

VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO MEDIANTE CARGAS PROCESALES DE  
CARÁCTER ECONÓMICO EN EL PROCESO DE RESTITUCIÓN DE INMUEBLE

MARÍA MERCEDES TASCÓN MOLINA  
HARLINSON ZUBIETA SEGURA

UNIDAD CENTRAL DEL VALLE DEL CAUCA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y HUMANÍSTICAS  
PROGRAMA DE DERECHO  
TULUÁ-VALLE DEL CAUCA  
2016

VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO MEDIANTE CARGAS PROCESALES DE  
CARÁCTER ECONÓMICO EN EL PROCESO DE RESTITUCIÓN DE INMUEBLE

MARÍA MERCEDES TASCÓN MOLINA  
HARLINSON ZUBIETA SEGURA

MONOGRAFIA DE GRADO PARA OPTAR AL TÍTULO DE ABOGADO

Dra. MARIA CARLOTA JARAMILLO LOZANO

UNIDAD CENTRAL DEL VALLE DEL CAUCA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y HUMANÍSTICAS  
PROGRAMA DE DERECHO  
TULUÁ-VALLE DEL CAUCA  
2016

## NOTA DE ACEPTACIÓN

---

---

Director del programa

---

Director del proyecto

---

Jurado 1

---

Jurado 2

---

Jurado 3

Fecha:

## **AGRADECIMIENTO**

*Agradezco a Dios por la esperanza que cada día me motivo para la realización de este trabajo, que se convierte en la parte final de mis estudios profesionales. Al mismo tiempo, que le dedico este esfuerzo a mi familia por su amor, comprensión y paciencia durante todo este proceso.*

*A mis amigos y a cada una de las personas que de una u otra forma formaron parte de esta experiencia satisfactoria e inolvidable.*

**María Mercedes**

*Agradezco a Dios que me permitió prepararme cada día y cumplir satisfactoriamente la misión que me encomendó.*

*A mi familia que siempre ha sido un pilar fundamental en mi vida, pues en todo momento me han ofrecido su apoyo incondicional, permitiendo así que cada día alcance nuevas metas*

*A cada una de las personas que han estado presentes en esta etapa de mi vida*

**Harlinson**

*Agradezco a mis padres por todo su apoyo y comprensión, a mis hermanos por estar siempre ahí sirviéndome de guía, a la mujer que está a mi lado todos los días impulsándome y en general, a todas las personas que me han aportado conocimiento y lógica de vida.*

## RESUMEN

La investigación es un proceso de fundamental importancia, ya que permite que se descubran nuevos conceptos consolidados en la base del conocimiento de diversas disciplinas y ciencias; tal como sucede en el campo del Derecho. Por tanto, se decide ahondar acerca de un tema que se contempla en el Código Civil, el Código General del Proceso, la Ley 820 de 2003 y otras normatividades, tal como es el caso de: la violación al debido proceso mediante cargas procesales de carácter económico en el proceso de restitución de inmueble.

Es por esto, que en el desarrollo de cada uno de los capítulos se analizarán cada uno de los parámetros establecidos en las normatividades establecidas, buscando reconocer conceptos que sean claves para optimizar el conocimiento sobre la temática estipulada y además, que se dé la posibilidad de consolidar un crecimiento integral como profesionales.

## CONTENIDO

INTRODUCCION	7
CAPITULO I	9
1 EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO EN COLOMBIA	9
CAPITULO II	16
1 LA RESTITUCIÓN DE INMUEBLE ARRENDADO DESDE LA PERSPECTIVA DEL ARTÍCULO 384 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO	16
CAPITULO III	21
1 PROCESO DE RESTITUCIÓN DESDE LA PERSPECTIVA DE LA LEY 820 DE 2003	21
CAPITULO IV	24
1 PROCESO DE RESTITUCIÓN DE BIEN INMUEBLE ARRENDADO	24
CAPITULO V	29
1 EL PROCESO DE RESTITUCIÓN DE INMUEBLE ARRENDADO DESDE LA PERSPECTIVA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL	29
CAPITULO VI	40
1 EL DEBIDO PROCESO EN COLOMBIA	40
CONCLUSIONES	46
BIBLIOGRAFÍA	47

## INTRODUCCIÓN

El contrato de arrendamiento de vivienda urbana guiado bajo los parámetros de la ley 820 de 2003, trae consigo una serie de cuestionamientos debido a la aplicación de sus premisas, en tratándose del respeto por el debido proceso y de los derechos que constitucionalmente poseen los ciudadanos. Uno de dichos cuestionamientos tiene que ver con la prohibición que tiene el operador judicial, es decir, el juez de conocimiento de determinado proceso, de oír al demandado cuando este no acredite el pago de los cánones de arrendamiento de que le imputa deber; es de anotar, que dicha carga se estipula cuando la causal de terminación unilateral del contrato por parte del arrendador, sea la mora, caso en el cual, el demandado se encuentra en la obligación de acreditar que ha cancelado los últimos tres meses de arrendamiento so pena de no ser escuchado, o cuando se trata de cualquier otra causal enmarcada en la citada Ley, este debe seguir cancelando los cánones por el periodo de duración del proceso, pues que se esté adelantando una actuación judicial en su contra, no lo exime de continuar cumpliendo con las obligaciones contractuales previamente adquiridas, cuyo punto principal se centra en el pago del canon y en el goce del bien dado en arrendamiento.

No obstante a lo anterior, la honorable Corte Constitucional ha señalado en diversa jurisprudencia una regla de excepción, que consiste en oír al demandado así éste no demuestre el pago de los cánones de arrendamiento que se le imputan deber, solo y exclusivamente, cuando se alegue de forma justificada el desconocimiento del contrato; norma que en algunas ocasiones es desconocida o inaplicada por los Jueces de la República, lo que trae consigo la violación al debido proceso de la pasiva dentro de los procesos de restitución de inmueble arrendado, pues no es procedente aplicar la regla general, cuando se presenta fácticamente esta excepción a la norma que jurisprudencialmente se ha desarrollado por nuestro máximo órgano Constitucional.

Bajo estos parámetros, se torna importante establecer cuáles fueron los fundamentos que tuvo en cuenta la Honorable Corte Constitucional para determinar jurisprudencialmente la citada norma de excepción, y bajo qué circunstancias la misma debe ser aplicada, para así evitar que por error involuntario se sigan generando violaciones al debido proceso a los demandados de este tipo de procesos, y se garantice todo el orden constitucional y jurisprudencial dentro de los parámetros legalmente establecidos por la Ley 820 de 2003 y por el Artículo 424 del Código de Procedimiento Civil, estudiado por dicha Corporación, pero que deberá entenderse a partir del primero (1º) de enero del 2016 como el artículo 384 del Código General del Proceso, quien procesalmente regula el tema aquí tratado, pues de conformidad con el Acuerdo PSAA15-10392 del primero (1º) de octubre de 2015 proferido por la sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, dicha normatividad entró a regir en todo el país en la fecha descrita.



## CAPITULO I

### 1. EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO EN COLOMBIA

Para dar inicio a este capítulo, es preciso mencionar que el Código Civil es un conjunto de normas que se direcciona a regular las diferentes relaciones que se tejen entre las personas civiles y jurídicas, siendo estas de carácter público o privado. En palabras de Aguirre:

*Hace referencia a un conjunto ordenado, sistematizado y unitario de reglamentos contemplados por el derecho privado. Se trata, por lo tanto, de normas creadas para ejercer un control sobre los vínculos civiles establecidos por personas tanto físicas como jurídicas, ya sean privadas o públicas (respecto a esta última alternativa, cuando las personas actúan como particulares)<sup>1</sup>.*

Por tal razón, es que en este código se encuentra estipulado cada uno de los parámetros que delimitan el contrato de arrendamiento, pues no se puede obviar que en este dos personas se obligan a cumplir legalmente una serie de prescripciones; es decir, que desde la perspectiva de los planteamientos civiles se debe buscar en todo momento que el arrendador como el arrendatario establezcan una sólida relación que permita que haya un respeto mutuo.

Entonces, es el mencionado código en donde se establece la responsabilidad de las partes que participan en el contrato de arrendamiento, las limitaciones, los recargos y otros aspectos más que son claves para que al disolverse el contrato no haya ningún tipo de inconveniente civil que obliga a la realización de procesos legales.

---

<sup>1</sup> AGUIRRE. Carlos Alberto. Contratos de arrendamiento. Ecos.,2010

O sea, que en este se establece que el contrato de arrendamiento debe delimitarse en los siguientes elementos<sup>2</sup>:

- Bilateral: Tal y como lo establece su definición, una de las partes entrega el uso o el goce de un inmueble mientras que la otra, a cambio de este goce paga un precio por este. Por lo tanto las dos partes adquieren obligaciones recíprocas.

- Oneroso: Se fundamenta en el pago por parte del arrendatario de una suma de dinero a cambio del goce del inmueble objeto de arrendamiento.

- Principal: No requiere de otros contratos para que tenga plena validez, este contrato subsiste sin necesidad de otro contrato.

- Consensual: No se requiere ninguna solemnidad, solo se necesita que las partes convengan la entrega material de la cosa y se fije un precio.

- De Tracto Sucesivo: Se cumple durante un lapso fijado por las partes dentro del contrato.

Conviene subrayar, que la figura de contrato arrendamiento que se maneja en la actualidad data del derecho romano, pues es allí cuando se hace mención a "*locatio conductio*", siendo las partes inherentes al contrato, el "*locator*" quien tiene la obligación de ceder temporalmente el disfrute de un bien a otra persona, sin que con ello se transmitiera el dominio de la misma, a cambio de una retribución que en su tiempo se denominaba "*merces*"<sup>3</sup>. Existiendo por otra parte una persona a la cual se le transmitía el disfrute de determinado bien y que los romanos definieron como

---

<sup>2</sup> BONIVENTO FERNANDEZ, José Alejandro. Los Principales Contratos Civiles y su paralelo con los Comerciales. Librerías ediciones del profesional Ltda. Decimoséptima edición.

<sup>3</sup> Derecho Romano Clásico - Fernando Betancourt 3° edición Pag.281, Universidad de Sevilla.

el “*conductor*”, quien aparte de tener el derecho del disfrute de la cosa o del bien, tenía la obligación de retribuir al propietario por permitirlo, sin que con ello se creyera dueño de la cosa o desconociera dominio ajeno.

Debido al abordaje que se le da a éste, es que se confundió con el contrato de compraventa, debido a que los elementos que los estructuran pueden guardar cierta similitud, debe iterarse que en el arrendamiento de un bien no existe transferencia de dominio, así confluyan elementos como la entrega de un bien a cambio de un pago; y no puede haber transferencia de dominio en este contrato, pues el mismo está estructurado de tal manera, que solo tenga efectos por determinado lapso de tiempo, en el cual el bien debe volver a su propietario. No obstante, es importante indicar que dicho contrato debe cumplir el tiempo pactado, salvo que existan causales unilaterales de terminación del contrato, las cuales analizaremos más adelante, y sin perder de vista que el mismo se puede prorrogar por el mismo tiempo pactado.

A pesar de que originalmente para los romanos el Contrato de arrendamiento era una ramificación del contrato de compraventa, a la fecha el contrato de arrendamiento es totalmente autónomo e independiente siendo normado por nuestro ordenamiento jurídico de la siguiente manera: inicialmente el arrendamiento fue un tema regulado en los artículos 1973 a 2052 del Código Civil, que consagraron las reglas generales del contrato de arrendamiento en sus distintas modalidades. Empero, ya para el tema específico de arrendamiento de bienes inmuebles, la regulación que primeramente estructuró su trámite fue desarrollada por una diversidad normativa que se definió como “Normas de control de arrendamiento” siendo esta la expresión inicial de protección por parte del Estado, quien analizó acertadamente el impacto social y económico que trae en determinada sociedad el arrendamiento de bienes inmuebles. Cabe resaltar que algunas de dichas normas fueron el Decreto 63 de 1977, el Decreto 2770 de 1976, el Decreto 3817 de 1982, el Decreto 2221 de 1983, Decreto 3817 de 1982 y 2221 de 1983

Ya para el año de 1985, fue expedida la Ley 56, como un estatuto único para el contrato de arrendamiento de vivienda urbana, norma que aún se encuentra vigente en sus aspectos sustanciales, para los contratos celebrados con anterioridad al 10 de julio de 2003, cuando entró en vigencia la Ley 820 del mismo año.

Por su parte, la Ley 820 de 2003 cuya vigencia es aplicable a la fecha en el tema objeto de estudio, confronta la temática de los contratos de arrendamiento desde diferentes frentes o aspectos, que a saber son<sup>4</sup>:

*(i) Las normas reguladoras del contrato de arrendamiento de vivienda urbana para los contratos posteriores a julio de 2003; (ii) las normas de carácter procesal para todos los contratos de arrendamiento de inmuebles y (iii) modificó las normas relativas a la vigilancia y control de las personas naturales o jurídicas dedicadas al arrendamiento de bienes inmuebles destinados vivienda. Siendo esta normatividad por lo tanto la que fundamenta el estudio del presente trabajo, si se tiene en cuenta que derivado de sus aspectos normativos nace la dicotomía aquí estudiada<sup>5</sup>.*

Es preciso mencionar, que los lineamientos hechos en la normatividad referenciada se acoplan a los parámetros estipulados en el Código Civil, especialmente aquellos expuesto en el artículo 1973, pues es allí en donde se define a este como: “*un contrato en que las dos partes se obligan recíprocamente, la una a conceder el goce de una cosa, o a ejecutar una obra o prestar un servicio, y la otra a pagar por éste goce, obra o servicio un precio determinado*”<sup>6</sup>.

A su vez, el contrato de arrendamiento de vivienda urbana, del cual se habla en el presente trabajo, se define en el artículo 2º de la Ley 820 de 2003, de la siguiente manera:

---

<sup>4</sup> Opcit Ley 820 de 2003

<sup>5</sup> Op.cit.Ley 820 de 2003

<sup>6</sup> CODIGO CIVIL COLOMBIANO. Artículo. 1973. Contratos de arrendamiento.

*El contrato de arrendamiento de vivienda urbana es aquel por el cual dos partes se obligan recíprocamente, la una a conceder el goce de un inmueble urbano destinado a vivienda, total o parcialmente, y la otra a pagar por este goce un precio determinado<sup>7</sup>.*

En ese orden de ideas, es fácil determinar la estructura base del contrato de arrendamiento, que en el presente caso se traduce en la existencia de **un arrendatario**, de **un arrendador**, de **un bien** y de **un precio o canon de arrendamiento**; siendo entonces la obligación más importante del arrendador realizar la entrega del bien inmueble a arrendar en las condiciones pactadas en el contrato y la obligación recíproca del arrendatario, cancelar los cánones pactados por las partes, en la forma que estipule el contrato. Siendo consecuencia del incumplimiento de cualquiera de las dos obligaciones, causal de terminación del contrato de arrendamiento, sin que estas sean las únicas causales existentes, tal como lo veremos a continuación.

De igual modo, en la Ley 820 de 2003 Por la cual se expide el régimen de arrendamiento de vivienda urbana y se dictan otras disposiciones, se establecen las siguientes causales de terminación de contrato de arrendamiento. Es decir, que allí se estipula que éste puede terminar de común acuerdo entre las partes, pues así lo indica el artículo 21 *ibídem* o puede ser terminado de forma unilateral por el arrendatario o por el arrendador, con o sin necesidad de indemnizar a la otra parte, si se configura alguna de las causales enmarcadas en los artículos 22 a 25 de la citada Ley, siendo importante resaltar en el presente caso y siguiendo el orden lógico del tema a tratar, que una de las causales por las cuales el arrendador puede solicitar la terminación unilateral del contrato de arrendamiento, es por “*La no cancelación por parte del arrendatario de las rentas y reajustes dentro del término estipulado en el contrato*”. Situación que claramente lo habilita para que dé inicio a

---

<sup>7</sup> *Ibíd.*, artículo 21.

un proceso abreviado de restitución de inmueble arrendado, impetrando la respectiva demanda ante los juzgados civiles, ya sean municipales o con categoría del circuito, para lo cual deberá tenerse en cuenta las normas que de competencia establece el Código General del Proceso o para que se solicite audiencia de conciliación a fin de dar aplicación a los preceptos normativos establecidos por el legislador en el artículo 69 de la Ley 446 de 1998, siendo importante para el caso objeto de estudio, resaltar los lineamientos del proceso declarativo de trámite verbal como lo es el de restitución de inmueble arrendado guiado antes los jueces civiles.

Para comprender con mayor importancia el tema del contrato de arrendamiento, resulta importante hacer referencia a algunos artículos del Código Civil que permitirán determinar las causales de terminación del mismo, la responsabilidad de las partes que efectúan el documento y otras más que son de fundamental importancia al momento de emprender un proceso de restitución de inmueble arrendado. Estos son:

**Artículo 1982.** Obligaciones del arrendador<sup>8</sup>. El arrendador es obligado:

- 1.) A entregar al arrendatario la cosa arrendada.
- 2.) A mantenerla en estado de servir para el fin a que ha sido arrendada.
- 3.) A librar al arrendatario de toda turbación o embarazo en el goce de la cosa arrendada

**Artículo 1984.** Mora en la entrega. Si el arrendador, por hecho o culpa suya o de sus agentes o dependientes, es constituido en mora de entregar, tendrá derecho el arrendatario a indemnización de perjuicio<sup>9</sup>.

---

<sup>8</sup> CODIGO CIVIL. Artículo 1982. Obligaciones del Arrendador

<sup>9</sup> Ibíd., Art. 1984

En definitiva el contrato de arrendamiento en el país debe estar regulado por los lineamientos establecidos en el Código Civil y la Ley 820 de 2003<sup>10</sup>, pues ésta se enfatiza en fijar una serie de criterios que hacen posible regular desde la perspectiva legal los contratos de arriendo de los inmuebles urbanos acondicionados como vivienda.

---

<sup>10</sup> Exceptuando lo tratante a las medidas cautelares, artículos 35 a 40 de la Ley 820 de 2003, pues este aspecto fue derogado por la Ley 1564 de 2012, según el artículo 626 de dicha normatividad

## CAPITULO II

### 1. LA RESTITUCIÓN DE INMUEBLE ARRENDADO DESDE LA PERSPECTIVA DEL ARTÍCULO 384 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO.

El mencionado artículo del Código General del Proceso establece una serie de reglas que deben ser aplicadas en el momento de que se dé lugar a un proceso de restitución de inmueble arrendado, las cuales se especifican de manera clara en los siguientes numerales, para cuando el arrendador demandante pretenda que el arrendatario le restituya el inmueble arrendado:

1. **Demanda.** A la demanda deberá acompañarse prueba documental del contrato de arrendamiento suscrito por el arrendatario, o la confesión de este hecha en interrogatorio de parte extraprocesal, o prueba testimonial siquiera sumaria<sup>11</sup>.

2. **Notificaciones.** Para efectos de notificaciones, incluso la del auto admisorio de la demanda, se considerará como dirección de los arrendatarios la del inmueble arrendado, salvo que las partes hayan pactado otra cosa<sup>12</sup>.

3. **Ausencia de oposición a la demanda.** Si el demandado no se opone en el término de traslado de la demanda, el juez proferirá sentencia ordenando la restitución<sup>13</sup>.

4. **Contestación, mejoras y consignación.** Cuando el demandado alegue mejoras, deberá hacerlo en la contestación de la demanda, y se tramitará como excepción.

- a) Si la demanda se fundamenta en falta de pago de la renta o de servicios públicos, cuotas de administración u otros conceptos a que esté obligado el demandado en virtud del contrato, este no será oído en el proceso sino hasta

---

<sup>11</sup> Ley 820 de 2003.

<sup>12</sup> *Ibidem*

<sup>13</sup> *Ibidem*



tanto demuestre que ha consignado a órdenes del juzgado el valor total que, de acuerdo con la prueba allegada con la demanda, tienen los cánones y los demás conceptos adeudados, o en defecto de lo anterior, cuando presente los recibos de pago expedidos por el arrendador, correspondientes a los tres (3) últimos períodos, o si fuere el caso los correspondientes de las consignaciones efectuadas de acuerdo con la ley y por los mismos períodos, a favor de aquel.

- b) Cualquiera que fuere la causal invocada, el demandado también deberá consignar oportunamente a órdenes del juzgado, en la cuenta de depósitos judiciales, los cánones que se causen durante el proceso en ambas instancias, y si no lo hiciere dejará de ser oído hasta cuando presente el título de depósito respectivo, el recibo del pago hecho directamente al arrendador, o el de la consignación efectuada en proceso ejecutivo.
- c) Los cánones depositados en la cuenta de depósitos judiciales se retendrán hasta la terminación del proceso si el demandado alega no deberlos; en caso contrario se entregarán inmediatamente al demandante. Si prospera la excepción de pago propuesta por el demandado, en la sentencia se ordenará devolver a este los cánones retenidos; si no prospera se ordenará su entrega al demandante.
- d) Los depósitos de cánones causados durante el proceso se entregarán al demandante a medida que se presenten los títulos, a menos que el demandado le haya desconocido el carácter de arrendador en la contestación de la demanda, caso en el cual se retendrán hasta que en la sentencia se disponga lo procedente.

- e) Cuando se resuelva la excepción de pago o la del desconocimiento del carácter de arrendador, se condenará al vencido a pagar a su contraparte una suma igual al treinta por ciento (30%) de la cantidad depositada o debida.
- f) Cuando el arrendatario alegue como excepción que la restitución no se ha producido por la renuencia del arrendador a recibir, si el juez la halla probada, le ordenará al arrendador que reciba el bien arrendado y lo condenará en costas<sup>14</sup>.

5. **Compensación de créditos.** Si en la sentencia se reconoce al demandado derecho al valor de las mejoras, reparaciones o cultivos pendientes, tal crédito se compensará con lo que aquel adeude al demandante por razón de cánones o de cualquiera otra condena que se le haya impuesto en el proceso<sup>15</sup>.

6. **Trámites inadmisibles.** En este proceso son inadmisibles la demanda de reconvención, la intervención excluyente, la coadyuvancia y la acumulación de procesos. En caso de que se propongan el juez las rechazará de plano por auto que no admite recursos.

- a) El demandante no estará obligado a solicitar y tramitar la audiencia de conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad de la demanda<sup>16</sup>.

7. **Embargos y secuestros.** En todos los procesos de restitución de tenencia por arrendamiento, el demandante podrá pedir, desde la presentación de la demanda o en cualquier estado del proceso, la práctica de embargos y secuestros sobre bienes del demandado, con el fin de asegurar el pago de los cánones de arrendamiento adeudados o que se llegaren a adeudar, de cualquier otra prestación económica

---

<sup>14</sup> Ibídem

<sup>15</sup> Ibídem

<sup>16</sup> Ibídem

derivada del contrato, del reconocimiento de las indemnizaciones a que hubiere lugar y de las costas procesales.

- a) Los embargos y secuestros podrán decretarse y practicarse como previos a la notificación del auto admisorio de la demanda a la parte demandada. En todos los casos, el demandante deberá prestar caución en la cuantía y en la oportunidad que el juez señale para responder por los perjuicios que se causen con la práctica de dichas medidas. La parte demandada podrá impedir la práctica de medidas cautelares o solicitar la cancelación de las practicadas mediante la prestación de caución en la forma y en la cuantía que el juez le señale, para garantizar el cumplimiento de la sentencia.
- b) Las medidas cautelares se levantarán si el demandante no promueve la ejecución en el mismo expediente dentro de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia, para obtener el pago de los cánones adeudados, las costas, perjuicios, o cualquier otra suma derivada del contrato o de la sentencia. Si en esta se condena en costas el término se contará desde la ejecutoria del auto que las apruebe; y si hubiere sido apelada, desde la notificación del auto que ordene obedecer lo dispuesto por el superior<sup>17</sup>.

**8. Restitución provisional.** Cualquiera que fuere la causal de restitución invocada, el demandante podrá solicitar que antes de la notificación del auto admisorio o en cualquier estado del proceso, se practique una diligencia de inspección judicial al inmueble, con el fin de verificar el estado en que se encuentra. Si durante la práctica de la diligencia se llegare a establecer que el bien se encuentra desocupado o abandonado, o en estado de grave deterioro o que pudiese llegar a sufrirlo, el juez, a solicitud del demandante, podrá ordenar, en la misma diligencia, la restitución

---

<sup>17</sup> Ibidem

provisional del bien, el cual se le entregará físicamente al demandante, quien se abstendrá de arrendarlo hasta tanto no se encuentre en firme la sentencia que ordene la restitución del bien.

- a) Durante la vigencia de la restitución provisional, se suspenderán los derechos y obligaciones derivados del contrato de arrendamiento a cargo de las partes<sup>18</sup>.

**9. Única instancia.** Cuando la causal de restitución sea exclusivamente la mora en el pago del canon de arrendamiento, el proceso se tramitará en única instancia. Para terminar, es preciso establecer que los requerimientos estipulados en este artículo dan la posibilidad de llevar a cabo un idóneo proceso de restitución de inmuebles arrendado.

Para terminar, es preciso establecer que los requerimientos estipulados en este artículo dan la posibilidad de llevar a cabo un idóneo proceso de restitución de inmuebles arrendado, y que dicha normatividad la cual entró en vigencia a partir del primero (1º) de enero de 2016, se torna mucho más concreta y completa en referencia a los preceptos normativos de la Ley 820 de 2003, a comparación de su norma predecesora, entendiéndose como tal el artículo 424 del Código de Procedimiento Civil.

---

<sup>18</sup> Ibidem

## CAPITULO III

### 1. PROCESO DE RESTITUCIÓN DESDE LA PERSPECTIVA DE LA LEY 820 DE 2003

Con respecto a la Ley 820 de 2003, es preciso mencionar que sin importar cuál fue la causal para iniciar el proceso de demanda, quien la ha pedido o por su parte quien toma el rol de representante legal puede pedir una inspección judicial al bien, esto con el fin de determinar los daños ocasionados en la propiedad y por ende solicitar que quien la habitaba cumpla con el pago de los mismos.

Pero no sólo quien demanda tiene derechos, al igual la persona catalogada como demandada puede:

El demandado dentro del término para contestar la demanda o dentro de los 5 días siguientes a la práctica de la diligencia de restitución provisional, podrá solicitar al juez que le fije una caución a la parte demandante para garantizar los perjuicios causados por este que pueda sufrir el demandado. El juez si lo considera necesario, ordenará la caución, so pena del levantamiento de la medida<sup>19</sup>.

Sumado a estas estipulaciones en la mencionada normatividad se hace referencia a aquellos aspectos relacionados con los servicios públicos, lo que se regula en el artículo 37, el cual debe entenderse bajo los efectos del artículo 625 del Código General del Proceso, por cuestiones de transito de legislación:

*Una vez se haya iniciado el proceso de restitución de tenencia de bien arrendado, sin importar la causal que haya sido invocada, la parte demandada para ser oída tendrá como obligación, presentar los documentos que le sirvan de prueba para*

---

<sup>19</sup> Ley 820 de 2003.

*acreditar que se encuentra al día en el pago de servicios, cosas o usos conexos y adicionales. Para ello tendrá un término de 30 días calendario contado desde la fecha en que se debían haber realizado.*

El planteamiento hecho conlleva a establecer, que para no perder el derecho a la defensa y a ser oído, se debe demostrar que quien está a mora por los elementos expuestos ha cancelado y ello debe ser demostrado por medio de consignaciones. Este actuar dará cumplimiento al artículo 37<sup>20</sup> de la ley analizada, que establece:

*ARTÍCULO 37. PAGO DE SERVICIOS. El demandado deberá presentar la prueba de que se encuentra al día en el pago de los servicios siempre que, en virtud del contrato haya asumido la obligación de pagarlos. En este caso, para poder ser oído, deberá presentar los documentos correspondientes que acrediten su pago<sup>21</sup>.*

No obstante, en la Ley se establece según el artículo 38<sup>22</sup> que este tipo de procesos no puede ser consultado:

*Se estableció que por ningún motivo las sentencias proferidas de los procesos de restitución de bienes inmuebles dados en arrendamiento, podrán ser consultadas. Lo anterior, lo determinó la Ley 794 de 2003 en sus artículos 39 y 70 los cuales eliminaron el grado de consulta para los procesos ejecutivos y de pertenencia<sup>23</sup>.*

A pesar de esto, en el mencionado artículo se estipulan unas reformas, las cuales consisten en<sup>24</sup>:

---

<sup>20</sup> Derogado por el artículo 626 de la Ley 1564 de 2012, pero cuya vigencia debe entenderse en el tránsito de legislación establecido por el artículo 625 ibídem.

<sup>21</sup> Ley 820 de 2003.

<sup>22</sup> Derogado por el artículo 626 de la Ley 1564 de 2012, pero cuya vigencia debe entenderse en el tránsito de legislación establecido por el artículo 625 ibídem

<sup>23</sup> Ley 820 de 2003.

<sup>24</sup> Ibíd.,

a) Resulta armónica con el texto del inciso 2 del artículo 39 de la Ley 820 de 2003 que estableció que: “Cuando la causal de restitución sea exclusivamente mora en el pago del canon de arrendamiento, el proceso se tramitará en única instancia”. Lo cual descarta la posibilidad de la consulta debido a que esta procede contra sentencias dictadas en primera instancia.

b) Porque al haberse determinado en el artículo 7 de la Ley 820 de 2003 que los derechos y obligaciones derivadas del contrato son solidarias, en el campo procesal se configura la existencia del litisconsorcio cuasinecesario, lo que permite demandar a uno solo de los arrendatarios.

c) Para efecto de las notificaciones del artículo 12 de esta misma ley, le atribuyó plenas consecuencias legales a la dirección contractual, no podrá invocarse como nulidad el que la contraparte conozca otras direcciones diferentes a las establecidas en el contrato de arrendamiento. Prácticamente no habrá lugar a emplazamientos por este concepto

En definitiva, la aplicabilidad de cada uno de estos preceptos permite que en el momento se desarrollarse un proceso de restitución, no se caiga en fallas que den lugar a fallos facticos, en donde se viole el derecho al debido proceso, el de la defensa y otros más que guardan relación con los derechos fundamentales, analizando dicha normatividad claramente, bajo los momentos procesales que establece el artículo 625 del Código General del Proceso, en el entendido del tránsito de legislación.

## CAPITULO IV

### 1. PROCESO DE RESTITUCIÓN DE BIEN INMUEBLE ARRENDADO

A la fecha y de conformidad con la normatividad vigente, los procesos de restitución de inmueble arrendado, se adelantan mediante el trámite establecido en el Libro Tercero, Sección Primera, Título I del Capítulo II del Código General del Proceso, reseñándose en el artículo 384 de dicho Código los requisitos de la demanda y las reglas aplicables a esta clase de procesos, siendo en dicho artículo donde emerge la dicotomía a estudiar, pues tal como se ha indicado en el presente proyecto, el numeral 4º en sus incisos segundo (2º) y tercero (3º) *ejúsdem*, obliga o crea al demandado una carga procesal a fin de que este pueda ser escuchado en el proceso, cuando la causal invocada sea la mora en el pago de los cánones de arrendamiento y prorroga dicha carga en el transcurso del mismo; pues de igual forma, se le indica al demandado que debe seguir cancelando los cánones que se generen durante el periodo que dure la actuación judicial so pena de no ser oído en el proceso; Carga procesal que se mantiene a pesar de que el artículo 424 del Código de procedimiento Civil haya sido derogado, pues sus efectos ahora se encuentran enmarcados, tal como se indicó, en el artículo 384 del Código General del Proceso. Nota importante a la hora de verificar el estudio que sobre el tema ha realizado la Honorable Corte Constitucional.

Lo anterior conlleva a que se cuestione si con dicha carga procesal se genera vulneración alguna al debido proceso de la pasiva, en lo tocante con el derecho de defensa y contradicción o si por el contrario, dicha carga procesal se ajusta a los parámetros legales y jurisprudenciales entorno al derecho de igualdad y acceso a la justicia.

Ahora, con el fin de adentrarnos un poco más en los aspectos procesales del trámite de restitución de inmueble arrendado, es preciso realizar una breve descripción del



proceso en sí, reseñando entonces los trámites de la demanda y su contestación, tal como se procede.

La demanda de restitución de inmueble arrendado, debe inicialmente cumplir con los requisitos enmarcados en el artículo 82 del Código General del Proceso a fin de que el operador judicial proceda al estudio de la misma y así provea su admisión o inadmisión, según se dé el cumplimiento de los mismos. A su vez la misma debe cumplir los requisitos especiales enmarcados en el artículo 384 *ejúsdem*; en donde se exige que el demandante aporte junto con el escrito de demanda<sup>25</sup>:

- (i) Prueba documental del contrato de arrendamiento suscrito por el arrendatario
- o (ii) La confesión del arrendatario hecha en interrogatorio de parte extraprocesal
- o (iii) prueba testimonial siquiera sumaria.

Siendo dichos requisitos especiales, autónomos, por lo que se requiere la configuración solo de uno de ellos para que el juez de conocimiento valide la prueba idónea de existencia del contrato, la cual en inicio se presume auténtica, a espera de las acciones que pueda adelantar el demandado en su escrito de defensa, pues este puede alegar la inexistencia del contrato o tachar el documento de falso. Empero, dichos aspectos serán analizados en el siguiente acápite.

Es de esta manera, que una vez radicada la demanda dando cumplimiento tanto a los requisitos enmarcados en el artículo 82 como los especiales del artículo 384 del Código General del Proceso, es necesario evaluar el contenido de la misma, a fin de verificar si las pretensiones son congruentes con los hechos y si las mismas cumplen con las restricciones, que sobre acumulación de pretensiones, establece el artículo 88 de la misma normatividad procesal; pues itérese que el demandante podrá acumular en una misma demanda varias pretensiones siempre y cuando<sup>26</sup>:

---

<sup>25</sup> CODIGO GENERAL DEL PROCESO. Artículo 384

<sup>26</sup> *Ibíd.*,

(i) El juez sea competente para conocer de todas, sin tener en cuenta la cuantía (ii) las pretensiones no se excluyan entre sí, salvo que se propongan como principales y subsidiarias y (iii) que todas puedan tramitarse por el mismo procedimiento<sup>27</sup>.

Por lo que a modo de ejemplo, en el proceso de restitución de inmueble arrendado no puede el demandante pretender la restitución y solicitar igualmente que se le ordene al demandado cancelar los cánones adeudados, pues una de las pretensiones se debe adelantar mediante el trámite verbal tal como ya se reseñó y la otra mediante el ejecutivo traído en los artículos 422 y siguientes del Código General del Proceso.

Bajo estos lineamientos y una vez acreditados todos y cada uno de los requisitos de la demanda, el juez procederá a la admisión de la misma, siendo entonces desde ese momento responsabilidad del demandante proceder a la notificación<sup>28</sup> del extremo pasivo de la Litis, quien una vez se notifique debe proceder si es su deseo a ejercer su derecho de contradicción o a asumir su postura de inactividad o allanamiento a la demanda.

Una vez se notifique al extremo pasivo de una relación jurídica, ello es al demandado de la misma, este dentro del término de traslado<sup>29</sup> que el Juez conceda o que la Ley indique, podrá tomar diferentes posturas a fin de ejercer su derecho de defensa si a bien lo quiere. *Verbi gratia*, la persona demandada en determinada actuación judicial, podrá guardar silencio, allanarse a las pretensiones de la demanda, no oponerse a dichas pretensiones o contestar la demanda proponiendo excepciones ya sean previas o de mérito.

---

<sup>27</sup> Artículo 88 C.G.P.

<sup>28</sup> Conforme a los artículos 291 a 293 del C.G.P.

<sup>29</sup> lapso de tiempo en que se autoriza a la parte para que realice determinada acción procesal

En este sentido, es bueno aclarar que el operador judicial, está en la obligación de verificar que se cumplan los requisitos generales y específicos establecidos por el legislador para la contestación de la demanda; pues así como se deben verificar los requisitos de la demanda para su admisión, de la misma manera se debe verificar la contestación, so pena de inadmisión o rechazo de la misma.

Sobre este particular, ha de dejarse claro que los requisitos generales de la contestación de la demanda están enmarcados en el artículo 96 del Código General del Proceso y que los requisitos especiales se encuentran inmersos en los apartes del código en donde se trata el tema específico a presentar, siendo en nuestro caso de estudio el proceso de restitución de tenencia de inmueble arrendado; en donde efectivamente existe un requisito especial a fin de proceder a dar validez a la contestación de la demanda, pues itérese que en tratándose de mora en el pago del canon de arrendamiento; si no se allegan los recibos de pago de los meses que se imputan deber, el juez no podrá oír al demandado hasta que aquel no cumpla con dicha carga procesal. Lo que se puede traducir en una inadmisión sujeta a que se alleguen dichas consignaciones, so pena de no estudiar los argumentos de la parte pasiva.

Desde esta perspectiva, a la parte demandada se le garantiza su derecho de defensa, pero se le supedita el mismo a cumplimiento de cargas procesales que en algún momento pueden ser entendidas como de carácter económico, si se presenta diversas solicitudes dentro del proceso, las cuales cuentan con total viabilidad, pues pueden generar en algunos casos, limitaciones al momento de ejercer el derecho de defensa al existir la obligación de cancelar los cánones que se generen en el transcurso del proceso .

Por consiguiente, el objeto del proceso de restitución de inmueble es precisamente la restitución del mismo, y posteriormente se podría buscar la recuperación del dinero que dejó de recibir mientras su inmueble estaba en manos del demandado

arrendatario, pues dicho lapso de tiempo debe ser igualmente sufragado debido a que el arrendatario tuvo el goce y disfrute del bien.

En ese orden de ideas, se puede determinar que en el proceso de restitución de inmueble se faculta al demandante o arrendador para que pretenda cobrar, si a bien lo quiere, el valor de los cánones que dejaron de cancelarse y que fueron el motivo para solicitar a la jurisdicción la terminación unilateral del contrato de arrendamiento o los servicios públicos domiciliarios dejados de cancelar durante la vigencia del contrato, ya que en la práctica, carecería de utilidad solicitar otro tipo de procesos en esta clase de sucesos, pues el demandado no goza de derechos de dominio sobre el inmueble tal como se reseñó con anterioridad, como para prevenir la enajenación del inmueble o actuación símil, resumiéndose así su necesidad solo al aspecto económico del cobro de los cánones u obligaciones causadas en la vigencia del contrato y que dejaron de ser objeto de pago por parte del arrendador.

## **CAPITULO V**

### **1. EL PROCESO DE RESTITUCIÓN DE INMUEBLE ARRENDADO DESDE LA PERSPECTIVA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL**

Para dar inicio a este capítulo, es preciso mencionar que en Colombia existen cuatro modalidades de arriendos como son: vivienda urbana, local comercial, oficinas - consultorios y parqueaderos, los cuales cuenta de cierto modo con una regulación legal clara; pues en la actualidad la realización del contrato de arrendamiento de cada uno de estos se esquematiza en las siguientes normatividades:

- La Ley 820 de 2003
- El Código de Comercio, específicamente los artículos 518 al 524
- Decreto 3817 de 1982
- El Código Civil
- La Ley 6 de 1975
- Decreto 2815 de 1975

A pesar de esto, en el manejo judicial no se ha contado con la misma precisión y es por ello que muchos de los procesos de restitución de inmuebles sólo llegan a la instancia de la Sala Civil de la Corte Suprema de justicia, de manera aislada por medio del mecanismo de Tutela. Es decir, que no se ha logrado estructurar una jurisprudencia general que se delimite en ser sólida, univoca y vinculante al respeto.

Es por esto, que la poca que se ha logrado desarrollar proviene de la Corte Constitucional en Sede con la revisión de fallos. Es por tal razón, que en el artículo 39 de la Ley 820 de 2003<sup>30</sup> se establece:

---

<sup>30</sup> Supeditado al tránsito de legislación establecido en el artículo 625 del C.G.P.

*“Todos los procesos de restitución de inmueble arrendado tendrán trámite preferente, salvo respecto de los de tutela. Su inobservancia hará incurrir al juez o funcionario responsable en causal de mala conducta sancionable con destitución del cargo. El Consejo Superior de la Judicatura adoptará las normas necesarias para el cumplimiento de lo así dispuesto, dentro de los seis (6) meses siguientes a la vigencia de la presente ley”<sup>31</sup>.*

De igual modo, en el mismo se establece que: *“cuando la causal de restitución sea exclusivamente mora en el pago del canon de arrendamiento, el proceso se tramitará en única instancia”*. Aparte que por demás es adoptado por el numeral noveno (9º) del artículo 384 del Código General del Proceso.

Lo expuesto en el artículo conlleva a establecer que desde la perspectiva colombiana todos los procesos de restitución de inmueble arrendado tendrán un trámite preferente, exceptuando aquellos que se establecen por cánones atrasados, por este motivo es que en la Sentencia Constitucional 670 de 2004 se establece que la ley 820 de 2003: *“no sólo regula el contrato de arrendamiento de vivienda urbana sino que se dictan otras disposiciones, entre ellas algunas de tipo procesal aplicables por supuesto a “todos los procesos de restitución de tenencia por arrendamiento”<sup>32</sup>.”*

Por lo anterior, es que en la actualidad se encuentran una serie de tutelas que se interponen con el fin de alegar una serie de limitantes que existen respecto a la aplicabilidad de restitución de inmueble arrendado. Haciendo mención a esto resulta importante referenciar que al momento de iniciar un proceso de restitución de inmuebles arrendado, se debe analizar las normatividades tales como la Ley 820 de 2003, precisamente en el capítulo VII; pues allí se establece las modalidades de terminación de contrato.

---

<sup>31</sup> Opcit., Ley 820 de 2003

<sup>32</sup> Sentencia C-670 de 2004

Artículo 21. *Terminación por mutuo acuerdo.* Las partes, en cualquier tiempo, y de común acuerdo podrán dar por terminado el contrato de vivienda urbana.

Artículo 22. *Terminación por parte del arrendador.* Son causales para que el arrendador pueda pedir unilateralmente la terminación del contrato, las siguientes:

1. La no cancelación por parte del arrendatario de las rentas y reajustes dentro del término estipulado en el contrato.
2. La no cancelación de los servicios públicos, que cause la desconexión o pérdida del servicio, o el pago de las expensas comunes cuando su pago estuviere a cargo del arrendatario.
3. El subarriendo total o parcial del inmueble, la cesión del contrato o del goce del inmueble o el cambio de destinación del mismo por parte del arrendatario, sin expresa autorización del arrendador.
4. La incursión reiterada del arrendatario en proceder que afecten la tranquilidad ciudadana de los vecinos, o la destinación del inmueble para actos delictivos o que impliquen contravención, debidamente comprobados ante la autoridad policiva.
5. La realización de mejoras, cambios o ampliaciones del inmueble, sin expresa autorización del arrendador o la destrucción total o parcial del inmueble o área arrendada por parte del arrendatario.
6. La violación por el arrendatario a las normas del respectivo reglamento de propiedad horizontal cuando se trate de viviendas sometidas a ese régimen.
7. El arrendador podrá dar por terminado unilateralmente el contrato de arrendamiento durante las prórrogas, previo aviso escrito dirigido al arrendatario a través del servicio postal autorizado, con una antelación no menor de tres (3) meses y el pago de una indemnización equivalente al precio de tres (3) meses de arrendamiento.

Es decir, que cada que se vaya a notificar un proceso de restitución de inmueble arrendado se debe establecer la causal de vencimiento del contrato, pues existen algunas excepciones, como lo es la muerte del arrendador. Por lo que le corresponde al organismo competente establecer que el contrato de arrendamiento que se presente tenga veracidad, pues de lo contrario no se puede obligar al demandado que haga pago de cánones que según prescripción de quien toma el contrato existen en mora.

El hecho de que se generen estas contradicciones da lugar a que se incurra en la violación de los derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa y al acceso a la administración de justicia. Dicha situación se genera debido a que no se valora la controversia sobre la legitimidad de la presunta arrendadora, la cual tomo este rol debido a una cesión del derecho por muerte de la titular, que no fue notificada al arrendatario

De igual modo, el caso expuesto en la Sentencia permite establecer que al establecerse series dudas respecto a la veracidad del contrato, no se debe exigir a quien se encuentra demandado a que cancele el pago de los cánones vencidos. Es por esto que la Corte Constitucional establece:

*Esa pauta general tiene una subregla, desarrollada por esta corporación en sentencias de tutela, a partir de la cual la limitación a ser oído en juicio, no tiene cabida cuando se presentan serias dudas sobre la existencia del contrato de arrendamiento. Lo anterior encuentra fundamento, en la medida en que el contrato de arrendamiento es la fuente de derecho inicial que regula la relación entre arrendador y arrendatario, conteniendo éste las obligaciones y prerrogativas de cada parte contractual. Por lo tanto, si se cuestiona la existencia de tal convención, no es posible deducir claramente el incumplimiento de una de las partes. Así, atendiendo razones de justicia y equidad, el juez solo puede hacer uso de las*



*limitantes al derecho de defensa cuando previamente ha efectuado la verificación de la existencia real del contrato de arrendamiento*<sup>33</sup>.

Dicho planteamiento conlleva a establecer, que al momento de realizar un proceso de restitución de inmueble arrendado, es fundamental que se presente ante la entidad competente:

- El contrato original de contrato de arrendamiento
- Los recibos de pago de los cánones
- Las notificaciones hechas a las personas que han incurrido en mora u otra de los hechos que suscitan el proceso.

Entonces, el hecho de que se cuente con estas pruebas hace que no se caiga en fallos facticos, tal como ocurrió en el caso del señor José Everardo Devia quien acudió a la Tutela para hacer reclamo a la violación del derecho a la defensa y del debido proceso. Lo que significa, que en ésta el problema jurídico que se suscitó fue el siguiente:

Sostiene que el trámite de la demanda de restitución de inmueble arrendado adelantado por el juzgado se fundamentó en testimonios falsos presentados por la parte demandante, sobre la celebración de un contrato verbal de arrendamiento entre Dionisio Devia y el accionante. Señala que a las declarantes no les constaba la existencia desde el año 1998, del contrato verbal de arrendamiento mencionado y mucho menos el no pago de los cánones de arrendamiento alegados<sup>34</sup>.

El problema expuesto, da lugar a que se cometa un error fáctico por parte del juez que direcciona el proceso; ya que se genera una indebida apreciación probatoria,

---

<sup>33</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T- 427 de 2014

<sup>34</sup> *Ibíd.*

que se fundamenta en dar por cierto un hecho desconocido, puesto que se partió de una prueba indiciaria que no fue debidamente probada ni controvertida.

De igual modo, se incurre en una falla debido a que no se le permite al demandado ser oído por el hecho de no poseer los recibos de consignación de pago de los cánones, lo que generó un fallo que vulnera los derechos fundamentales.

Cabe mencionar, que cuando se presentan este tipo de eventos la Corte Constitucional ha planteado los siguientes pasos para lograr dar un fallo en donde no haya violación del derecho al debido proceso y derecho a la defensa. Estos son<sup>35</sup>:

**Primero**, recapitulará el precedente jurisprudencial sobre los requisitos y causales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales.

**Segundo**, recordará lo dicho por la Corte respecto de la constitucionalidad de la carga procesal del demandado de consignar el valor total de los cánones de arrendamiento adeudados, o presentar los correspondientes recibos de pago o de consignación, a fin de que pueda ser oído dentro de un proceso de restitución de inmueble arrendado.

**Tercero**, la Sala también reiterará lo expuesto por la Corte en aquellos casos en los que a pesar de presentarse serias dudas sobre la existencia de contrato de arrendamiento como presupuesto fáctico para la aplicación de los numerales 2º y 3º del párrafo 2º del artículo 424 del Código de Procedimiento Civil<sup>36</sup>, al demandado se le niega la posibilidad de ser oído dentro del proceso de restitución.

**Cuarto**, resolverá el caso concreto.

---

<sup>35</sup> *Ibíd.*,

<sup>36</sup> Entiéndase a la fecha, incisos segundo (2º) y tercero (3º) del numeral 4º del artículo 384 del C.G.P.

El hecho de que se desarrollen estos pasos, de manera coherente y secuencial, da la posibilidad de que quien esté a cargo del proceso establezca un fallo que en todo momento respete los derechos fundamentales de las personas que se encuentren involucradas en el mismo.

No obstante, para dar un mejor abordaje a la temática objeto del estudio de investigación resulta pertinente referenciar la sentencia T- 107 de 2014, en el que se presenta una Acción de Tutela contra providencia judicial en proceso de restitución de bien inmueble arrendado, caso en el que se exige al demandado acreditar el pago o la consignación de los cánones de arrendamiento para ser oído.

Por tanto, es que en la mencionada sentencia el problema jurídico se fundamenta en:

De acuerdo con los hechos expuestos, corresponde a la Sala de Revisión determinar si el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Ibagué desconoció los derechos al debido proceso y de acceso a la justicia que le asisten al accionante, al negarse a oírlo dentro del proceso de restitución de inmueble arrendado aduciendo que éste no demostró haber pagado al demandante los cánones supuestamente adeudados, a pesar de que el actor probó que el inmueble objeto de la restitución había sido secuestrado en otro proceso judicial y que su administración la estaba ejerciendo un auxiliar de la justicia (secuestre), con quien celebró un nuevo contrato de arrendamiento y a quien le pagaba los cánones mensuales, encontrándose al día<sup>37</sup>.

El planteamiento hecho en la sentencia y por ende los antecedentes de la mencionada sentencia permiten establecer que quien la interpone busca demostrar que el juzgado a cargo del caso incurrió en:

---

<sup>37</sup> Tomado de Sentencia T - 107 de 2014

Defecto al ordenar seguir adelante con la ejecución de los supuestos cánones adeudados, a pesar de que el actor demostró que celebró un nuevo contrato de arrendamiento con el secuestre que ejercía la administración del bien, lo cual ubicaba el caso del ejecutante en el presupuesto procesal de falta de legitimación en la causa por activa<sup>38</sup>.

Así pues, desde este punto de vista se puede establecer que en el proceso desarrollado en la resolución de la problemática se incurrió en la violación de los derechos fundamentales y que es por este motivo que la Sala encargada debe delimitar la resolución del mismo en los siguientes temas<sup>39</sup>:

- (i) *requisitos generales y específicos de procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales. Especial profundización en los defectos sustantivo y fáctico. Reiteración de jurisprudencia;*
- (ii) *constitucionalidad de las cargas procesales que limitan el derecho de defensa de los arrendatarios demandados en procesos de restitución de inmueble arrendado;*
- (iii) *Subregla constitucional que exime al demandado de la aplicación del numeral 2° del párrafo 2° del artículo 424 del CPC<sup>40</sup>, en los eventos en que se presentan serias dudas sobre la existencia del contrato de arrendamiento que sirve de presupuesto fáctico; y, luego analizará*
- (iv) *el caso concreto*

De igual modo, en el desarrollo estructural de la Sentencia se hace mención a que el accionante aduce que el juzgado incurrió en violación al debido proceso

---

<sup>38</sup> *Ibíd,*

<sup>39</sup> *Ibíd.,*

<sup>40</sup> Entiéndase a la fecha, incisos segundo (2º) y tercero (3º) del numeral 4º del artículo 384 del C.G.P.

y la administración de la justicia de manera equitativa e igualitaria, fundamentándose en los siguientes argumentos<sup>41</sup>:

*Defecto fáctico*, por cuanto el juzgado accionado decidió no oír a Daniel Torres López a pesar de que en el proceso abreviado de restitución de inmueble arrendado existía la certeza que el bien objeto de la *litis* se encontraba cautelado dentro de otro proceso ejecutivo que se seguía en contra del demandante en el Juzgado Tercero Civil Municipal de Ibagué, pues se aportó el acta de secuestro del inmueble en donde consta la entrega material que del mismo se hizo al auxiliar de la justicia y la celebración de un nuevo contrato de arrendamiento entre el secuestre y el actor en tutela.

*Defecto sustantivo*, toda vez que la decisión de no oír al demandado se fundamentó en una norma inaplicable para el caso concreto, en tanto el contenido del numeral 2° del párrafo 2° del artículo 424 del CPC<sup>42</sup> no encuentra conexión material con los supuestos fácticos del proceso, dado que no existe certeza real sobre la vigencia del contrato de arrendamiento celebrado entre Arturo Durán Restrepo y Daniel Torres López.

*Defecto procedimental absoluto*, porque el juzgado accionado actuó completamente al margen del procedimiento que establece el Código de Procedimiento Civil<sup>43</sup>, al exigirle la carga procesal de pagar todos los cánones para ser escuchado cuando no existía certeza sobre la vigencia del contrato de arrendamiento objeto el litigio.

*Desconocimiento del precedente*, porque la Corte Constitucional en sentencia T-150 de 2007 indicó que cuando un arrendatario firma dos contratos de

---

<sup>41</sup> *Ibíd.*,

<sup>42</sup> Entiéndase a la fecha, incisos segundo (2º) y tercero (3º) del numeral 4º del artículo 384 del C.G.P.

<sup>43</sup> Hoy Código General del Proceso

arrendamiento que corren simultáneamente sobre el mismo inmueble, de tal manera que aquel deba responder ante dos arrendadores, no es dable aplicar el artículo 424 del C. de P.C.<sup>44</sup> frente a la carga de pagar para ser oído dentro del trámite procesal, ya que se presentan serias dudas sobre la existencia y/o vigencia del contrato de arrendamiento.

Continuando con el análisis de la sentencia, es fundamental referenciar aquel punto en donde se hace un enfoque acerca de la constitucionalidad de las cargas procesales que limitan el derecho de defensa de los arrendatarios demandados en procesos de restitución de inmueble arrendado, pues en este se establece que según la Sentencia T-1082 de 2007, T-067 de 2010 y T-118 de 2012, se indicó que la carga procesal impuesta al demandado para poder ser oído dentro de un proceso de restitución de inmueble arrendado, contenida en los numerales 2° y 3° del párrafo 2° del artículo 424 del Código de Procedimiento Civil, hoy carga establecida en los incisos segundo (2°) y tercero (3°) del numeral 4° del artículo 384 del Código General del Proceso, comprende dos supuestos principalmente, a saber<sup>45</sup>:

Los casos en que la demanda se fundamenta en la mora en el pago de los cánones de arrendamiento: aquí el demandado tiene que demostrar que canceló las prestaciones supuestamente adeudadas antes de la presentación de la demanda, mediante: a) los recibos de pago expedidos por el arrendador o comprobantes de consignación a favor de aquel, correspondiente a los tres últimos períodos; a falta de éstos b) la consignación a órdenes del juzgado por el valor total que presuntamente se adeuda.

Los supuestos en los que la demanda se presenta por cualquiera de las causales establecidas en la ley, caso en el cual el demandado debe acreditar que canceló los

---

<sup>44</sup> Entiéndase a la fecha, incisos segundo (2°) y tercero (3°) del numeral 4° del artículo 384 del C.G.P.

<sup>45</sup> *Ibíd.*,

cánones de arrendamiento que se causen con posterioridad a la presentación de la demanda por el tiempo que dure el proceso, mediante: a) la presentación de la consignación realizada a órdenes del juzgado o títulos de depósito respectivos o b) la exhibición de los recibos de pagos hechos directamente al arrendador.

En definitiva, se tiene que existe vulneración al debido proceso de la parte pasiva en un proceso de restitución de inmueble arrendado, cuando el operador judicial o juez de la causa decide exigir la carga procesal establecida en los incisos 2º y 3º del numeral 4º del artículo 384 del Código General del Proceso<sup>46</sup>, a pesar de que el demandado - arrendatario, genere en la contestación de la demanda serias dudas respecto de la existencia del contrato de arrendamiento que se le imputa incumplir, pues ello, tal como se vio desconoce a parte de diversos parámetros legales, y el precedente jurisprudencial expuesto por la Honorable Corte Constitucional, cuya aplicación por demás es de carácter obligatorio para los jueces de la República.

Ha de entenderse entonces, que exigir el pago de los cánones de arrendamiento a un demandado, que manifieste y acredite siquiera sumariamente la inexistencia del contrato de arrendamiento y por ende la no violación contractual entre las partes vinculadas al proceso, es un despropósito inadmisibles, que vulnera el derecho de contradicción y por ende el debido proceso de este, máxime si se tiene en cuenta que la carga procesal impuesta en el numeral 4º del artículo 384 del Código General del Proceso es de carácter excepcional para los procesos de restitución de inmueble, lo que permite concluir que su interpretación y aplicación es de carácter restrictivo y solo puede ser exigida cuando el supuesto del caso se ajuste de forma exacta a las previsiones fácticas traídas en el ordenamiento procesal civil.

---

<sup>46</sup> Norma anterior: artículo 424 del C. de P.C.

## CAPITULO VI

### 1. EL DEBIDO PROCESO EN COLOMBIA

Cuando se habla de debido proceso, se hace referencia a un principio jurídico procesal o sustantivo que se fundamenta en establecer que cada persona que hace parte de un proceso legal, debe estar amparado por una serie de derechos que regulen que cada decisión tomada por los entes, se fundamente en un resultado equitativo y justo; es decir, que se faculte a quien es objeto de análisis legal de ser escuchado para que así argumente y por ende, se logren tomar las decisiones más acertadas.

Debido a esto, es que la mencionada figura se encuentra estipulada constitucionalmente en el artículo 29, que dice:

*En los términos del artículo 29 de la C.P., al proceso o juicio conforme a las leyes preexistentes al acto imputado, ante juez o tribunal competente, y con observancia de las formas propias de cada juicio; así entonces, el debido proceso es la máxima expresión de las garantías fundamentales y cualquier vulneración a las mismas pueden ser alegadas por vía de violación al debido proceso en un sentido amplio, formando usualmente parte de este: la preexistencia de la ley penal, el juez o tribunal competente, el acceso a la administración de justicia en condiciones de libertad e igualdad, la observancia y cumplimiento de las formas propias del juicio, entendido éste último como todo el desarrollo del proceso, la aplicación de la ley penal favorable, la presunción de inocencia y sus consecuencias, la defensa técnica y material, el proceso público sin dilaciones injustificadas, el principio de contradicción, la imparcialidad del juez, a la doble instancia, entre otros<sup>47</sup>.*

---

<sup>47</sup> CONSTITUCION POLÍTICA COLOMBIANA. Artículo 29. Debido proceso



Lo planteado en la Carta Constitucional, permite establecer que el debido proceso debe ser catalogado como un derecho fundamental del hombre, ya que se busca que los actos administrativos no sólo se rijan a los preceptos legales sino que se busque la equidad en las decisiones tomadas; es decir, que se logran otorgar ciertas garantías mínimas que dan la oportunidad de ser oído y a hacer valer sus pretensiones legítimas frente al juez.

Esta figura de tipo legal, también se encuentra contemplada en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, pues en los artículos 8, 9 y 10 se establece que:

Artículo 8. Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley.

“Artículo 9. Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado.”

“Artículo 10. Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal<sup>48</sup>.

De igual modo, esta figura que tiene lugar cuando el arrendatario se niega a restituir de manera voluntaria el inmueble, se encuentra contemplado en la legislación colombiana, más propiamente en el Código General del Proceso en el artículo 384 y haciendo mención a este es preciso establecer que se delimita en los siguientes parámetros<sup>49</sup>:

---

<sup>48</sup> DECLARACION UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. Artículo 8, 9 y 10

<sup>49</sup> CODIGO DE PROCESO Artículo 384

1. Demanda. A la demanda deberá acompañarse prueba documental del contrato de arrendamiento suscrito por el arrendatario, o la confesión de este hecha en interrogatorio de parte extraprocesal, o prueba testimonial siquiera sumaria.

2. Notificaciones. Para efectos de notificaciones, incluso la del auto admisorio de la demanda, se considerará como dirección de los arrendatarios la del inmueble arrendado, salvo que las partes hayan pactado otra cosa.

3. Ausencia de oposición a la demanda. Si el demandado no se opone en el término de traslado de la demanda, el juez proferirá sentencia ordenando la restitución.

4. Contestación, mejoras y consignación. Cuando el demandado alegue mejoras, deberá hacerlo en la contestación de la demanda, y se tramitará como excepción.

Conviene subrayar que el demandado no será oído cuando incurra en mora por:

- Pago de renta o servicios
- Cuotas de administración
- Otros aspectos que complementan la cuota del arrendo

Es decir, que quien experimente esta inconsistencia debe en un primer momento colocar al día dichas moras y demostrarlo con los recibos de consignación que deben ser entregados en un plazo estipulado en los juzgados en donde se va a desarrollar el proceso.

Dando una mayor claridad al manejo de los cánones que como se puede observar son importantes para que haya un juicio adecuado que conlleve a que no se comenten errores fácticos, es preciso referenciar<sup>50</sup>:

---

<sup>50</sup> LEGUIZAMON. Juan Alberto. El desalojo en el contrato de arrendamiento: un estudio comparado entre Colombia y los Estados Unidos. Universidad Católica. 2014

- *Los cánones depositados en la cuenta de depósitos judiciales se retendrán hasta la terminación del proceso si el demandado alega no deberlos; en caso contrario se entregarán inmediatamente al demandante. Si prospera la excepción de pago propuesta por el demandado, en la sentencia se ordenará devolver a este los cánones retenidos; si no prospera se ordenará su entrega al demandante.*
- *Los depósitos de cánones causados durante el proceso se entregarán al demandante a medida que se presenten los títulos, a menos que el demandado le haya desconocido el carácter de arrendador en la contestación de la demanda, caso en el cual se retendrán hasta que en la sentencia se disponga lo procedente.*

Entonces, este es un principio legal que hace posible que el Estado respete todos los derechos legales que un individuo posee en un determinado proceso; es decir, que mediante su idónea aplicabilidad se busca que los jueces definan y garanticen la imparcialidad, justicia y libertad.

Por tal razón, es que la aplicabilidad del mismo procura:<sup>51</sup>

- Las personas tienen interés en defender adecuadamente sus pretensiones dentro del proceso.
- La sociedad tiene interés en que el proceso sea realizado de la manera más adecuada posible, para satisfacer las pretensiones de justicia que permitan mantener el orden social.

---

<sup>51</sup> *Ibíd.*, p 12

Resulta importante, mencionar que esta figura debe acompañarse en todo momento del derecho a la defensa, pues este es “*el derecho fundamental de una persona, física o jurídica, o de algún colectivo a defenderse ante un tribunal de justicia de los cargos que se imputan con plenas garantías de igualdad e independencia*”<sup>52</sup>.

Por consiguiente, el mencionado derecho tiene aplicabilidad en todos los órdenes jurisprudenciales y por ende, se aplica en cada una de las fases de los procedimientos penales y civiles. O sea, que tomando como referencia el segundo caso, que es el que compete en el trabajo desarrollado, dicha figura se aplica en las alegaciones, pruebas y conclusiones.

Cabe señalar que en cada una de estas etapas quien esté a cargo debe buscar que no se evidencien desequilibrios en los preceptos procesales, buscando así minimizar la posibilidad de que se genere una indefensión, que como es sabido se refiere a aquella situación de tipo procesal en la que se evidencia un despojo de los medios de defensa. Lo que generan de manera inmediata una inequidad en las decisiones tomadas.

Así, lo planteado en los párrafos anteriores acerca del debido proceso y el derecho a la defensa permite establecer que la debida aplicabilidad de los mismos hace posible que:

- Durante el proceso toda persona al ser acusada tenga derecho a unas mínimas garantías que se delimiten en la equidad.
- A disponer de los tiempos y medios necesarios para estructurar un adecuada defensa.
- A hacerse presente en el proceso y a defenderse personalmente

---

<sup>52</sup> *Ibíd.*,

- A interrogar y obtener respuestas que sean entendibles

Es fundamental establecer, que una de las garantías del debido proceso es el del derecho a la defensa, pues es por medio de este que se le da una oportunidad reconocida a toda persona, que en un momento dado en el que afronte un proceso de tipo judicial sea oída, dé a saber sus argumentos, logre controvertir, contradecir y objetar cada una de las pruebas en contra y por ende solicitar la práctica y evaluación de que estime favorables; dando así aplicabilidad a los recursos que para este tipo de casos otorga la ley.

En fin, la idónea aplicabilidad de estos da la posibilidad de impedir la arbitrariedad de los agentes estatales y por consiguiente, minimizar la posibilidad de que haya condenas injustas; puesto que en todo momento toda decisión está fundamentada en la verdad y claramente en lo que las partes puedan probar en el transcurso de la actuación procesal.

## CONCLUSIONES

El proceso de restitución de inmueble arrendado hace mención a aquel proceso que tiene como objetivo que el arrendatario restituya el bien cuando así lo demanda el arrendador; debido a que se ha incurrido en incumplimiento de algunos de los preceptos que delimita el contrato de arrendamiento, y es por esto que se encuentra contemplado en el Código Civil Colombiano y en norma especial.

Las cargas probatorias contenidas en los incisos segundo (2º) y tercero (3º) del numeral 4º del artículo 384 del Código General del Proceso no son exigibles al demandado en un proceso de restitución de inmueble arrendado, cuando se presente incertidumbre sobre la existencia del contrato de arrendamiento.

La inaplicación de las reglas contenidas en los incisos 2º y 3º del numeral 4º del artículo 384 del C.G.P., no es resultado de la utilización de la figura de la excepción de inconstitucionalidad, sino del incumplimiento de la carga probatoria del arrendador para demostrar la existencia del contrato, esto es, un supuesto de hecho necesario de la norma que concede la consecuencia jurídica de no oír al demandado hasta tanto no pague los cánones que se le endilgan.

Se establece que se incurre en defecto factico y sustantivo desde la perspectiva de la Corte Constitucional en los eventos en los cuales se le exigía al demandado arrendatario cancelar los cánones adeudados por concepto del contrato de arrendamiento para ser escuchado en el proceso, sin importar que exista duda respecto de la existencia del negocio jurídico configurándose así un defecto procedimental.

## BIBLIOGRAFIA

AGUIRRE. Carlos Alberto. Contratos de arrendamiento. Ecos., 2010

BETANCOURT Fernando. Derecho Romano Clásico - 3° edición Pag.281, Universidad de Sevilla

BONIVENTO FERNANDEZ, José Alejandro. Los Principales Contratos Civiles y su paralelo con los Comerciales. Librerías ediciones del profesional Ltda. Decimoséptima edición.

CÓDIGO CIVIL. COLOMBIANO. Artículo 2000.

CÓDIGO DEL PROCEDIMIENTO CIVIL. Artículo 424.

CODIGO GENERAL DEL PROCESO. Ley 1564 de 2012; artículo 384.

CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 820 de 2003

CONGRESO DE COLOMBIA. Ley 820 de 2003. Por la cual se expide el régimen de arrendamiento de vivienda urbana y se dictan otras disposiciones. Bogotá. 2003

DECLARACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS, artículo 8, 9 y 10.

LEGUIZAMON, Juan Alberto. El Desalojo den el Contrato de Arrendamiento: un estudio comparado entre Colombia y los Estados Unidos. Universidad Católica 2014.

LEY 794 de 2003. Artículo 39 y 70.

NARANJO, Fabio. El proceso de restitución de inmueble. 2010

NATTAN Nisimblat. Los principios rectores del procedimiento y del proceso. Ecos.2011

OSORIO, Manuel. Diccionario Jurídico Legis.2010

Sentencia C-670/04; Magistrado Ponente: Clara Inés Vargas Hernández.

Sentencia T-118/12; Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

Sentencia T-067/10; Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Sentencia T-1082/07; Magistrado Ponente: Dr. Humberto Antonio Sierra Porto.

Sentencia T-427/14: Magistrado Ponente: Andrés Mutis Vanegas.