



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Distrito Judicial de Tunja
Juzgado Segundo Civil del Circuito de Oralidad
Tunja - Boyacá

<i>CLASE DE PROCESO</i>	<i>VERBAL</i>
<i>DEMANDANTE</i>	<i>JOSEPH VLADIMIR XAVIER OSPINA SANCHEZ</i>
<i>DEMANDADO</i>	<i>LEIDEN CARDENAS RUBIO</i>
<i>RADICACION</i>	<i>150013153002-2021-00387-01</i>
<i>INSTANCIA</i>	<i>PRIMERA</i>

Tunja, dos (02) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

1. ASUNTO

Se despacha el recurso de apelación contra la sentencia proferida el seis (06) de diciembre de dos mil veintidós (2022) proferida por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Tunja, dentro del proceso arriba referenciado.

2. ANTECEDENTES:

1o.- Mediante demanda repartida al Juzgado Cuarto Civil Municipal de Tunja, el señor **JOSEPH VLADIMIR XAVIER OSPINA SANCHEZ**, a través de apoderado judicial solicita que se declare la resolución del contrato de promesa de Compraventa del inmueble ubicado en la calle 50 No. 9 G-46 Barrio Estancia del Roble de Tunja, Con matrícula inmobiliaria 070- 183578 y el parqueadero con M.I.

070- 199985, cuyos linderos y demás especificaciones se hallan inscritos en la demanda que realizó con la señora **LEIDEN CARDENAS RUBIO** el 8 de diciembre de 2015, y como consecuencia de esta declaración se condene a la demandada a restituir al demandante el inmueble antes referido con todas sus mejoras y anexidades; se le condene al pago de la cláusula penal del 10% del valor del contrato y se condene a la demandada al pago de las costas y gastos del proceso.

2o.- Como hechos relevantes adujo que el 8 de diciembre de 2015 suscribió un contrato de promesa de Compra venta con su demandada sobre el mencionado inmueble, por la suma de \$45'000.000.00 los cuales se pagarían así: \$20'000.000.00 el día 8 de diciembre de 2015, es decir, el día de la firma del contrato y el saldo de \$25'000.000.00 para el día de la suscripción de la escritura la cual se haría 90 días hábiles después.

El 25 de febrero de 2021 se suscribió otro SI para modificar el plazo del pago, estableciendo que el 25 de marzo de 2021 la compradora cancelaría la suma de \$12'000.000.00 e igual suma el 30 de agosto del mismo año. Que la escritura se llevaría a cabo el 30 de agosto de 2021, en la Notaría Primera de Tunja. La demandada no cumplió con lo acordado.

El *a-quo* admitió la demanda y dispuso la notificación y traslado a la demandada, quien a través de apoderado judicial contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones y en cuanto a los hechos manifestaron ser ciertos unos, y no ser ciertos otros. Concretamente acepto la suscripción del contrato, aunque aclaro que la fecha es del 7 de diciembre de 2015, que es cierto que se suscribió el OTROSI al contrato, que la demandada tiene el inmueble, pero que quien incumplió el contrato fue su vendedor.

Presentó las excepciones de fondo que denominó: "CONTRATO NO CUMPLIDO POR PARTE DEL PROMITENTE VENDEDOR," "EL DERECHO QUE LE CORRESPONDE A LA PARTE DEMANDADA DE EXIGIR EL CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO", "EL DERECHO QUE LE CORRESPONDE A LA PARTE DEMANDADA PARA COBRAR EL 10% DE LA SANCIÓN PACTADA COMO CLAUSULA PENAL" y "LA GENERICA O LA QUE RESULTE DE LAS PROBANZAS, ARTICULO 282 DEL C.G.P."

3o.- Finalmente, mediante providencia del seis (6) de diciembre de dos mil veintidós (2022), el a-quo profirió la sentencia donde declaró

PRIMERO: "probada parcialmente las excepciones denominadas como CONTRATO NO CUMPLIDO POR PARTE DEL PROMITENTE VENDEDOR y no probadas las denominadas EL DERECHO QUE LE CORRESPONDE A LA PARTE DEMANDADA DE EXIGIR EL CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO Y EL DERECHO QUE LE ASISTE A LA PARTE DEMANDADA PARA COBRAR EL 10% DE LA SANCIÓN PACTADA COMO CLAUSULA PENAL.

*SEGUNDO: DECLARAR la resolución del contrato de promesa de compraventa celebrado el día 7 de diciembre de 2015 entre JOSETH VLADIMIR XAVIER OSPINA SANCHEZ, ... y LEIDEN CARDENAS RUBIO ..., junto con el otro sí celebrado entre las mismas partes y fechado de 25 de febrero de 2021, **por mutuo disenso tácito.***

TERCERO: ORDENAR que la señora LEIDEN CARDENAS RUBIO, deberá restituir al señor JOSETH VLADIMIR XAVIER OSPINA SANCHEZ, el inmueble objeto del contrato de promesa de compraventa resuelto en el numeral que precede, y ubicado en la calle 50 B 9G-46, barrio la estancia del Roble de la ciudad de Tunja, con FMI 070- 183578, en igual sentido, el señor JOSETH VLADIMIR XAVIER OSPINA SANCHEZ, deberá restituir a favor de la señora LEIDEN CARDENAS RUBIO, la suma de dinero pagada por parte del precio prometido, por el valor de \$ 28.260.000 debidamente indexado y actualizado a la fecha de esta providencia. Para el cumplimiento de lo aquí señalado, las partes cuentan con un término igual de 15 días siguientes a la ejecutoria del presente fallo.

CUARTO: NEGAR la pretensión de condena de indemnización de perjuicios solicitada por la parte actora y la sanción por clausula penal, solicitada por la parte demandada.

Sin condena en costas.

4°.- Fueron fundamentos de la anterior decisión el considerar que el demandante **JOSEPH VLADIMIR XAVIER OSPINA SANCHEZ**, no es un contratante cumplido y por lo tanto no tiene legitimación para solicitar la resolución del contrato, conclusión a la que arribo al analizar el OTROSÍ que indica que existía una obligación “*recíproca y simultanea*” de las dos partes, consistente en acudir a la Notaría Primera de Tunja el 30 de agosto de 2021, fecha en la cual ninguna de las dos partes hizo presencia. Aduce que para la primera oportunidad que se había fijado para perfeccionar el contrato, es decir, suscribir la Escritura Pública, el inmueble soportaba una hipoteca a favor de “**CONFIAR**” que solo se levantó o

canceló el 27 de abril de 2016, y también tenía un gravamen como era la constitución de un patrimonio de Familia el cual se canceló mediante escritura pública # 190 del 25 de febrero de 2021 de la Notaría primera de Tunja.

5.- Inconforme con la anterior determinación, el apoderado de la señora **LEIDEN CARDENAS RUBIO** interpone el recurso de apelación el que sustenta diciendo en síntesis que el demandante en su interrogatorio de parte confesó que acudió fue a la Notaría Cuarta de ésta ciudad cuando la pactada era la Notaría Primera de ésta ciudad; Que en el OTROSÍ no se dejó claro la forma en que debían pagarse los \$12'000.000.00 pactados para el 25 de marzo de 2021, pues no se dio o indicó el número de alguna cuenta donde pudiera consignarse dicha suma; la voluntad de **LEIDEN CARDENAS RUBIO** nunca ha sido la de desistir del contrato, pues se dedicó a mejorar el inmueble.

Solicita en consecuencia se revoque la sentencia de primera instancia.

Habiendo correspondido por reparto la segunda instancia a este despacho, se admitió la alzada mediante providencia del dos (2 de febrero de dos mil veintitrés (2023) y se dispuso que se sustentara la alzada. Vencido el término respectivo, ha ingresado el expediente al despacho para desatar el litigio, a lo cual se procede previas las siguientes,

3. CONSIDERACIONES:

1.- Los presupuestos procesales están reunidos, como quiera que la demanda introductoria es idónea por cumplir los requisitos generales propios de toda demanda. El Juzgado tiene competencia para conocer del proceso en virtud de los factores clase de proceso, domicilio del demandado y particularmente el factor funcional. Las partes en litigio, por ser individuos de la especie humana, que tienen existencia jurídica y capacidad, representados por mandatario judicial, no solo tienen capacidad para ser parte sino también para comparecer al proceso por sí mismos. Sumado a lo anterior los contendientes están legitimados por activa y pasiva para promover y afrontar esta causa.

2.- En primer lugar, debemos referirnos a la postergación del plazo inicialmente convenido para realizar los pagos por parte de la prometiente compradora.

En el presente caso, la principal obligación de la parte compradora era pagar el precio del inmueble. Entonces, inicialmente se estipuló que la suma de \$20'000.000.00, la cancelaría la señora **CARDENAS RUBIO** el día 8 de diciembre de 2015, cuando se firmó la promesa, lo que así sucedió. El saldo, es decir, \$25'000.000.00 se pagaría el día de la suscripción de la escritura pública, que se pactó se haría dentro de los 90 días hábiles siguientes.

La fijación de fecha para llevar a cabo la firma de la escritura pública, y la forma y tiempo de pago del saldo de la compra, es decir los \$25'000.000.00, fue modificado bilateralmente tanto por la parte vendedora, como por la parte compradora.

En adenda, otrosí de fecha 25 de febrero de 2021, los contratantes modificaron lo inicialmente pactado para decir que: el plazo para el pago del saldo del precio del inmueble quedaría así: “\$12’000.000.00, para el 25 de marzo de 2021 y \$12’000.000.00 para el 30 de agosto de 2021, cuando se realizaría la escritura, en la Notaría Primera de Tunja.

La jurisprudencia ha dicho con absoluta claridad que las adiciones o modificaciones de la promesa de compraventa deben constar por escrito (sentencia de 25 de febrero de 1991 Corte Suprema de Justicia):

“en términos generales las modificaciones que en algunos casos las partes hacen a un determinado contenido negocial, producto de la prerrogativa que en concreto ofrece el artículo 1602 del Código Civil, ya sea a la manera de supresiones, variaciones o de adiciones a la extensión de su objeto, o al plazo para su ejecución, o al precio inicialmente previsto, o a la forma en que éste ha de ser atendido, o, más globalmente, a las obligaciones a cargo de una cualquiera de ellas, es lo que en el lenguaje propio del ámbito de los contratos suele denominarse adendo, contrato adicional o simplemente “otrosí”.

Es frecuente, ha dicho la Sala, “que en el desarrollo del iter contractual las partes que en él intervienen, por diferentes y variadas circunstancias propias del tráfico negocial –en desarrollo del acerado principio de la autonomía privada– modifiquen, alteren o cambien los términos en los que originariamente han contratado. Inclusión o supresión de elementos accidentales como plazos, o condiciones, estipulación de nuevas obligaciones o modificación de las existentes, ciertamente conducen a los contratantes, a posteriori, a modificar el negocio jurídico primigeniamente celebrado”. Estos pactos añadidos, expresión “de la real voluntad

interpartes, reciben diferentes denominaciones, tales como adendos, contratos adicionales, anexos, agregados, otrosíes, etc., y tienen efectos derogatorios, complementarios o aditivos del contrato inicial, según el caso, revelando de ordinario, una más lozana y genuina intención de los contratantes, llamada a ser tomada en consideración” (sentencia 147 de 1º de octubre de 2004, expediente 7560, reiterada en la SC- 00649 de 12 de febrero de 2012, M.P. Fernando Giraldo Gutiérrez, rad. 100131030432004-00649-01.))

Para ésta instancia judicial, con la suscripción del OTROSI, de fecha 25 de febrero de 2021, los contratantes estaban derogando lo pactado el 7 de diciembre de 2015, respecto a la fecha en que se realizaría la escritura Pública y al plazo y modo en que se pagaría el saldo del precio de la cosa prometida en venta.

Luego, lo que haya sucedido con anterioridad al 25 de febrero de 2021, no tiene ningún efecto jurídico, como equivocadamente lo concluye o deduce la sentencia impugnada.

3.- El incumplimiento del demandante.

El buen suceso de la acción instaurada, está supeditado, entre otros requisitos, a Que el demandante haya satisfecho o haya estado presto a atender las prestaciones a su cargo, en la forma y tiempo debidos.

Dice la juez de primera instancia que el promitente vendedor **OSPINA SANCHEZ**, incumplió la obligación pactada en la Cláusula QUINTA de la promesa de compra

venta, según la cual: *“Saneamiento: “El PROMITENTE VENDEDOR declara que éste inmueble de su propiedad se encuentra libre de embargos, gravámenes, demandas, afectaciones y, en general, se compromete al pleno saneamiento de la venta”.*

Al respecto tenemos que el artículo 2440 del Código Civil dice que el dueño de los bienes gravados con hipoteca podrá siempre enajenarlos, no obstante, cualquier estipulación en contrario.

Entonces, es perfectamente posible y además válido, que el señor **JOSEPH VLADIMIR XAVIER OSPINA SANCHEZ** prometa vender y aún más haga transferencia de un inmueble hipotecado, pues no se trata de una enajenación en estas condiciones prohibida por la ley.

Además, perfectamente puede prometerse la venta de un inmueble que al momento del contrato preparatorio se halle embargado, pues lo fundamental es que al momento de hacerse la tradición o suscribirse la escritura pública se levante la medida, como lo ha dicho suficientemente la jurisprudencia patria.

En este caso, el promitente vendedor canceló la hipoteca y levantó el patrimonio de familia que pesaban sobre el inmueble prometido en venta a la demandada, antes de la fecha señalada para la suscripción de la escritura.

Sin embargo, en razón de la cláusula convenida, se debe analizar si las obligaciones de las partes contratantes eran simultáneas, es decir que sus mutuas obligaciones

eran exigibles en un mismo momento o si las obligaciones eran sucesivas, es decir, si en el contrato se señaló el orden de ejecución de las obligaciones.

En el presente caso las obligaciones eran sucesivas, no coetáneas o simultáneas.

Veamos lo que dice el OTROSI realizado al contrato:

La compradora se comprometió a efectuar DOS (2) pagos así: uno de \$12'000.000.00 el día 25 de marzo de 2021 y el segundo pago el 30 de agosto del mismo año, 2021; respecto a la escritura pública debía otorgarse el 30 de agosto de 2021, en la Notaría Primera de Tunja.

La compradora **LEIDEN CARDENAS RUBIO NO** cumplió con el pago como fue acordado en dicho OTROSI. El apoderado judicial de la demandada dice que *“No se dejó claro la forma en que debían pagarse los \$12'000.000.00 el 25 de marzo de 2021, pues no se le indicó una cuenta a nombre del vendedor en la cual se pudiera hacerse el depósito de dicha suma de dinero.*

El pago efectivo es tal vez la principal forma de extinguir obligaciones dinerarias (art. 1625 C.C.); *“es la prestación de lo que se debe”* (art. 1626 Ib.) y ha de efectuarse *“bajo todos respectos en conformidad al tenor de la obligación”* (art. 1627 Ib.). El pago, además, puede hacerlo *“por el deudor cualquiera persona a nombre de él, aun sin su consentimiento o contra su voluntad, y aun a pesar del acreedor”* (art. 1630 Ib.), evento en el cual tiene el efecto de extinguir la obligación respecto del acreedor primario, quedando por ese acontecimiento vigente la relación jurídica que nace entre el deudor y el tercero que

paga en su nombre. En todo caso, “*Para que el pago sea válido, debe hacerse [...] al acreedor mismo*”, es decir, directamente a él, o a la persona que ha encomendado para el cobro (art.1634 Ib.).

Del mismo modo, el artículo 1645 del C.C., dice que el pago debe hacerse en el lugar designado por la convención. Si no sea estipulado lugar para el pago y se trata de un cuerpo cierto, se hará el pago en el lugar en que dicho cuerpo existía al tiempo de constituirse la obligación. Pero si se trata de otra cosa, se hará el pago en el domicilio del deudor.

No es de recibo el argumento del recurrente pues el pago de los \$12'000.000.00 que debía efectuarse en el mes de marzo de 2021, debía ser en efectivo, ya que en el otrosí se estableció que sería en “*moneda legal colombiana*” y en el caso de que no fuera posible la ubicación de su vendedor, ha podido acudir al mecanismo establecido en la ley para estos casos, cuales el pago mediante consignación. Dicen así las normas pertinentes:

ARTICULO 1656. VALIDEZ DEL PAGO POR CONSIGNACION. Para que el pago sea válido no es menester que se haga con el consentimiento del acreedor; el pago es válido aún contra la voluntad del acreedor, mediante la consignación.

ARTICULO 1657. DEFINICION DE PAGO POR CONSIGNACION. La consignación es el depósito de la cosa que se debe, hecho a virtud de la repugnancia o no comparecencia del acreedor a recibirla, y con las formalidades necesarias...

En el presente caso no existe prueba de que la prometiente compradora hubiera buscado a su prometiente vendedor para hacer este pago, que hubiera estado en disposición de cumplir con ese compromiso en la fecha mencionada.

Establece el artículo 1757 del Código Civil que *“Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquellas o esta”* (conc. art. 167 C. G. P.).

Para probar los supuestos de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen (art. 167 C.P.C.) la demandada **UNICAMENTE** solicitó el interrogatorio de su demandante.

En conclusión, se deduce de lo anterior que la señora no cumplió con el segundo pago de \$12'000.000.oo el 25 de marzo de 2021, fecha anterior a la fijada para otorgar la escritura pública.

En consecuencia, quien incumplió primero en el tiempo con sus obligaciones fue la prometente compradora, y por lo tanto procede la resolución del contrato.

4.- El otro motivo de inconformidad del apelante tiene que ver con la ausencia de los requisitos para dar por establecido un **mutuo disenso tácito del contrato**.

Al respecto, la juez *a quo*, interpreta erróneamente las sentencias de la Corte Suprema de Justicia que trajo a colación, pues lo que dicen las mismas, en síntesis es que traen

el concepto de mutuo disenso, como “la institución que disciplina el acuerdo de los contratantes para extinguir, por su recíproca voluntad, una convención anterior”; que el mismo se deduce “en la conducta desplegada por los contratantes en orden a desistir del negocio celebrado y además **concluyente** en demostrar ese **inequívoco designio común** de anular su fuerza obligatoria”, conducta que debe ser reiterada, inequívoca.

*“Para que pueda declararse desistido el contrato por mutuo disenso tácito requiérese que, del comportamiento de ambos contratantes, frente al cumplimiento de sus obligaciones, pueda naturalmente deducirse que su implícito y recíproco querer es el de no ejecutar el contrato, el de no llevarlo a cabo. No basta, pues, el recíproco incumplimiento, sino que es menester **que los actos u omisiones en que consiste la inejecución sean expresivos, de manera tácita o expresa, de voluntad conjunta o separada que apunte a desistir del contrato...**”¹². Lo anterior quiere decir, siguiendo el precedente de la Corporación, que amén de esa desatención o abandono contractual, debe aparecer como hecho concluyente del mutuo disenso, el inequívoco interés de las partes por no continuar con el negocio jurídico, esto es, por desistir del mismo y de las obligaciones que allí se incorporan.”*

“...que no hay mutuo disenso, cuando el propio demandante afirmó en su demanda que “siempre estuvo presto a satisfacer las obligaciones que a su cargo quedaron plasmadas en la promesa de contrato celebrada” (Sent. SC- 3666 de 25 de agosto de 2021, M.P. Alvaro Fernando García R.)

Acá, se presenta la idéntica circunstancia: La señora **LEIDEN CARDENAS RUBIO** en la contestación de la demanda dijo que a las 2:00 pm, del 31 de agosto de 2021, en compañía del señor Elquin (sic) Cárdenas Rubio, se dirigió a la Notaría primera del Círculo de Tunja, donde funcionarios de la Notaría le manifestaron que a la fecha no

había ninguna Escritura pendiente por firmar por parte de mi poderdante, significando con ello la intención de persistir con el contrato.

En su interrogatorio, la demandada igualmente se ratifica en que asistió a las dos de la tarde a la Notaria Primera de Tunja para suscribir la escritura, el 30 de agosto de 2021.

Más adelante manifiesta que *“ha cumplido o se ha allanado a cumplir con las obligaciones pactadas, las cuales consisten en pagar el precio acordado en las fechas estipuladas, siendo así que el día de la suscripción de la promesa de venta le pago al promitente vendedor la suma de Veinte Millones De Pesos (\$20.000.000), y posteriormente estuvo siempre dispuesta a pagarle al demandante el saldo correspondiente a la firma de la Escritura Publica...”*

El señor **JOSEPH VLADIMIR XAVIER OSPINA SANCHEZ**, en su interrogatorio de parte dijo que acudió a la Notaria Cuarta de Tunja, aunque posteriormente corrigió y dijo que era la Primera, *“...la que queda por el lado del edificio Camol”*

En conclusión, lejos esta la intención de ambas partes de desistir de la negociación.

En consecuencia, la sentencia debe ser revocada para declarare la resolución del contrato de promesa.

5.- prestaciones mutuas.

Es bien sabido que la declaratoria de resolución de un contrato, ya de compraventa, ora de promesa de compraventa, produce efectos retroactivos, en virtud de que confiere a las partes el derecho para ser restituidas al estado en que se hallarían si no hubiere existido el acto o contrato que se resuelve, lo cual conlleva que cada uno de los contratantes debe devolver al otro lo que hubiere recibido como prestación del negocio jurídico aludido.

En el presente caso, se tiene que el prometiente vendedor **OSPINA SANCHEZ** recibió como precio la suma de \$21'000.000.00. de manos de la promitente compradora. Por lo tanto, deberá devolver dicho dinero con la correspondiente corrección monetaria, en razón de que dicho valor se ha envilecido tal como lo tiene afirmado la jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia, al sostener en uno de los diferentes fallos, que sobre el particular ha pronunciado que:

"si con motivo del fallo de nulidad, a una de las partes le corresponde devolver determinada suma de dinero y si por el tiempo transcurrido entre el recibo de dicha suma y su restitución no mantiene su valor real de cambio, por cuanto ha sido afectado por el fenómeno de la depreciación, la devolución debe hacerse con el consiguiente ajuste que comprenda la desvalorización de la moneda..." (Cas. civil. marzo 24 de 1983)

"Y esto tiene soporte en el mismo artículo 1746 del C.C., porque cuando éste precepto ordena que las partes deben ser 'restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo', está indicando que el dinero debe restituirse con el poder de compra que tenía en ese entonces y, por ende, si entre la fecha de recibo y la fecha de la devolución, se ha envilecido, se impone, por consiguiente su ajuste monetario." (Ibidem 7 de marzo de 1994).

También se ha establecido que la corrección monetaria se debe declarar aún de oficio (Agosto 12 de 1988; 25 de agosto de 1988; febrero 2 de 1990, 7 de marzo de 1994, etc.)

De lo certificado por el DANE sobre el Índice de Precios al Consumidor y que constituyen hechos notorios (art. 180 del C.G.P.) y realizadas las correspondientes operaciones aritméticas tenemos:

Para la actualización monetaria se aplicará la siguiente fórmula que es la misma utilizada por la Corte Suprema de Justicia (Sent. 22 de marzo de 2007, M.p. Edgardo Villamil Portilla):

I F

V_p = V_h ----- ; en donde:

II

V_p es el valor presente que desea obtenerse;

V_h es el valor histórico a indexar, que para este caso es \$21'000.000,00;

IF es el índice final, que se obtiene del monto índice del IPC a la fecha presente o más reciente para indexar, que según datos disponibles es de enero de 2023 y equivale a 128,27;

II es el índice inicial del IPC, desde la cual se va a indexar, que para el caso es de 88,05, según la época ya establecida, diciembre de 2015.

128,27

Entonces, **V_p = \$21'000.000,00 ----- =**

88,05

Este cómputo arroja un resultado de **\$30'592.504,25**

La suma liquidada por la juez a quo, es ligeramente inferior, en razón de que solo tuvo en cuenta los \$20'000.000.oo sin que observara que la demandante acepta, al hacer el OTROSI que el saldo del precio era de \$24'000.000.oo y no \$25'000.000.oo y además, el artículo 283 del C.G.P., indica que el juez de segunda instancia deberá extender la condena en concreto hasta la fecha de la sentencia de segunda instancia, aun cuando la parte beneficiada con ella no hubiese apelado. De la norma transcrita se tiene que no se trata de una condena *in pejus*, sino de la actualización de la ya realizada.

Como de las pruebas recaudadas se tiene que la prometedora compradora **LEIDEN CARDENAS RUBIO** tiene en posesión el inmueble, es el caso ordenarle su restitución.

Finalmente, la aquí demandada **LEIDEN CARDENAS RUBIO** debe restituir al demandante **OSPINA SANCHEZ** el inmueble objeto del contrato, junto con los frutos civiles respectivos, solo a partir de la contestación de la demanda, por cuanto que, por el hecho de haber recibido el bien en virtud de un acuerdo de voluntades, conlleva a que la demandada sea considerada como de buena fe.

Entonces, los frutos civiles están representados por el valor del arrendamiento mensual del inmueble objeto de este proceso, el cual no se determinó mediante una

prueba pericial o alguna prueba técnica ni siquiera mediante testimonios, luego no puede esta segunda instancia reconocer suma alguna como frutos civiles.

Finalmente, tampoco es procedente la condena o reconocimiento de mejoras pues en el litigio que hoy ocupa a este juzgador, la demandada no las pidió, y tampoco están probadas.

Se recuerda que La finalidad esencial de la prueba consiste en llevarle al juez la certeza o el convencimiento de la existencia o inexistencia de los hechos alegados como fundamento de las pretensiones o de las excepciones, en la búsqueda del reconocimiento de derecho que las partes persiguen (art. 164 y 167 del C.G.P.). La prueba es de la esencia del derecho de defensa cuyo ejercicio está garantizado en la Constitución Política y en la Ley Adjetiva Civil (art. 29 C. P. y 14 C.G.P.).

Se debería condenar en costas a la demandada, en ambas instancias, si no fuera porque el artículo 328 del C.G.P., impide al superior a ver más desfavorable la situación del apelante único.

4. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de oralidad de Tunja, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el numeral **PRIMERO** de la sentencia proferida el seis (06) de diciembre de dos mil veintidós (2022), por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Tunja.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral **SEGUNDO** de la mencionada sentencia el cual quedará así:

*“SEGUNDO: DECLARAR la resolución del contrato de promesa de compraventa celebrado el día 7 de diciembre de 2015 entre JOSETH VLADIMIR XAVIER OSPINA SANCHEZ, ... y LEIDEN CARDENAS RUBIO ..., junto con el otro sí celebrado entre las mismas partes y fechado de 25 de febrero de 2021, **por INCUMPLIMIENTO DE LA DEMANDADA LEIDEN CARDENAS RUBIO.***

TERCERO: Se modifica el numeral **TERCERO** de la mencionada sentencia el cual quedará así:

*TERCERO: ORDENAR que la señora LEIDEN CARDENAS RUBIO, deberá restituir al señor JOSETH VLADIMIR XAVIER OSPINA SANCHEZ, el inmueble objeto del contrato de promesa de compraventa resuelto en el numeral que precede, y ubicado en la calle 50 B 9G-46, barrio la estancia del Roble de la ciudad de Tunja, con FMI 070- 183578; en igual sentido, el señor JOSETH VLADIMIR XAVIER OSPINA SANCHEZ, deberá restituir a favor de la señora LEIDEN CARDENAS RUBIO, la suma de dinero pagada por parte del precio prometido, por el valor de **TREINTA MILLONES QUINIENTOS NOVENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS DIECIOCHO PESOS (\$30'592.504.00)** debidamente indexado y actualizado a la fecha de esta providencia. Para el cumplimiento de lo aquí señalado, las partes cuentan con un término igual de 15 días siguientes a la ejecutoria del presente fallo.*

CUARTO: CONFIRMAR el numeral “**CUARTO**” de la parte resolutive de la sentencia apelada.

QUINTO: Sin costas en segunda instancia, por no aparecer justificadas. Remítase el expediente a la oficina de origen

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

EL JUEZ

HERNANDO VARGAS CIPAMOCHA
Juez Segundo Civil Del Circuito De Oralidad De Tunja

**JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL
CIRCUITO DE ORALIDAD DE TUNJA.**

El anterior auto fue notificado por Estado No 8, hoy tres (3) de
marzo de dos mil veintitrés (2023)

CRISTINA GARCIA GARAVITO
SECRETARIA

Firmado Por:
Hernando Vargas Cipamocha
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 02 Oral
Tunja - Boyaca

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: **87451c4047733b06f90e87ab0fbd2e860a0ebb63483d7a6e66082e239cb1f486**

Documento generado en 02/03/2023 04:09:16 PM

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