

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO OCTAVO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., Doce (12) de octubre de dos mil veintidós (2022.)

Ref. 11001-40-03-0026-2020-00027-01

Al tenor de lo consagrado en los arts. 327 y 328 del C.G.P en concordancia con el art. 14 del Decreto 806 de 2020., el Juzgado procede a decidir el RECURSO DE APELACIÓN promovido por la parte demandada en contra de la sentencia proferida el 14 de febrero de 2022 por el Juzgado 26 Civil Municipal de Bogotá.

I- ANTECEDENTES

A. Las pretensiones:

La señora MARTHA CECILIA TOVAR HERNANDEZ, a través de apoderada judicial, presentó demanda de RESOLUCIÓN DE CONTRATO en contra de los señores WILSON SALINAS SIERRA y OLGA LUCIA RINCÓN AYALA para que previos los trámites del proceso verbal de menor cuantía, se hagan las siguientes declaraciones y condenas:

1. Se declare que estos últimos han incumplido el contrato de compraventa celebrado el 21 de junio de 1996, en lo concerniente al pago del precio, el pago del impuesto predial y la no comparecencia a la Notaria 38 de Bogotá el día 24 de noviembre de 2017.

2. Que en consecuencia de lo anterior se declare la resolución del citado de contrato, ordenándose la restitución del inmueble ubicado en la carrera 78B No. 58 P- 27 de esta ciudad y el reconocimiento de frutos desde el 21 de junio de 1996.

B. Los hechos:

1. Relató que el día 21 de junio de 1996 el señor ALFONSO CRUZ MONTAÑA en calidad de promitente vendedor celebró contrato de promesa de compraventa con los señores WILSON SALINAS SIERRA y OLGA LUCIA RINCÓN AYALA como promitentes compradores, sobre el inmueble ubicado en la carrera 78B No. 58 P- 27 de esta ciudad, mediante el cual estos últimos se comprometieron a pagar el precio de \$7.000.000, pagaderos en cuotas mensuales de \$200.000.

2. Que en virtud de tal contrato se hizo entrega a los promitentes compradores del bien desde el 21 de junio de 1996.

3. Sostuvo que el 25 de noviembre de 2016, los citados intervinientes en el negocio celebraron un “otros sí”, a través del cual el señor ALFONSO CRUZ MONTAÑA cedió su posesión contractual a la señora MARTHA CECILIA TOVAR HERNANDEZ, los señores WILSON SALINAS SIERRA y OLGA LUCIA RINCÓN AYALA aceptaron no haber realizado el pago del precio inicialmente pactado por lo que se comprometieron a pagar el saldo pendiente -\$35.907.000- en cuotas de \$ 500.000 y pagar los tributos que gravan el inmueble. Así mismo que la Escritura Pública de venta se otorgaría a las 10:00 am del 24 noviembre de 2017 en la Notaria 38 de Bogotá.

4. También se precisó que en el “otros si” se consignó que la deuda a ese momento ascendía a \$35.907.000 y que se haría un descuento de \$17.907.000 si se cumplía con el pago acordado.

5. Se relató que hasta el 25 de noviembre de 2016 los demandados efectuaron abonos por la suma de \$3.008.000.

6. Continuó afirmándose que los demandados no cumplieron con el pago pactado en el “otros sí”, en tanto que no hicieron ningún pago entre febrero y junio de 2017, así mismo, que no realizaron el pago del impuesto predial correspondiente a los años 2016 y 2019, concluyendo que los demandados incumplieron las cláusulas segunda, tercera, cuarta, quinta, sexta, decimosexta, y decimonovena.

7. Que la señora TOVAR HERNANDEZ compareció a la firma de la Escritura Pública a las 10:00 am del 24 noviembre de 2017 a la Notaria 38 de Bogotá.

8. Que, en razón al mentado incumplimiento, la demandante citó a los demandados a una audiencia de conciliación, en la cual el 14 de diciembre se acordó que los demandados se pondrían al día, empero ello no aconteció.

9. Finalmente adujo la causación de frutos del inmueble.

C. El trámite:

1. Tras inadmitirse, la demanda fue admitida mediante auto del 13 de febrero de 2020, en donde se ordenó la notificación del extremo pasivo bajo los lineamientos del Código General del Proceso.

2. Surtidas las diligencias de intimación, en proveído del 25 de junio de 2021, los demandados se tuvieron notificados por aviso, quienes no contestaron la demanda, de igual modo, se fijó fecha para la audiencia de que trata el art. 372 del C.G.P., la cual se inició el 14 de julio de 2021, lográndose llevar a cabo únicamente la etapa de conciliación por cuanto los demandados asistieron sin apoderado judicial.

3. En la citada oportunidad, por solicitud de las partes se ordenó la suspensión del proceso hasta el 11 de enero de 2022 y se indicó que el 12 de enero hogaño, se continuaría la audiencia en el estado en que se encontraba.

4. Llegada tal calenda, se adelantó la diligencia sin la presencia de los convocados, por lo que la Juez de primera instancia les concedió el término de 3 días para justificar su inasistencia.

5. Luego, el 2 de febrero de 2022, se llevó a cabo la audiencia del art. 373 ib, en la que se dispuso no tener en cuenta la justificación allegada por los demandados, por considerarlo necesario se recepcionó el interrogatorio de estos, se alegó de conclusión y a la luz del numeral 5° de la norma en comento, se indicó que se dictaría sentencia por escrito.

6. Finalmente, el 14 de febrero del año en curso, se profirió sentencia concediendo las pretensiones, la cual fue apelada por ambas partes, sin embargo como se anticipó en auto de esta misma fecha, corresponde a este Despacho ocuparse únicamente de lo relativo a la alzada propuesta por el extremo pasivo, puesto que la parte demandante no sustentó ante esta instancia su recurso vertical.

D. Sentencia de primera instancia:

En dicha oportunidad, luego de analizar los presupuestos de la acción y encontrarlos satisfechos, declaró la resolución del contrato de promesa de compraventa celebrado el 21 de junio de 1996 y sus modificaciones, se ordenó la restitución del inmueble en mención a favor de la parte demandante, el pago en cabeza de la demandante a favor de los demandados por la suma de \$13.238.567 y el pago de frutos civiles a favor de la parte actora en la suma de \$82.667.851.

E. Argumentos de la apelación y su traslado:

1.El recurso vertical, en síntesis, se centra en seis puntos cardinales: el primero, atinente a que no se valoró el incumplimiento del del promitente vendedor respecto del primer contrato de promesa de compraventa, en punto a la no suscripción de la Escritura Pública; el segundo, en que no se tuvo en cuenta que la parte demanda no pago los impuestos prediales a causa de la demandante; el tercero, edificado en que con el acuerdo que se efectuó entre las partes en el marco del proceso se perdonaron nuevamente los incumplimientos; el cuarto, atinente a una indebida valoración probatoria por cuanto no se tuvo en cuenta la manifestación del demandado WILSON SALINAS SIERRA donde indicaba que no se obtuvo por la demandante el impuesto predial a tiempo y en debida forma para ser cancelado; el quinto, soportado en que el 14 de julio de 2021, se condonaron entre las partes los incumplimientos mutuos, acuerdo que insiste no pudo ser cumplido a cabalidad por los demandados a causa de la falta de entrega en debida forma del impuesto por la parte demandante; el sexto, relacionado con los frutos pues argumenta que no se tuvo en cuenta que los demandados actuaron de buena fe y además que se omitió reconocer las mejoras efectuadas por la pasiva sobre el bien.

1.1. En consecuencia de lo anterior, el extremo apelante solicitó revocar la sentencia de primera instancia, atendiendo a que hubo incumplimiento mutuo de las partes en la conciliación del 14 de julio de 2021, que se declare la extinción de la obligación y se fije fecha y hora para la suscripción de la respectiva escritura de compraventa, que de no ser posible que se declare la extinción de la obligación, se declare a los demandados WILSON SALINAS SIERRA Y OLGA LUCIA RINCON AYALA son poseedores de buena fe y se reconozcan y tasen los pagos correspondientes a MEJORAS ÚTILES del bien objeto de promesa de compraventa, que se fije un plazo mínimo de 1 año para la restitución del bien y que se reconozcan los pagos realizados por la parte demandada respecto de los impuestos prediales unificados con su respectiva indexación.

2. Respecto del traslado, la parte actora, solicito confirmar la sentencia, aduciendo que las manifestaciones efectuadas ante esta instancia lucen extemporáneas, en tanto que la demanda no fue contestada e iteró que se encuentra probado el incumplimiento de los demandados.

III-CONSIDERACIONES

No se observa causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado, ni reparo que formular en contra de los llamados presupuestos procesales, toda vez que los requisitos exigidos por la ley se encuentran presentes.

En efecto, la demanda reúne las exigencias rituarías que le son propias, los extremos gozan de capacidad para ser partes y comparecer; la competencia para desatar la alzada en los términos y con las limitaciones que establece el artículo 328 del C.G.P. y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia¹, se encuentra presente en este Despacho.

Superado esto, corresponde dirimir el recurso que ocupa la atención del Juzgado, para lo que se anticipa la confirmación de la sentencia apelada, por las razones que pasan a exponerse.

Pues bien, para resolver los embates propuestos, es pertinente recordar que, la figura del mutuo disenso, ha sido desarrollada a nivel jurisprudencial.

Al respecto, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, anotó que: **“el mutuo disenso o distracto contractual, emerge de lo previsto en los artículos 1602 y 1625 del Código Civil, y corresponde a la prerrogativa de que son titulares las partes en un contrato para convenir en prescindir del mismo y dejarlo sin efectos, resultado este que puede tener origen en una declaración de voluntad directa y concordante en tal sentido - caso en el cual se dice que el mutuo disenso es expreso-, o en la conducta desplegada por los contratantes en orden a desistir del negocio celebrado y además concluyente en demostrar ese inequívoco designio común de anular su fuerza obligatoria, evento en el que el mutuo disenso es tácito.”**

Concluyendo en dicha oportunidad que se trata de una figura singular que radica exclusivamente en la voluntad coincidente de las partes interesadas.

¹ “el apelante debe formular los cargos concretos, y cuestionar las razones de la decisión o de los segmentos específicos que deben enmendarse, porque aquello que no sea objeto del recurso, no puede ser materia de decisión, salvo las autorizaciones legales necesarias y forzosas (art. 357 del C. de P.C., y 328 del C. G..d.P..)” (CSJ, sentencia del 1° de agosto de 2014, expediente SC10223-2014, M.L.A.T.V.)

² SC3666-2021 del 25 de agosto de 2021 M.P. ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO.

Particularmente, sobre el mutuo descenso tácito el Alto Órgano de Cierre ha expresado que **“se da ante la recíproca y simultánea inejecución o incumplimiento de las partes con sus obligaciones contractuales, pues la conducta reiterada de los contratantes de alejarse del cumplimiento oportuno de sus obligaciones solo puede considerarse y, por ende, traducirse, como una manifestación clara de anular el vínculo contractual. En efecto, si los contratantes al celebrar la convención lo hacen inspirados en el cumplimiento mutuo de las obligaciones nacidas de ella, la posición tozuda y recíproca de las partes de incumplir con las obligaciones exterioriza un mutuo disenso de aniquilamiento de la relación contractual. Esto es así, porque no es propósito de la ley mantener indefinidamente atados a los contratantes cuyo comportamiento, respecto de la ejecución las obligaciones, solo es indicativo de disenso mutuo del contrato (G.J. CLIX, 314). Por todo lo dicho, el mutuo disenso mantiene toda vigencia como mecanismo para disolver un contrato que se ha incumplido por ambas partes y ante la inocultable posición de no permanecer atadas al negocio; la intervención, pues, del Juez se impone para declarar lo que las partes en una u otra forma han reflejado: desatar el vínculo para volver las cosas al estado que existía al momento de su celebración”**³.

Ahora, dicha Corporación ha sido enfática en precisar que no todo incumplimiento contractual tiene el alcance de configurar un mutuo disenso tácito, pues para que se pueda irrogar dicho efecto, es indispensable que de tal comportamiento se pueda naturalmente deducir que su implícito y recíproco querer es el de no ejecutar el contrato, el de no llevarlo a cabo, ha dicho en tal sentido que **“No basta, pues, el recíproco incumplimiento, sino que es menester que los actos u omisiones en que consiste la inejecución sean expresivos, de manera tácita o expresa, de voluntad conjunta o separada que apunte a desistir del contrato”**⁴.

De esa manera, explicó⁵ que: **“el simple incumplimiento no traduce, sin más, intención de disolver el pacto, pues habrán casos en que dicha infracción obedecerá a circunstancias especiales, muchas de las veces consentidas o auspiciadas por los mismos contratantes (...)”**.

“(...) Sin embargo, en cada caso la prueba de los hechos que rodearon la contravención será la determinante a fin de establecer si el incumplimiento estuvo acompañado de la voluntad de desistir del negocio o no (...)”.

Desde tal óptica, como cuestión inaugural y con el fin de desatar la alzada, es pertinente decir que, de acuerdo con el material probatorio adosado y la conducta desplegada por las partes, en este asunto se encuentran probados dos hechos de suma relevancia.

El primer hecho relevante probado es **el incumplimiento de los demandados respecto del pago del precio pactado en el contrato celebrado tanto con el señor ALFONSO CRUZ MONTAÑA, como con la señora MARTHA CECILIA TOVAR HERNANDEZ** en calidad de cesionaria del primero, en tanto que, de un lado, esta aseveración goza de presunción de veracidad, a la luz de lo consagrado en el art. 97 del C.G.P., pues recuérdese que ante la falta de contestación de la demanda este hecho por ser susceptible de confesión se presume como cierto y, de otro, por la confesión efectuada por extremo demandado al absolver los interrogatorios de parte.

³ CSJ SC de 16 de julio de 1985 reiterada en SC3666-2021 del 25 de agosto de 2021 M.P. ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO.

⁴ CSJ SC de 20 de septiembre de 1978, G.J., T. CL111, pag. 91 reiterada en SC3666-2021 del 25 de agosto de 2021 M.P. ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO.

⁵ CSJ SC 2307 de 25 de junio de 2018, exp. 2003-00690.

Y el segundo relativo a que **los demandados no pagaron los impuestos prediales**, en la medida que por la falta de contestación de la demanda, este hecho goza de presunción de veracidad y, también por cuanto al ser esta una negación de carácter indefinido, incumbía probar a la parte demandada situación en contrario, lo que evidentemente no ocurrió, más en dirección opuesta esto también fue aceptado por los demandados al absolver el interrogatorio de parte, quienes si bien señalaron que la falta de pago era atribuible a la demandante, lo cierto es que, lograron probar esta situación, pues no hay nada que soporte su declaración, la cual resulta ser insuficiente, pues recuérdese que es principio probatorio que a las partes le está vedado fabricarse su propia prueba.

Así de cara al primer embate, en punto al supuesto incumplimiento de la parte promitente compradora, debe aclararse que, resulta procedente analizarlo en esta instancia, dado que, en efecto, uno de los presupuestos axiológicos de la acción de Resolución, como lo anotó el Juzgado cuestionado, es verificar el cumplimiento de las obligaciones contractuales por parte de quien invoca la acción, en este caso, la señora MARTHA CECILIA TOVAR HERNANDEZ como cesionaria de tal posición contractual, conllevando a que no sea necesario a que tal debate sea planteado por vía de excepción.

Con dicho propósito, es relevante decir que para este Juzgado no emerge yerro alguno en la valoración probatoria que hizo la Juzgadora de primera instancia, por cuanto en efecto, no se logró probar que los demandados hubiesen incumplido el contrato por algún motivo de fuerza mayor o causa fortuito o menos que el incumplimiento frente al no pago de impuestos, pueda ser atribuido a alguna causa de la demandante, en la medida en que si se miran bien las cosas, en la clausula decimo sexta del contrato adiado 21 de junio de 1996, la cual continuó vigente con el "otros sí", no se estipuló ninguna obligación en particular en cabeza de la demandante, lo cual de entrada, deja al vacío la declaración rendida en el interrogatorio de parte de los demandados, tendiente a asegurar que fue por la no entrega de los recibos de impuestos que no se logró realizar el pago, alegación que de igual modo no tiene vocación de prosperidad, atendiendo a que esto fue ya asegurado frente a los impuestos que se acordaron cancelar en el marco del acuerdo que realizaron las partes en la audiencia de conciliación que se llevó a cabo ante el Juzgado 26 Civil Municipal y además porque no se comprobó dicha omisión por parte de la actora.

Aunado, es menester recordar que en este particular caso si bien se celebró un contrato inicial, es decir el contrato de promesa de compraventa entre los señores ALFONSO CRUZ MONTAÑA en calidad de promitente vendedor y los señores WILSON SALINAS SIERRA y OLGA LUCIA RINCÓN AYALA como promitentes compradores, lo cierto es que, este fue modificado ulteriormente con ocasión a la suscripción del denominado "otros sí", del que sin asomo de duda se extrae la voluntad de las partes en persistir en la compra y venta del inmueble ubicado en la carrera 78B No. 58 P- 27 de esta ciudad, lo que significa entonces, que en este evento no puede hablarse de incumplimiento mutuo para resolver el contrato de cara a la falta de firma de la Escritura Pública por el señor ALFONSO CRUZ MONTAÑA, ya que con el "otros sí" las mismas partes acordaron continuar con la ejecución del contrato, empero en adelante bajo los lineamientos allí estipulados.

Quiere decir lo anterior, que no puede, como pretende la apelante, deprecarse la resolución por incumplimiento del extremo promitente vendedor de cara a la manifestación concerniente a que el señor CRUZ MONTAÑA no compareció a firmar la Escritura Pública acordada para el 23 de junio 1997, pues de un lado, si bien al ser esta

una negación indefinida⁶, incumbiría a la parte contraria demostrar que si lo hizo, lo cierto es que, esta defensa debió hacerse en el marco de la primera instancia al contestarse la demanda, para que de ese modo, la parte actora, de ser posible pudiese cumplir la carga de probar circunstancia en contrario.

Ahora, al margen de lo precedente, aun cuando se aceptara dicha afirmación, en nada cambiaría la conclusión a la que se arribó en la sentencia confrontada, puesto que, en efecto al haberse suscrito el “otros sí”, las partes dejaron en claro la continuación de la negociación y, por ende, no es plausible de modo alguno endilgar incumplimiento en algún extremo que provoque la resolución perseguida.

Tampoco puede afirmarse que para el 23 de junio de 1996 era imposible suscribir la Escritura Pública de venta, puesto que de revisar el Certificado de Tradición y Libertad se avizora que no había ninguna circunstancia de embargo o prohibición que recayera sobre el particular y que si bien de la anotación No. 003, se extrae que la titularidad de dominio recaía en varias personas, entre ellas el primer promitente vendedor, recuérdese que esto no es impedimento legal para que se efectuara la venta, amén que nuestro ordenamiento permite la venta de la cosa ajena. (art.1871 del C.C.)

Ahora bien, no es de recibo el argumento de la profesional en relación con la modificación de las clausulas en virtud del acuerdo celebrado entre las partes en la audiencia de conciliación que se llevó a cabo ante el Juzgado 26 Civil Municipal, habida consideración que ello no puede entenderse como un cambio al clausulado de ninguno de los dos contratos aquí referidos, pues ello simplemente se realizó con el propósito de terminar el litigio y de brindar una nueva oportunidad a la parte demandada para que se pudiese efectuar la venta prometida, lo cual se insiste no es impedimento para declarar la Resolución de los contratos en mención por el incumplimiento de los demandados.

Y es que precisamente, el acuerdo al que llegaron las partes no tiene la entidad para que se declare un mutuo disenso como lo pretende la apoderada apelante, ya que aquel no puede ser valorado como un nuevo pacto contractual que afecte las obligaciones contenidas en el “otros sí”, en tanto que el acogimiento de las pretensiones debió hacerse, como en efecto se realizó, de cara a lo sucedido al momento de presentarse la demanda, época para la cual devenía nítido el incumplimiento enrostrado a la parte demandada.

En otras palabras, no resulta evidente algún incumplimiento de la parte actora, para ser declarado.

Aunado a lo anterior, aun con la consignación que efectuó la pasiva a ordenes del Despacho de prima instancia, no puede decirse que resultaba improcedente declarar la resolución del contrato en la forma en como lo hizo el Juzgado de primer grado, ya que se insiste ello no merma el incumplimiento del extremo demandado al presentarse la demanda, cuestión distinta es que esto se hubiese hecho para poder terminar el proceso con base en el acuerdo al que llegaron las partes.

Lo anterior también implica, que no hay error alguno frente al trámite de suspensión del proceso por solicitud de las partes, puesto que precisamente aquella fue

⁶“En materia probatoria, es principio general, quien invoca un hecho, respecto del cual aspira a derivar consecuencias en derecho, debe acreditarlo, salvo, contadas excepciones. Por ejemplo, los hechos notorios; las afirmaciones y negaciones indefinidas; los casos en los cuales la misma ley dispone la inversión de la respectiva carga; o cuando según las circunstancias en causa, materia de investigación, haya lugar a ordenar judicialmente una suerte de prueba compartida o dinámica” CSJ. SC172-2020 del 4 de febrero de 2020 M.P. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

decretada para que las partes pudiesen desplegar acciones tendientes a finiquitar las obligaciones pendientes que impedían perfeccionar la venta prometida.

Tampoco es de resorte de esta instancia, resolver el cuestionamiento efectuado acerca de la notificación que se surtió del extremo demandado, amén que en todo caso al revisarse esta no ofrece algún vicio que conlleve a declarar su invalidez.

Continuando, en lo relacionado con las mejoras, debe precisarse que esta no es la instancia procesal adecuada para elevar dicha solicitud, pues ello debió haberse alegado en la contestación de la demanda, lo que como no ocurrió, devenía en efecto a que aquellas no se declaran, lo que de igual manera no permite que en esta instancia se acceda a las mismas, las que de igual modo carecen de respaldo probatorio.

En idéntica línea argumentativa, no es dable emitir alguna orden respecto del pago por concepto de impuestos, pues véase que no hay prueba válida de su pago, en la medida en que las documentales que se aportaron en ambas instancias lucen extemporáneas, lo cual no permite su valoración, máxime que esta instancia no luce adecuada para abrir oportunidades probatorias que se encuentran fenecidas legalmente.

Concluyendo entonces que al no probarse en debida forma y en la oportunidad pertinente, las mejoras pagadas y la suma cancelada por impuestos, de ningún modo pueden reconocerse dichos conceptos.

No obstante, encuentra el Despacho que la censura propuesta por el extremo pasivo, consistente en que se declare la buena fe de los demandados para que se devuelvan los dineros pagados, si tiene relevancia en esta instancia, pues se observa que aún cuando la Juez de primer grado estudió el reconocimiento de frutos civiles a título de restituciones mutuas en favor de la demandante bajo la previsión contenida en el art. 964 del c.c. , omitió pronunciarse sobre la buena fe o mala fe en los demandados, supuesto que a voces de la citada norma marca el hito temporal a partir del cual luce procedente tal reconocimiento, sin que sea suficiente para obviar tal análisis el no haberse objetado el juramento que sobre el particular efectuó la parte demandante, en tanto que si se miran bien las cosas, el art. 206 del C.G.P., enseña que la consecuencia jurídica de tal omisión es que el monto jurado hará prueba de su cuantía, omisión que a voces de esta misma norma igualmente no impide al fallador modificar la suma pedida.

En ese orden, como fue una censura al sustentarse la apelación, corresponde al despacho analizar la buena fe de los demandados a efectos de determinar si la condena que por dicho concepto se impuso se encuentra atinada o no, para lo cual debe decirse que tratándose de los frutos, el artículo 964 del Código Civil dispone que **el poseedor debe restituirle al dueño los frutos percibidos y los que habría podido percibir con mediana inteligencia y actividad; si es de mala fe, los devolverá todos, pero si es de buena fe, únicamente los generados con posterioridad a la contestación de la demanda.**

Alusivo a esas reglas que gobiernan la materia, la Corte tiene establecido que *“cuando los artículos 964 y 966 del Código Civil, hablan de ‘contestación de la demanda’ no se refieren al hecho material de la respuesta de la misma, respuesta que inclusive puede llegar a no existir, ‘sino al fenómeno de la litis contestatio, o sea la formación del vínculo jurídico-procesal que nace con la notificación de la demanda’”*⁷

⁷ C.S.J.S.C. Rad. 11786-2016 del 26 de agosto de 2016 M.P. MARGARITA CABELLO BLANCO

Ahora, sobre el particular, importa precisar que el art. 768 ibídem, enseña, para lo que aquí interesa, que la buena fe es la conciencia de haberse adquirido el dominio de la cosa por medios legítimos exentos de fraudes y de todo otro vicio.

Así mismo, el legislador previó que un justo error en materia de hecho, no se opone a la buena fe, mientras que el error, en materia de derecho, constituye una presunción de mala fe, que no admite prueba en contrario.

A su turno, el precepto 769 de la misma codificación, contrae la presunción de la buena fe, por lo que en todos aquellos casos que la ley no estipule lo contrario, la mala fe deberá probarse.

Así entonces, al examinar el contexto factico que envuelve el presente pleito no se observa ningún acto constitutivo de mala fe por parte de los demandados, dado que se puede percibir que sí se encontraban ocupando el bien, esto se debió a la negociación efectuada con el señor ALFONSO CRUZ MONTAÑA y la aquí demandante, la cual si bien no fue cumplida por estos, no se demostró la causa de ello, pues téngase en cuenta que la manifestación con respecto a que los mismos no procedían a firmar la Escritura por perder un beneficio efectuada por la parte actora en el curso de su interrogatorio, no cuenta con respaldo probatorio para poder darla por cierta.

A lo que debe agregarse que, dentro del plenario no obra prueba que ponga de manifiesto la mala fe del extremo demandado, amén que estuvieron prestos a llegar a acuerdos y además también a la consignación que realizaron en el marco de la primera instancia para honrar el último acuerdo al que llegaron las partes.

Puestas de este modo las cosas, se presumirá la buena fe de los señores WILSON SALINAS SIERRA Y OLGA LUCIA RINCON AYALA, por lo cual los frutos cuya restitución aquí procede, serán solamente los generados a partir del día siguiente al de la notificación del auto admisorio de la demanda, la cual como se surtió por aviso entregado el 28 de febrero de 2020, a la luz de lo consagrado en el art. 292 del C.G.P., se entiende surtida el **3 de marzo de 2020 hasta el 12 de octubre de 2022, por ser esta la fecha en que dicta la presente providencia**, iterando que se emitirá de esta forma la condena, por cuanto en la apelación se refirió que la Juez de primera instancia no había valorado la buena fe de los demandados, situación que la apelante solicitó dirimir en esta instancia, lo que se torna plausible, atendiendo a que los frutos como parte de las restituciones mutuas deben ser decididos, incluso, de oficio por el fallador y además porque aun cuando se citó la aplicación del art. 964 del C.C., lo cierto es que ningún estudio se realizó sobre la buena o mala fe, siendo ello indispensable para haber determinado desde que momento debían reconocerse los frutos pedidos.

Lo precedente, implica por supuesto que, al hacerse tal declaración, consecuentemente este Juzgado deba aplicar la consecuencia temporal y jurídica que esta conlleva, pues de otro modo, se desconocería no solo el fin de la censura, sino también lo estipulado normativamente sobre el particular.

De manera que, por ser necesario, para el anterior laborío como no se cuenta con algún dictamen pericial, atendiendo a la regla prevista en el art. 18 de la ley 820 de 2003, la cual indica que **“ El precio mensual del arrendamiento será fijado por las partes en moneda legal pero no podrá exceder el uno por ciento (1%) del valor comercial del inmueble o de la parte de él que se dé en arriendo. La estimación comercial para efectos del presente artículo no podrá exceder el equivalente a dos (2) veces el avalúo catastral vigente.”**, este Despacho acudió al sistema de consulta de la Oficina de Catastro, quien allegó los avalúos correspondientes a las vigencias de los años 2020, 2021 y 2022 (anexos a esta sentencia), información que mediante una simple operación matemática permite establecer el canon de arrendamiento mensual que producía el inmueble en mención, de la siguiente forma:

VIGENCIA	AVALÚO CATASTRAL	AVALÚO COMERCIAL	CANON MENSUAL	CANON A RECONOCER POR ANULIDAD
2020	\$202.220.000	\$303.330.000	\$3.033.300	\$28.209.690
2021	\$203.515.000	\$305.272.500	\$3.052.725	\$36.632.700
2022	\$219.665.000	\$329.497.500	\$3.294.975	\$40.857.690
TOTAL				\$105.700.080

Para el anterior cálculo, se tomó el avalúo catastral de las documentales allegadas por la Oficina de Catastro, el cual se multiplicó por 1.5. para establecer el avalúo comercial, resultado que se multiplicó por 1%, con el fin de encontrar el canon mensual, valor que se multiplicó de acuerdo con los días y meses que se deben reconocer por anualidad.

Así, para el año 2020 resultaba procedente reconocer 9 meses y 27 días - *del 3 de marzo al 31 de diciembre de 2020*; para la vigencia del 2021, los 12 meses completos y; para esta vigencia de 2022, 9 meses y 12 días, precisando que para los días se dividió el canon mensual en 30 y luego se multiplicó por el número de días.

En ese orden de ideas, resulta que en efecto la declaratoria del reconocimiento de frutos como lo ordenó el Despacho de primer grado, no resultaba acertada, empero si se miran bien las cosas allí la condena ascendió a la suma de \$ 82.667.851, mientras que al atenderse a lo aquí dispuesto, dicho monto resultaría mayor, motivo por el cual de conformidad con el art. 328 del C.G.P. como no puede hacerse más desfavorable la situación a la parte apelante, se confirmará también esta punto de la sentencia.

Por último, conviene precisar que las limitaciones dadas en esta instancia no permiten analizar la suma ordenada por el Juzgado de primera para fines distintos a los que propuso la apelante, por eso al margen que esta Judicatura no comparta la forma en como se impuso la cuantía por frutos de cara al juramento estimatorio, no puede emitirse pronunciamiento alguno, amén que se recuerda que el recurso de apelación presentado por la parte actora fue declarado desierto.

CONCLUSIÓN: Colofón de lo expuesto, se concluye que las censuras propuestas no tienen vocación de prosperidad para declarar la revocatoria del fallo confrontado, amén que se comprobó el incumplimiento de los demandados y no así de la demandada, conllevando a que no se torne plausible acceder a las pretensiones incoadas en esta oportunidad, máxime cuando la declaratoria sobre la extinción de una obligación y ordenar la suscripción de la Escritura Pública en los términos que solicitó la apelante supera el linaje de la acción propuesta y por ende la competencia de este Juzgado en segunda instancia.

De igual modo, tampoco hay sustento normativo para ampliar el plazo para la restitución del bien ordenado y como se dijera, no resulta posible reconocer el supuesto pago por impuestos.

V- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO OCTAVO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

VI-RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR en su integridad la sentencia proferida el 14 de febrero de 2022 por el Juzgado 26 Civil Municipal de Bogotá.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte apelante, incluyendo como agencias en derecho la suma de \$600.000.00 m/cte. Liquidense.

TERCERO: DEVOLVER las presentes diligencias al Juzgado de origen, para que continúe con el trámite correspondiente.

NOTIFÍQUESE (2),

EDITH CONSTANZA LOZANO LINARES

JUEZ

AKB

<p>JUZGADO OCTAVO CIVIL DEL CIRCUITO Bogotá, D.C. <u>13/10 de 2022</u> Notificado por anotación en ESTADO No. <u>155</u> de esta misma fecha La Secretaria, SANDRA MARLEN RINCÓN CARO</p>

Firmado Por:

Edith Constanza Lozano Linares

Juez

Juzgado De Circuito

Civil 008

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **879052f0d88fd0c75c1d97b6e70f63847ee6c5972195ea2b1347fa2147fb3699**

Documento generado en 12/10/2022 03:36:46 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>