señala que «*el lucro cesante que se demanda corresponde a los cánones de arrendamiento insolutos en cuanto que el contrato de arrendamiento no se ha extinguido*», el Colegiado lo hizo para referirse a las peticiones principales -que no para las subsidiarias-. Con respecto a estas, como ya se vio, el lucro cesante se limitó a los cánones causados, pero no pagados.

Valga aclarar, frente a las subsidiarias, la falta de condena de perjuicios se debió a la culpa de la arrendadora en no recibir el inmueble a la terminación del contrato de arrendamiento. Y no, como lo aduce el impugnante, por la indebida interpretación de la demanda. De manera que es claramente desenfocado el cargo, por cuanto distorsiona el hilo conductor de la decisión del *ad quem*, haciéndolo decir algo que en realidad no dijo. Ciertamente, para el Tribunal «*no tiene vocación de éxito la súplica por daños presuntamente*

generados luego que culminara la pluricitada relación negocial», puesto que, en síntesis, «como quiera que la actora o la reclamante no asistió al acto de devolución de lo arrendado, estando obligada a ello, según ya se explicitó, los daños que haya podido sufrir el bien raíz por las causas ya señaladas son imputables a ella». Y se agregó que esa «omisión en el cumplimiento de sus obligaciones contractuales y el abandono del bien, son de su responsabilidad, no pudiendo trasladar su propia culpa a su contraparte: por lo que no se abre paso el reclamo por los presuntos daños acaecidos luego de la terminación de la relación contractual». Así las cosas, se estima que el litigio se dirimió teniendo como pábulo la demanda.

3. De otro lado, en cuanto a la controversia que plantea el casacionista con respecto a la fecha de terminación del contrato de arrendamiento, el 12 de julio del 2005, observa la Sala que tal planteamiento se constituye como un medio nuevo. Véase que, a lo largo del pleito, para ambas partes siempre fue pacífico que la expiración de la cuarta prórroga habría ocurrido el 30 de junio del 2005⁶. Tal como lo dictaminaron los jueces de primera y segunda instancia. Por ende, el argüir que la fecha fenecimiento del plazo contractual era un día distinto de aquel constituye un argumento novedoso, que no fue discutido en ninguna de las instancias. E, incluso, se manifiesta contrario a las afirmaciones de la demandante a lo largo de la *litis*. Por ende, no es una fecha imaginada por el *ad quem*, sino el propio reflejo de las manifestaciones de las partes.⁷

⁶ La propia demandante al interior del proceso efectuó manifestaciones sobre dicha fecha. Por ejemplo, en el hecho 14 de la demanda, se aseveró que: «14. Esa comunicación (la del 24 de junio del 2005) donde hablan de la entrega la hacen seis (6) días antes al vencimiento de la cuarta prórroga del Contrato de Arrendamiento» Pág. 72 del PDF «C0001CuadernoPrimeraInstanciaParte1.pdf».

⁷ Al respecto, frente a los argumentos novedosos, en casación, «se tutelan los derechos de defensa y contradicción de los no recurrentes, quienes podrían verse sorprendidos con un replanteamiento de la plataforma fáctica que varíe la causa petendi, sin que tuvieran la oportunidad de controvertirlo y, menos aún, hacer pedidos probatorios para su desestimación.» (CSJ, SC1732 del 21 de mayo de 2019, rad. 2005-00539-01) (CSJ SC2779-2020, 10 ago.)» (CSJ SC948-2022).

4. Ahora bien, en adelante, el casacionista se enfoca en cuestionar algunas de las afirmaciones bajo las cuales el Tribunal dictó la sentencia de segundo grado. Estas son: i) que la arrendadora efectuó en debida forma el preaviso para impedir la prórroga del contrato; ii) que el arrendatario puso a disposición del arrendador el inmueble, que estaba en condiciones normales para su entrega; iii) que la locadora no asistió al acto de devolución de lo arrendado, estando obligada a ello; por ello, los daños que haya podido sufrir el bien raíz por su abandono son imputables a ella y a su desidia; y, iv) que, con todo, sobre el inmueble se efectuaron modificaciones y construcciones sin autorización de la demandante *«y que van más allá de las reparaciones meramente locativas y que por ende, constituyeron en afectación de la propiedad inmueble»*.

Para el actor, se incurrió en error de hecho al dar por probado, sin estarlo, que la arrendataria cumplió con su obligación de entrega del inmueble a la terminación del contrato. En tanto que este no se encontraba en condiciones para ser entregado. Correlativamente, increpa la tercera conclusión, es decir, aquella según la cual existió mora en la arrendadora en su obligación de recibir. Así, insiste en que la demandada, de manera negligente, abandonó la custodia de la edificación. Y de ello devino su destrucción por la falta de cuidado.

5. El Tribunal estimó que la diligencia de entrega del inmueble arrendado a la terminación del contrato se *«construye el escenario ideal para que la parte arrendadora deje las constancias u anotaciones sobre el estado del bien, la forma y condiciones en que lo recibiría o se imposibilitaría hacerlo, señalando los daños y perjuicios que alega le ocasionaron. Empero, este derecho*

también le asiste al arrendatario, quien allí puede dejar constancia y observaciones del estado en que entregará lo arrendado, si lo reclamado como daños perjuicios, destrucciones u obras no autorizadas, son aceptados, rechazados u ofreciendo las explicaciones del caso, incluyendo si esos hechos o el deterioro del bien son a su cargo o producto del uso y goce normal y legítimo de la cosa». Ello, en ejercicio de la buena fe contractual, los principios anclados en la costumbre mercantil y en las reglas de la experiencia. De manera que, si en el caso en concreto no se realizó el pago de la obligación de restitución, ello obedeció a una causa no imputable a la demandada. En efecto, fue la señora Robayo quién se negó a concurrir a la diligencia, citada oportunamente para «en ella efectuar las observaciones, sin que pueda confundirse que el hecho de haber efectuado obras y modificaciones al bien, impida la restitución pues esto lo que genera es la obligación de indemnizar que tiene un tratamiento legal diferente».

6.- No se advierte en dicho raciocinio la incursión de ninguno de los yerros *in iudicando* denunciados por el censor. Es impreciso, como lo pretende sentar el impugnante, que, con la declaratoria de responsabilidad civil, el *ad quem* hubiera considerado que el locatario no estuviera en condiciones de cumplir con la obligación de restitución. Ciertamente, contrario a ello, el juez de segundo grado aseguró que, al momento de la terminación del pacto negocial, el bien «*estaba en condiciones normales para su entrega*». Afirmación con la cual interpretó la cláusula novena del contrato, que compulsaba a la arrendataria a «*restituir[a] el inmueble a la arrendadora a la terminación del contrato en el mismo estado que lo reciba, salvo el deterioro por su uso normal*». En el sentido de entender que dicha obligación se circunscribía a que el inmueble estuviera en condiciones normales de uso. Con independencia de las modificaciones que hubieran variado el bien, aspecto que a la postre habría de dilucidarse

en el escenario del proceso de responsabilidad civil contractual.

Ahora, frente al tema, es menester hacer las siguientes acotaciones: la interpretación otorgada por el Tribunal respecto de la cláusula novena de la citada convención se halla plausible⁸. Puesto que consideró que la heredad debía encontrarse en condiciones normales de uso. Que fue, a su turno, el estado en que lo recibió. Tal modo de entender la obligación cabe destacar, no puede ser reprochada, máxime cuando -en la demanda- se atribuyó la renuencia a recibir el pago por haberse incumplido la cláusula atinente a las reparaciones locativas⁹. Mas no por la falta de atención de la estipulación novena.

Por su parte, tal exégesis no resulta transgresora de los artículos 1627, 1648 y 1649 del Código Civil. Al respecto, el casacionista intenta convencer de que el Colegiado transgredió las normas relativas a la integridad del pago, en tanto que *«no le era dado al Tribunal inferir que correspondía a la actora recibir por pedazos la edificación o con las modificaciones no autorizadas por la arrendadora, pues, por el contrario, la restitución debía hacerse indivisiblemente entregando el bien en las condiciones en que lo recibió la arrendataria»*. Sin embargo, tal inferencia no fue efectuada de manera alguna por el juzgador de segundo grado. Lo que aquél dijo, y no se refutó -valga destacarlo-, fue

⁸ Memórese que *«[p]ara que se produzca esa clase de error -como lo ha pregonado la Corte en constante jurisprudencia- que la equivocación del sentenciador haya sido de tal magnitud que sin mayor esfuerzo en el análisis de las probanzas se debe a que la apreciación probatoria pugna evidentemente y de manera manifiesta con la realidad del proceso. **La duda que genera el punto de hecho o la pluralidad de interpretaciones que sugiera, excluyen, en consecuencia, la existencia de un error de la naturaleza indicada»** (CSJ SC de 16 de agosto de 2005, expediente 1999-00954-01).*

⁹ En la demanda se indicó: *«18. La demandada pretende hacer entrega de los bienes arrendados sin antes dar cumplimiento a la Cláusula Octava aludida, puesto que la demandada hizo y deshizo una serie de construcciones, destrucciones instalaciones, desinstalaciones, etc.»*.

que, al momento de la entrega, el bien se encontraba en condiciones normales de uso. Tal como se derivó del «*acta suscrita por los intervinientes y luego protocolizada en Notaría y los testimonios de este hecho, entre los cuales resalta el testimonio del celador presente*». Lo cual se halla en consonancia con el estado de funcionamiento en que el objeto en comento se encontraba al momento en que fue entregado, según se desprende del acta suscrita por los contratantes el 12 de julio de 1996, según la cual se «*RECIBE EN CALIDAD DE ARRIENDO, DEJANDO EXPRESA CONSTANCIA QUE LO RECIBIMOS EN PERFECTO ESTADO DE FUNCIONAMIENTO*»¹⁰. Otra cosa es que a las construcciones se le hubieren efectuado modificaciones no autorizadas. Situación que no desacredita que el arrendatario hubiere estado en condiciones de cumplir lo estipulado en la cláusula novena del contrato de arrendamiento. Así las cosas, el Colegiado evidenció que el inquilino se plegó a la norma y al contrato, que prescriben que la entrega del inmueble se realizará poniéndolo a disposición del arrendador.

En este punto, se debe señalar también la incompletitud del cargo. Y es que véase que el esfuerzo argumentativo del censor estuvo dirigido a evidenciar el supuesto error del Tribunal en torno a lo que debía considerarse como el pago completo de la obligación de restitución. Sin embargo, no efectuó ningún comentario frente al estado de funcionamiento del inmueble al momento de la cita agendada por el arrendatario. En tal sentido, dejó incólume la consideración de que el bien se encontraba «*en condiciones normales para su entrega*».

¹⁰ Página 13 del archivo «C0001CuadernoPrimeraInstanciaParte1».

7. Sentado lo anterior, esto es, que el arrendatario sí estuvo en las condiciones y dispuesto a cumplir la obligación de restitución, se debe estudiar los argumentos esgrimidos en torno a la mora *creditoris*. Frente al tema, el censor aduce, en esencia, que «*la arrendadora no estaba en mora de recibir los inmuebles arrendados, toda vez que la diligencia de entrega del 28 de junio de 2005 obedeció a un acto unilateral de la inquilina que no corresponde a la fecha contractualmente prevista para tal efecto, esto es, el 12 de julio de ese mismo año o, en todo caso, según lo dedujo el Tribunal, el 30 de junio de esa anualidad. Es decir que la elección de esa fecha no tiene efectos vinculantes para la arrendadora en cuanto no se comprometió a recibir los predios ese día sino en data posterior*».

Sin embargo, el esfuerzo argumentativo del impugnante en tal punto responde a un ejercicio hermenéutico alternativo al desarrollado por el sentenciador de segundo grado. Por lo que no es posible imponer el suyo frente al del *ad quem*. Aunado a que, en todo caso, para esta Sala, si bien es cierto que la fecha de terminación del contrato era el 30 de junio del 2005 y la entrega se pretendió llevar a cabo dos días antes, las partes modificaron consensualmente el momento de cumplimiento de tal obligación. Esto es, acordaron tácitamente que esta habría de ocurrir el 28 de junio del mismo año.

Se reitera, el contrato de arrendamiento es un acto jurídico consensual -regla general de los contratos-. De allí que las partes puedan válidamente modificarlo con su conducta recíproca, reiterada, consentida y tolerada. Recuérdese que el *contrato* es un todo lógico -«*un todo completo*»¹¹-, una unidad que somete a los contratantes. Como primera medida, «*la intención de las partes al celebrar los contratos*

¹¹ Capitant, Henri. De la cause des obligations. Dalloz, París, 1927, pág. 103.

puede desentrañarse tomando en consideración la naturaleza del contrato y las cláusulas claras y admitidas del mismo»¹². Desde luego, en el Código Civil se consagran varias «pautas»¹³ o «reglas auxiliares de interpretación» -arts. 1619 a 1624 CC.¹⁴. En efecto, «[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.º 2005-00595-01; se subraya). En ese orden, habrá de atenderse al desenvolvimiento negocial de los contratantes para determinar su real intención en cuanto a la interpretación de las cláusulas negociales¹⁵. Siendo también factible, por supuesto, la modificación de las condiciones contractuales por la conducta de los contratantes¹⁶.

En el caso en concreto se presentó, en efecto, la variación del momento en que habría de cumplirse la obligación de restitución pues, hecho oportunamente el preaviso, la arrendataria solicitó a la arrendadora que acudiera el 28 de junio del 2005 para efectuar la entrega del

¹² Colombia. CSJ. Sentencia del 3 de junio de 1946. G.J. LX, p. 661.

¹³ CSJ, Sala Civil, 19 de diciembre de 2008, rad. n.º. 11001-3103-012-2000-00075-01.

¹⁴ Cfr. SC del 5 de julio de 1983, SC139-2002 de ag. 1º 2002, rad. n.º 6907; SC127-2008 de dic 19 2008, rad. n.º 11001-3103-012-2000-00075-01; SC038-2015, de feb 2 de 2015, rad. 11001310301920090029801, entre otras

¹⁵ «Esa búsqueda –o rastreo ex post- de la intención común, por lo demás, no debe ser erradicada por el hecho de que las palabras usadas por los contratantes reflejen, prima facie, claridad y precisión, pues no hay que olvidar que si la voluntad común de las partes es diferente y se conoce, a ella hay que plegarse más que al tenor literal, el que, in radice, en precisas circunstancias, puede llegar a eclipsar y, por ende, desfigurar, la verdadera voluntad de los convencionistas, ratio medular del laborio hermenéutico.» (CSJ SC de 28 de febrero de 2005, exp. 7504).

¹⁶ En cuanto al consentimiento tácito, *mutatis mutandis*, esta Sala ha expuesto que el: «consentimiento implícito, entonces, se manifiesta por actos del destinatario de la propuesta que denoten total conformidad con la misma... Deben ser actos de valor positivo, que demuestren inequívocamente una voluntad determinada de aceptar» (CSJ SC, 12 Ago. 2002, Rad. 6151) (CSJ SC054-2015).

bien. Y, atendiendo a dicho requerimiento, aquella envió a su hija, quien se negó a recibir al aducir que era su madre la indicada para señalar el estado en que se encontraba el inmueble al momento en que fue entregado¹⁷. Ahora, véase que frente al ofrecimiento de cumplir el compromiso en comento en fecha anterior al momento de terminación del contrato nada dijo la impugnante. Quien, únicamente, vino a efectuar tales reclamos al momento de sustentar el recurso extraordinario de casación. Sin embargo, no existe prueba de que aquella haya rechazado la propuesta de entrega anticipada. Por el contrario, estuvo de acuerdo con ella, mas no en la forma en que habría de efectuarse. De tal circunstancia da cuenta, por un lado, la asistencia de la señora Rocío López de Robinson a la diligencia. Y, por el otro, la comunicación remitida por la arrendadora a su contraparte el 12 de julio del 2005, con la siguiente aseveración: *«recibiré el inmueble en donde funcionaba esa Institución, inmediatamente ustedes hayan cumplido los términos del contrato de arrendamiento en lo relacionado al estado del predio (...). Ustedes recordarán que el inmueble lo entregué en perfectas condiciones en todas sus áreas, en consecuencia, les solicito comedidamente devolverlo en el mismo estado y a nuestra entera satisfacción»*¹⁸.

Así pues, como la obligación sí podía ser cumplida el 28 de julio del 2005. Y, paralelamente, la demandada también estaba en condiciones de efectuar la entrega a la luz de lo pactado en la cláusula novena del contrato de arrendamiento, para esta Sala no es un error haber

¹⁷ De esto dio cuenta Carlos Arturo Palacios, quien narró lo siguiente: «[e]n junio se le volvió a enviar otra carta, que el 28 de junio le entregábamos la sede y que se hiciera presente ese día para poderla entregar, sin embargo, se hizo presente solamente la hija que se llama ROCIO, ella adujo que no podía recibirlo porque la mamá era la que sabía en qué condiciones la había entregado». Página 150 del archivo «C0001CuadernoPrimeraInstancia».

¹⁸ Página 62 del archivo «C0001CuadernoPrimeraInstanciaParte1».

considerado que la acreedora se constituyó en mora de la obligación de recibir el inmueble.

Recuérdese que el principio de la buena fe, que «*significa que cada uno debe guardar fidelidad a la palabra dada y no defraudar la confianza o abusar de ella*»¹⁹, es transversal a todo el análisis contractual. En el caso concreto, a propósito de la denominada *mora accipiendi*, esta resistencia de la acreedora a recibir el retorno de la tenencia del inmueble se conectó con plurales contenidos del contrato. Con su crédito obligacional, porque frustró el pago - «*satisfacción esperada*»²⁰, cuyo acreedor no podría «*oponerse a recibirlo*»²¹. Y sometió al deudor a la penumbra del cumplimiento de esa obligación²²-que englobaba «*otras como aquella de conservación*»²³-. En efecto, «*el deudor había de tener un legítimo interés en liberarse*»²⁴. Principio este de la buena fe «*irrenunciable*»²⁵, que, a propósito de la citada *mora accipiendi* podría recibirse como una **carga-deber**. Se trataría, primero, de la «*gestión de un interés personal*»²⁶: el acreedor «*[e]n virtud de esta conducta se perjudica todo lo más así mismo*»²⁷. Y, segundo, también podría reconocerse como la trasgresión de un débito o conducta debida per se -sin correlativo directo-. Esto es, su necesaria consecuencia podría ser la reducción o eliminación de la responsabilidad

¹⁹ Larenz, Karl. Derecho de obligaciones. Editorial Revista de Derecho. Madrid, 1958, p. 142.

²⁰ Stark, B., Roland, H. y Boyer, L. Obligations. T.3. Litec, París, 1992, pág. 67.

²¹ CSJ. SC del 13 de julio de 1907. G.J. XXIII, pág. 118.

²² «*Toda obligación puede engendrar mora del acreedor, por cuanto debe entenderse que si el deudor está obligado a cumplir, el acreedor debe estar obligado a facilitar ese cumplimiento (...) El mero hecho de no recibir sin un motivo legítimo constituye mora del acreedor. Nada más es necesario, ni requiere un acto culposo especial, sino que debe mirarse como culpa el solo hecho de no recibir o no cooperar al cumplimiento (...)*». Arturo Valencia Zea. *Derecho Civil*. Tomo III. Editorial Temis. Bogotá: 1974. Pág. 383-385.

²³ Malaurie, Ph. y Aynes, L. Droit Civil. Les contrats spéciaux. Cujas, París, 1998, pág. 390.

²⁴ Baudry-Lacantinerie, G. Précis de Droit Civil. Recueil Sirey. París, 1925, pág. 170.

²⁵ Larenz, Karl. Derecho de obligaciones. Editorial Revista de Derecho. Madrid, 1958, p. 144.

²⁶ Von Tuhr, A. Tratado de las obligaciones. T.I. Madrid, 1959, pág. 5.

²⁷ Larenz, Karl. Derecho de obligaciones. Revista de Derecho. Madrid, 1958, pág. 376.

del deudor: «podría liberarse a despecho del acreedor»²⁸, con respecto a «los efectos posibles de la mora solvendi»²⁹.

De manera puntual, se reconoció la desatención de la demandante de su carga-deber de colaboración en la ejecución y la anunciada terminación del contrato de arrendamiento. De tal circunstancia dan cuenta los distintos medios de prueba obrantes en el plenario. Véase que la Universidad, desde el 25 de noviembre del 2004, estuvo remitiendo comunicaciones a la arrendadora en las que le manifestó su intención de no continuar con el contrato de arrendamiento en tanto que «nuestra Institución adquirió el terreno para la construcción de la sede y en los próximos meses estaremos unificados a este»³⁰.

A su turno, llegado el día en que se le informó que iba a efectuarse la entrega del bien -dos días antes del fenecimiento del lapso contractual- la demandante decidió no asistir, así como tampoco manifestó a los arrendatarios las modificaciones o mejoras que debían hacer sobre el inmueble para su entrega. Tal como lo testificó Carlos Arturo Palacio Echeverry, quien relató que «en julio 28 de 2005 que fue cuando la citamos, gravamos, citamos testigos estuvo doña ROCIO LOPEZ, se conversó telefónicamente con doña MARINA para que la hija le dijera sí había que hacerle algunas mejoras y la Universidad pues obviamente debería [responder porque la cláusula dice que la universidad respondía por esas mejoras pero nunca nos quisieron recibir y yo no puedo mentir cómo se recibió en 1996 la sede, necesitábamos de la presencia de ella

²⁸ Delvincourt, C. É. Cours de Droit Civil. Gueffier, París, 1813, pág. 163.

Desde antiguo, en una hipótesis algo próxima, el jurista Marcelo precisaba que «no es justo que responda del dinero perdido, porque no lo estaría, si el acreedor hubiese querido recibirlo». D. 46, 3,72. El Digesto de Justiniano. Cuerpo de Derecho Civil Romano. T.III. García del Corral, I. Arkhe, Barcelona, 1897, pág. 611.

²⁹ Giordi, J. Teoría de las Obligaciones. Reus. Madrid, 1977, pág. 126.

³⁰ Página 10 del archivo «C0019CuadernoPrincipalDemandaAcumulada200600072». Manifestaciones que reiteró el 17 de mayo del 2005.

para que nos dijera cómo se recibió en esa época la sede»³¹. Solo fue hasta el 12 de julio del 2005, después de fenecido el término contractual, que la arrendadora manifestó su negativa a recibir el bien en «razón a las múltiples demoliciones de algunas áreas construidas, como salones, canchas de voleibol, dos (2) canchas de baloncesto, destrucción de jardines y zonas verdes, destrucción de laboratorios de física, química, mecánica dental, modificaciones de aulas de clase, daños causados a la cafetería y alrededores, daños al edificio en general, así mismo los cambios causados al enchape de la fachada que desmejoran y perjudican notablemente su estética». Y, pese a ello, según las pruebas obrantes en el plenario, solo fue hasta el 2 de diciembre del 2005 que la señora Robayo le indicó a la Universidad las modificaciones que deseaba se efectuaran en el bien. Ello, pese a los múltiples esfuerzos llevados a cabo por la propia arrendataria para finiquitar la entrega del fundo³². En ese sentido, allí indicó que

«(...) [l]os perjuicios materiales que se me han causado, y que deben cubrirse son entre otros:

1.- Construcción de 3 salones demolidos, construcción de unidades sanitarias para damas y varones zona recreativa demolida, aulas de clase primer piso y laboratorios, sala de profesores e isla exterior primer piso sobre fachada lateral, salones segundo piso, área de recreación, zonas verdes, talleres, fachadas, murales, reubicación de elementos eléctricos, arreglo baterías sanitarias y revisión, instalaciones sanitarias e hidráulicas, etc. (según presupuesto de obra elaborado el 2 de noviembre de 2005 por el Arg. ALBERTO BOLIVAR AÑEZ)».

El testigo Alberto Bolívar Añez aseveró que únicamente asistió a las instalaciones hasta el 2 de noviembre del 2005, por petición de la arrendataria. Al respecto, indicó que *«fui invitado por doña MARINA para el recibo de la planta física, encontrando la propietaria ciertas variaciones del inmueble entregado hacía varios años, no recuerdo exactamente cuánto duraron ellos creo que pasa de*

³¹ Página 152 del archivo «C0001CuadernoPrimeraInstanciaParte1».

³² Los cuales se reflejan en las audiencias de conciliación llevadas a cabo entre los meses de julio y noviembre del 2005.

10 años. (...) que no están cuantificados dentro del presupuesto que doña MARINA ROBAYO me solicitó ese día que ejecutara debido a que ella no estaba en condiciones de recibir el inmueble hasta tanto no se evaluara las modificaciones que hizo el arrendatario sin autorización del arrendador. En términos generales ese fue el inicio de lo que posteriormente se empezó a ejecutar como fue el presupuesto respectivo y la corroboración digamos de los espacios que según testimonios de doña MARINA y de un funcionario anterior de la misma universidad. Estoy hablando del 2 de noviembre que no se recibió por esas razones»³³.

Por demás, a través de un derecho de retención de los frutos existentes de la cosa arrendada y de su amueblado, el arrendador habrá de asegurar el pago de las obligaciones a cargo del arrendatario (art. 2000 CC). De manera que tal oposición a recibir no constituye más que una falta al deber-carga de colaboración en el pago de la obligación. Sin mencionar, también, que hace imposible el cumplimiento de la obligación de entrega por oponerse a realizar los actos preparatorios necesarios para la satisfacción de la deuda. Lo que, sin duda, da lugar a la configuración de la mora del acreedor.

Tampoco son de recibo las alegaciones esgrimidas en lo que concierne con la ausencia de ejercicio de la acción consagrada en el artículo 426 del Código de Procedimiento Civil -hoy 385 del CGP-. En tanto ello no expurga la mora de la demandante en recibir el bien. Por ende, no es posible considerar, en el caso en concreto, que los daños surgidos con posterioridad al ofrecimiento de restitución del inmueble puedan ser atribuidos al demandado. Pues, como lo ha señalado esta Sala, «es natural que si el hecho de la restitución no se realiza por culpa del arrendador, el arrendatario se salva de

³³ Página 195 del archivo «C0001CuadernoPrimeraInstanciaParte1.pdf».

responsabilidad comprobando que estuvo listo a hacer la entrega de la cosa arrendada»³⁴.

8. Por otro lado, los daños reclamados con posterioridad a la terminación del contrato tampoco podrían ser concedidos. Y ello es así debido a la desatención de la arrendadora en abogar por la conservación del inmueble dado en arriendo, tras la extinción del contrato por el cumplimiento del plazo. En efecto, véase cómo, pese a que las llaves fueron puestas a disposición del juzgado desde el 8 de noviembre del 2006, ninguna actuación efectuó para evitar los hurtos y la destrucción del inmueble. Ciertamente, tan solo se limitó a poner en conocimiento del Despacho tal situación³⁵, para que se ordenara a la demandada *«que refuerce la vigilancia existente en el inmueble donde funcionó la U.C.C. en esta ciudad, ya conocido de autos, hasta que por sentencia se dirima este asunto»*. Frente a lo cual el Juzgado manifestó que tal actuación *«no es del resorte de este Despacho; y en su lugar se le recuerda al profesional que representa a la actora, el derecho que les asiste de acudir ante las autoridades penales y/o policivas respectivas, para denunciar los hechos que atenten contra la seguridad y protección a la propiedad»*. No obstante, no se halla en el plenario prueba de que hubiera efectuado alguna actuación tendiente a garantizar la seguridad y estabilidad del bien. Memórese que, al respecto, esta Sala ha prohijado por la denegación del lucro cesante futuro ante la inobservancia del deber-carga de mitigar o atenuar el daño. Sobre la materia, en CSJ SC282-2021, memoró que *«[e]l señalado comportamiento, que muchos tratadistas elevan a la categoría de deber de conducta al paso que otros lo identifican con una carga, encuentra su razón de ser en el principio de buena fe, hoy de raigambre constitucional (art. 83, C.P.)»*.

³⁴ CSJ, SC, sentencia del 6 de mayo de 1952. GJ. Tomo LXXII n°. 2115, págs. 53 a 59.

³⁵ Página 176 del archivo «C0001CuadernoPrimeraInstanciaParte1».

9. En cuanto a los errores endilgados al Tribunal «*al señalar que ciertos daños materiales reclamados no aparecen comprobados, basamento sobre el cual denegó su indemnización*», esta Sala evidencia que lo argüido no es más que un alegato de instancia. Al respecto, se observa:

9.1. En torno a los daños estructurales, el impugnante aseveró que el *ad quem* distorsionó el peritaje de Alberto Bolívar Añez, quien nunca dijo «*que el daño no había existido*». Y el de Mauricio Bustos González, en el cual jamás se dedujo que «*los daños de la edificación se originaron desde su propia construcción*». Además, criticó el cercenamiento de la experticia de Octavio Vásquez Bermúdez.

Véase cómo el censor omitió efectuar el necesario ejercicio de comprobación del error de hecho denunciado. El cual consiste en realizar un cotejo entre lo que dedujo el *ad quem* de los medios suasorios supuestamente tergiversados o cercenados y lo que objetivamente se extrae de la prueba. Por el contrario, a la manera de un alegato, únicamente se contentó con señalar los apartes que le convenían para efectos de sostener su postura. Proceder que es inadmisibles en casación.

En adición, se advierte que el reparo es desenfocado, pues el Tribunal no señaló que el daño no hubiera existido. Lo que sí dijo es que era imposible colegir si los daños estructurales habían acaecido durante la vigencia del contrato de arrendamiento. Esto, por cuanto los expertos fueron coincidentes en extrañar los estudios previos «*que llevaran a la determinación de la afectación reclamada, ya que no reposan los planos, del momento de la edificación, como también se*

constata falencias de toda la estructura, que no pueden ser atribuidas a la Universidad, pues su ocurrencia data desde el diseño inicial».

9.2. El mismo yerro en la elaboración del motivo de casación se evidencia en lo criticado en torno a la apreciación efectuada sobre los daños *«denominados como construcción y demolición de área de recreación, donde se incluyó zonas verdes, talleres, fachadas, murales, reubicación de elementos eléctricos, arreglo baterías sanitarias y revisión, instalaciones sanitarias e hidráulicas».* En el entendido de que, exclusivamente, alude al cercenamiento y tergiversación de la prueba, pero sin efectuar el necesario ejercicio de comprobación. Por el contrario, el único esfuerzo va dedicado a transcribir apartes que le funcionan para su postura, sin que ello signifique necesariamente la equivocación del *ad quem* en la valoración de la prueba.

9.3. Acerca de la *«demolición de sala de profesores e isla exterior primer piso sobre fachada lateral»*, es menester apuntalar que el cargo es desenfocado. Y ello es así pues, en lo que tiene que ver con el peritaje de Alfonso Santiago, si bien aquel sí dijo que habían existido otras demoliciones, lo cierto es que el estudio efectuado en el aparte que critica se encontraba circunscrito exclusivamente a las unidades sanitarias para damas y varones, zona recreativa. Por el contrario, los apartes que trae de presente el censor aluden a una *«construcción realizada en el primer piso, salón y una batería de baños»*, *«[c]onstrucción de aproximadamente 10,0 m² para posible oficina»*, *«[u]n salón contiguo al laboratorio»* y dos muros. Sin referirse, específicamente, a la demolición de baterías de baños de la zona recreativa. Por tal razón, el Tribunal no halló probado ese perjuicio. Por ende, el yerro denunciado no tiene la

virtualidad de derruir la presunción de legalidad y acierto que cobija la providencia de segundo grado.

9.4. Respecto de la «*construcción de unidades sanitarias para damas y varones zona recreativa demolida*», el actor aduce que se pretermitió el testimonio de Burgos Jaimes. No obstante, no es posible imputar error al Tribunal por haber preferido el dicho de un experto frente a la prueba testifical. De manera que no es cierto que el *ad quem* haya pretermitido la declaración. Lo que ocurre es que otorgó mayor mérito convictivo a lo expresado por el perito.

10. Esto es, los cargos primero y segundo fracasan.

CARGO TERCERO

Denunció la violación indirecta, por falta de aplicación, de los artículos 1605, 1606, 1648, 1649, 1656 y 1663 del Código Civil y de los cánones 518, 524 y 822 del Código de Comercio. Y, por aplicación indebida, de los artículos 2005, 2006, 2008 y 2011 del Código Civil, debido a los siguientes yerros en la apreciación probatoria:

1. Aseveró que el *ad quem* cercenó las declaraciones de Carlos Arturo Palacio Echeverri, pues si bien desde el 2002 la Universidad enviaba comunicados a la arrendadora en los que le manifestó su deseo de terminar el contrato, lo cierto es que perseveró en el mismo al no haber restituido el bien.

2. Por otro lado, estimó que en la demanda ordinaria que incoó la Universidad Cooperativa, aquella pretendió que se declarara que hubo incumplimiento de la arrendadora y que, por consiguiente, se tuviera por terminada la referida

convención. En ese orden, si el *«sentenciador no hubiese omitido ese documento, habría visto que para la arrendataria el contrato no terminó por el aviso que le envió a la arrendadora, sino, mucho después, esto es, por el supuesto incumplimiento de aquella en recibirlo»*. De manera que es claro que ambas partes, además de culparse recíprocamente del incumplimiento, *«tienen de presente que el contrato no ha terminado por el aviso enviado por la arrendataria, motivo por el cual reclaman su terminación por el incumplimiento del otro»*.

3. A su turno, hizo hincapié en que, conforme a las normas mercantiles, la expiración del plazo pactado no es causal de terminación del contrato de arrendamiento cuando el inquilino lo ha ocupado por más de dos años. En consecuencia, *«en tratándose de arrendamientos regidos por los preceptos mercantiles y dado el derecho legal e imperativo del arrendatario a la renovación del contrato, la falta de entrega del inmueble debe entenderse como la manifestación de la renovación ipso iure de éste, como así lo impone la ley»*. En ese orden, consideró que, como la renovación es un derecho unilateral del arrendatario que se le impone forzosamente al arrendador, el vencimiento del término previsto para la duración del contrato no apareja su terminación. Ello es así en tanto que es del arbitrio del arrendatario proseguir con el negocio o restituir el bien. Aunado a ello, destacó que si *«el locatario no restituye el inmueble, carece el arrendador de instrumentos para impetrar su devolución porque el ordenamiento se lo prohíbe, a menos que acuda a alguna de las hipótesis del artículo 518 del C. de Co., que no vienen al caso pues la arrendadora no las activó en este caso»*.

CONSIDERACIONES

1.- Como se vio en precedencia, el censor aduce que, en lo que respecta a la terminación del contrato de arrendamiento mercantil, el juzgador incurrió en yerro de

hecho en la valoración de la demanda presentada por la Universidad Cooperativa de Colombia y en el testimonio de Carlos Arturo Palacio Echeverri. Además, señaló la indebida utilización de las normas del Código Civil relacionadas con la extinción de los contratos, comoquiera que, en los casos en los que el arrendatario ha ocupado el bien por más de dos años, *«la expiración del término convenido en el contrato no es causal de terminación de éste»*.

2. Se advierte la incompletitud del cargo, pues pasó por alto las consideraciones del *ad quem* en torno a las diversas comunicaciones enviadas por la demandada a la arrendadora en las que manifestaba su clara intención de dar por finiquitado el contrato. Al respecto, para el juzgador de segundo grado, *«la UNIVERSIDAD COOPERATIVA DE COLOMBIA, manifestó oportunamente la voluntad de dar por terminado el referido contrato, con envío de la primer comunicación a la arrendataria, desde el 25 de noviembre de 2004 y en el entendido que debido a la prórroga del mismo anteriormente, vencía en junio 30 del año 2005, por lo que el anuncio de la entidad arrendataria, corresponde a una antelación de siete meses a la fecha de expiración del convenio, con sus respectivas reiteraciones de 17 de mayo de 2005 y 24 de junio de 2005 y por lo que atendiendo lo antes ilustrado, el cumplimiento de dicha condición junto con la expiración del término del contrato, contrario a lo concluido por el a-quo, sí da lugar a la terminación del contrato, tal como lo indica el apelante; pues reitérese que se parte de la existencia de un contrato escrito, formal y las consecuencias que de él emergen, del mismo lo cual debe analizarse en su integralidad, imponiéndose analizarlo en su integralidad»*. De forma tal que dicha conclusión quedó incólume: no se atacó el fundamento de la decisión.

3. Por lo demás, tampoco se comparte la conclusión según la cual *«la falta de entrega del inmueble debe entenderse como la manifestación de la renovación ipso iure de éste, como así lo impone la ley»*. Esta aseveración se enfrenta a protuberantes

deficiencias técnicas. Por ejemplo, a propósito de hipótesis tan disimiles como la prórroga de un mismo contrato y la formación de uno nuevo -renovación, incluso aquella renovación tácita-. Sobre la primera, el demandante *«es quien debe suministrar la prueba, y no el arrendatario, que niega dicha prórroga»*³⁶. Con respecto a la segunda, el escenario sería el de aquella situación en dónde *«ambas partes hubieran manifestado por cualquier hecho igualmente inequívoco su intención de perseverar en el arriendo»*³⁷. En el caso concreto, desde la antípoda factual de las instituciones relatadas, la ausencia de entrega del bien se produjo por la mora de la parte acreedora de esa obligación³⁸.

Aunado a lo anterior, es necesario traer de presente que, para el Tribunal, *«quien manifestó su intención de no prórroga del contrato, fue la entidad arrendataria, y por lo que en atención al principio de autonomía de la voluntad de las partes, anclada en el art. 1602 del CC a efectos de determinar si se configuró la prórroga automática del contrato o terminación, se debe acudir a la cláusula decima segunda del documento contractual, donde se extrae “...la expiración del término pactado para su duración”, con preaviso a la otra parte, con treinta (30) días de antelación (folio 7 Cdno 1), esto también en consideración a lo establecido en el artículo 1602 citado en tanto que los contratos legalmente celebrados, se convierten el ley para los contratantes, no pudiéndose invalidar sino por consentimiento mutuo o causas legales»*. No obstante, aquella consideración tampoco fue cuestionada por el censor. De manera que aparece el embate como un alegato de instancia, en tanto no es claro en dónde radicó el yerro del juzgador en su apreciación probatoria o en las normas bajo las cuales fundamentó su

³⁶ CSJ. Sentencia de 8 oct. de 1927, G.J. XXXV, pág. 63.

³⁷ CSJ. Sentencia de 3 agos. de 1937. G.J. 1927, pág. 409. Por lo demás, sobre la denominada tácita reconducción, recuérdese que es regla general que esta *«no se produzca, como se desprende del inciso 1.»* [art. 2014 C.C.]. Contardo, J. Comentario histórico-dogmático al libro IV del Código Civil de Chile. Director Amunátegui, C. Tirant lo Blanch, Valencia, 2023, pág. 1283.

³⁸ Además, recuérdese que: *«las relaciones jurídicas no pueden estructurarse sobre una base de indiferencia o esterilidad de los actos humanos, sino mirando por el contrario, la intención y los fines perseguidos por quien los ejecuta»* (CSJ. SC del 23 de sep. 1974. G.J. CXLVIII, pág. 246).

postura. Por el contrario, la argumentación aparece como una visión alternativa a la controversia, pero sin que ello desvirtúe la presunción de legalidad y acierto que cobija la providencia de segundo grado.

4. Por tales razones, el cargo debe desestimarse.

CARGO CUARTO

Con apoyo en la causal segunda de casación, se censuró la violación indirecta de los artículos 1613, 1614, 2341 y 2342 del Código Civil, por causa de errores de apreciación probatoria incurridos por considerar, el Colegiado, que Ovidio, María Rocío Esperanza y María Patricia López Robayo no estaban legitimados en la causa por activa para ser reconocidos como litisconsortes de la parte activa. Afirmó que el Tribunal omitió el memorial allegado por los intervinientes el 10 de mayo del 2011, del cual se desprende que el daño cuya reparación pretenden aquellos no concierne con el incumplimiento de las obligaciones contractuales de la demandada. Sino, más bien, tiene que ver con el detrimento que han sufrido sus predios. Y es que se debió atender a que en la demanda se reclaman los perjuicios provenientes de la demolición y alteración parcial de las edificaciones; menoscabos que afectan patrimonialmente a los propietarios. En ese orden y si el *ad quem* hubiera cumplido con su deber de interpretar la demanda, habría advertido que se le reprochó a la convocada su descuido al emprender la construcción de nuevas obras sin cerciorarse si la estructura así lo permitía. Criterio de atribución que sí atañe a los litisconsortes. Por ello, consideró trasgredidos los cánones 2341 y 2342 del Código Civil, «*como quiera que la Universidad demandada, en un acto ilícito que no tuvo venero en el contrato (en*

cuanto este no la autorizaba para tal efecto) procedió transformar el inmueble para adecuarlo a sus intereses lesionando los derechos patrimoniales de los intervinientes quienes, por consiguiente, deben ser reparados». De ahí que les surge un interés de resarcimiento propio -extracontractual-, diverso al de la arrendadora, pero derivada de la omisión de la demandada.

CONSIDERACIONES

1. El impugnante reprocha la violación indirecta de normas sustanciales, al considerar que Ovidio, María Rocío Esperanza y María Patricia López Robayo no estaban legitimados en la causa para ser reconocidos como litisconsortes de la parte activa. Frente al tema, el Tribunal - en efecto- aseveró que aquellos no podían ser considerados como intervinientes litisconsorciales al tenor del artículo 52 del Código de Procedimiento Civil, *«dado que en ellos no recae la titularidad de la relación sustancial surgida como ya se anotara, entre la arrendadora y la entidad arrendataria»*. Y, en torno a la posibilidad de concurrencia en un mismo proceso de pretensiones de índole contractual y extracontractual, indicó que no se avizora que este último tipo de súplicas *«hayan sido presentadas en tal forma y menos que diera lugar al entendimiento de la conformación de un litisconsorcio cuasinecesario (...)*».

2. Ningún yerro de hecho se observa respecto de la consideración esbozada por el *ad quem* sobre la intervención de los propietarios del inmueble. En efecto, véase que en la demanda se ejerció la acción de responsabilidad civil contractual, derivada del incumplimiento del contrato de arrendamiento suscrito entre Marina Robayo de López y la Universidad Cooperativa de Colombia. Así fue anunciado en el libelo inicial, en que aseguró que, haciendo uso del poder

especial conferido por la señora Robayo de López, «*mediante este escrito en forma muy respetuosa, presento ante Usted Señor Juez, demanda en contra de la UNIVERSIDAD COOPERATIVA DE COLOMBIA, (...) para que por los trámites del PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL DE MAYOR CUANTÍA, se acceda a las siguientes declaraciones y condenas*». Y, a continuación, esbozó tres pretensiones principales y tres subsidiarias, todas dirigidas a que se declarase el incumplimiento de la convención por parte de la demandada. Y que, «*como consecuencia de las anteriores declaraciones*», se procediera a ordenar la correspondiente indemnización de perjuicios a título de daño emergente, lucro cesante y daño moral. De manera que la controversia quedó circunscrita al ámbito del contrato: no se elevó súplica alguna fundada en la responsabilidad extracontractual.

De manera que ningún error manifiesto se evidencia en la apreciación de la demanda por parte del Tribunal. Por cuanto la interpretación que propone la censora no es suficiente para aseverar que hubo un dislate protuberante entre lo que se desprende naturalmente de dicho documento y lo concluido por el juzgador de segundo grado.

3. Por otro lado, aun cuando se reconociera que existe un interés de los propietarios en accionar en contra de la Universidad de Colombia por los detrimentos sufridos en el inmueble objeto del contrato de arrendamiento, lo cierto es que debieron ellos haber elevado una súplica independiente. Y, si se quiere, haber intentado la acumulación de procesos a través de la integración del litisconsorcio -facultativo-. Sin embargo, así no se hizo. Por cuanto, tal como se desprende del memorial radicado el 11 de mayo del 2011, los convocantes únicamente instaron a que fueran reconocidos

«en sus calidades de propietarios inscritos del inmueble ubicado en esta ciudad en la Calle 23 No. 33 — 42, Barrio San Francisco, ya conocido de autos, como intervinientes litisconsorciales de la demandante Señora MARINA ROBAYO DE LÓPEZ, de conformidad con el artículo 52 del C. P. C.». Ello, para efectos de que *«les sean pagados ya directamente o a través de la Arrendadora Señora MARINA ROBAYO DE LOPEZ, todos los daños materiales causados en las modalidades de daño emergente, y lucro cesante presentes y futuros, con su debida corrección monetaria, de conformidad con los Peritazgos ya obrantes en el expediente y los cuales se encuentran en firme y los demás que se causen hasta su pago total».* Para lo cual dijeron coadyuvar *«todas las Pretensiones y Hechos de la demanda Principal y Reforma».* Es decir, en momento alguno elevaron pretensión alguna relacionada con la responsabilidad civil extracontractual que alega el casacionista³⁹.

4. En ese orden de ideas, el embate no tiene vocación de prosperidad. Pues, se insiste, ningún error se evidencia en la valoración de la demanda ni del memorial radicado el 11 de mayo del 2011 -que, en todo caso, no puede ser considerado un medio de prueba-. Y es que de ninguna manera los propietarios estaban legitimados para participar en el proceso como litisconsortes, habida cuenta de que las pretensiones esbozadas en la demanda y su reforma se ubicaron en el ámbito contractual. Del cual estaban excluidos los señores Ovidio, María Rocío Esperanza y María Patricia López Robayo.

CARGO QUINTO

³⁹ Esto se ve también ratificado con los fundamentos de derecho esbozados en dicho escrito, dentro de los cuales no se hallan los artículos 2341 y siguientes del Código Civil.

Con fundamento en la causal segunda de casación, se censuró la violación indirecta de los artículos 1615 del Código Civil y 16 la Ley 446 de 1998, por causa de error de derecho como consecuencia del quebrantamiento de los cánones 175, 37 numeral 4, 174, 179 y 180 del Código de Procedimiento Civil, cometido al desestimar la pretensión indemnizatoria por el daño moral.

Especificó que el yerro se configuró. Pues, el Tribunal indicó que la prueba testimonial no era idónea para comprobar los sentimientos de tristeza, dolor y abatimiento padecidos por la demandante. Consideración que *«destronca paladina e ilegítimamente el principio de libertad probatoria (artículos 174 y 175 del Código de Procedimiento Civil, y, 164 y 165 del Código General del Proceso) que es cardinal en punto del derecho a probar en los litigios, a la vez que crea, per se y veleidosamente, una desatinada regla de “tarifa legal”, que en manera alguna está prevista en el ámbito normativo para gobernar o regular el tema de la probanza del perjuicio moral»*. Con tal pifia, el sentenciador dejó de ver que *«de la mano de lo depuesto por Fernando López Guzmán, sí fueron acreditadas afecciones psicológicas de la demandante, testimonio sobre el cual le incumbía al juez colegiado, en ejercicio del arbitrio judicial que gobierna la materia, desplegar su laborío de aquilatamiento para proceder a imponer la compensación pecuniaria que corresponde a favor de aquélla derivada de la afectación que le fue causada en el ámbito extrapatrimonial»*. Aunado a lo anterior, el referido error implicó que el *ad quem* omitiera que, aún desde antes de la formulación de la demanda, la señora Marina -en escrito del 2 de diciembre de 2005- puso en conocimiento de la Universidad que había padecidos daños extrapatrimoniales.

Adicionalmente, incurrió en transgresión de los artículos 37 numeral 4, 174, 179 y 180 del Código de Procedimiento Civil ante la falta del ejercicio de sus deberes

oficiosos. En efecto, el Tribunal debió proceder al decreto oficioso de las pruebas que creyera pertinentes para acreditar el aludido perjuicio. A su turno, destacó la labor probatoria desplegada por la demandante en función de acreditar el daño. Para lo cual, *«al plenario se allegó prueba testimonial y documental en pro de obtener la correspondiente compensación por la aflicción que padece al dársele un uso harto descomedido e irresponsable a los inmuebles que dio en renta a la demandada»*.

Finalmente, en cuanto al hecho de que en el poder no se hubiera facultado al apoderado para solicitar perjuicios morales, indicó que tal aspecto no está *«perfilado en las aristas materiales del Derecho, sino mera y contingentemente en las de índole procesal, siendo que esa invocación, por demás, alberga menosprecio a la primacía del derecho sustancial sobre el adjetivo, que perennemente ha de observarse»*. Afirmó que los errores denunciados resultaban trascendentes pues, al realizar tales consideraciones, *«pretirió y dejó de lado lo referente a la ponderación del documento 2 de diciembre de 2005, así como también acerca de la circunstancia de que no se propuso la excepción previa correspondiente ni tampoco se formuló la nulidad que se imponía, todo lo cual depara una falencia adicional en la sentencia cuestionada que, cómo no, se aunó para infringir las normas sustanciales invocadas como quebrantadas en tanto no vio que un asunto de ese resorte procesal tiene manera de ser conjurado a través de la utilización de los mecanismos rituales al efecto establecidos para ello»*.

CONSIDERACIONES

1.- El cargo adolece de un vicio formal que amerita su inmediata desestimación. En efecto, pese a invocarse la causal segunda de casación, se omitió mencionar al menos

una norma de índole sustancial⁴⁰ que, constituyendo la base esencial del fallo impugnado o habiendo debido serlo, a juicio del recurrente haya sido violada. Tal exigencia es cardinal porque a partir de allí se despliega la función nomofiláctica y de tutela del derecho objetivo que la ley asigna en sede casacional a la Corte. En el reparo se censuró la sentencia de segunda instancia por ser violatoria indirectamente de los artículos 1615 del Código Civil y 16 la Ley 446 de 1998, por causa de error de derecho como consecuencia del quebrantamiento de los cánones 175, 37 numeral 4, 174, 179 y 180 del Código de Procedimiento Civil. Sin embargo, ninguna de las mentadas disposiciones es de carácter sustancial. El canon 1615 CC señala el momento en que comienza a deberse la indemnización de perjuicio. Sin embargo, dicha norma no consagra derechos ni obligaciones concretas a las partes, ligadas por un vínculo especial. En efecto, «los artículos 1613, 1614 y 1615 (...) no son sustanciales pues tan sólo hacen una clasificación y explicación de dos modalidades de daños resarcibles» (AC2506-2016, AC3597-2018, ambos mencionados en AC2117-2020). El artículo 16 de la Ley 446 de 1998 tampoco «declara, crea, modifica o extingue una relación jurídica concreta (...) (CSJ. AC. 18. Dic. 2014, rad. 2008-00267-01)» (CSJ AC5525-2015).

2.- Aunado a lo anterior, se observa una mixtura de los tipos de errores que pueden ser alegados bajo la causal segunda de casación. Y es que, si bien el censor invocó la violación indirecta de la norma sustancial por pifias de derecho -al imponerse supuestamente una tarifa legal y al no

⁴⁰ Memórese que las normas sustanciales son aquellas que «en razón de una situación fáctica concreta, declaran, crean, modifican o extinguen relaciones jurídicas también concretas entre las personas implicadas en tal situación», sin que, por ende, ostenten tal carácter las disposiciones materiales que se limitan a definir fenómenos jurídicos, o a detallar los elementos estructurales de los mismos, o las puramente enunciativas o enumerativas, o los interpretativas, o las procesales» (CSJ AC280-2021).

decretar pruebas de oficio-, lo cierto es que a la postre terminó denunciando yerros de hecho. En efecto, en varias oportunidades se criticó la pretermisión de medios suasorios al efectuar la valoración de los daños morales. En particular, indicó que se «*dejó de ver que aun desde antes de la formulación del libelo demandatorio, la señora Marina Robayo de López, mediante escrito adiado 2 de diciembre de 2005 (fol. 48, cdno. 1.1.), dirigido a César Pérez García en su calidad de representante legal de la Universidad Cooperativa de Colombia, ya había puesto de presente que, entre otros, había padecido daños extrapatrimoniales que pedía resarcir*». Entremezclamiento que se repitió al final del embate, cuando afirmó -respecto a la falta de mandato señalada por el Tribunal-, que el *ad quem* «*pretirió y dejó de lado lo referente a la ponderación del documento 2 de diciembre de 2005*».

3. Así y todo, aún si se pasaran por alto lo anterior, el cargo no está llamado a prosperar. Para el censor, el *ad quem* incurrió en error de derecho al «*imponer, ante sí y para sí, la inaplazable observancia de una limitación demostrativa no contemplada por el legislador en el estatuto procesal y, de la mano de esa exigencia, tildar de inconducente un medio probatorio cabal y eficazmente aportado al proceso, concretamente la declaración del señor FERNANDO LÓPEZ GUZMÁN*». Elucubración que, a su juicio, vulnera el principio de libertad probatoria.

3.1. No obstante, las consideraciones enarboladas sobre el punto en concreto por el *ad quem* están muy alejadas de ser consideradas como impositivas de una tarifa legal. De igual manera, tampoco es cierto que hubiera desestimado el testimonio por inconducente. En puridad, la deposición no ofreció el mérito persuasivo para demostrar la afectación

moral y psicológica. No fue eficaz: no condujo a «*darle al juez la convicción que necesita*»⁴¹.

3.2. Recuérdese, por lo demás, que el daño moral aducido se fundamentó en padecimientos psicológicos y mentales⁴². Vista la declaración, aflora que aquella no dio cuenta sobre «*el dolor, la pesadumbre, perturbación de ánimo, el sufrimiento espiritual, el pesar, la congoja, aflicción, sufrimiento, pena, angustia, zozobra, perturbación anímica, desolación, impotencia u Otros signos expresivos*». Tampoco acreditó las circunstancias de tiempo, modo o lugar en que se produjo tal afectación a la esfera sentimental y afectiva de la convocante.⁴³ Por el contrario, tan solo se aseveró que «*nunca se le ha recibido a la universidad porque no lo han entregado en las condiciones en que le fue arrendado, esa situación ha generado daños materiales, daños económicos, a nivel psicológico se puede decir porque es un trabajo de toda una vida y ver que se lo van a entregar en mal estado, por eso nunca se le ha recibido a la UNIVERSIDAD COOPERATIVA*»⁴⁴. Además, tal aserto es una opinión subjetiva -que no la descripción de un hecho⁴⁵-; consideración que, adicionalmente, se esboza como una deducción de la propia pena sufrida por el declarante. Quien más adelante indica que «*también me duele a mí, trabajé ahí hasta que se le arrendó a la UNIVERSIDAD COOPERATIVA DE COLOMBIA yo también aporté mi granito de arena, a uno también como*

⁴¹ Hernando Devis Echandía. *Teoría General de la prueba judicial*. Primera edición. Tomo I. Biblioteca jurídica Diké. Pág. 341.

⁴² Pág. 68 C.1 «*primera instancia*».

Esto es, ha de ser «*demostrable preferentemente por la vía del dictamen médico-legal, que permite a la vez establecer su origen y alcance, porque no es dable la suposición de heridas, perturbaciones funcionales, traumas síquicos o lesiones de los bienes de la personalidad, extraídas del mero aserto del interesado sin la percepción de ellas*» (casación octubre 23 de 1936, XLIV, 449/53; marzo 23 de 1943, LV, 252; septiembre 3 de 1941, LII, 36/46; febrero 5 de 1945, LVIII, 582/84) (Subrayado aparte. Sentencia SC del 4 de abril de 1968).

⁴³ Recuérdese, que «*[l]a apreciación racional de la prueba en su singularidad se establece a partir de su consistencia y coherencia: una prueba es valiosa si la información que suministra explica la realidad a la que se refiere y no contiene contradicciones*» (SC9193-2017).

⁴⁴ Página 208 del Archivo «C001CuadernoPrimeraInstanciaParte1».

⁴⁵ «*Es cierto, como principio general, que en tratándose de la prueba de linaje testimonial, la misión y órbita propia de los testigos es la deponer sobre hechos concretos, por ellos percibidos, antes que la de emitir opiniones o sacar consecuencias de los hechos por ellos presenciados*» (CSJ. SC del 16 de mar. de 1996).

empleado le duele ver el estado en que esta ese predio, por tal motivo puedo dar fe porque no se le ha recibido a la universidad, porque no lo entrego nunca en las condiciones que debían entregarse».

4.- Finalmente, el yerro de *iure* se presenta cuando el juez no se sirve de las facultades oficiosas, pese a la presencia de motivos serios para ello. Situación que, tal como lo ha decantado esta Sala, ocurre cuando: i) la ley le impone el decreto oficioso de ciertos medios de prueba -v.g., la experticia de ADN en los procesos de filiación-; ii) sean necesarias *«en la verificación de “los hechos relacionados con las alegaciones de las partes”, sin que ello conlleve suplir las cargas desatendidas por estas y que le son propias, sino el esclarecimiento de aquellas situaciones que obstruyen el deber de administrar pronta y cumplida justicia, pero siempre y cuando esa omisión tenga relevancia en la forma como se desató el pleito»*⁴⁶; iii) impidan fallos inhibitorios y para evitar nulidades; iv) o que, después de la demanda, sobrevengan sucesos que alteren o extingan la pretensión inicial y se pretenda demostrar con una prueba que no fue legal ni oportunamente practicada dentro del proceso. O, finalmente, v) si *«existen elementos de juicio suficientes que indican con gran probabilidad la existencia de un hecho que reviste especial trascendencia para la decisión, de suerte que solo falte completar las pruebas que lo insinúan (CSJ SC, 27 Ago. 2015, Rad. 2004-00059-01)»*⁴⁷.

Sin embargo, no se observa que el caso en concreto se enmarque en ninguna de las aludidas circunstancias. Aunado a ello, no es patente que la parte demandante hubiera efectuado un esfuerzo probatorio dirigido a acreditar el daño moral sufrido. Puesto que solo aportó, para el efecto, un testimonio de un empleado -y sobrino del exesposo- de la

⁴⁶ CSJ SC de 21 de oct. 2013, rad. 2009-00392-01.

⁴⁷ CSJ SC8456-2016.

propia señora Robayo. Declaración que, como ya se vio, únicamente es una opinión frente a la posible afectación sufrida, pero que no permite constatar la existencia cierta del daño cuya reparación se reclama. Por lo demás, en la demanda se pidió *«designar Perito Psicológico de la Lista de Auxiliares de la Justicia, para que establezca las consecuencias psicológicas, afectivas, mengua de personalidad y demás que viene padeciendo mi patrocinada con ocasión de los daños morales que viene padeciendo con ocasión del Incumplimiento del contrato por parte de la demandada»*, prueba que luego fue decretada en el auto del 31 de agosto del 2006⁴⁸. Empero, no aparece que tal pericia se hubiese practicado -evidente carga de la demandante-.

5.- En una palabra, el cargo fracasa.

6.- En aplicación del inciso final del artículo 349 del Código General del Proceso, se impondrá condena en costa en contra de la recurrente. Las agencias en derecho se tasarán por el magistrado ponente -se tomará en cuenta la réplica de la opositora-.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, Agraria y Rural, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia proferida el 10 de diciembre de 2020

⁴⁸ Al respecto, se decidió que: *«[e]n los términos solicitados en el acápite de pruebas numeral 5-2 envíese a Medicina Legal de esta ciudad a la señora LUZ MARINA ROBAYO DE LÓPEZ, a fin de que determinen lo allí solicitado»*. Página 125 del archivo *«C0001CuadernoPrimeraInstanciaParte1»*. Además, también se expidió el Oficio núm. 1798, en el que la Secretaría del Juzgado remitió al Instituto Nacional de Medicina Legal *«a la señora MARINA ROBAYO DE LOPEZ (...) a fin de que establezca las consecuencias psicológicas, afectivas, mengua de personalidad y demás que viene padeciendo con ocasión de los daños morales causados por el incumplimiento del contrato de arrendamiento del inmueble de su propiedad ubicado en la Calle 23 número 33-42, Barrio San Francisco de esta ciudad, por parte de la UNIVERSIDAD COOPERATIVA DE COLOMBIA»*.

por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, en el proceso *sub examine*.

Condenar en costas al recurrente. Inclúyase en la liquidación de las costas la suma de \$10.000.000, por concepto de agencias en derecho, que fija el Magistrado Ponente.

En su oportunidad, devuélvase el expediente a la Corporación de origen.

NOTIFÍQUESE

MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ

Presidente de Sala

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

LUIS ALONSO RICO PUERTA

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

(con ausencia justificada)

FRANCISCO TERNERA BARRIOS

Firmado electrónicamente por:

Martha Patricia Guzmán Álvarez
Presidente de sala

Hilda González Neira
Magistrada

Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo
Magistrado

Luis Alonso Rico Puerta
Magistrado

Octavio Augusto Tejeiro Duque
Magistrado

No firma ausencia justificada

Francisco Ternera Barrios
Magistrado

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: 32F276D6A438451BCC8FFF97BDD3E1D6C9EBA9C556CBC90639D3145BD947CA83

Documento generado en 2023-09-29