JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá, D. C., veinte (20) de mayo de dos mil veinte (2020).

Ref: Declarativo de María Edelmira García de Cabieles Vs. Flor Alba Lizcano de Sánchez **RAD. No. 11001400307820160116302**

Se procede a emitir sentencia escrita dentro del asunto de la referencia, con miras a resolver los recursos de apelación formulados por ambas partes contra la sentencia que el 11 de abril de 2019 profirió el Juzgado Sesenta de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá, dentro del asunto de la referencia.

ANTECEDENTES

1.- María Edelmira García de Cabieles presentó demanda verbal en contra de **Flor Alba Lizcano de Sánchez**, con el fin de que se declare que, por ser poseedora de buena fe, tiene derecho a que ésta última reconozca y pague $79´410.000 por las mejoras y expensas realizadas a los inmuebles ubicados en la diagonal 2 A No. 66 – 09 interior 2 apartamento 108 y garaje 100 del Conjunto Residencial El Refugio, distinguidos con los folios de matrícula inmobiliaria Nos. 50C-1376799 y 50C-1376784, respectivamente, y que se ordene la retención de los inmuebles hasta el pago de dicho monto.

2.- Las pretensiones se fundaron en que mediante auto del 9 de diciembre de 2013 el Juzgado Treinta Civil del Circuito de esta ciudad, adjudicó los citados inmuebles a la demandante, quien fungía como cesionaria del Banco Caja Social, entidad que actuaba en calidad de ejecutante dentro del proceso ejecutivo radicado con el No. 2003-866 incoado contra la aquí demandada, propietaria de los bienes.

La entrega de los inmuebles se produjo el 15 de septiembre de 2014, y la señora Lizcano de Sánchez retiró todos los muebles que pudo llevarse, dejando en mal estado de conservación y deterioro el apartamento. Situación que llevó a la nueva propietaria a realizar obras de remodelación y adecuación, entre ellas: instalación puerta principal, pisos, pañete, estuco, pintura, divisiones internas de los closets, baño, alcoba principal, ampliación zona social, hall, patio con zona de lavandería.

Por virtud de una acción de tutela que la demandada presentó a principios del año 2016 en contra del Juzgado Treinta Civil del Circuito y del Tribunal superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala Civil, se anularon las actuaciones del proceso ejecutivo hipotecario desde el mandamiento de pago, con la consecuente cancelación de medidas

cautelares, y la devolución de los inmuebles por parte de la cesionaria-adjudicataria a la ejecutada.

Ante la orden de entrega de que la señora García de Cabiedes devuelva los inmuebles a la señora Lizcano de Sánchez, es necesario que antes de ello se reconozcan y paguen las mejoras, expensas y gastos que la demandante, poseedora de buena fe, realizó al inmueble, conforme lo dispuesto en el artículo 947 del C. C. (fls. 113 a 120).

Actuación procesal

2.- La demandada propuso las excepciones de *"Falta de legitimación en la causa por activa"; "Cobro de lo no debido"; "Cobro de lo no debido por valor contrato de obra"* e *"Imparcialidad de la perito"* (fls. 188 a 191).

Sentencia de primera instancia

3.- El juez *a quo* accedió a las pretensiones y condenó a la demandada a pagar a la demandante $50´698.719 por mejoras útiles y necesarias, concedió el derecho de retención sobre el inmueble garaje hasta tanto se verifique el pago de dicha suma anterior, y negó la retención sobre el apartamento, por cuanto ya se produjo su restitución, con fundamento en lo siguiente:

i) Como se demostró que la demandante ocupó como poseedora los inmuebles objeto del proceso, de propiedad de la demandante, entre el 15 de septiembre 2014 al 17 de septiembre de 2018, tiene legitimación por activa para promover la demanda.

ii) Después de recordar la normatividad aplicable al reconocimiento y pago de mejoras (útiles y necesarias) y expensas invertidas por un poseedor de buena fe en la conservación de un inmueble, afirmó que se acreditó con las declaraciones de la demandada y de Mary Torres y Miguel Romero que cuando se dio la entrega del inmueble por parte demanda demandada a la demandante el estado del inmueble no era óptimo; además, la pasiva reconoce la existencia de mejoras realizadas como remodelación y obra nueva (pisos, cocina, baños, lavaplatos nuevo, extractor, calentador, estufa moderna, gavetas, paredes estucadas, puerta principal, sanitarios, lavamanos, ventanas y materiales de mejor calidad).

iii) Encontró probada la buena fe con que la demandante ingresó al inmueble, pues se dio mediante entrega que la misma demandada le hizo, por virtud de la adjudicación del inmueble que fue ordenada dentro del proceso ejecutivo hipotecario que cursó en el Juzgado Treinta Civil del Circuito de esta ciudad, en donde la primera actuó como cesionaria del crédito. Además, se probó que el 17 de septiembre de 2018 la accionante se vio obligada a restituir a la accionada los referidos bienes, por orden del citado despacho judicial, en el que se declaró la nulidad del proceso desde el mandamiento de pago.

iv) Adujo que la obra nueva realizada al interior de la unidad residencial privada no requería permisos, autorizaciones o convalidación por los órganos de la administración (art. 75 de la Ley 675 de 2001), pero *"(…) sí es altamente probable la necesidad de licencia de construcción"*; no obstante, tales mejoras son cuantificables y deben ser reconocidas por ser útiles para el inmueble, aumentan su valor comercial y su capacidad de rendimiento económico.

v) Ya en punto de los valores a reconocer, precisó que los gastos por impuestos, cuotas de administración, servicios públicos no constituyen mejoras o expensas necesarias, pues de todas maneras la demandante se vio beneficiada de disfrutar y usufructuar los inmuebles.

LOS RECURSOS DE APELACIÓN

Reparos de la demandante

4.- ***a)*** Se ciñe a controvertir la negativa de incluir dentro de las mejoras y expensas los valores relacionados con cuotas de administración, adeudados por la demandada a septiembre de 2014, canceladas por la actora al recibir el predio, así como el pago de impuestos prediales.

Reparos de la demandada

b) No está de acuerdo con que la demandante sea catalogada como poseedora de buena fe, pues los documentos de entrega de los inmuebles del 18 de septiembre y 8 de octubre de 2014 a la demandante, fueron suscritos por Miller Antonio Díaz Varón quien no había sido reconocido como apoderado judicial de la actora dentro del proceso ejecutivo que se tramitó en el Juzgado Treinta. Además, la entrega no fue aprobada por el despacho, toda vez que la demandada no estuvo representada por abogado.

Aseguró que el apoderado judicial de la demandante utilizó engaños y mentiras para que la demandada, en aquella oportunidad, procediera a la entrega del inmueble a la actora, quien es una usurpadora.

La cesión que fue aceptada dentro del proceso hipotecario fue anulada por virtud de una acción de tutela que ordenó al Juzgado Treinta declarar la nulidad de lo actuado desde el mandamiento de pago, por cuanto el crédito debió ser reestructurado, y como ello no se subsanó, se procedió a negar la orden de apremio, luego la demandante no puede tenerse como poseedora de buena fe.

c) No puede tenerse en cuenta la obra nueva realizada en el aire libre de 32.98 mts2 (patio), por cuanto se construyó sin licencia de construcción de la autoridad respectiva, conforme lo establece el artículo 30 del Decreto 1420 de 1998, lo que de paso desconoce el

Código de Policía, reformado por el Decreto No. 555 de 2017, artículos 135, literal A numeral 4, 173, 180 y 181, numeral 2, sanciones y multas que se imponen por contravenir normas de construcción y de urbanismo.

d) No se indicaron cuáles fueron las mejoras necesarias por cuanto el inmueble no requería cambios mayores adecuaciones, pues en ese momento era habitable.

e) No se tuvo en cuenta la indemnización pedida con las excepciones, ante la destrucción del patio de ropas, que impide disfrutar de esa área donde entraba el sol, lo cual desvalorizó el apartamento en conjunto, sin contar con las implicaciones jurídicas que ello trae consigo.

f) Se duele del no reconocimiento de los cánones de arrendamiento causados durante el tiempo que la demandante ocupó el apartamento que ascienden a la suma de $65´588.143 a razón de 48 meses, monto que fue estimado bajo juramento y en los términos del artículo 206 del C. G. P., y que no fue objetado por la actora.

g) No hay lugar al derecho de retención ordenado sobre el garaje en cuestión, si en cuenta se tiene que la demandante no fue reconocida como poseedora vencida (art. 970 del C. C.).

CONSIDERACIONES

1.- Corresponde al despacho decidir el recurso de apelación propuesto por la ejecutante, dentro de los límites del artículo 328 del CGP, para lo cual se tendrá en cuenta lo siguiente:

Planteamiento del caso

2.- En el presente asunto la señora **María Edelmira García de Cabieles** buscó el reconocimiento de las mejoras que plantó en el inmueble ubicado en la diagonal 2 A No. 66 – 09 interior 2 apartamento 108 del Conjunto Residencial El Refugio, distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria No. 50C-1376799 de propiedad de **Flor Alba Lizcano de Sánchez**, obras que realizó entre el **15 de septiembre de 2014 y el 17 de septiembre de 2018.**

De las mejoras

Una **mejora** puede entenderse como la medra, adelantamiento o aumento de una cosa, los gastos útiles y reproductivos que realiza una persona sobre una propiedad ajena, quien tiene respecto de ella un derecho similar o limitativo del dominio, como la **posesión**, el usufructo, el arrendamiento (diccionario RAE).

El legislador ha clasificado las mejoras en tres clases, a saber: ***i)*** **necesarias**, que son aquellas que se hacen en la cosa para impedir su pérdida o deterioro, como las reparaciones que se le hacen a un edificio cuando amenaza ruina (artículo 965 del Código Civil); ***ii)*** **útiles**, que son las que a pesar de no servir para conservar la cosa, incrementan su valor, como plantar árboles frutales etc. (artículo 966 del Código Civil); y ***iii)*** **voluptuarias**, que son las que no contribuyen a la conservación de la cosa, tampoco aumentan su valor o renta, sólo sirven para adornarla (artículo 967 ibídem).

Por regla general, el reconocimiento y pago de mejoras es una situación jurídica propia de los procesos reivindicatorios, de cuya regulación se ocupan los artículos 966 y siguientes del Código Civil. Pero el tema de las mejoras también puede discutirse en otros litigios como los de nulidad, simulación, procesos de restitución de tenencia, en los cuales se halle demostrada su existencia y no subsista prohibición expresa de implantarlas. Sin embargo la jurisprudencia ha aceptado que en casos excepcionales, **las mejoras pueden alegarse en proceso separado, cuando su causa sea atípica o no encaje dentro de las anteriores previsiones, como sucede en este caso** (Tribunal Superior de Cundinamarca – Sala Civil, Familia y Agraria, Rad: No. 20 01/02/2002 tomo V folio 3R, Sentencia del 10 de mayo de 2002, MP. Myriam Ávila de Ardila).

Caso concreto

3.- Con los escritos de demanda y contestación, y valoradas las pruebas recaudadas de manera armónica como lo dispone el artículo 167 del Código General del Proceso, esto es, los interrogatorios de las partes; la documental allegada; los dictámenes periciales rendidos por Migdaly Alcira Moreno García y Wilson Aldemar Pérez Sarmiento y sus declaraciones rendidas en audiencia; los testimonios Miguel Arnulfo Romero Beltrán, Mary Belén Torres Castellanos y David Leonardo Rincón Pirazan, se concluye lo siguiente:

En el Juzgado Treinta Civil del Circuito de Bogotá cursó el proceso ejecutivo hipotecario radicado con el No. 2003 – 866, seguido en contra de Flor Alba Lizcano Sánchez e incoado por el Banco Caja Social S.A., quien cedió su crédito a Luz Ángela Santos Rocha, y ella a su vez lo cedió María Edelmira García de Cabieles.

En aquél proceso se remataron los inmuebles objeto de este proceso y, por auto del 9 de diciembre de 2013 fueron adjudicados a la señora García de Cabieles, por lo que se dispuso la cancelación de los gravámenes, patrimonios de familia y afectaciones de vivienda; la protocolización de los documentos pertinentes; el levantamiento de las medidas cautelares decretadas; **y la entrega de los bienes por parte de la señora Lizcano de Sánchez a la adjudicataria** (fls. 90 y 91), acto este último que tuvo lugar el 15 de septiembre de 2014, conforme los escritos militantes a folios 92 a 94 suscritos por las aquí intervinientes.

Posteriormente, mediante proveído del 21 de junio de 2016, el citado despacho judicial dispuso la terminación del proceso ejecutivo, en razón a que *"no se acreditó el procedimiento de reestructuración del crédito, lo cual le resta exigibilidad a dicha acreencia, conforme a los lineamientos de la jurisprudencia desarrollada por la Corte Constitucional"*; además, por auto del 27 de julio del mismo año, se ordenó a la adjudicataria aquí demandante entregar los bienes en cuestión a la ejecutada aquí demandada (fls. 98 a 105), decisiones que fueron confirmadas por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá al desatar el recurso de apelación que contra tal determinación formuló la cesionaria (fls. 106 a 111). Y con fundamento en ello, el 17 de septiembre de 2018 María Edelmira García hizo devolución de los inmuebles a Flor Alba Lizcano.

Reparos

4.- Precisado lo anterior, se procede a resolver los reparos formulados por las partes:

4. 1.- ***b)*** Uno de los inconformismos de la parte demandada se finca en que la demandante no puede ser considerada como poseedora de buena fe, por cuanto la entrega de los inmuebles efectuada por virtud del remate y adjudicación que en favor de aquélla se hizo, no fue aprobada por el juzgado de conocimiento; aunado a que el apoderado de la allí ejecutante intimidó y engañó a la ejecutada para que entregara los bienes en comento; además, la cesión inicialmente aceptada dentro del proceso hipotecario quedó anulada, comoquiera que el Juzgado Treinta Civil del Circuito de esta ciudad declaró la terminación del proceso en la forma aludida.

Al respecto, cumple decir que, más allá de que la entrega de los inmuebles no haya sido reconocida por el despacho de conocimiento, y de que, en efecto, el proceso ejecutivo haya sido terminado por no haberse reestructurado el crédito, lo cierto es que de **manera voluntaria, y sin objeción, oposición o condicionamiento alguno,** la demandada entregó los inmuebles a la demandante el **15 de septiembre de 2014**, conforme se prueba con las declaraciones de una y otra, y en especial, con el documento que obra a folio 93 del cuaderno principal firmado por ambas, en el que se dejó constancia que *"(…) la suscrita FLOR ALBA LIZCANO DE SÁNCHEZ* ***entregué voluntariamente*** *a la cesionaria MARÍA EDELMIRA GARCÍA los inmuebles (apartamento y garaje) objeto de la acción hipotecaria, que ya le fueron adjudicados, libres de bienes, personas y cosa,* ***reconociéndola como nueva propietaria****"*.

Es decir que mediante dicho acto, como una manifestación de su voluntad, la propia demandada entregó la tenencia y la posesión de los bienes, incluso expresó que la reconocía como **nueva propietaria**, pues era consciente de que iba a ser despojada del derecho de dominio que sobre estos ostentaba, por virtud del remate y adjudicación aludidos.

A la par, y por el mismo motivo, la demandante era conocedora que recibía la tenencia y posesión del inmueble, y que para perfeccionar su título adquisitivo, tan solo faltaba perfeccionar y registrar el acta de remate y el auto aprobatorio de la adjudicación, sin perjuicio de que más adelante lo actuado dentro del proceso ejecutivo hipotecario quedara sin valor ni efectos, como ya se explicó; pero, en todo caso, la entrega material de los bienes se realizó y es una realidad fáctica a la que no se pueden escapar las partes de sus efectos.

En ese sentido, se deduce que la actora ingresó al predio con la avenencia, consentimiento y autorización de la pasiva, es decir, sin uso de la fuerza, sin clandestinidad, sin fraudes u otro vicio cualquier. Por ende, se le debe tener como **poseedora de buena fe** en los términos del artículo 768 del Código Civil, el cual a su tenor reza lo siguiente: *"[l]a buena fe es la conciencia de haberse adquirido el dominio de la cosa por medios legítimos exentos de fraude y de todo otro vicio. Así, en los títulos traslaticios de dominio, la buena fe supone la persuasión de haberse recibido la cosa de quien tenía la facultad de enajenarla y de no haber habido fraude ni otro vicio en el acto o contrato. Un justo error en materia de hecho, no se opone a la buena fe (…)"*.

De otro lado, a pesar que la cesión del crédito reconocida a favor de la demandante se vio afectada por la terminación del proceso decretada por el Juzgado Treinta Civil del Circuito de esta ciudad, no puede desconocerse que las partes en este proceso se ven enfrentadas a una situación de hecho, de la que surgieron derechos y obligaciones para cada una ellas, sin que fuera su deseo o su intención adquirirlas, y que no podían ser solucionados en el debate ejecutivo por ser un trámite independiente, como lo dijo la Corte Suprema de Justicia Sala Civil en el fallo proferido el 14 de diciembre de 2016 dentro de la acción de tutela promovida por la señora García de Cabieles (fl. 136, reverso).

Ahora, si bien la parte pasiva mencionó que la entrega de los bienes se dio por intimidación, engaño, amenazas y fuerza a la que se vio constreñida la señora Flor Alba Lizcano Sánchez por parte del abogado Miller Antonio Díaz Varón, apoderado judicial de la aquí demandante, lo cierto es que **dentro del expediente no obra prueba que permita inferir tal circunstancia**, y en todo caso, existen mecanismos judiciales para poner en conocimiento de las autoridades competentes el comportamiento penal y disciplinario en que aquél pudo haber incurrido.

Cabe agregar que no es este el escenario para cuestionar actuaciones surtidas al interior del proceso de cobro forzado en el que se dio el embargo, secuestro y remate de los predios aquí mencionados, porque era en ese contexto que debían discutirse cuestiones atinentes a la vigencia del crédito y demás aspectos relacionados con ello, lo cual no es

4. 2.- Pasando al tema puntual del reconocimiento de mejoras y frutos, recíprocamente, sabido es que el dueño del predio adquiere el derecho de dominio sobre las mejoras implantadas por el modo de la accesión,

a tenor de lo dispuesto en los artículos 713 y 728 del Código Civil, pues ha de recordarse que lo accesorio sigue la suerte de lo principal, entendido esto último como todo aquello que puede subsistir en forma separada, mientras que lo accesorio, no puede hacerlo de manera independiente.

En esa medida, el artículo 739 de la citada codificación preceptúa que *"[e]l dueño del terreno en que otra persona, sin su consentimiento, hubiere edificado, plantado o sembrado, tendrá derecho a hacer suyo el edificio, plantación o sementera,* ***mediante las indemnizaciones prescritas a favor de los poseedores de buena o mala fe en el Título De la reivindicación****, o de obligar al que edificó o plantó a pagarle el justo precio del terreno con los intereses legales por todo el tiempo que lo haya tenido en su poder****, y al que sembró a pagarle la renta y a indemnizarle los perjuicios****.*
Si se ha edificado, plantado o sembrado a ciencia y paciencia del dueño del terreno, será éste obligado, para recobrarlo, a pagar el valor del edificio, plantación o sementera".

En el *sub judice* la discusión se ubicó en el primer inciso del artículo 739, ya que no se estableció que la mejorista, hubiese realizado las expensas que reclama a ciencia y paciencia de la propietario del inmueble que adquirió por accesión las mejoras en el implantadas, pues ni así se planteó en los albores del pleito, ni se advirtió de las pruebas recaudadas; no obstante, por ser una poseedora de buena fe, como se dijera con antelación, tiene derecho a que se le reconozca el valor de las mejoras útiles realizadas hasta antes de presentarse la contestación de la demanda, como lo dispone el artículo 966 ibídem.

En ese orden, se tiene que el *a quo* reconoció únicamente la suma de $41´146.216, en razón a **mejoras útiles efectuadas antes de la contestación de la demanda**, discriminados así: $27´146.216 por concepto de remodelación y obra nueva, y $14´000.000 cobrados por el maestro que ejecutó la obra, suma que indexada arroja un total de $50´698.719. Y no cabe duda que son mejoras útiles por cuanto, contrario a lo considerado por la demandada, es razonable y lógico concluir que la construcción de una alcoba y de un baño acrecientan el valor comercial de un apartamento, más que si se hubiese dejado el patio de ropas como se encontraba inicialmente, pues goza de mayor provecho, disfrute y utilidad la obra nueva que la antigua.

4. 3.- ***c)*** Por otra parte, está demostrado en el plenario que dicha adecuación o remodelación se realizó sin la licencia de construcción respectiva, ni la autorización otorgada por la Junta de Copropietarios, pues contrario a lo afirmado por el *a quo*, el artículo 75 de la Ley 675 de 2001 sí exige esos permisos cuando se reforma el funcionamiento o la estructura de la unidad privada, y en este caso, está por fuera de cualquier discusión que, por lo menos lo que tiene que ver con el cambio de destinación de un área del apartamento, esto es, del patio de ropas por una alcoba con baño, sí alteró el funcionamiento del mismo.

Sin embargo, esa situación no tiene la virtualidad de desconocer las mejoras y el valor de los materiales y mano de obra invertidos, pues al fin de cuentas las mismas se realizaron en el apartamento en mención, sin perjuicio de las investigaciones administrativas por la presunta infracción de las normas sobre construcción de obras y urbanismo, y la posible imposición de multas y sanciones consagradas en el Código Nacional de Policía y demás normas concordantes, en que pudo incurrir la demandante; pero es una problemática que por estar sometida al conocimiento de otras autoridades, no puede ser estudiada en este asunto.

Además, se aclara a la demandada, que el Decreto 1420 de 1998 no resulta aplicable al caso bajo examen, comoquiera que las disposiciones allí contenidas van encaminadas a determinar el avalúo comercial de inmuebles para la ejecución los específicos eventos señalados en el artículo 1º, dentro de los cuales no se contempla el reconocimiento y pago de mejoras.

Por demás, resulta factible advertir que de no reconocerse las mejoras alegadas, estaría la demandada inmersa en un enriquecimiento sin justa causa, pues se verá beneficiada económicamente de las mejoras efectuadas, sin que de su parte se invirtiera dinero alguno o que su patrimonio se hubiese visto mermado con ese fin.

4. 4.- ***a)*** Para culminar el tema del reconocimiento de las mejoras, debemos referirnos al punto de disentimiento exteriorizado por la demandante, el cual se fincó en que debieron reconocerse las cuotas de administración y los impuestos prediales que fueron pagados por la demandante; pero, en atención a que la demandante usufructuó, disfrutó, utilizó y gozó de los inmuebles, y en general, se vio beneficiada de su detentación material, por cuanto lo habitó para sí durante un lapso determinado, es lógico que la demandante, como contraprestación a esos servicios que le prestaron los bienes, cubriera los gastos relacionados con pago de impuestos, cuotas de administración, servicios públicos, y demás erogaciones que se generaron periódicamente y que no se constituyen en mejoras o expensas, que es lo que por virtud de este juicio declarativo se busca establecer.

4. 5.- ***e) y f)*** Pasemos ahora a revisar al tema de las indemnizaciones y de los frutos reclamados por la demandada:

4. 5. 1.- En primer lugar, pide la señora Flor Alba Lizcano de Sánchez que se le reconozca y pague la suma de $35´000.000 por concepto de indemnización, con ocasión a la destrucción del *"patio de ropas que servía del disfrute de los rayos solares para los moradores del apartamento* (sic)*"*.

Al punto, como ya se dijo con antelación, considera este despacho, al igual que lo hizo el de primera instancia, que la construcción de la alcoba y el baño en el área en discusión, no disminuyó al avalúo del apartamento en comento, por el contrario, acrecentó su valor comercial; además, dicho patio no fue desintegrado en su totalidad, sino reducido en su cabida, tal

como consta en la fotografías visibles a folios 232 y 232, del dictamen pericial allegado por la demandada.

Aunado a lo anterior, no se conoce como la demandada calculó los $35´000.000 que pide como indemnización, pues no fueron discriminados, ni estimados razonadamente, no se aportaron documentos que dieran cuenta de ello, ni si quiera en el dictamen pericial aportado por dicho extremo procesal se hizo mención tal perjuicio, pues tan solo se limitó a referir que la obra no sería valorada por no contar con licencia de construcción. Luego no hay lugar a acceder a tal solicitud.

4. 5. 2.- En segundo lugar, pide la demandada se reconozcan y paguen los cánones de arrendamiento causados en el 15 de septiembre de 2014 y el 17 de septiembre de 2018, periodo en el cual la demandante ocupó los inmuebles en cuestión.

Respecto a la restitución de frutos, el artículo 964 del C. C. , expresa que *"[e]l poseedor de mala fe es obligado a restituir los frutos naturales y civiles de la cosa, y* ***no solamente los percibidos sino los que el dueño hubiera podido percibir con mediana inteligencia y actividad, teniendo la cosa en su poder****.*
Si no existen los frutos, ***deberá el valor que tenían o hubieran tenido al tiempo de la percepción****; se considerarán como no existentes lo que se hayan deteriorado en su poder.*
El poseedor de buena fe no es obligado a la restitución de los frutos percibidos antes de la contestación de la demanda; en cuanto a los percibidos después, estará sujeto a las reglas de los dos incisos anteriores.
En toda restitución de frutos se abonarán al que la hace los gastos ordinarios que ha invertido en producirlos".

Precisado lo anterior, y al volver al caso bajo análisis, es claro que la demandante como es una poseedora de buena fe no está obligada a reconocer los frutos que se causaron antes de la contestación de la demanda.

Sin embargo, en atención a que la parte demandada presentó su escrito de contestación el 11 de enero de 2018, y la entrega del inmueble-apartamento por parte de la demandante a la demandada se produjo el 17 de septiembre de 2018, es decir 9 meses y 6 días, habrá de reconocerse los cánones de arrendamiento causados por este periodo, los que medianamente pudo haber percibido la demandada si hubiese tenido el inmueble en su poder.

Puestas de este modo las cosas, refirió la demandada en su escrito de impugnación que para el año 2018 el canon de arrendamiento ascendía a $1´470.000.

Al expediente se allegó el recibo de pago del impuesto predial del inmueble-apartamento objeto del proceso, en el cual se dejó constancia que el avalúo catastral para el año 2014 fue $61´167.000, que aumentado en la mitad para encontrar su valor comercial arroja como

resultado $91´750.500. Luego el canon de arrendamiento para esa época era $917.505 que equivale al 1% del avalúo comercial enunciado, suma que ha de actualizarse hasta enero de 2018 con base en el Índice de Precios al Consumidor (IPC) producido, elaborado, certificado y difundido por el Departamento Nacional de Estadística (DANE), para lo cual se desarrollará la siguiente fórmula:

$$Vp = Vh \frac{IF}{II}$$; en donde:

Vp es el valor presente que desea obtenerse;
Vh es el valor histórico a indexar, que para este caso es $917.505.
IF es el índice final, que se obtiene del monto índice del IPC a la fecha que se pretende indexar, que para septiembre de 2018 equivalía a 99,47.
II es el índice inicial del IPC, desde la cual se va a indexar, que para enero de 2018, fecha de contestación de la demanda, es de 97,53. Hecha la operación se obtiene el resultado que sigue:

$$Vp = \$917.505 \frac{99,47}{97,53} = \$935.755$$

Asciende, entonces, la corrección monetaria a la cantidad de $935.755.
- Valor de los frutos producidos de enero a septiembre de 2018 a razón de $935.755 x 9 meses y 6 días = **$8´608.946**.

Igualmente, ha de actualizarse desde septiembre de 2018 y hasta la fecha en que se profirió la sentencia de primera instancia, esto es, hasta abril de 2019.

$$Vp = Vh \frac{IF}{II}$$; en donde:

Vp es el valor presente que desea obtenerse;
Vh es el valor histórico a indexar, que para este caso es $8´608.946
IF es el índice final, que se obtiene del monto índice del IPC a la fecha que se pretende indexar, que para abril de 2019 equivalía a 102,12.
II es el índice inicial del IPC, desde la cual se va a indexar, que para septiembre de 2018, fecha de contestación de la demanda, es de 99,47.Hecha la operación se obtiene el resultado que sigue:

$$Vp = \$8´608.946 \frac{102,127}{99.47} = \textbf{\$8´838.298}$$

Asciende, entonces, la corrección monetaria a la cantidad de $8´838.298, por concepto de los frutos a reconocer a la demandada.

Conclusiones

5.- Así las cosas, se modificará la sentencia apelada, se dictaran las ordenes pertinentes y no se condenará en costas de esta instancia a la parte demandada con los porcentajes a que haya lugar, comoquiera que la defensa salió avante parcialmente.

DECISIÓN

En virtud de lo expuesto, el Juzgado Treinta y Siete Civil del Circuito de Bogotá D.C., administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

MODIFICAR la sentencia proferida el 11 de abril de 2019, por el Juez Sesenta de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá, en los siguientes términos:

"***PRIMERO: DECLARAR PROBADA PARCIALMENTE*** *la excepción de cobro de lo no debido propuesta por la demandada, por lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.*

SEGUNDO: NEGAR *las demás excepciones propuestas por la demandada.*

TERCERO: RECONOCER *a favor de MARÍA EDELMIRA GARCÍA DE CABIELES la suma de* ***$50´698.719*** *por mejoras útiles realizadas en el inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 50C-1376799, con cargo a FLOR ALBA LIZCANO DE SÁNCHEZ.*

CUARTO: RECONOCER *a favor de FLOR ALBA LIZCANO DE SÁNCHEZ la suma de* ***$8´838.298****, por concepto de los frutos (cánones de arrendamiento) causados con posterioridad a la presentación de la contestación demanda y hasta la fecha en que se hizo devolución del inmueble en comento, con cargo MARÍA EDELMIRA GARCÍA DE CABIELES.*

QUINTO: COMPENSAR *el valor de las mejoras con el valor de los frutos reconocidos, operación de la que queda un saldo a favor de MARÍA EDELMIRA GARCÍA DE CABIELES por la suma de* ***$42´313.174****, monto que la FLOR ALBA LIZCANO DE SÁNCHEZ deberá cancelar dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, so pena de que se generen intereses legales del 6% efectivo anual*".

En lo demás, se confirma la sentencia apelada.

Sin costas en esta instancia.

Devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE

HERNANDO FORERO DÍAZ

Juez

JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA

SECRETARIA

Bogotá, D.C. _____

Notificado por anotación en ESTADO No. _____ de esta misma fecha.-

El Secretario,

JAIME AUGUSTO PEÑUELA QUIROGA