

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**DISTRITO JUDICIAL DE CALI
JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI
RAD: 760014003025202000025901**

Santiago de Cali, seis (06) de noviembre de 2.020

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede el despacho a resolver el recurso de apelación propuesto por el apoderado judicial de la parte actora contra el auto del 29 de julio de 2020 notificado mediante estado No. 66 el 31 de julio de 2020 (Archivo No. 4 del expediente digital), proferido por el Juzgado Veinticinco Civil Municipal de Cali que rechazó la demanda impetrada.

ANTECEDENTES

1.- Mediante proveído de fecha 16 de julio de 2020 (Archivo No. 1 del expediente digital), el Juzgado Veinticinco Civil Municipal de Cali inadmitió la demanda debido a que de la lectura de los hechos de la demanda encontró que la presunta tenencia a favor de la parte demandada deriva de un contrato de promesa de compraventa, el cual bajo su consideración debe aniquilarse para que procedan las restituciones mutuas, entre ellas la restitución deprecada, por lo que solicitó a la parte actora adecuar las pretensiones de la demanda determinando la acción pertinente y allegar la constancia de que agotó la conciliación prejudicial.

2.- Mediante auto del 29 de julio de 2020 el *a quo* rechazó la demanda debido a que no fue subsanada en legal forma, esto es, que los demandantes no señalaron ninguna figura jurídica para dejar sin efectos el contrato de promesa de compraventa ni aportaron la constancia de haber agotado la conciliación prejudicial.

3.- Contra dicho proveído el mandatario judicial de la parte actora presentó recurso de apelación, señalando que comoquiera que el negocio contractual celebrado entre las partes no se cumplió por ninguna de ellas, toda vez

no asistieron a la Notaría para suscribir la escritura pública de venta, operó lo que se denomina el mutuo disenso tácito y en esa medida ello los faculta para adelantar el proceso de restitución.

En lo referente al agotamiento del requisito de conciliación prejudicial, aduce que en los procesos de restitución el mismo no es exigible.

Por lo expuesto solicita que se revoque el auto atacado y en su lugar, admitir la demanda impetrada.

4.- El recurso de apelación se decidirá de plano toda vez que no se ha trabado la Litis en este asunto.

CONSIDERACIONES:

1.- El recurso de apelación procede ante el superior funcional contra las providencias emitidas por el juez de primera instancia, teniendo como finalidad corregir los errores que se hayan cometido y revisar si tal decisión se encuentra ajustada a derecho para de esta manera revocar o reformar dichas providencias. En tal virtud debe ser presentado por escrito o verbalmente según sea el caso, dentro de los términos consagrados por la norma procesal.

2.- Sea lo primero indicar al apelante que la figura jurídica que invocó ante el juez de la causa para obtener la restitución del inmueble de los actores no se considera acertada, ello en virtud a que la misma requiere necesariamente la existencia de un contrato de arrendamiento como expresamente lo indica el Núm. 1º del artículo 384 del C.G.P., el cual en esta oportunidad se echa de menos.

Teniendo en cuenta que la solicitud de restitución del predio materia de litis deriva según la lectura del libelo demandatorio del incumplimiento recíproco de los aquí contendientes respecto de un contrato de promesa de compraventa que celebraron el 14 de julio de 2014, era necesario adecuar la demanda a la figura jurídica procesal correspondiente, como lo manifestó el juzgado de primera

instancia, pero como no lo hizo, se concluye que no subsanó el primer punto que fue objeto de inadmisión.

3.- Contrario a lo que manifestó el actor en su escrito de apelación, es necesario el adelantamiento de un proceso judicial (mutuo disenso tácito) para que se declare la aniquilación del contrato realizado, dado que el efecto jurídico de aquél es el que permite que se devuelva el inmueble en cabeza de sus propietarios, si es que el juzgador de instancia encuentra que existió un incumplimiento mutuo de los contratantes. Así lo tiene decantado la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Civil en sentencia STC-14554/19:

"En la hipótesis del incumplimiento recíproco de dichas convenciones, por ser esa una situación no regulada expresamente por la ley, se impone hacer aplicación analógica del referido precepto y de los demás que se ocupan de los casos de incumplimiento contractual, para, con tal base, deducir, que está al alcance de cualquiera de los contratantes, solicitar la resolución o el cumplimiento forzado del respectivo acuerdo de voluntades, pero sin que haya lugar a reclamar y, mucho menos, a reconocer, indemnización de perjuicios, quedando comprendida dentro de esta limitación el cobro de la cláusula penal, puesto que en tal supuesto, de conformidad con el mandato del artículo 1609 del Código Civil, ninguna de las partes del negocio jurídico se encuentra en mora y, por ende, ninguna es deudora de perjuicios, según las voces del artículo 1615 ibídem.

La especial naturaleza de las advertidas acciones, en tanto que ellas se fundan en el recíproco incumplimiento de la convención, descarta toda posibilidad de éxito para la excepción de contrato no cumplido, pues, se reitera, en tal supuesto, el actor siempre se habrá sustraído de atender sus deberes negociales.

*Ahora bien, cuando a más del incumplimiento recíproco del contrato, sus celebrantes han asumido una conducta claramente indicativa de querer abandonar o desistir del contrato, **cualquiera de ellos, sin perjuicio de las acciones alternativas atrás examinadas, podrá, si lo desea, demandar la disolución del pacto por mutuo disenso tácito,** temática en relación con la cual basta aquí con refrendar toda la elaboración jurisprudencial desarrollada por la Corte a través de los años."* (Negrillas y subrayas fuera de texto)

4.- Con respecto al segundo punto que fue objeto de inadmisión de la demanda (agotamiento del requisito de procedibilidad), observa el juzgado que el mismo era procedente, ya que al requerirse a la parte actora para que adecuara la demanda a la figura procesal pertinente, dicho requisito tenía cabida conforme a lo preceptuado en el artículo 38 de la Ley 640 de 2001 en concordancia con el num. 7° del art. 90 del CGP y como dicho extremo procesal no lo cumplió, debe afrontar las consecuencias que de ello se derivan.

Por todo lo anterior, corresponde confirmar la decisión objeto de alzada.

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI
PROCESO: RESTITUCIÓN DE BIEN INMUEBLE
RADICACIÓN: 760014003025202000025901
DEMANDANTES: ALBA LIDA OROZCO Y HUGO FERNANDO VALENCIA RIVERA
DEMANDADO: JAIRO PERDOMO OSPINA

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI,**

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto del 29 de julio de 2020 notificado mediante estado No. 66 el 31 de julio de 2020 (Archivo No. 4 del expediente digital), proferido por el Juzgado Veinticinco Civil Municipal de Cali, por las razones expuestas.

SEGUNDO: CANCELAR la radicación en los libros respectivos.

TERCERO: DISPÓNGASE el envío de las piezas digitales al Juzgado Veinticinco Civil Municipal de Cali (V), para los fines pertinentes.

CUARTO: SIN costas por no haberse causado.

4

NOTIFÍQUESE
Firma electrónica¹
RAD: 760014003025202000025901



CARLOS EDUARDO ARIAS CORREA
JUZGADO 003 CIVIL DEL CIRCUITO CALI

Firmado Por:

CARLOS EDUARDO ARIAS CORREA
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 003 CIVIL DEL CIRCUITO CALI

¹ Se puede constatar en: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica/ValidarDocumento>

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI

PROCESO: RESTITUCIÓN DE BIEN INMUEBLE

RADICACIÓN: 760014003025202000025901

DEMANDANTES: ALBA LIDA OROZCO Y HUGO FERNANDO VALENCIA RIVERA

DEMANDADO: JAIRO PERDOMO OSPINA

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: **cd6d20d982b6060d9919206c9759ea1e8d44723b6473b07564fa0c6fc1709e3a**

Documento generado en 06/11/2020 04:07:12 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>