

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO

Buenaventura Valle, julio veintiuno (21) de dos mil diecinueve (2019)

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA No. 050

VERBAL: 76-109-31-03-003-2018-00118-00

DEMANDANTE: BLANCA ISABEL CERON ORTEGA

DEMANDADO: AMPARO DEL SOCORRO ROSERO

OBJETO DE ESTE PRONUNCIAMIENTO

De acuerdo a las Disposiciones del Decreto Legislativo 806 de 2020, tal y como se puntualizó en el auto que dispuso direccionar el trámite de segunda instancia, este Despacho decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 08-18 de 23 de julio de 2018, proferida por el Juzgado Primero Civil Municipal de Buenaventura, en el proceso Verbal iniciado por Blanca Isabel Cerón Ortega contra Amparo del Socorro Rosero.

ANTECEDENTES

1. La parte demandante solicito se condene a la señora Amparo del Socorro Rosero Echeverry a entregar dentro de los 5 días siguientes a la ejecutoria del fallo que se profiera los bienes inmuebles tales como garaje o sótano registrado e identificado con número de matrícula 372-47959, apartamento No. 101 con su mezanine identificado con número de matrícula 372-47950 y apartamento No. 301 identificado con número de matrícula inmobiliaria 372-47951, situados en el bien inmueble general localizado en la calle 6 No. 12-34/38 de esta ciudad, determinados con los

linderos, dimensiones y demás especificaciones técnicas descritas en el acto escriturario y en los demás certificados de tradición, así mismo solicita se condene a la demandada a la condena de costas y agencias en derecho.

2. Por auto interlocutorio No. 153 de 16 de marzo de 2016 el Juzgado Primero Civil Circuito rechaza la demanda de plano por el factor objetivo esto es la competencia, a efectos de que sea repartido entre los Jueces Civiles Municipales de Buenaventura, correspondiéndole su conocimiento al Juzgado Primero Civil Municipal.

3. Por auto interlocutorio No. 295 de 26 de abril de 2016, se procedió por el Juzgado de conocimiento a admitir la presente demanda verbal dándole el trámite que le corresponde conforme al artículo 369 del C.G.P.

4. Continuando con las etapas procesales respectivas, se notificó personalmente a la demandada AMPARO DEL SOCORRO ROSERO ECEHEVERRY de la demanda el día 16 de mayo de 2016.

5. El día 15 de junio de 2016 la demandada a través de apoderado judicial procedió a dar contestación a la demanda en su contra proponiendo excepciones de mérito de las cuales se corrió traslado a la parte demandante.

6. Por auto interlocutorio No. 519 de 26 de julio de 2016 se dispuso decretar pruebas y citar para audiencia de que trata el artículo 392 del C.G.P., la cual se llevó a cabo el día 14 de septiembre de 2016 a la hora de las 9.30 de la mañana, en la cual inasistió la parte demandante y su apoderado judicial previniéndolo de las sanciones previstas ante esta actuación.

7. Una vez corrido el trámite respectivo se resolvió por auto fijar nueva fecha de audiencia de que trata el artículo 373 del C.G.P. para el día 23 del mes de julio de 2018 a la hora de las 9.30 de la mañana procediendo a dictar la correspondiente sentencia en el sentido de tener por cierto lo manifestado por la parte demandante en que la obligación garantizada

entre las partes, fue de Hipoteca y no una compraventa con pacto de retroventa, procediendo a negar las pretensiones de la demanda.

El recurso de apelación

La parte demandante dentro del proceso en primera instancia presento recurso de apelación haciendo los reparos correspondientes indicando que la sentencia apelada *tiene como columna vertebral la figura de la simulación entre las partes, siendo que la misma no aplica al presente asunto, pues no existe un acuerdo entre las partes razón por la cual no aplica pues no hay un acuerdo de disfrazar la retroventa cuando es conocimiento de ambas partes que se trata de una compraventa con pacto de retroventa, no hay una inferencia razonable para deducir esta figura, además dentro de este asunto se han presentado más irregularidades pues se habla de unos abonos realizados a la parte demandante los cuales niega la señora Blanca Isabel.*

Teniendo en cuenta los anteriores antecedentes, y como quiera que no se presento memorial alguno donde solicitara la suspensión de la presente actuación, la cual fue recurrente durante todo el año 2019 y parte el 2020, este Despacho procede a dictar la correspondiente sentencia, previa las siguientes,

Consideraciones

Se establece la presencia de los presupuestos procesales y no hay causa de nulidad que invalide lo actuado.

Atendidos los términos que contiene la sentencia atacada como la sustentación del recurso interpuesto, y teniendo por satisfechos los supuestos exigidos por la ley para la debida conformación de la relación jurídico procesal que hacen posible proferir decisión de fondo, como son los de competencia, demanda en forma, capacidad para ser parte y comparecencia al proceso.

El reproche a la decisión impugnada gira alrededor de la prosperidad de la excepción de simulación propuesta por la parte demandada, debido a que la parte demandante arguye que la misma es desfavorable pues la figura

de la simulación es totalmente diferente al contrato de compraventa con pacto de retroventa, pues para que se configure debe reunir ciertos requisitos los cuales no se encuentran aquí relacionados.

Para abordar el tema, tenemos que el presente asunto tiene fundamento en el artículo 1880 del C. C. que impone el vendedor la obligación de entregar y sanear la cosa vendida y cuyo trámite se encuentra previsto en el artículo 378 del C. G. del P.

Dicho trámite de entrega del tradente al adquirente, tiene como finalidad que el tradente de un bien sujeto a registro realice la entrega material del mismo al adquirente, ante el perfeccionamiento previo de dicho negocio jurídico con el título debidamente registrado en la oficina competente, siempre que el primero sea contratante incumplido y el segundo cumplido o allanado a cumplir las obligaciones en el título dispuestas, por haber pagado la totalidad del precio convenido, estar pronto hacerlo, o haber estipulado plazo para ello.

Para el mencionado artículo 1880 del Código Civil, la obligación de realizar la entrega o tradición, comprende la obligación de efectuar la entrega inmediatamente después del contrato, o en la época prefijada en él, en el lugar convenido por las partes o lo cuando la ley lo supla.

La anterior disposición es explicada por la Corte Suprema de Justicia, quien señala:

Nuestro Código Civil regula la compraventa como fuente de obligaciones. Vendedor y comprador se vinculan bajo los efectos de un título que como tal, genera obligaciones. Según el artículo 1880 del Código Civil las obligaciones del vendedor se reducen en general a dos: *“La entrega o tradición y el saneamiento de la cosa vendida”*. La primera que consiste en *“dar”*, implica a su vez las dos siguientes: a) *Conservar la cosa hasta la entrega, y b) Ponerla a disposición del comprador jurídica y materialmente.”*

De aquella se desprende la obligación que tiene el vendedor de responder por los hechos que le sean imputables y que hayan causado la pérdida o deterioro de la cosa.

De la segunda se derivan las obligaciones de hacer la tradición (*entrega jurídica*) y de poner materialmente la cosa a disposición del comprador (*entrega material*) en el tiempo y lugar convenidos; y además las de pagar los gastos que fueren necesarios al efecto, y la de entregarla con sus frutos y accesorios.

La entrega jurídica se efectúa, tratándose de bienes inmuebles, de conformidad con lo establecido por el artículo 756 del Código Civil, por la inscripción del título en la oficina de instrumentos públicos. La obligación de entregar materialmente el bien se satisface por cualquier medio que el comprador convenga con el vendedor, o por formas similares a las enumeradas en los artículos 754 y 755 del Código Civil, y que permitan al comprador recibir el bien y entrar en posesión del mismo.

En atención a lo anterior y de acuerdo a lo señalado en el artículo 328 del Código General del Proceso, se ha de abordar la declaración de simulación objeto de controversia, para lo cual se hace necesario recordar que contiene tres requisitos para configurar su acción como los son: la existencia de un contrato, la legitimación en el actor para impetrar la simulación y la presencia de un caudal probatorio suficiente para demostrar el acto jurídico simulado, respecto a este último requisito, se debe precisar cómo opera su régimen probatorio:

De acuerdo con el sistema vigente, existe libertad probatoria para acreditar la simulación, pero indiscutiblemente, es en este campo donde la prueba indiciaria alcanza su máxima eficiencia, y es que ante la dificultad que en la práctica se ha presentado para demostrar que un contrato es simulado, el indicio ha mostrado sus beneficios como medio probatorio idóneo, pero también se ha atacado hasta el punto de negársele su existencia autónoma.

No obstante, como los indicios son producto de la relatividad del juicio humano, y para darle seguridad y acierto a esas deducciones o inferencias,

la ciencia de las pruebas exige un conjunto de requisitos para que los indicios produzcan certeza: Plena prueba del hecho indicador y que la prueba inicial sea admisible: El artículo 240 del Código General del proceso, lo enuncia así: “Para que un hecho pueda considerarse como indicio, deberá estar debidamente probado en el proceso.” Que los varios indicios o argumentos no confluyan a un solo indicio o argumento; Que sean indicios graves, precisos y concordantes: El artículo 242 ibídem establece: “El Juez apreciará los indicios en conjunto, teniendo en consideración su gravedad, concordancia y convergencia, y su relación con las demás pruebas que obren en el proceso”.

Precisado lo anterior, frente al caso concreto se establece, que en ninguna parte del proceso, se encuentran acreditados los presupuestos para que se configure el indicio, ni los hechos alegados por el demandado, por lo que sería erróneo, conceder la excepción propuesta ya que carecería de todo sustento válido en el ordenamiento jurídico.

Así mismo, y en el hipotético caso de cumplir con todos los requisitos para obtener certeza como indicio, es imperioso, revocar la sentencia de primera instancia, toda vez, que resulta improcedente tener por cierto una excepción que no esta debidamente señalada ni motivada y que en la contestación solo se limita a señalar que no fue la intención de la parte demandada de transferir el dominio de los bienes inmuebles, sino de tener la demandante una garantía para el pago de los dineros que le fueron entregados.

Nótese que solo se cuenta con declaraciones que no construyen ningún tipo de indicio necesario para llegar a concluir con la idea de simulación, pues aparece el contrato de compraventa realizado el día 12 de marzo de 2013 en la Notaria Segunda del Circulo de Buenaventura, con un pacto de retroventa de un bien inmueble distinguido con matricula inmobiliaria No. 372-47949, 372-47950 y 372-47951 de propiedad de la señora AMPARO DEL SOCORRO ROSERO ECHEVERRY, del cual no se logra determinar lo alegado por el ente demandado de que exista un acto de simulación y que su esencia en si es el préstamo de un dinero con garantía hipotecaria.

Tampoco se logra extraer del interrogatorio de parte rendido por las señoras Blanca Isabel Cerón Ortega como demandante y la señora Amparo del Socorro Rosero como demandada, pues solo se logra establecer una contraprestación en dinero, firmando el contrato que de manera clara y detalla se establece corresponder a una obligación de compraventa, con el respectivo pacto de retroventa, la cual fue elevada a escritura pública en la Notaria Segunda del Circulo de Buenaventura, con la consecuente limitación al dominio de la demandada debido al pacto acordado.

Frente a los abonos no es preciso inferir si efectivamente fueran para satisfacer la deuda en mención, debido a que manifiesta la parte demandante no es la única obligación que tiene la parte demandada con ella y que estos abonos son en razón a asuntos diferentes al aquí tratado, el cual no fue desvirtuado por el demandado, más si se tiene en cuenta que; de su defensa no perfila el cumplimiento de la obligación; de los recibos de pago no es posible determinar que se trate de la obligación aquí planteada; y que quienes intervienen en las declaraciones no son contestes con los hechos y la realidad de lo pactado. Sin embargo, se demostró que el bien inmueble es una casa de habitación de tres pisos habitada por la parte demandada.

En efecto los testigos que fueron citados no son precisos a los hechos en que se produjo la respectiva negociación, pues solo es posible concluir que la suma adeudada a la fecha es de \$400.000.000 millones de pesos por todo de los cuales el capital es la suma de \$175.000.000; refiere el señor Juan Isidro Alban compañero de la demandante que si bien los abonos que aparecen relacionados en el expediente son los que se efectuaron a una deuda diferente de la que está reclamando - ya que en varias ocasiones le ha prestado dinero garantizándolos en títulos valor tales como letra o pagare que tiene en su poder y pretende ejecutar con posterioridad-, también añade que en este proceso solo pretende se le cancele su dinero y no el bien como tal.

Para el despacho, este argumento vendría a proceder en procesos de distinta naturaleza al tramitado en este proceso, pues correspondería en una acción diferente plantear su simulación y no por este medio pues se

debe acreditar sus presupuestos de existencia y validez, los cuales no fueron demostrados.

Ahora bien, teniendo en cuenta que la decisión emitida por el A quo debe ser revocada, este Despacho procede a estudiar los presupuestos objeto de la presente acción.

Recordemos que la tradición, como modo de adquirir el dominio de las cosas, consiste en la entrega que el dueño hace de ellas a otro, habiendo por una parte la facultad e intención de transferir el dominio, y por otra la capacidad e intención de adquirirlo; se llama tradente la persona que por la tradición transfiere el dominio de la cosa entregada por él, y adquirente la persona que por la tradición adquiere el dominio de la cosa recibida por él o a su nombre (artículos 740 y 741 del Código Civil).

La corte Suprema de Justicia, frente al tema ha señalado que "Con respecto a los bienes inmuebles, la tradición no se efectúa con la simple entrega material, sino que, por expreso mandato del artículo 756 del Código Civil, ella tiene lugar mediante la inscripción del título en la respectiva Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, norma que guarda armonía con lo dispuesto por el artículo 749 del mismo Código, que preceptúa que cuando la ley exige solemnidades especiales para la enajenación no se transfiere el dominio sin la observancia de ellas. Esto significa, entonces, que la obligación de dar que el vendedor contrae para con el comprador respecto de un bien raíz, se cumple por aquél cuando la escritura pública contentiva del contrato de compraventa se inscribe efectivamente en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos correspondiente a la ubicación del inmueble, sin perjuicio de su entrega, pero, como lo tiene por sentado la jurisprudencia de esta Corporación, entre otras en sentencia de 2 de febrero de 1945, 'no es necesaria la entrega material de inmueble vendido para que se transfiera el dominio al comprador; basta el registro del título en la respectiva oficina' "(G.J. XLIX, pág. 55).

La Tradición, además de exigir la voluntad del tradente; el consentimiento del adquirente; título traslativo de dominio como el de venta, permuta, donación, etc; ausencia de error en cuanto a la identidad de la especie que

debe entregarse, o de la persona a quien se hace la entrega, ni en cuanto al título; exige además en el tradente, como condiciones subjetivas, la propiedad de la cosa; facultad de transmitir su dominio; e intención de enajenar; ya que si falta una de estas condiciones no hay tradición ni tampoco enajenación.

En este caso particular, el título traslativo de dominio aportado como fundamento de la acción incoada; esto es, entrega de la cosa por el tradente al adquirente, lo constituye el contrato realizado el día 12 de marzo de 2013 en la Notaria Segunda del Circulo de Buenaventura, el cual tiene como finalidad la realización de un contrato de compraventa con pacto de retroventa.

Y si bien, se aporta la escritura pública No. 390 de marzo 12 de 2013, que de acuerdo a los folios de matrícula inmobiliaria 372-47949 y 372-47951 fue registrado el negocio jurídico de compraventa con pacto de retroventa, frente al garaje y el apto 301 del inmueble ubicado en la calle 6 No. 12-34/38 de esta ciudad, lo cierto es que en esa misma escritura pública también se encuentra registrada la transferencia frente al apto 101 de la misma nomenclatura, a pesar que en el folio de matrícula inmobiliaria 372-47950 de la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos de Buenaventura, aparezca que su limitación de dominio fue debido a la escritura 389 de la misma fecha y la cual no se encuentra incorporada al plenario.

Así las cosas, se tendrá en cuenta los folios de matrícula inmobiliaria No. 372-47949, 372-47950 y 372-47951 donde aparece como titular del derecho de dominio completo, la señora AMPARO DEL SOCORRO ROSERO ECHEVERRY, pero con la respectiva limitación a su dominio del mencionado negocio jurídico de compraventa con la cláusula de pacto de retroventa, la cual se encuentra debidamente registrada por ser una condición resolutoria que fue pactada entre las partes, al tenor de la literalidad de la escritura pública 390 atrás referenciada, bajo los apremios del artículo 1939 del C. C.

En efecto "La compraventa es un contrato en que una de las partes se obliga a dar una cosa y la otra a pagarla en dinero. Aquella se dice vender

y esta comprar..." (artículo 1849 Código Civil); y en definitiva en esta clase de contrato las obligaciones del vendedor se reducen a efectuar la entrega o tradición, y al saneamiento de la cosa vendida (artículo 1880 ibídem); tradición que tratándose de bienes inmuebles se sujetará a las reglas del título VI del Libro 2º del Código Sustantivo Civil; es decir la enajenación de esta clase de bienes está sujeta a solemnidades especiales, sin las cuales no se transfiere el dominio; y si bien, la parte actora afirmó que en el instrumento público debidamente registrado consta que el bien objeto de la venta por parte de la demandada, no se ha entregado; no hay duda que es este caso en particular era procedente acoger las pretensiones de la demanda con fundamento en lo dispuesto por el inciso 4º del artículo 378 del Código General del Proceso; vale decir, que al no haber prosperado las excepciones de la parte demandada, debe proferirse sentencia que ordene la entrega pedida, aplicando para ello lo dispuesto en los artículos 308 a 310 ibídem.

En cuanto al pacto de retroventa, solo basta decir que esta se trata de una clausula dentro del contrato de compraventa donde le dan la opción de recobrar al comprador la cosa vendida, mediante el reembolso del precio u otra suma de dinero en un término preestablecido. Figura jurídica establecida en el artículo 1939 y s.s. del C. C. la cual lo hace legal y por ende, puede ser perseguida judicialmente.

No obstante, lo anterior y de acuerdo con la contestación de la demanda, el demandante al parecer ha hecho un uso indebido con el contrato de mutuo establecido en el artículo 884 del Código de Comercio, pues encubre dentro del valor acordado -y para que el vendedor haga efectivo el pago de retroventa- una tasa de interés excesiva obligando a este a efectuar el pago de dicho valor si desea recuperar el bien, o a desistir del recobro del inmueble.

Sin embargo, para demostrar esta mala práctica, que en el campo penal se catalogaría como FRAUDE A LA LEY –pues desconoce la prohibición del artículo 1168 del C. de Co., de realizar pactos en el contrato de mutuo que conlleven a la simulación de intereses legalmente admitidos-, lo cierto es que en el plenario no fue debidamente demostrado dicha existencia, como se dejó anotado en líneas anteriores.

En este orden de ideas es dable revocar el fallo que motivó la alzada y ordenar la entrega material del inmueble antes reseñado por parte de la demandada Amparo del Socorro Rosero a la demandante Blanca Isabel Ceron Ortega dentro de los diez días siguientes a la ejecutoria de esta providencia. Si dentro del término estipulado en el numeral anterior, no se cumpliera lo ordenado, se ordenará su respectiva entrega por parte del A quo o por quien él decida comisionar, condenando en costas a la parte pasiva.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Buenaventura, Valle del Cauca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia No. 18 objeto de apelación, proferida por el Juzgado Primero Civil Municipal de esta ciudad el 23 de julio de 2018.

SEGUNDO: ORDENAR la entrega material del inmueble garaje o sótano registrado e identificado con número de matrícula 372-47959; apartamento No. 101 con su mezanine identificado con número de matrícula 372-47950 y apartamento No. 301 identificado con número de matrícula inmobiliaria 372-47951, situados en la calle 6 No. 12-34/38 de esta ciudad, por parte de la demandada Amparo del Socorro Rosero a la demandante Blanca Isabel Ceron Ortega.

TERCERO: PROCEDER a la entrega de inmueble dentro de los DIEZ DIAS siguientes a la ejecutoria de esta providencia, siguiendo las previsiones que en tal sentido, siga el Ejecutivo con sus Decretos Legislativos, con ocasión de la pandemia COVID 19.

CUARTO: Si dentro del término estipulado en el numeral anterior, no se cumpliera lo ordenado, se realizara la correspondiente entrega por parte del Juzgado Primero Civil Municipal o por quien designe mediante comisión, dentro de los términos asignados por el Gobierno Nacional.

QUINTO: Condenar en costas a la parte demandada. Señalase como agencias en derecho la suma de \$ 9.000.000.00. Tásense.

SEXTO: Sin condena en costas en esta instancia.

SEPTIMO: DEVOLVER en su oportunidad la actuación surtida al Juzgado de origen para lo de su cargo, previa notificación por estado electrónico y correo electrónico de cada una de las partes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ERICK WILMAR HERREÑO PINZÓN

Juez

Firmado Por:

ERICK WILMAR HERREÑO PINZON

JUEZ CIRCUITO

JUZGADO 003 CIVIL DEL CIRCUITO BUENAVENTURA

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:

**de77e3b33de5a9be5a7bdeafe021bf33730f7dcc3f7635150ece1b3a9c7
1a714**

Documento generado en 21/07/2020 02:16:16 p.m.