

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SÉPTIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI
Sentencia No. 127

Santiago de Cali, 25 de octubre de 2022

Proceso. – Resolución de contrato
Radicado. 760013103007-2020-00205-00
Demandante. Jorge Eliecer Valencia Ruiz
Demandados. Mauricio Endo Alvarado y Adriana Victoria Victoria

Objeto a decidir

Se procede a proferir sentencia escrita previa síntesis de la demanda y su contestación en los términos del artículo 280 *ibidem*, como quiera que el sentido del fallo se anunció en audiencia acorde a las previsiones normativas previstas en el inciso 3º, numeral 5º, artículo 373 del Código General del Proceso.

1. Parte Descriptiva

1.2. Pretensiones

En síntesis, solicita el demandante, Jorge Eliecer Valencia Ruiz, que se declare incumplido y resuelto el contrato de promesa de compraventa de los inmuebles identificados con las matrículas inmobiliarias No.370-693595 y 370-462386, suscrita el 24 de mayo de 2016 entre los demandados, Mauricio Endo Alvarado y Adriana Victoria Victoria, en calidad de promitentes vendedores y el demandante, en calidad de promitente comprador, por no haber honrado los promitentes vendedores las obligaciones a su cargo de suscribir la correspondiente escritura pública de compraventa de los inmuebles prometidos en venta una vez pagó la totalidad del precio convenido.

Consecuencialmente, solicita el demandante que se condene a los demandados a restituir al demandante lo siguiente: **(i)** la máquina retroexcavadora CLG -922D y pagar los frutos civiles que aquella produjo desde el 24 de mayo de 2016, fecha en que se entregó como parte de pago por la suma \$240.000.000 hasta su devolución; **(ii)** la suma de \$100.000.000 producto de la venta de un vehículo tipo volqueta de placa VMB655, más intereses corrientes desde el 14 de enero de 2019, fecha en que entregó este vehículo para la venta y hasta que se produzca la sentencia; **(iii)** cancelar los dineros que fueron abonados como parte del precio correspondiente al valor del canon mensual de \$25.000.000 por arrendamiento verbal de los vehículos CARGADOR DE RUEDAS CLG 856, con fecha de inicio 1 de abril de 2020 y dos volquetas de placas VMT801 y VMT802, con un canon mensual por cada vehículo de \$9.000.000, con fecha de inicio 1 de junio de 2018 y hasta la fecha de presentación de la demanda y; **(iv)** condenar_a la parte

pasiva a pagar por concepto de perjuicios morales el valor equivalente a treinta smmlmv para el año 2020, calculados en una suma de \$26.334.090.

1.2. Fundamento fáctico

En resumen, el señor Jorge Eliecer Valencia Ruiz a través de su abogado relata que, suscribió el 24 de mayo de 2016 un contrato de promesa de compraventa en calidad de promitente comprador con los señores Mauricio Endo Alvarado y Adriana Victoria Victoria, como promitentes vendedores, mediante el cual estos últimos dieron en venta el lote de terreno construido No. 4 A, situado en la Manzana G, Etapa 4 del Condominio Campestre Solares la Morada Tercera y Cuarta Etapa del Municipio de Jamundí, identificado con la matrícula inmobiliaria No. 370 – 693595 y, el lote de terreno con construcción en proceso No. 5 A de la Manzana G del mismo Condominio, identificado con la matrícula inmobiliaria No. 370 – 462386, por un precio de \$1.200.000.000, cuya escritura pública sería suscrita una vez pagada la totalidad del precio. Los linderos de estos inmuebles se encuentran descritos al numeral 3.1. de los hechos de la demanda.

Menciona que, a la firma del referido acuerdo de voluntades los promitentes vendedores le hicieron entrega de los inmuebles convenidos con gravamen hipotecario a favor de Coomeva, cuya situación jurídica quedó estipulada en la cláusula segunda de la aludida promesa de venta. Posteriormente la promesa fue modificada mediante *“dos documentos adicionales u otros SI”*, suscritos uno el 9 de diciembre de 2016, que modificó la fecha para firmar escritura pública el 30 de enero de 2017 a las 9:00 a.m. en la Notaría 21 del Círculo de Cali y, el otro, el 14 de febrero de 2017 por el que se acordó *“el pago de un interés mensual a la tasa del 1.5 % sobre la suma de dinero adeudada”* durante 6 meses a partir del 30 de noviembre de 2016 que venció 29 de mayo de 2017 sin ser prorrogado;. Como parte de pago, entregó una retroexcavadora CLG-922D de propiedad del Grupo Minero *“El Guavito S.A. En Liquidación”* por un valor de \$240.000.000, por estar este debidamente autorizado por su propietario para esta negociación e hizo entrega en venta al señor Mauricio Endo Alvarado del vehículo clase volqueta de placa WMB-655 que estaba en su posesión para venderla con traspaso abierto y firmado por el propietario por un valor de \$100.000.000, suma que dice *“sería tomada como abono al pago del precio total (...), así como consta en el documento de fecha 14 de enero”*. Afirma que abonó al pago del precio de la promesa de compraventa un total de \$340.000.000. Asimismo, asegura que los inmuebles continúan gravados con hipoteca y se encuentran embargados dentro de un proceso de jurisdicción coactiva promovido por el Municipio de Jamundí.

Durante la ejecución del anterior contrato, también dio en arrendamiento a los extremos contractuales demandados los vehículos tipo volqueta de placas VMT-802, VMT-794, VMT-801 y un cargador de rueda de placa CLG-856 de propiedad del Grupo Minero *“El Guavito S.A.S. En Liquidación”* del que es socio y por lo que se comprometieron a pagar un canon mensual de \$9.000.000 por cada volqueta y por el cargador un canon de \$25.000.000 que, al no ser pagados, propuso tener estas sumas como abono al capital adeudado de la promesa de compraventa, pero que recibió en respuesta una negación *“sin razón jurídica alguna, a pesar de continuar (...) utilizando casi toda la maquinaria”*.

Manifiesta que se suscitaron desacuerdos originados por la negativa de los promitentes vendedores a renegociar *“el valor acordado por el inmueble que excedía a su valor real”* que le fue sugerido *“con el fin de modificar el precio acordado inicialmente”* y por el incumplimiento del señor Mauricio Endo Alvarado en honrar las obligaciones a su cargo por no reconocer el pago de los aludidos cánones arrendamiento de la maquinaria, por lo que comunicó a los promitentes vendedores su deseo de no continuar con el contrato y, procedió a través de su apoderado con la entrega de las llaves del inmueble *“el día 16 de noviembre de 2019 al señor MAURICIO ENDO ALVARADO (...) quien las recibe sin ningún tipo de objeción”* y a exigirle *“la entrega inmediata de la maquinaria que se encuentra en su poder...”*.

Que los demandados están *“en mora de hacer la devolución de las sumas de dinero (...) que ascienden a (...) (\$340.000.000), representados en la máquina excavadora y la suma recibida en efectivo”*, y de devolver *“la maquinaria”* y *“los otros vehículos”* en poder del señor Mauricio Endo Alvarado y por el que tuvo que iniciar en su contra una *“Querrela Policiva de amparo a la posesión”* que se decidió mediante *“Resolución No. 33-49-00040 del 22 de Julio de 2020, proferida por la Inspectora Tercera de Policía”*, quien le ordenó *“entregar la maquinaria pesada CARGADOR de rueda GLG-856 y los otros vehículos”*.

Añade que durante el tiempo que tuvo en posesión los inmuebles objeto de la promesa de contrato *“canceló servicios públicos (...) y las cuotas de administración de la copropiedad”* como se acordó en tal convenio, y que está en el deber de *“reconocer por concepto de intereses[acordados en el segundo OTRO SÍ] la suma de (\$206.400.000), más los interés legal del 6% anual del capital adeudado, “liquidados a partir del 30 de mayo de 2017 hasta el día 16 de noviembre de 2019, fecha donde se entregó el inmueble”* por no haberse acordado el reconocimiento de intereses con los demandados luego de que se venció aquel término de 6 meses, así como *“la suma de (\$25.000.000) por concepto de reparaciones al cargador”* que realizó el señor Mauricio Endo Alvarado.

2. Contestación de la demanda

2.1. Enterados de la demanda, **Mauricio Endo Alvarado y Adriana Victoria Victoria** a través de mandatario judicial se pronunciaron sobre los hechos y las pretensiones, oponiéndose a las mismas y proponiendo las excepciones de mérito que denominaron *“mis representados cumplieron con el contrato de promesa de compraventa”*, e *“inexistencia de contratos de arrendamiento”*. En síntesis, declararon que fueron ellos quienes cumplieron a cabalidad con las obligaciones derivadas del contrato de promesa de compraventa objeto de la litis – como lo relatan al contestar los hechos - y no el demandante, puesto que no pagó el precio pactado, los intereses acordados por los otros sí, ni el pago de los impuestos durante el tiempo que tuvo en posesión los inmuebles, que de hecho, les causó perjuicios patrimoniales al afrontar actualmente procesos de ejecución coactiva por el no pago de impuestos, además de incurrir en gastos de reparación de estos bienes. Desmienten la existencia de contratos de arrendamientos acordados con el actor sobre bienes entregados como parte del pago del precio del contrato que los confronta, mientras si reconocen que se pactó a *“la cláusula cuarta del contrato de promesa de compraventa”* la posibilidad de hacerse *“pagos en especie con bienes o maquinaria”* como dicen fue lo ocurrido con el costo que tuvieron que asumir por *“los elevados*

gastos de reparaciones y mantenimiento de los bienes objeto de dichos pagos”.

Adicionalmente, argumentan que, “en el literal A de la cláusula tercera del contrato de promesa de compraventa” se estipuló que, “el promitente comprador”, daba un pago inicial por la suma de \$240.000000 “mediante la transferencia del derecho de dominio de la máquina retroexcavadora” a favor de ellos, y que este pago “será asumido como arras [del negocio]”. Sin embargo, como jamás se efectuó la tradición el derecho de dominio del mencionado vehículo, por lo que disciernen que solicitar en esta jurisdicción la resolución del contrato de compraventa configura “el retracto del negocio jurídico” con las consecuencias jurídicas de que trata el artículo 1859 del Código Civil, perdiendo el promitente comprador “las arras pactadas” que no es distinto a perder “el derecho de dominio de la máquina retroexcavadora”.

En relación con los demás bienes aludidos por el demandante – volquetas y cargador de rueda –, menciona que fueron entregados bajo título de compraventa, dijeron estar prendados y que cuentan con orden de decomiso por procesos de ejecución que “impiden su explotación o su debido ejercicio del derecho de dominio si fuere el caso”.

3. Alegatos de las partes.

Ambos apoderados judiciales se ratificaron en las tesis expuestas en la demanda, en su contestación y en el descorrimiento de la contestación de la demanda.

4. Presupuestos procesales y legitimación en la causa

Concurren en el presente asunto los presupuestos procesales que permiten decidir el fondo de la controversia, esto es los requisitos necesarios que regulan la constitución y desarrollo formal y válido de la relación jurídico-procesal y no existe discusión sobre el presupuesto material de la pretensión relativo a la legitimación en la causa tanto por activa como por pasiva en tanto concurren a la contienda las partes contractuales de la promesa de compraventa confutada.

5. Problema jurídico

Determinar si los demandados incumplieron o no sus obligaciones adquiridas como promitentes vendedores de los inmuebles identificados con matrículas inmobiliarias No. 370-693595 y 370-462386, previo a lo cual corresponde determinar si la promesa de compraventa cumple con los requisitos formales y sustanciales de todo contrato de promesa estipulados en el Código Civil.

6. Tesis del Despacho

La tesis consiste en afirmar que, si bien en principio la promesa de compraventa suscrita el día 24 de mayo del 2016 cumplió los requisitos especiales del contrato de promesa de compraventa estipulados en el artículo 1611 del Código Civil, no ocurrió igual con la modificación hecha con el otro sí de fecha 14 de febrero de 2017 por medio del cual se acordó el pago de intereses a cargo del promitente comprador durante seis meses

sobre el saldo adeudado, pero no se fijó una fecha ni una época para la celebración del contrato pactado, como tampoco se determinó el lugar ni la hora en que habría de suscribirse la escritura de compraventa de los inmuebles prometidos en venta, lo que conduce inexorablemente a la declaratoria oficiosa de nulidad absoluta por incumplir el requisito establecido en las circunstancias 3a y 4a del mencionado artículo.

6.1 Premisa Fáctica

Hechos relevantes probados.

Primero. Está probado mediante confesión realizada por ambas partes en la demanda y en su contestación, así como en sus respectivos interrogatorios de parte, que las mismas suscribieron una promesa de compraventa el día 24 de mayo de 2016, en la que intervinieron los demandados, ENDO ALVARADO Y ADRIANA VICTORIA VICTORIA, como promitentes vendedores y el demandante, JORGE ELIÉCER VALENCIA RUIZ, como promitente comprador, cuyo objeto era la compraventa del lote de terreno construido No. 4A, situado en la Manzana G, Etapa IV del Condominio Campestre Solares la Morada Tercera y Cuarta Etapa del Municipio de Jamundí, identificado con la matrícula inmobiliaria No. 370 – 693595 y el lote de terreno con construcción en proceso No. 5 A de la Manzana G del mismo condominio, identificado con la matrícula inmobiliaria No. 370 – 462386, tal como se indica en cláusula primera de la promesa de compraventa aportada como prueba por ambas partes y en el hecho primero de la demanda.

Segundo. Las partes pactaron como precio la suma de mil doscientos millones de pesos (\$1.200.000.000), suma que sería pagada de la siguiente manera: la suma de doscientos cuarenta millones de pesos (\$240.000.000) con la transferencia en favor de los promitentes vendedores del derecho de dominio sobre una retroexcavadora con número de identificación 71020939, color amarillo, año de fabricación 2011, que los promitentes vendedores declararon recibir a la fecha de suscripción de la promesa de compraventa, es decir, el 24 de mayo de 2016, como consta en el literal a) de la cláusula tercera de dicha promesa; la suma restante, novecientos sesenta millones de pesos (\$960.000.000), se estipuló que serían pagados por el promitente comprador con la venta de un título minero de su propiedad, dinero que sería pagadero a la firma de escritura pública de compraventa de los inmuebles prometidos en venta, es decir,

Tercero. Tal como consta en la cláusula cuarta de la promesa de compraventa, la tenencia de los inmuebles prometidos en venta fue entregada al promitente comprador en la fecha de suscripción de la promesa, 24 de mayo de 2011.

Cuarto. Se acordó como fecha de suscripción de la escritura pública de compraventa el día 30 de noviembre de 2016 en la Notaría 21 de Cali a las 10:00 a.m., como consta en la cláusula quinta de la promesa de compraventa.

Quinto. Mediante Otro Sí suscrito el 9 de diciembre de 2016, las partes modificaron la promesa de compraventa inicial, acordando como nueva fecha para la suscripción de la escritura de compraventa el 30 de enero de

2017 en la Notaría 21 de Cali a las 9:00 a.m., fecha en que también se haría el pago total y la entrega real y material de los inmuebles, tal como consta en el documento denominado "PRIMER OTRO SÍ A LA PROMESA DE COMPRAVENTA DEL LOTE DE TERRENO NÚMERO 4 A MANZANA GETAPA IV...", aportado con la demanda, visible a folios 26 y 27 del cuaderno digital 01.

Sexto. El 14 de febrero de 2017 los contratantes suscribieron un nuevo Otro Sí modificatorio de la promesa de compraventa celebrada el 24 de mayo de 2016, acordando "incrementar un interés del 1.5% sobre el saldo restante que no se canceló a la fecha estipulada" y una fecha máxima de seis meses a partir del 30 de noviembre de 2016 para cancelar la totalidad del precio de venta, tal como consta en el documento denominado "OTRO SÍ" aportado con la demanda, visible a folio 30 del cuaderno digital 01.

Séptimo. En el Otro Sí suscrito entre las partes el 14 de febrero de 2017 no se acordó una nueva fecha para la suscripción de la escritura pública de compraventa, como tampoco acordaron las partes la hora ni el lugar en que sería habría de celebrarse el contrato prometido.

Octavo. El promitente comprador entregó al señor MAURICIO ENDO, una volqueta marca Chevrolet, línea Kodiak, modelo 2009 de placas VMB655, con traspaso abierto para que procediera a su venta y con su producto se pagara parte del precio acordado en la promesa de compraventa del 24 de mayo de 2016, venta que se hizo por la suma de cien millones de pesos (100.000.000), valor que ambas partes aceptaron en la demanda y en su contestación y de la que los promitentes compradores recibieron la suma de ochenta millones de pesos, tal como lo aceptó en su interrogatorio de parte el señor JORGE ELIÉCER VALENCIA RUIZ, sin que se haya precisado la fecha en que se hizo la venta de la volqueta ni aquella en que los promitentes vendedores recibieron el dinero producto de la misma, pero que para efectos prácticos se asumirá a partir del mes de enero de 2018 teniendo en cuenta que está probado por las declaraciones de ambas partes y sus abogados, que fue ese el año en que se llevó a cabo esa negociación.

Noveno. Los promitentes compradores recibieron en total, como parte pago por el precio de los inmuebles prometidos en venta, la suma de trescientos veinte millones de pesos (\$320.000.000), que corresponden al valor por el que fue recibida la retroexcavadora más los ochenta millones de pesos (\$80.000.000) restantes por la venta de la volqueta mencionada en el hecho probado anterior.

Décimo. El 16 de noviembre de 2019 el demandante hizo entrega de los inmuebles a los demandados, tal como se afirma en el hecho 3.19 de la demanda y fue aceptado por los demandados en la contestación de la demanda.

Décimo primero. Se encuentra probado que mediante resolución 33-49-00040 de julio 22 de 2020 de la Inspección Tercera de Policía de Jamundí, se resolvió en su punto primero conceder al señor JORGE ELIÉCER VALENCIA RUIZ, el amparo de la posesión sobre los vehículos tipo cargado de rueda de placa CLG-856 y tres volquetas marca Internacional de placas VMT-802, VMT-794 y VMT-801, por lo cual se ordenó al querellado, MAURICIO ENDO

ALVARADO, su devolución, quedando ejecutoriada dicha decisión, como consta en el documento visible a folios 107 a 114 del cuaderno digital 01, lo cual fue confesado por el demandado en la contestación al hecho 3.23 de la demanda.

6.2 Premisa Normativa

Sustento normativo, jurisprudencial y doctrinario aplicable al caso

➤ Promesa de contrato

La promesa como contrato se encuentra regulada de manera particular por el artículo 1611 del Código Civil, el cual señala de manera taxativa sus requisitos y advierte expresamente que sin su cumplimiento la promesa de compraventa no produce obligación alguna.

Señala este artículo que para que adquiera validez la promesa debe sujetarse a los requisitos exigidos en esa norma, tales como constar por escrito, que no sea ineficaz de conformidad con el artículo 1511 *ibidem*, debe tener un plazo cierto o condición que fije la época en que habrá de celebrarse el contrato prometido, debe determinarse con claridad cuál es el contrato prometido y en general debe cumplirse con los requisitos de capacidad de las partes, consentimiento libre de dolo, fuerza y error, objeto y causa lícita, así como también para su perfeccionamiento deberá sujetarse el contrato prometido a las formalidades propias del mismo, excepto cuando para ello baste solamente con la tradición de la cosa prometida.

De larga data la jurisprudencia nacional ha dicho que la promesa es un contrato propiamente dicho que produce efectos y obligaciones entre las partes: *No puede existir duda alguna que a través de una promesa de compraventa surge como obligación propia la de hacer un contrato. De manera inequívoca el artículo 89 de la Ley 153 de 1887 así se pronuncia, que se concreta, en tratándose de un inmueble el objeto de la prestación prometida, a otorgar la escritura pública correspondiente. Por eso las partes, al moldear el negocio tienen que adoptar las previsiones encaminadas a que se pueda cumplir lo pactado.*¹ Quiere decir lo anterior, que no solo debe estar perfectamente delimitado el contrato prometido, sino también las condiciones de su materialización, es decir, el plazo o fecha para la celebración del contrato, que en el presente caso no es otro que la compraventa de un inmueble, para lo cual se requiere cumplir con la formalidad adicional de la suscripción de una escritura pública por los contratantes, como bien lo exige el inciso segundo del artículo 1857 *ib.*, así como también se deben estipular el lugar y la hora en que habrá de suscribirse la escritura pública de compraventa.

En ese mismo sentido, la Sala Civil de la Suprema Corte ha hecho especial énfasis en el deber de cumplimiento de los requisitos que contemplados en los ordinales 3o y 4o del artículo 1611, so pena de la nulidad de la promesa: *Dentro de los elementos esenciales que el artículo 89 de la Ley 153 de 1887 prescribe para que la promesa produzca obligaciones está el del ordinal 3o., según el cual ésta debe contener un plazo o una condición que fije la época en que ha de celebrarse el contrato prometido, imperativo que surge*

1 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia 16 de julio de 1985.

de su misma naturaleza transitoria, ya que la obligación u obligaciones de hacer acordadas por las partes promitentes no son puras y simples sino que su cumplimiento queda sometido a un hecho futuro, el que puede ser cierto si se trata de un plazo o incierto si de una condición. Siendo así indispensable la determinación de uno de aquellos requisitos establecidos por la ley para la eficacia de la promesa, es claro que su omisión importa la nulidad absoluta de la misma, por imposición de lo ordenado en el precitado artículo 1741 del C.C., inciso 1o.

En cuanto al señalamiento de la Notaría donde debe otorgarse la escritura, obligación de hacer que surge de la promesa de compraventa de un inmueble, la Corte ha sostenido reiteradamente que es uno de los requisitos que se derivan del ordinal 4o. Del citado artículo 89, según el cual el contrato prometido debe determinarse de tal suerte, "que para perfeccionarlo sólo falte la tradición de la cosa o las formalidades legales", puesto que "...si ante cualquier notario del país o quien haga sus veces en el exterior, se puede otorgar la escritura pública de venta de cualquier inmueble situado en el territorio nacional, síguese que es necesario precisar ante cual de todos ellos debe hacerse el otorgamiento de ese acto, porque si se pasara en silencio tal precisión, habría indeterminación del objeto del contrato de promesa (art. 1518 del C.C.)" (J.J. CLIX. Pág. 11)²

➤ **La nulidad absoluta y sus efectos**

El artículo 1741 del Código Civil determina que serán nulos absolutamente los contratos que omitan los requisitos establecidos en la ley para que produzcan efectos.

Por su parte, el artículo 1742 ib., señala que la nulidad absoluta puede y debe ser declarada de oficio por el juez cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato.

A su vez, el artículo 1746 ib., indica que declarada la nulidad mediante sentencia las partes tendrán derecho a ser restituidas al mismo estado en que se hallarían de no haber celebrado el contrato declarado nulo, todo ello según las reglas generales que por interpretación jurisprudencial se entienden como aquellas establecidas en el Capítulo IV Título XII de la misma codificación, en particular.

➤ **De las restituciones mutuas y el deber oficioso de liquidación**

Así es como el artículo 964 ib., relativo a la restitución y a los frutos, distingue entre la mala fe y la buena fe de quien detente los frutos a restituir. En tal sentido ordena que el poseedor (en este caso el contratante) que actúe de mala fe sea obligado a restituir los frutos percibidos y los que el dueño hubiera podido percibir como buen administrador de haber tenido la cosa en su poder. Mientras que en cuanto al poseedor de buena fe no será obligado a restituir los frutos percibidos antes de la contestación de la demanda, expresión que la jurisprudencia patria ha interpretado no en sentido literal sino al momento en que se traba la litis, es decir, a partir de la notificación de la demanda, momento en el cual adquiere pleno conocimiento de las consecuencias futuras de la sentencia que habrá de

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia 19 de marzo de 1986.

proferirse, razón por la cual es a partir de ese momento en el que obliga a restituir los frutos percibidos y aun aquellos que no haya percibido por su mala administración, en aplicación de las reglas contempladas en los incisos primero y segundo de ese artículo³.

En reciente sentencia SC5513 de 2021, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia ha reiterado que las restituciones mutuas que habrán de ordenarse en caso de que se declare la nulidad de un contrato descansan en razones de equidad *“en razón del aprovechamiento efectivo o potencial de los frutos por parte del demandado, pero también en la posibilidad de que haya mejorado la cosa o la deteriorara, tópicos cuya inatención conllevaría prohijar un enriquecimiento indebido tanto del reo del reintegro como del acreedor de este, que recibiría un bien con mejoras no sufragadas por él o se le inferiría un perjuicio al retornarle su propiedad deteriorada a causa de actos de su contradictor.”*

Asimismo, ha ratificado la Corte, en la misma providencia, el deber oficioso que tiene el juzgador de reconocimiento de las mejoras, para lo cual deberá apoyarse en un dictamen pericial idóneo y en las reglas, en este caso, señaladas en el inciso final del artículo 283 del C.G.P., es decir atendiendo los principios de reparación integral y equidad y con observación de los criterios técnicos actuariales, deber oficioso que encuentra refuerzo en el inciso primero de ese artículo, al imponer al juez la obligación de hacer en la sentencia la liquidación de los frutos, intereses, mejoras, perjuicios u otra cosa semejante.

7. Caso concreto

3 CSJ SC10326-2014, 5 ago., rad. 2008-00437-01, precisó: (...) la Sala, en relación con el artículo 964 del Código Civil, ha observado que dicha norma “establece una excepción a la regla general desarrollada en el artículo 716 ibídem, pues hace dueño al poseedor de buena fe de los frutos que haya percibido con anterioridad al enteramiento de la demanda, momento hasta el cual puede atribuírsele dicha condición -la de poseedor de buena fe-, pues a partir de allí, en el supuesto de ser vencido en el proceso, se le dará el mismo tratamiento establecido para el poseedor de mala fe y, por lo mismo, estará obligado a la restitución de la totalidad de los frutos que perciba” (Cas. Civ., sentencia de 16 de septiembre de 2011, expediente No. 19001-3103-003-2005- 00058-01; se subraya). No sobra destacar que esta posición de la jurisprudencia que ha sido constante desde hace varios lustros, al precisarse en su momento que “[c]uando los arts. 964 y 966 del C.C. hablan de contestación de la demanda, no se refieren al hecho material de la respuesta del demandado al libelo con que se inicia el juicio, sino al fenómeno de la litis contestatio, o sea a la formación del vínculo jurídico-procesal que nace con la notificación de la demanda” (Cas. Civ. 3 de junio de 1954, LXXVII, pág. 772). Radicación n° 44650-31-89-001-2008-00227-01 10 (...) Es patente, entonces, que el Tribunal erró en la interpretación del artículo 1746 del Código Civil y que, como consecuencia de tal yerro, no hizo actuar el artículo 964 ibidem, pues de no haber cometido tales desatinos, habría colegido que el aquí demandado, al ser poseedor de buena fe, como esa misma Corporación lo calificó en su propio fallo, apreciación fáctica que al no estar comprendida en la acusación no puede ser revisada por la Corte, estaba obligado a restituir únicamente los frutos percibidos con posterioridad a la notificación del auto admisorio de la demanda, porque sólo a partir de este momento quedaba sometido al régimen que para los poseedores de mala fe prevé el segundo de tales preceptos.” (negrilla para destacar).

Como ha quedado demostrado, las partes suscribieron una promesa de compraventa sobre dos inmuebles el día 24 de mayo de 2016, acordando como precio de la venta la suma mil doscientos millones de pesos (1.200.000.000), pagaderos mediante la entrega anticipada de doscientos cuarenta millones de pesos (\$240.000.000) representados en una retroexcavadora modelo GLC922D, marca LIUGONG, año de fabricación 2011, comprometiéndose el promitente comprador a pagar el saldo restante a la firma de la escritura pública de compraventa que se llevaría a cabo el 30 de noviembre de 2016 en la Notaría Veintiuno de Cali a las 10:00 a.m., acordando también la entrega de la tenencia de los inmuebles prometidos en venta al promitente comprador en la fecha de suscripción de la promesa. Sin embargo, en la fecha pactada no se suscribió la escritura de compraventa por lo que ambas partes, de común acuerdo, decidieron mediante Otro Sí suscrito el 9 de diciembre de 2016, modificar la fecha y la hora de suscripción del instrumento público, señalando como tal el 30 de enero de 2017 en la Notaría Veintiuno de Cali a las 9:00 a.m. No obstante, igual suerte que la fecha inicial corrió ésta, dado que el demandante no contaba con la totalidad del saldo adeudado, decidiendo los contratantes acordar, mediante un nuevo Otro Sí suscrito el 14 de febrero de 2017, el pago a cargo del promitente comprador de un interés del 1.5% por un período aproximado de seis meses contados a partir del 30 de noviembre de 2016, sin estipular un plazo cierto para la firma de la escritura de compraventa, como tampoco determinaron la notaría donde habría de firmarse la escritura de compraventa ni la hora en que se ello se llevaría a cabo.

A pesar de ello, las partes continuaron ejecutando el contrato y fue así como el promitente comprador entregó a los promitentes compradores una volqueta para que el producto de su venta se sumara a la parte del precio ya pagada, venta mediante la cual los promitentes vendedores percibieron la suma de ochenta millones de pesos (\$80.000.000) en el año 2018.

➤ **Análisis de validez de la promesa de compraventa**

Pasando al punto del análisis de los requisitos de validez de la promesa de compraventa suscrita el 24 de mayo de 2016, se observa que la misma reúne tanto los requisitos generales contemplados en el artículo 1502 del Código Civil, como los especiales del artículo 1611, ya que ambas partes a la fecha de la suscripción eran adultos capaces en pleno uso de sus facultades mentales que otorgaron su consentimiento libre de coacción, error o engaño. Tanto el objeto como la causa resultan ser absolutamente lícitos; la promesa se otorgó por escrito; se señaló un plazo cierto; se expresó de manera diáfana el contrato a materializar y se señalaron tanto la notaría, como la hora en que habría de firmarse el contrato de compraventa. Empero, al acordar los contratantes la segunda modificación contractual, omitieron indicar tanto la nueva fecha de celebración del contrato de compraventa, como la notaría y la hora en la que suscribiría, incumpliendo de manera evidente los requisitos expresamente señalados en los ordinales 3o y 4o del artículo 1611 ib., lo que inexorablemente conduce a que el contrato de promesa de compraventa no produzca obligación alguna, debiendo declararse de manera oficiosa su nulidad absoluta en aplicación del artículo 1741 ib., lo

que deriva en el reconocimiento oficioso de las restituciones mutuas a que se refiere el artículo 1746 ib., mediante la aplicación del régimen de restituciones mutuas consagrado en los artículo 961 y siguientes y, en particular el artículo 964 de la codificación civil, para lo cual debe valorarse previamente la conducta contractual de las partes para determinar si existió o no mala fe de una de ellas o de ambas.

Al respecto debe indicarse que por mandato constitucional la buena fe se presume y así también lo da a entender el artículo 1603 ib. y así tradicionalmente lo ha reconocido la jurisprudencia nacional, por lo que corresponde a las partes demostrar que su adversario actuó guiado por la mala fe, carga que en el presente proceso no ha asumido ninguna de las partes en cuanto a probar que su contraparte haya desplegado una conducta contractual maliciosa a sabiendas de la evidente carencia de requisitos esenciales del Otro Sí suscrito el 14 de febrero de 2014 y ello ni siquiera fue insinuado, razón suficiente para asumir como de buena fe la conducta de ambos contratantes, por lo que habrá de aplicarse el régimen del inciso tercero del artículo 964, para cual se ordenará el pago de frutos, en aplicación del criterio jurisprudencial reiterado en la sentencia SC5513 de 2021, es decir, a partir de la fecha de la notificación de la demanda, lo cual se llevó a cabo el día 25 de octubre de 2021.

Habrà de reconocerse la indexación de las sumas de dinero entregadas a los demandados y la depreciación de la retroexcavadora entregada como parte de pago.

Debe recordarse que ante la evidente complejidad de este asunto, el juzgado se vio en la imperiosa necesidad de ordenar la elaboración de un dictamen pericial a cargo del demandante para determinar alguno de estos conceptos, dictamen frente a cuyas conclusiones ambas partes guardaron silencio y que luego de su valoración exhaustiva, atendiendo su solidez, claridad, precisión y calidad, partiendo de la idoneidad de la firma contratada para su elaboración, lo que se acredita con las certificaciones aportadas, así como la metodología aplicada y el conocimiento que sobre la materia se expresa en el documento presentado, se tendrá en cuenta con excepción de la omisión frente a la determinación de la depreciación de la retroexcavadora, al parecer por la poca colaboración de los demandados. Respecto al valor de los gastos en que incurrieron los demandados para el mantenimiento del vehículo, teniendo en cuenta que no aportaron documentación contable que acreditara los valores informados a la perito siendo los demandados comerciantes y estando obligados a ello, se tendrá como tal el 15% que la jurisprudencia citada ha reconocido como criterio objetivo por ese concepto, que en este caso se liquidará como cánones mensuales de arriendo de la máquina amarilla por no haber podido disponer la perito de mayor información al respecto por parte de los demandados.

Volviendo al punto de la depreciación de la retroexcavadora, no habiéndolo determinado el perito por ausencia de información objetiva entrega por los demandados, se tendrá como valor de referencia el 15% anual a partir del año siguiente a la fecha de su entrega, tomando como precio de la máquina amarilla la suma de doscientos cuarenta millones

de pesos (\$240.000.000) que los contratantes fijaron como su precio a la firma de la promesa de compraventa.

➤ **Determinación de los frutos, expensas y depreciación debidamente indexados**

DATOS DE LA LIQUIDACIÓN:

- Suma que recibió el demandado \$80.000.000.
- Frutos por la explotación de la retroexcavadora igual a canon de arrendamiento mensual desde el 24/5/16 hasta el 25/10/22.
- Tiempo en meses en el que hizo uso el demandante del inmueble es igual a 41,53 meses, que data del 24/5/16 hasta el 16/11/19.

DESARROLLO

Indexación de la suma recibida por el demandante: \$80.000.000.

- Los datos a tomar son: IPC de enero de 2018, 97.53 y el del mes de septiembre de 2022 (último índice certificado), 122.63.
- $\frac{122.63 \text{ septiembre 2022}}{97.53 \text{ enero 2018}} = \$100.588.530$

Reconocimiento de frutos a favor del demandante desde el 28 de septiembre de 2021, fecha en la que se contestó la demanda.

- Según el dictamen pericial, el canon de arrendamiento de la retroexcavadora modelo CLG922D, para el año 2021 fue de \$9.500.000.
- El periodo a calcular se tomará desde el 28 de septiembre de 2021 hasta el 31 de diciembre de 2021, es decir, 3 meses y 3 días, el cual será, 3,1 meses.
- Para calcular el periodo de 2022, se tomará el tiempo transcurrido desde el 1 de enero de 2022 hasta el 25 de octubre de 2022, es decir, 9 meses y 24 días, el cual será 9.8 meses.
- Según el dictamen pericial, el canon de arrendamiento de la excavadora modelo CLG922D, era para el año 2022 la suma de \$10.500.000.

Periodo	Total canon
2021	\$32.415.882,8
2022	\$102.900.000

Depreciación de la retroexcavadora CLG22D

- Para la depreciación de la maquinaria se tomará el 15% como porcentaje objetivo de referencia.

- Para la indexación del ítem valor, se tomará la formula $V_h = V_a * IPC \text{ FINAL} / IPC \text{ INICIAL}$.

PERIODO	DEPRECIACIÓN	VALOR	VALOR INDEXADO
2016	0%	240.000.000	-----
2017	15%	204.000.000	258.115.147
2018	15%	173.400.000	212.640.420
2019	15%	147.390.000	174.127.512
2020	15%	125.281.500	145.651.027
2021	15%	106.489.275	117.213.713
2022	15%	90.515.883,8	ENERO A OCTUBRE \$98.004.263

Gastos en que incurrieron demandantes para mantenimiento de la máquina	15% de \$98.004.263= \$14.700.639
--	-----------------------------------

- Total restituciones a favor del demandante: \$333.908.676
- Total restituciones a favor de los demandados: \$14.700.639

Por otro lado, respecto a las sumas reclamadas por la explotación económica del cargador de ruedas CLG 856 y las volquetas de placas VMT801 y VMT802, no serán reconocidas teniendo en cuenta que como se dejó claro por la parte demandante, los mismos fueron entregados en arriendo por la persona jurídica Grupo Minero El Guavito S.A.S., sin que haya concurrido a este proceso el demandante en su representación sino como persona natural, ni sea tampoco demandante esa sociedad, por lo que se presenta una palmaria falta de legitimación en la causa respecto a la pretensión 2.5 de la demanda.

9. Decisión judicial.

Administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. DECLARAR LA NULIDAD ABSOLUTA de la promesa de compraventa suscrita entre las partes el 24 de mayo de 2016 con sustento en las anteriores consideraciones.

SEGUNDO. ORDENAR, EN CONSECUENCIA, EL RECONOCIMIENTO DE RESTITUCIONES MUTUAS por los conceptos indicados en las consideraciones de esta sentencia y por las siguientes sumas:

- Restituciones a favor del demandante: \$333.908.676

- Restituciones a favor de los demandados: \$14.700.639

Para el pago de las anteriores sumas se otorgará a las partes el término prudencial de seis meses.

TERCERO. ORDENAR A LOS DEMANDADOS LA RESTITUCIÓN INMEDIATA AL DEMANDANTE del vehículo tipo retroexcavadora modelo GLC922D, marca LIUGONG, año de fabricación 2011.

CUARTO. DECLARAR LA FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA en relación con la pretensión 2.5 de la demanda con sustento en las consideraciones de esta sentencia.

QUINTO. SIN CONDENA EN COSTAS.

SEXTO. ARCHIVAR el expediente una vez quede ejecutoriada la presente sentencia.

NOTIFÍQUESE,

LIBARDO ANTONIO BLANCO SILVA
Juez Séptimo Civil del Circuito de Cali

Firmado Por:
Libardo Antonio Blanco Silva
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 007
Cali - Valle Del Cauca

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: **ea5183265ae88a57c62b71860a9bbf4137c52ee766cd4b857be089a736f094da**

Documento generado en 26/10/2022 07:56:57 PM

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