

TEMA: CUMPLIMIENTO CONTRACTUAL - Se debe cumplir con los siguientes requisitos axiológicos: 1) la existencia entre las partes de un contrato bilateral válido; 2) que se pruebe que la parte demandada incumplió total o parcialmente con las obligaciones a su cargo y, 3) que el demandante cumplió con las obligaciones que le correspondían. /

HECHOS: Ante el incumplimiento de un contrato de promesa de compraventa y construcción celebrado entre las partes, el demandante el pasado 23 de octubre de 2013, citó a la sociedad demandada a un acuerdo conciliatorio en el cual se modificó el contrato de promesa de compraventa antes mencionado; acuerdo que incumplió la demandada en cuanto a la fecha que tenía para entregar los apartamentos 401 y 501, así como las condiciones en las que debían ser entregados. Pretende el demandante que la accionada está obligada a la ejecución de la obligación consistente en la tradición del apartamento 401, al pago de los perjuicios ocasionados por la mora en el cumplimiento de la obligación, y subsidiariamente, se declare que la sociedad demandada incumplió lo pactado en la cláusula tercera del acuerdo conciliatorio celebrado el 23 de octubre de 2013. Una vez valoradas las pruebas aportadas en el proceso, el juez de instancia consideró condenar a la sociedad demandada y al codemandado Juan Quiceno Tamayo por los perjuicios generados por la mora en el cumplimiento de las obligaciones que fueron pactadas del apartamento 501, debido a que no solo se plasmó una promesa de compraventa, sino que se pactó un contrato de construcción emanando un incumplimiento contractual; por tanto, desestimó las demás pretensiones de la demanda. La pasiva interpuso recurso de apelación. Le corresponde a esta Sala resolver: ¿existe una indebida valoración probatoria? ¿está acreditado el incumplimiento contractual de la parte demandada? ¿existe incumplimiento de las obligaciones a cargo del demandante? ¿la condena por perjuicios resulta acorde con lo acreditado y solicitado en el proceso?

TESIS: (...) Al efecto, la Sala observa que en la demanda lo que se pretende es que se declare que los demandados incumplieron lo pactado en el Acuerdo Conciliatorio, celebrado el 23 de octubre de 2013, sin referir al contrato de promesa de compraventa y construcción, celebrado el 30 de noviembre de 2012; a lo que se suma, que en el Acuerdo Conciliatorio nada se dijo por parte del representante legal suplente de la sociedad accionada en cuanto a la transferencia de las reseñadas propiedades. (...) Frente al incumplimiento de los demandados, el Tribunal advierte que no se aportó prueba alguna para acreditar que cumplieron con las obligaciones a su cargo, pues no allegaron las actas de entrega de los inmuebles a que se comprometieron, ni copia de la escritura de transferencia del apartamento 401, o que, se allanaron a cumplir lo pactado en la forma y tiempos debidos, como lo manda el art. 1609 del C. Civil, incumpliendo con la carga de la prueba que le incumbía al tenor de lo previsto en el art. 167 del C.G.P. (...) En cuanto a que se condenó a una serie de perjuicios con base en facturas y cuentas de cobro sin identificar los inmuebles donde se realizaron los mantenimientos y adecuaciones; la Sala advierte, en la condena de perjuicios, que no reconoció el valor de arreglos varios y suministro de materiales para terminar el apartamento 501, que constan en las facturas y cuentas de cobro aportadas, porque dichos arreglos y suministros quedaron incluidos en el monto reconocido por la adecuación y terminación del inmueble que hace parte de la estimación juramentada que el demandante presentó en la demanda y que no objetó el extremo pasivo. (...) En cuanto al reparo del recurrente porque el demandante en la declaración de parte confesó que recibió el valor de los cánones de arrendamiento que le fueron reconocidos como perjuicios, se constata que el pretensor al ser interrogado, afirmó que el apartamento 501 no le fue entregado por la demandada y prácticamente estaba como ellos lo recibieron, esto es, la estructura

en obra negra con las divisiones; pero hizo un préstamo y lo terminó para poder tener una retribución; de donde se advierte sin ningún esfuerzo que no están comprendidos los cánones de arrendamiento que el actor percibió y que se causaron a partir del mes de febrero de 2019, cuando el actor terminó el apartamento y lo dio en arrendamiento. (...) Conforme con lo anterior, se confirmará la sentencia de primer grado.

M.P. LUIS ENRIQUE GIL MARÍN

FECHA: 11/03/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA



Proceso	Verbal
Demandante	Jesús Antonio Castaño Ossa
Demandado	Inmobiliaria y Constructora España S.A.S., y otro
Radicado	No. 05266-31-03-001-2017-00418-01
Procedencia	Juzgado Primero Civil del Circuito de Envigado
Instancia	Segunda
Ponente	Luis Enrique Gil Marín
Asunto	Sentencia No. 005
Decisión	Confirma
Tema	Cumplimiento contractual
Subtemas	Valoración probatoria. Incumplimiento y cumplimiento contractual. Carga de la prueba. Reconocimiento de perjuicios.

TRIBUNL SUPERIOR

SALA SEGUNDA DE DECISION CIVIL

Medellín (Ant.), once de marzo de dos mil veinticuatro

I. OBJETO

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el demandado en contra de la sentencia proferida por el **JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE ENVIGADO (ANT.)**, en el proceso verbal instaurado por el señor **JESÚS ANTONIO CASTAÑO OSSA**,

en contra de **INMOBILIARIA Y CONSTRUCTORA ESPAÑA S.A.S., y JUAN MAURICIO QUICENO TAMAYO.**

II. ANTECEDENTES

Pretensiones: Invoca las siguientes suplicas: ***i)***

Principales: Se declare que la sociedad demandada en cumplimiento a lo pactado en el Acuerdo Conciliatorio, suscrito el 23 de octubre de 2013, está obligada a la ejecución de la obligación consistente en la tradición del apartamento 401, ubicado en la Calle 74 No. 48-24 Edificio Villa Teresa P.H., del municipio de Itagüí; consecuentemente, obligue a la accionada a realizar las escrituras públicas en un término no mayor a 15 días a favor del demandante y, lo condene al pago de los perjuicios ocasionados por la mora en el cumplimiento de la obligación, sumas que deberán ser indexadas y actualizadas.

ii) subsidiarias: Que la sociedad demandada incumplió lo pactado en la cláusula tercera del Acuerdo Conciliatorio, celebrado el 23 de octubre de 2013; esto es, la entrega material y transferencia del derecho real de dominio del apartamento 401, ubicado en la Calle 74 No. 48-24 Edificio Villa Teresa P.H., del Municipio de Itagüí; consecuentemente, la condene a pagar al pretensor \$115.000.000.00 acordados en la cláusula penal del contrato de promesa de compraventa y construcción y, cláusula tercera del Acuerdo Conciliatorio, discriminados así: \$5.000.000.00 el 20 de diciembre de 2012; \$5.000.000.00 el 20 de enero de 2013; \$5.000.000.00 el 20 de febrero de 2013 y, \$90.000.000.00 el 27 de mayo

de 2013, a la entrega de los apartamentos totalmente terminados; así como \$80.000.000.00 por concepto de cláusula penal pactada en el contrato de promesa de compraventa y construcción y de los perjuicios ocasionados por el incumplimiento contractual, sumas que deberán ser indexadas y actualizadas y, iii) como pretensión común solicita se condene en costas a la encausada.

Elementos fácticos: En esencia afirma: El 30 de noviembre de 2012, se suscribió un contrato de promesa de compraventa y construcción, entre el demandante como promitente vendedor y la sociedad encausada como promitente compradora y constructora; en esa fecha los contratantes comparecieron a la Notaría Quince de Medellín, para elevar a escritura pública el reglamento de propiedad horizontal de un inmueble situado en el Municipio de Itagüí, con una construcción de cinco (5) niveles, marcados en su puerta de entrada con el No. 48-24 de la calle 74, apartamentos 201, 301, 401 y 501; segundo, tercero, cuarto y quinto piso del Edificio Villa Teresa P.H.; igualmente, el demandante entregó a la sociedad demandada a título de dación en pago los siguientes inmuebles: Primer piso - apartamento No. 48-22 de la calle 74, tercer piso - apartamento 301, situado en la calle 74 No. 48-24 y cuarto piso - apartamento 401 ubicado en la calle 74 No. 48-24, los cuales hacen parte integrante del Edificio Villa Teresa P. H.; la demandada se comprometió al pago de unos dineros en fechas determinadas y a realizar la entrega material de los inmuebles del segundo y quinto nivel del Edificio Villa Teresa, totalmente contruidos, a más tardar el 27 de mayo de 2013;

obligación que no cumplió porque no canceló los dineros y los apartamentos a la fecha no estaban terminados; el pretensor citó a la sociedad demandada al Centro de Conciliación del Colegio Antioqueño de Abogados "COLEGAS", donde llegaron a un acuerdo conciliatorio el día 23 de octubre de 2013, donde se modificó el contrato de promesa de compraventa y construcción; acuerdo que incumplió la demandada en cuanto a la fecha que tenía para entregar los apartamentos 201 y 501, así como las condiciones en las que debían ser entregados; esto es, totalmente terminados y con los servicios instalados; a más, que los representantes de la persona jurídica demandada se desaparecieron y nadie daba la cara, hasta el 17 de febrero de 2014, cuando se citó a los señores Hernando Chávez y Eugenio Bohórquez para entregar el apartamento 201, el cual no estaba terminado y no tenía servicios; en el acta de entrega parcial se pactaron algunos cambios y se consignó que una vez se terminara en su totalidad el apartamento 201, se terminaría el 501 y después los demás; además, la accionada pagaría los servicios del apartamento 201 hasta que estos se facturaran de forma independiente; el demandante nunca más volvió a tener contacto con los representantes de la compañía demandada, llegando a pensar que había sido estafado porque ya había transferido el dominio de los apartamentos 101, 301 y 401, por el pago de la construcción del edificio; en el contrato de promesa de compraventa y construcción, se pactó como cláusula penal en caso de incumplimiento \$80.000.000.00; además, como se precisó la demandada se comprometió a pagar la suma de \$115.000.000.00, a raíz de los incumplimientos; el demandante instauró denuncia por el

posible punible de estafa, la cual conforme con la audiencia de preclusión de la causa, llevada a cabo 5 de agosto de 2015 ante el Juez Segundo Penal del Circuito de Itagüí, se terminó porque según el Fiscal lo que se vislumbraba era el incumplimiento de un contrato civil; decisión que fue confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín.

Integración del contradictorio: Una vez admitida la demanda (folios 114 cuaderno principal) y notificada al curador ad-litem de los demandados, la replicó, se opuso a las pretensiones y propuso los siguientes medios de defensa: ***(i) prescripción extintiva y, (ii) compensación y pago.***

Sentencia: Se profirió el veintisiete (27) de enero de la pasada anualidad, con la siguiente resolución:

"Primero: Condenar a la Inmobiliaria y Constructora España S.A.S y a Juan Mauricio Quiceno Tamayo, a pagarle –no en forma solidaria-, al señor Jesús Antonio Castaño Ossa, la suma de \$274.921.114, la que será indexada desde la fecha de presentación de la demanda -15 de noviembre de 2017-, hasta que se efectúe el pago, utilizando el índice de precios al consumidor.

"Segundo: Desestimar las otras pretensiones de la demanda.

"Tercero: Condenar a la parte demandada a pagar las costas a favor del actor. Como agencias en derecho, se fija la suma

de \$9.000.000, la que será incluida en la liquidación de costas que en su oportunidad debe realizar la secretaría.

"Cuarto: *Como honorarios definitivos del curador, se fija la suma de \$400.000, adicionales a lo fijado como gastos".*

Adujo el fallador que para la prosperidad de una pretensión de cumplimiento contractual se deben cumplir con los siguientes requisitos axiológicos: 1) la existencia entre las partes de un contrato bilateral válido; 2) que se pruebe que la parte demandada incumplió total o parcialmente con las obligaciones a su cargo y, 3) que el demandante cumplió con las obligaciones que le correspondían. El primer requisito se acreditó con copia del acuerdo al que las partes denominaron "*Promesa de compraventa de bien inmueble y construcción*", celebrado el 30 de noviembre de 2012, en virtud del cual el pretensor se comprometió a transferir a la sociedad demandada el derecho de dominio de los apartamentos 101 y 301, que entregaría como dación en pago en contraprestación a la terminación a todo costo, por parte de ésta del edificio del que hacen parte dichos apartamentos y, también la transferencia del apartamento 401, pero a título de venta; por lo tanto, la convención no solo contenía una promesa de compraventa sino un contrato de construcción de obra; allí quedó debidamente delimitado el lote de terreno con su matrícula inmobiliaria, el precio de los inmuebles \$315.000.000.00, la fecha, hora y notaría donde comparecerían a suscribir la escritura pública; es de advertir, que si la promesa pudo tener alguna deficiencia, las partes le dieron cabal cumplimiento en cuanto al perfeccionamiento

del acto escriturario, de lo que da cuenta la copia de la escritura que se allegó al proceso; que además, fue debidamente registrada; en estas condiciones el contrato sirve como prueba de la real negociación entre los contratantes; es decir, de las prestaciones que cada uno se comprometió a realizar en beneficio del otro; sin que se pueda afirmar que el hecho de haberse suscrito la escritura deja sin valor las estipulaciones de la promesa; nada más contrario a la realidad porque en el contrato preparatorio las partes dejaron expícito el verdadero acuerdo de voluntades; además, según las reglas de la experiencia. en tratándose de promesa de compraventa, cuando se va a realizar la escritura, en primer lugar, no se coloca el precio real del inmueble y, en segundo, no se alude a las condiciones que las partes acordaron para llevar a efecto el negocio; dándole efectos plenos a lo pactado, lo que no contraría nuestro ordenamiento jurídico; ello porque existe una tesis que trata de quitarle rigor jurídico a la promesa cuando se celebra el contrato prometido; es decir, una vez suscrito el acto escriturario cesan todos los efectos de las cláusulas del contrato de promesa; en este caso, ello no es de ese talante porque allí no solamente se plasmó una promesa de compraventa, sino que se pactó un contrato de construcción el cual no está atado a ninguna solemnidad, pero que las partes lo realizaron por escrito y en él se comprometió la sociedad demandada a realizar a todo costo la construcción y/o terminación de esos apartamentos y como contraprestación, el demandante daría en pago 2 apartamentos y, se estipuló una promesa de venta del apartamento 401.

También se demostró que, ante el incumplimiento de la demandada, concretamente del pago del dinero al pretensor y de ejecutar las obras en el edificio para su cabal terminación, como se comprometió; se celebró entre las partes una conciliación donde acordaron modificar el contrato por ellos celebrado de la siguiente manera: Constructora España y el señor Juan Mauricio Quiceno Tamayo, se comprometieron a entregar al demandante los apartamentos 201 y 501, debidamente terminados, el 20 de diciembre de 2013 y el 20 de febrero de 2014, respectivamente, a cambio de los dineros que se comprometió a pagar al actor en la cláusula cuarta de la promesa, \$115.000.000.00; el derecho de dominio y posesión sobre el apartamento 401, el 14 de abril de 2014, en la Notaría 15 de Medellín a las 3:00 p.m.; el otro contratante, se obligó a consignar a la constructora \$5.000.000.00 el 15 de abril de 2014; es de resaltar que fue voluntad expresa del codemandado Juan Mauricio Quiceno Tamayo, obligarse en forma personal frente a los compromisos que emanaron para la sociedad Inmobiliaria y Constructora España, al suscribir el reseñado contrato de promesa, pues muy claramente se dejó consignado en el acta que dicho señor obraba también en nombre propio, tal vez porque los inmuebles prometidos quedaron a su nombre y no de la sociedad como fue acordado; aspecto que fue motivo de excepción previa por el curador ad-litem, quien echó de menos la integración del Litis consorcio necesario por pasiva con el señor Juan Mauricio Quiceno Tamayo; medio de defensa que resultó avante y se ordenó su vinculación; por lo que la legitimación en la causa de ambas partes quedó

acreditada; en la demanda se afirma que los accionados no cumplieron con lo acordado en el centro de conciliación, lo que constituye una negación indefinida, exonerada de prueba según el art. 167 del C.G.P., correspondiendo a la parte demandada acreditar el cumplimiento; lo que no aconteció en el presente caso; de esta manera quedó probado el incumplimiento de los demandados.

En cuanto al cumplimiento de las obligaciones por parte del pretensor, también está demostrado porque firmó la escritura de transferencia del dominio a favor de la persona que la sociedad indicó; lo que efectivamente ocurrió como lo señaló el demandante en la declaración de parte; amén, que la inmobiliaria en la reseñada audiencia aceptó estas circunstancias, lo que implica que no se puede alegar que el demandante haya incumplido el contrato de promesa por este aspecto; si bien el dicho de la parte por sí solo no es medio de prueba, si se debe tener en cuenta la declaración de parte en cuanto la circunstancia por la que la transferencia del dominio se efectuó a favor del señor Juan Mauricio Quiceno Tamayo, quien está demostrado era representante legal de la sociedad accionada, circunstancia que de alguna manera se corrobora con esas pruebas y que por lo menos dan credibilidad, o justifican de alguna manera el proceder de la parte actora; además, es muy común en la práctica observar ese tipo de conductas; pues no obstante que las partes celebran un contrato, al momento de ejecutarlo por su propia conveniencia señalan que las escrituras se hagan a favor de otro, lo que no conlleva un incumplimiento contractual; por el contrario, se acomoda al querer real de

los contratantes; no se puede afirmar que el pretensor incumplió el acuerdo por no consignar el 15 de abril de 2014, a favor de la constructora los \$5.000.000.00 a que se comprometió, porque esta obligación era posterior en el tiempo a la de los demandados, puesto que los apartamentos se tenían que entregar en diciembre de 2013 y febrero de 2014, y la escritura del apartamento 401 debía otorgarse el 14 de abril de 2014; de donde infiere que el pretensor no cumplió esa parte del acuerdo porque existían obligaciones pendientes y primigenias a cargo de los otros contratantes, las cuales no habían sido satisfechas como lo prevé el art. 1609 del C. Civil; es decir, nadie está en mora de cumplir lo pactado si la otra parte no ha cumplido lo suyo; a pesar de demostrarse el incumplimiento como viene de indicarse, no se podrá ordenar a los encausados que suscriban la escritura del apartamento 401 como se solicita en la demanda, toda vez, que éstos no ostentan el derecho real de dominio sobre el mismo conforme con el certificado de tradición y libertad; careciendo por lo tanto de efectos jurídicos la orden de otorgamiento del acto escriturario.

En cuanto a la pretensión para que se condene a la parte demandada a pagar al demandante los perjuicios generados por la mora en el cumplimiento de las obligaciones que fueron pactadas, conforme al juramento estimatorio realizado, se tiene lo siguiente; en primer lugar, se advierte que de la interpretación de la demanda como ya se indicó, se infiere que el demandante pretende el cumplimiento parcial de la obligación del apartamento 401, pero a la par está reclamando los perjuicios por el incumplimiento de las otras

obligaciones que emanaron no solo del contrato sino del acuerdo celebrado en el centro de conciliación; en el contrato de promesa y de obra inicialmente celebrado, se pactó como cláusula penal \$80.000.000.00, en caso de incumplimiento de lo acordado, estipulación que se dejó vigente en la conciliación celebrada el 23 de octubre de 2013, razón por la cual se condenará a los contratantes incumplidos a su pago; pues muy claramente se dejó consignado que las demás cláusulas que fueron pactadas quedaban con plenos efectos; en torno a los dineros que tuvo que sufragar el demandante para terminar el apartamento 501, se tiene por acreditado en la medida que esta era una obligación que debían cumplir los demandados, cuya prueba del cumplimiento no fue aportada por éstos, de donde se desprende razonadamente que se trata de un perjuicio que emana del incumplimiento contractual; amén, que el pretensor al absolver el interrogatorio afirmó que tuvo que sufragar de su propio bolsillo la terminación del apartamento y para dicha cuantificación se recurrió al juramento estimatorio; en relación al pago de los \$115.000.000.00 que hacían parte del precio del apartamento 401, se debe tener en cuenta que el demandante en la declaración de parte confesó que de esa suma alcanzó a recibir \$25.000.000.00, lo que implica que el perjuicio se concreta en \$90.000.000.00; tampoco se encuentra reparo alguno frente a los dineros que el extremo activo dejó de percibir a título de arrendamiento por la no entrega oportuna del apartamento 501, pues resulta razonable concluir que de haberse entregado totalmente terminado en el término estipulado, el extremo activo lo hubiera podido arrendar, de lo que se vio privado debido al

incumplimiento de su contraparte y, para su cuantificación también se recurrió al juramento estimatorio; los demás rubros que se reclaman como perjuicios, serán reconocidos porque existe prueba documental de su pago y correspondía a los demandados conforme lo pactado en el contrato de obra, en cuanto que se realizaría a todo costo. Conforme con el art. 206 del C.G.P., el pretensor discriminó en forma razonada cada uno de los perjuicios reclamados, sin que se observaran injustos, ilegales o que se trate de fraude o colusión y, los cuales ascendieron a \$300.771.114.00; de los que se deducirán \$25.000.000.00 pagados por los accionados, y \$850.000.00 por concepto de arreglos varios y suministro de materiales para terminar el apartamento 501, porque esa suma quedó incluida en el monto que se reconocerá por la terminación de dicho inmueble; en consecuencia, los perjuicios a reconocer ascenderán a \$274.921.114.00, los cuales deben ser indexados desde la fecha de presentación de la demanda, 15 de noviembre de 2017, hasta que se efectúe el pago utilizando el índice de precios al consumidor; en cuanto a la excepción de prescripción propuesta por el curador ad-litem de los demandados, basta indicar que el término prescriptivo de la acción ordinaria establecido en el art. 8º de la Ley 791 de 2002, de diez (10) años, no ha operado; en la medida que las obligaciones incumplidas tenían como fecha de cumplimiento los meses de febrero y abril de 2014 y a la fecha de presentación de la demanda y de la presente audiencia, dicho término ni siquiera ha transcurrido.

Apelación: Lo interpuso el curador ad-litem de la parte demandada, quien como reparos concretos señaló: i) no se realizó una debida valoración probatoria; ii) no se acreditó los elementos que configuran la responsabilidad civil contractual; iii) se dieron por probados hechos carentes de prueba en el proceso; iv) está probado el incumplimiento contractual por parte del demandante; v) quedó demostrado el cumplimiento de manera parcial por parte de los accionados; vi) se desconocieron las normas legales y la jurisprudencia aplicable en materia de carga de la prueba en procesos de naturaleza civil contractual, donde se ha mencionado que recae en la parte accionante y, vii) el monto, cuantía e indemnización por los que se condena no guarda relación con los perjuicios probados en el proceso, sino que exceden lo demostrado.

Dentro de los tres (3) días siguientes a la audiencia de instrucción y juzgamiento, se pronunció; al efecto, volvió sobre los puntos concretos de inconformidad reseñados, aduce que el demandante refiere a un incumplimiento contractual atribuible a los demandados, donde el pretensor se comprometió a transferir a la sociedad demandada dos inmuebles para la terminación y adecuación de la obra blanca del Edificio Villa Teresa, situado en la Calle 74 No. 48-24 del Municipio de Itagüí y la transferencia de un tercer inmueble a título de venta; el demandante no cumplió con lo acordado en la cláusula primera del contrato de promesa de compraventa, porque como consta en la escritura pública No. 14.519 otorgada en la Notaría 15 de Medellín, el actor transfirió como dación en pago los apartamentos 101, 201 y

301 de la edificación al señor Juan Mauricio Quiceno Tamayo, como personal natural y no a la Inmobiliaria y Constructora España, como fue acordado; situación que no valoró el a quo; amén, que el señor Juan Mauricio Quiceno Tamayo, no suscribió el contrato de promesa de compraventa y construcción celebrado el 30 de noviembre de 2012, pues las obligaciones a su cargo nacen a la vida jurídica con el acta de conciliación suscrita en el Centro de Conciliación del Colegio de Abogados de Antioquia "COLEGAS"; el demandante en el interrogatorio confesó que los apartamentos no los transfirió a la Constructora España sino al señor Juan Mauricio Quiceno Tamayo, porque creía que éste era el dueño de la constructora, sin tener prueba de ello; se condenó al pago de una serie de perjuicios que no se demostraron; en especial, lo solicitado con relación al apartamento 501 que debía ser entregado por la sociedad en obra blanca, desconociendo que el demandante confesó recibir el arrendamiento de dicho bien; además, se condenó a una serie de perjuicios con base en unas facturas y cuentas de cobro aportadas, muchas de las cuales carecen de la identificación de los inmuebles donde se realizaron los supuestos mantenimientos y adecuaciones.

En segunda instancia, dentro del término concedido para sustentar el recurso de apelación, en síntesis, volvió sobre los puntos objeto de inconformidad señalados al interponer la impugnación y, a los argumentos esgrimidos dentro de los tres (3) días siguientes a la audiencia de instrucción y juzgamiento, que vienen de extractarse.

Por su parte, el extremo activo no describió el traslado, pues no emitió pronunciamiento alguno.

III. CONSIDERACIONES

Problema jurídico: El recurso de apelación de cara a la sentencia de primer grado, plantea los siguientes problemas jurídicos que la Sala debe resolver: ¿existe una indebida valoración probatoria? ¿está acreditado el incumplimiento contractual de la parte demandada? ¿existe incumplimiento de las obligaciones a cargo del demandante? ¿la condena por perjuicios resulta acorde con lo acreditado y solicitado en el proceso?

El disenso: Señala el recurrente que no se acreditó los elementos axiológicos de la acción, toda vez, que el demandante incumplió el contrato de promesa de compraventa y de construcción; que contrario a lo pactado en la cláusula primera, éste transfirió a título de dación en pago los apartamentos 101 y 301 y a título de venta el apartamento 401, todos ubicados en el Edificio Villa Teresa, situado en la Calle 74 No. 48-24 del Municipio de Itagüí, a favor del señor Juan Mauricio Quiceno Tamayo, cuando se comprometió a transferirlos a la Inmobiliaria y Constructora España S.A.S.

Al efecto, la Sala observa que en la demanda lo que se pretende es que se declare que los demandados incumplieron lo pactado en el Acuerdo Conciliatorio, celebrado el 23 de

octubre de 2013, en el Centro de Conciliación del Colegio de Abogados de Antioquia "COLEGAS", sin referir al contrato de promesa de compraventa y construcción, celebrado el 30 de noviembre de 2012; a lo que se suma, que en el Acuerdo Conciliatorio nada se dijo por parte del representante legal suplente de la sociedad accionada en cuanto a la transferencia de las reseñadas propiedades, que valga resaltarlo, lo es el codemandado Juan Mauricio Quiceno Tamayo, a quien como viene de indicarse, le fueron transferidos los inmuebles por parte del extremo activo; amén, que allí los contratantes acordaron modificar el contrato de promesa de compraventa y de construcción, objeto de discusión y, efectivamente, lo modificaron en los puntos que fueron conciliados, quedando al margen las cláusulas que no se modificaron o conciliaron. Es más, en el acuerdo, más concretamente, en la cláusula tercera, con independencia de que los inmuebles se hubieran transferido al señor Quiceno Tamayo, la sociedad Inmobiliaria y Constructora España S.A.S., se comprometió a hacer entrega material y a transferir el derecho real de dominio del apartamento 401 al aquí demandante, cuyo acto escriturario se otorgaría el 14 de abril de 2014, a la hora de las 3:00 p.m., en la Notaría Quince de Medellín, y cuyos gastos los asumiría la persona jurídica demandada; de donde se sigue, que a pesar de que los reseñados inmuebles no fueron transferidos a la Inmobiliaria por parte del pretensor, pues como éste lo afirmó al absolver el interrogatorio, esas fueron las directrices dadas, ésta era quien disponía de los mismos, al punto que se comprometió a su entrega y transferencia del dominio, sin que el codemandado Juan Mauricio Quiceno

Tamayo, quien fungía como titular del derecho real de dominio, presentara oposición alguna, a pesar de que compareció como persona natural y representante suplente de la sociedad a la audiencia de conciliación; por el contrario, su silencio pone de presente que aceptó dicho acuerdo, tal y como lo coligió el señor Juez a quo, luego de un minucioso y exhaustivo análisis de las pruebas adosadas al plenario, al expresar que resultaba dable concluir que la transferencia de los bienes a nombre del señor Juan Mauricio Quiceno Tamayo, obedeció a las instrucciones dadas por la sociedad accionada, por lo que no podía endilgar incumplimiento alguno al extremo activo.

Frente al incumplimiento de los demandados, el Tribunal advierte que no se aportó prueba alguna para acreditar que cumplieron con las obligaciones a su cargo, pues no allegaron las actas de entrega de los inmuebles a que se comprometieron, ni copia de la escritura de transferencia del apartamento 401, o que, se allanaron a cumplir lo pactado en la forma y tiempos debidos, como lo manda el art. 1609 del C. Civil, incumpliendo con la carga de la prueba que le incumbía al tenor de lo previsto en el art. 167 del C.G.P.

En cuanto a que se condenó a una serie de perjuicios con base en facturas y cuentas de cobro sin identificar los inmuebles donde se realizaron los mantenimientos y adecuaciones; la Sala advierte como igualmente lo señaló el Juzgador de primer grado, en la condena de perjuicios, que no reconoció el valor de arreglos varios y suministro de materiales para terminar el apartamento 501, que constan

en las facturas y cuentas de cobro aportadas, porque dichos arreglos y suministros quedaron incluidos en el monto reconocido por la adecuación y terminación del inmueble que ascendió a \$73.718.940.00, que hace parte de la estimación juramentada que el demandante presentó en la demanda y que no objetó el extremo pasivo.

En cuanto al reparo del recurrente porque el demandante en la declaración de parte confesó que recibió el valor de los cánones de arrendamiento que le fueron reconocidos como perjuicios, se constata que el pretensor al ser interrogado, afirmó que el apartamento 501 no le fue entregado por la demandada y prácticamente estaba como ellos lo recibieron, esto es, la estructura en obra negra con las divisiones; pero hizo un préstamo y lo terminó para poder tener una retribución porque el inmueble ya llevaba mucho tiempo en ese estado; que el apartamento se encuentra arrendado en \$840.000.00 mensuales, desde febrero del año pasado (2019) {minuto 19:22 y ss., archivo 2017-00418 - audiencia inicial}; en cambio, el juramento estimatorio, solo comprende el valor de los cánones de arrendamiento causados desde el año 2014, cuando el apartamento se debió entregar totalmente terminado por la sociedad al pretensor, hasta la fecha de presentación de la demanda, 15 de noviembre de 2017; de donde se advierte sin ningún esfuerzo que no están comprendidos los cánones de arrendamiento que el actor percibió y que se causaron a partir del mes de febrero de 2019, cuando el actor terminó el apartamento y lo dio en arrendamiento.

Conclusión: Conforme con lo anterior, se confirmará la sentencia de primer grado y, se condenará al extremo pasivo a pagar las costas de segunda instancia a favor de la parte demandante. Como agencias en derecho causadas en segunda instancia se fijará por el Magistrado Ponente la suma de DOS MILLONES SEISCIENTOS MIL PESOS (\$2.600.000.00), que equivalen a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes (Acuerdo PSAA16-10554, del 05 de agosto de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura), que se liquidarán conjuntamente con las de primer grado.

IV. RESOLUCIÓN

A mérito de lo expuesto, la **SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

- 1.** Por lo dicho se confirma la sentencia de fecha y procedencia indicadas en la parte motiva.
- 2.** Se condena al extremo pasivo a pagar las costas de segunda instancia a favor de la parte demandante. Como agencias en derecho causadas en segunda instancia se fijará por el Magistrado Ponente la suma de DOS MILLONES SEISCIENTOS MIL PESOS (\$2.600.000.00), que equivalen a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes (Acuerdo PSAA16-10554, del 05 de agosto de 2016,

expedido por el Consejo Superior de la Judicatura), que se liquidarán conjuntamente con las de primer grado.

3. Devuélvase el expediente al lugar de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

Los Magistrados

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Luis Enrique Gil Marín', with a long horizontal stroke extending to the right.

LUIS ENRIQUE GIL MARÍN

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Martha Cecilia Lema Villada', with a long horizontal stroke extending to the right.

MARTHA CECILIA LEMA VILLADA

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Ricardo León Carvajal Martínez', with a long horizontal stroke extending to the right.

RICARDO LEÓN CARVAJAL MARTÍNEZ