

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 1 de 15

VIABILIDAD DE CONCILIACIÓN POR RESTITUCIÓN DE INMUEBLES EN MAL ESTADO

HUGO OSWALDO CARMONA SOTO

Estudiante de Derecho
oswaldosoto09@gmail.com

JOHANNA ANGELICA DÁVILA ZAPATA

Estudiante de Derecho
davilaangel795@gmail.com

LIBARDO ALONSO QUINTERO MOLINA

Estudiante de Derecho
libardoalonso@gmail.com

2018

Resumen: *En el presente trabajo se pretende evidenciar la importancia del mecanismo de conciliación como herramienta y requisito de solución de conflictos en el proceso de restitución de inmueble cuando se vulneran o limitan derechos con respecto a la causal de terminación del contrato de arrendamiento por parte del arrendatario por mal estado del inmueble para su ocupación, donde la responsabilidad de esta le sea imputable al propietario y/o arrendador.*

Descriptores / Palabras claves: Derecho Civil, Conciliación, Contratos de Arrendamiento, Derechos fundamentales, Responsabilidad.

Abstract: The present article corresponds to a normative analysis, by means of which it is tried to analyze the effectiveness, limits and application of the Alternative Methods of Conflict Resolution, its intervention to damages due to a sinister transit event, under the contract of insurance; This is how a compendium of theoretical aspects is developed that provides the necessary knowledge to the people involved in such controversies and particularly those who turn to Alternative Methods of Conflict Resolution as a means of solution, with a view to making the procedure agile and efficient Without being surprising to its participants.

Key words: Civil Law, Conciliation, Repossession Contracts, Fundamental Rights. Responsibility.

1. Introducción

En el Derecho Romano ubicamos la base para el orden jurídico actual y en ello el contrato en general, como fuente de obligaciones, que de acuerdo a sus características, requisitos de validez y existencia, nos encontramos entre otros, el “*Contrato de arrendamiento*” y más específicamente el de “vivienda” el cual será objeto de alguna manera de observación frente a una de sus regulaciones, como es la Ley 820 de 2003 y en especial, la causal de terminación del contrato por parte del arrendatario motivada por el mal estado o deterioro del inmueble cuando aquella es imputable al Arrendador y que dicha situación afecte entonces los derechos fundamentales del arrendatario

El Arrendamiento o “*Locativo Conductio*”, "fue tipificado con referencia

a la cosa "colocada" y "llevada" y de ahí el nombre de “*Locatio Conductio*”. Refiriéndonos al "arrendamiento" estamos tipificándolo desde su clasificación por el precio (“*redditus*” que le dio el nombre vulgar “*rendita*”, de donde "renda" y después "renta" pero se dice arrendar) y naturalmente a la cosa u objeto.

Lo que tratamos de establecer, es que si desde esa época antigua hasta nuestros días a pesar del interés por parte del legislador, cuando decide reformar y recopilar en una sola toda la normatividad que regula el contrato de arrendamiento de bien inmueble, solo se acordaron de darle soporte Constitucional al desarrollar de alguna manera en artículo 51 de la Carta política el 1991, el cual contempla que:

“ARTICULO 51. Todos los colombianos tienen derecho a vivienda digna. El Estado fijará las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho y promoverá planes de vivienda de interés social, sistemas adecuados de financiación a largo plazo y formas asociativas de ejecución de estos programas de vivienda”

Pero no se tuvo en cuenta, que, en el nuevo estado social de derecho, hacían referencia, principalmente como lo definió en un concepto dado por la Procuraduría General de la Nación en la Sentencia C-1195 de 2001, M.P. Expediente D3519, expresó que:

“Los mecanismos alternativos de solución de conflictos están consagrados con el preámbulo de la Carta Política y con sus

artículos 1°. En las decisiones que los afectan”

De igual manera los artículos 95, numerales 2°. Y 7°. El inciso 4°. Del artículo 116 menciona:

“(…)

Los particulares pueden ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia en la condición de jurados en las causas criminales, conciliadores o en la de árbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad, en los términos que determine la ley.”

Y si revisamos toda la normatividad que a lo largo del tiempo ha tenido nuestro ordenamiento jurídico respecto al arrendamiento de inmuebles, ninguna como lo veremos contempla la causal de terminación del contrato por parte del arrendatario cuando se ha

deteriorado el inmueble y esta sea responsabilidad del arrendador.

Siendo claro esto, es claro que ninguna de ellas integró o contempló, en primer lugar la causal de terminación de contrato de arrendamiento por parte del Arrendatario, ni siquiera, en la Ley 820 de 2003, para que permitiese desde la misma la protección de derechos y la regulación de deberes entre arrendador y arrendatario, y de paso, abrir un beneficio, una camino expedito para resolver controversias, en especial aquella donde el arrendatario está siendo afectado por la variación en las condiciones que dieron nacimiento a la vida jurídica del contrato de arrendamiento de inmueble destinado a vivienda.

Lo que sí logró esta ley, fue una reglamentación más moderna, otorgándole

mayor flexibilidad y agilidad al arrendamiento como tal, pero no tanto al proceso de restitución del bien inmueble arrendado, pues creemos, de manera enfática que en general, con respecto a incumplimientos de uno y otro, y en especial con respecto al arrendador, no lo expresa, pues debió considerar inclusive situaciones y comportamientos imputables de mala fe o negligencia en este último que afectan el cumplimiento por afectación al objeto del contrato.

Una de los propósitos del legislador era que la Ley 820 de 2003, fuese ágil en el proceso de restitución de un inmueble arrendado, pero se ha evidenciado que hay retardo en los trámites y las diligencias de restitución de inmueble.

A partir de allí, entonces pretendemos hacer dicho planteamiento apuntando a todas las aristas posibles, para

determinar esa viabilidad de la intervención del mecanismo de la conciliación, no como requisito de procedibilidad, más si para que cumpla su objeto esencial, como es entre ellos: el principio de economía procesal y celeridad en la solución a controversias en el tema referido.

De acuerdo con ello, se hace necesario entonces, y recurrir a las normas de jerarquía superior, para contestar a la pregunta: ¿Puede existir viabilidad de conciliación en procesos de restitución de inmueble arrendado en mal estado imputable al arrendador por parte del arrendatario?

La alternativa de revisar o contemplar el proceso de conciliación, regulada por la Ley 640 de 2001 previo a la instauración de una demanda, si bien como requisito de procedibilidad está

excluido en los procesos de restitución de inmuebles, si debe necesariamente recurrirse a él como mecanismo de apoyo previo atendiendo el principio de economía procesal y celeridad en la solución a controversias en el tema referido, puesto que ello reforzaría aún más el espíritu de la Ley 820 de 2003, en términos de regulación de las relaciones entre arrendador y arrendatario.

Si consideramos que cada contrato es único, aunque con ciertas generalidades, (Abogados.com, 2017) menciona en su blog, “que en un contrato de arrendamiento existe un arrendatario y un arrendador, la normatividad colombiana aclara que algunos detalles y en especial las cláusulas pueden variar de acuerdo a lo acordado entre las dos partes”, sin que se incurra en lo establecido por el artículo 13 del CGP que prohíbe expresamente que las

partes pacten requisitos adicionales a los legales para acceder a la justicia.

De acuerdo el Régimen de Arrendamiento de Vivienda Urbana, Ley 820 de 2003, existen unas obligaciones y derechos fundamentales que deben prevalecer en todos los casos, afirmando que en "el contrato de arrendamiento de vivienda urbana 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". (Abogados.com, 2017)

El código de comercio por ejemplo, en su artículo 868, plantea que los contratos podrán revisarse cuando:

“circunstancias extraordinarias, imprevistas o imprevisibles posteriores a la celebración del contrato de ejecución

sucesiva, periódica o diferida, alteren o agraven la prestación de futuro cumplimiento a cargo de las partes, en grado tal que resulte excesivamente onerosa”

El tema es importante, dado que, al pretender buscar el equilibrio en esa relación contractual, y dejarse por fuera de manera tacita esa posibilidad, se debe entonces recurrir a las alternativas jurídicas que nos pide el ordenamiento desde la misma constitución, como es propender por la paz, armonía y la sana convivencia en las relaciones interpersonales.

Curiosamente lo vemos y ya hemos anotado como una desigualdad, la forma como se regula desde el código de comercio la revisión del contrato de arrendamiento de local comercial, dando una protección al mismo comerciante no

propietario y a su proceso de generación de riqueza y contribución al desarrollo económico del país, contrastando con el derecho fundamental, como ya lo dijimos en el artículo 51 de la C.N. a que se proteja al arrendatario a tener una vivienda digna aunque no sea propia, pues tampoco lo dice el código civil respecto a las causales, más si, respecto al concepto genérico de “Contrato como fuente de obligaciones”, y es allí donde se puede atacar y emprender el camino de la conciliación como el más expedito para la resolución de un conflicto que a Ley excluyó, insistimos no para cumplir requisito de procedibilidad sino, para acelerar el proceso de la restitución del inmueble y que al final beneficie a las partes intervinientes del contrato de arrendamiento a culminar de manera rápida sus diferencias.

2. Antecedentes

Partimos entonces diciendo que como la conciliación no es requisito de procedibilidad para la restitución de inmuebles por cualquiera de las causas que la ley 820 de 2003 determina, y más allá, ésta, sólo contempla la posibilidad que sea el arrendador quien promueva el proceso por intermedio judicial, encontramos que como no aparece a lo largo de la historia normativa regulación que directamente establezca posibilidades al arrendatario de restituir el inmueble apoyado en causales de deterioro imputables al arrendatario, tampoco encontramos que el tema haya sido abordado por estudios profundos o en investigaciones conocidas que se enfoquen en la protección de esos intereses y derechos.

Contrario sensu, y de manera muy curiosa, la normatividad de regulación de

contratos de arrendamiento comercial establece, al determinar que se debe hacer “revisión” del contrato de arrendamiento cuando existen circunstancias que alteren el normal desarrollo de las actividades que se realiza en el local utilizado para llevar a cabo su objeto social y que no menoscaben sus intereses económicos.

Aquí entonces creemos, el equilibrio se rompe, pues para el caso que nos ocupa, estamos hablando con respecto a la vivienda, de un derecho fundamental consagrado en el artículo 51 de la Constitución Nacional, por ello, toca, remitirse y recurrir, a la jerarquía de la norma y escalar entre otros el código civil escudriñando con mucha minucia las fuentes de las obligaciones y las posibles afectaciones a los derechos fundamentales del arrendatario.

Por esta razón es que se trata de dar un enfoque, que permita demostrar que si es posible permitirle a la conciliación como herramienta inicial, no como requisito de procedibilidad, sino como mecanismo efectivo de solución de conflicto y evitar llegar a un litigio, que llevaría muchos más tiempo para demostrar que se han vulnerado derechos al arrendatario y su núcleo familiar, por parte de un arrendador, como también al arrendador quien tiene intereses económicos y a quien también se le deben proteger, permitiéndole continuar lucrándose de lo producido por su inmueble de manera constante e ininterrumpida al liberarle el inmueble de manera más expedita.

3. Referencias

Es curioso encontrar que dentro del proyecto de Ley presentado por el

ministerio se consideró actualizar la normatividad ya que la Ley 56 de 1985 (anterior ley de arrendamientos) y conexas, no correspondían con las diferentes situaciones que se estaban presentando, determinaron también que eran normas “inequitativas” entre las partes y sobre todo que no existían garantías en cuanto a la devolución de los inmuebles a los arrendadores en el momento en que se finalizara el plazo legal del contrato de arrendamiento o en el que las partes así lo hubiesen pactado.

Consecuente con ello, la Ley 56 del año 1985, al no tener contemplado ningún requisito que estableciera la posibilidad de restituir el inmueble por parte del arrendatario, y al hacer el ajuste pertinente a la Ley 820 en este aspecto, se les pasa por alto además que, también existe la posibilidad de presentarse situaciones en

las cuales el arrendatario pueda entregar el inmueble basado en el incumplimiento del deber de mantenerlo en buen estado por parte del arrendador.

Propusieron también que la nueva norma fuera más moderna y equitativa, otorgándole una mayor flexibilidad y agilidad al proceso de restitución del bien inmueble arrendado para que el mismo no superara los ocho (8) meses.

Y si pensaron en esa disminución de tiempo procesal, ¿por qué no establecer como requisito de procedibilidad la conciliación en ambas vías? (tanto para el arrendador como para el arrendatario) pues, el asunto es conciliable por ser este referido a derechos y obligaciones originados en la autonomía privada de la voluntad, y curiosamente dentro de las formas procesales, el legislador lo encasilla como de única instancia, y donde

se determina que el juez se debe apoyar ante los inspectores de policía para hacer efectiva la restitución con orden suya, porque no entonces, decirle también a la partes interesadas que cuando el arrendatario vea afectado sus intereses en el objeto del contrato por culpa exclusiva del arrendador, puedan recurrir extrajudicialmente a la conciliación para que se restituya el inmueble de manera anticipada al plazo pactado, siempre y cuando la causal que lo motive, afectan los requisitos de validez y existencia del contrato de arrendamiento con respecto al estado objeto y sea la “última ratio” el recurrir al proceso judicial.

Hoy, la cotidianidad, muestra el dinamismo con que las relaciones jurídicas se vienen ajustando a las realidades sociales, no en vano, por ejemplo, se ajusta el Código Nacional de Policía y

Convivencia que faculta a los inspectores de Policía a intervenir de manera directa y mediar en estos conflictos, intentando llegar de manera acertada a la conciliación y que ésta de manera eficaz, permitir la terminación del contrato de arrendamiento anticipadamente sin que al arrendatario se vea subsumido en una indemnización.

3. Enfoque

De acuerdo con lo encontrado, si analizamos el proceso de restitución de inmueble arrendado en el esquema de la Ley 56 de 1985, primero encontramos que la norma como tal no trajo ningún requisito para cumplir con la terminación del contrato de arrendamiento de manera unilateral por parte del arrendatario.

Mientras que La ley 820 de 2003, si estableció el tramite preferente y de única instancia con el fin de agilizar el

proceso de restitución del bien arrendado sin que este supere un promedio de 13 meses, lo considera para el arrendador por las causales propias por el cumplimiento de las obligaciones del arrendatario, pero no lo confiere por causales imputables al arrendador.

En el esquema anterior, con la reforma, se plantea un proceso por el no pago del canon de arrendamiento, propuesto también en el libro: *“El Contrato de Arrendamiento de Inmuebles y el Nuevo Proceso de Restitución, Ley 820 de 2003 y Decretos Reglamentarios”*, escrito por el Dr. José Ignacio Castaño García. A modo de ilustración y enfocándonos en la línea de buscar la economía procesal que nos puede dar la conciliación, el proceso de restitución está ajustado para que dure un promedio de 13 meses, sin cumplir requisito de

procedibilidad, adicional insistimos, tampoco la ley consideró causales imputables al arrendatario como la de daños al inmueble y que por posible negligencia o mala fe éste se viera afectado en el objeto del contrato, lo que conllevaría a invocar entre otras lo establecido en el Artículo 1990 del Código Civil Colombiano, y normas concordantes, que establece:

*“ARTICULO 1990.
TERMINACIÓN O RESCISIÓN POR
MAL ESTADO O CALIDAD DE LA
COSA. El arrendatario tiene derecho a la
terminación del arrendamiento y aún a la
rescisión del contrato, según los casos, si
el mal estado o calidad de la cosa le
impide hacer de ella el uso para que ha
sido arrendada, sea que el arrendador
conociese o no el mal estado o calidad de
la cosa al tiempo del contrato; y aún en el*

caso de haber empezado a existir el vicio de la cosa después del contrato, pero sin culpa del arrendatario.

Si el impedimento para el goce de la cosa es parcial, o si la cosa se destruye en parte, el juez o prefecto decidirá, según las circunstancias, si debe tener lugar la terminación del arrendamiento, o concederse una rebaja del precio o renta.

Si la intención de legislador en integrar en el espíritu de la Ley 820 de 2003, la forma de hacer más expedito el proceso de restitución de inmueble, debió considerar dos cosas básicas: una, es el haber integrado de manera directa el requisito de procedibilidad previo al acceso a la jurisdicción y dos, considerar otros comportamientos, circunstancias imputables al comportamiento, a la conducta del arrendador que se pudiesen tipificar como proceder que afecten esa

relación jurídica, bien sea por negligencia o mala fe y le permitan al arrendatario poder a través de los recursos legales disponibles , terminar el contrato de arrendamiento.

Así también, buscar hoy, una reforma a la Ley 820 de 2003, en la cual se le haga un acercamiento, una línea directa con las consideraciones que plantea el nuevo código Nacional de policía y convivencia, concordante con el artículo 65 de la ley 446 de 1998.

Conclusiones

El espíritu de la Ley 820 de 2003, frente a las intenciones del legislador, no tuvo en cuenta circunstancias de protección al arrendatario respecto a sus derechos fundamentales.

Creemos que no hay un equilibrio en la regulación de las relaciones entre el

arrendador y el arrendatario, en la normatividad contenida en la Ley 820 de 2003.

Uno de los propósitos finales de la Ley 820 de 2003 es agilizar el proceso de restitución de un inmueble arrendado, no siendo ésta consecuente con la Ley 640 DE 2001.

Todos los aspectos y circunstancias de afectación que pueden sufrir las partes en el contratos de arrendamiento, no fueron consideradas y deben ser ajustadas acorde al dinamismo social.

Consideramos que la conciliación extrajudicial, debe ser, por economía procesal y protección de los derechos fundamentales de las partes intervinientes, una via obligatoria y no vemos lógico que mientras la Ley 640 de 2001 dispone en

sus artículos 35 y 38 que cuando la disputa sea conciliable, la conciliación extrajudicial es “requisito de procedibilidad”, el código general del proceso lo “excluya”, y que no se atienda a lo definido en el artículo 69 de la ley 446 de 1.998, que ofrece enormes ventajas Cuando a su letra dice:

“Los centros de conciliación podrán solicitar a la autoridad judicial que comisione a los inspectores de policía para realizar la diligencia de entrega de un bien arrendado (...)”

En consideración con la entrada en vigencia del nuevo Código de policía, la Ley 1801 de 2016, y el alcance que allí se le da a los inspectores de policía, nos parece pertinente, ajustar la normatividad de la Ley 820 de 2003 con respecto al procedimiento cuando se den las causales de terminación de contrato por parte del arrendatario cuando esta sea la afectación del inmueble imputable al arrendador, bien

sea culpa exclusiva, negligencia y/o mala fe y que tal situación pueda ser atendida por aquellos.

Bibliografía

- Congreso Republica de Colombia (12 de julio de 2012) Código General del Proceso [Ley 1564 de 2012]. Diario Oficial 48.489
- Congreso de La Republica de Colombia (27 de marzo de 1971) Código de Comercio [Decreto 410 de 1971]
- Congreso Republica de Colombia (12 de julio de 2012) Código General del Proceso [Ley 1564 de 2012]. Diario Oficial 48.489
- Exposición de motivos del proyecto de Ley en la Cámara de Representantes No. 140 de 2001.
- Exposición de motivos del proyecto de Ley en el Senado de la Republica No. 165 de 2002.
- Corte Constitucional. Sentencia C – 670 / 04
- Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 30 de abril de 1970
- Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 25 de febrero de 1975.
- Bonivento Fernández, José Alejandro. Los Principales Contratos Civiles y su paralelo con los Comerciales. Librerías ediciones del profesional Ltda. Decimoséptima edición.
- Castaño García, José Ignacio, El contrato de arrendamiento de inmuebles y el nuevo proceso de restitución, Ley 820 de 2003 y Decretos reglamentarios. Editorial Temis S.A. 2004
- Hernández Villarreal, Gabriel: Cambios en materia procesal introducidos por la nueva ley de arrendamientos. Estudios Socio- Jurídicos, Bogotá (Colombia), 6(2): 406-429, julio-diciembre de 2004.
- Naranjo Ochoa, Fabio, El contrato de arrendamiento, proceso de restitución de inmueble, procesos de regulación de la renta. Ediciones Librería Jurídica Sánchez R. Ltda. 2006.
- Sáenz Fonseca, Luz Amanda, LEAL PEREZ, Hildebrando, CABRERA,

Manuel Enrique, El contrato de arrendamiento y el proceso de restitución de inmueble. Editorial Leyer. 2003.

Valencia Zea Arturo, Derecho Civil
Tomo IV De los Contratos.
Editorial Temis.

Velázquez Gómez, Juan Guillermo, La Reforma al Régimen de Arrendamiento de Vivienda Urbana. Librería Jurídica Sánchez R. Ltda. Primera Edición 2003 Diario Oficial 33.339

Ariza, S. R (2014) Centro de Documentación en MASC. Antecedentes históricos en Colombia. Revista Virtual. Recuperado de:
<http://masc.usta.edu.co/html/intMASChist.htm>.

Conozca sus derechos como arrendatario (2017). Recuperado de <https://www.abogados.com.co/artic>

ulos/conozca-sus-derechos-como-arrendatario

CvLAC:

Hugo Oswaldo Carmona Soto
Estudiante de Derecho de la Institución Universitaria de Envigado. Participante del Diplomado en Conciliación (2018)

Johanna Angelica Dávila Zapata
Estudiante de Derecho de la Institución Universitaria de Envigado. Participante del Diplomado en Conciliación (2018).

Libardo Alonso Quintero Molina
Estudiante de Derecho de la Institución Universitaria de Envigado. Participante del Diplomado en Conciliación (2018)