escrito de apelacion

Carlos Marin <abogadomarin1960@gmail.com>

Jue 01/09/2022 8:05

Para: Juzgado 18 Civil Circuito - Valle Del Cauca - Cali <j18cccali@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Señor Juez 18 civil del circuito DE CALI -

Dra : Alejandra maria risueño martinez

REF: ESCRITO DE SUSTENTACIÓN A RECURSO DE APELACIÓN
PROC: REINVINDICATORIO DE DOMINIO
DTE: FRANCISCO JAVIER CARDONA HERNANDEZ
DDO: LUZ MARIA DORADO ERAZO
RAD: 76001400302120210031700.

CARLOS FREDDY MARIN MILLAN abogado en ejercicio, identificado con la C.C. No.16.647.757 expedida en Cali Y la T.P. No. 373028 del C.S.J. del Consejo Superior de la Judicatura mayor de edad, domiciliado en Cali , actuando en calidad de apoderado judicial sustituto de la señora LUZ MARIA DORADO ERAZO ,parte apelante dentro del proceso de la referencia, por medio del presente escrito y oportunamente, me permito presentar en adjunto el escrito de sustentación de la inconformidad contra la sentencia proferida el día dos (02) agosto de 2022 por el juzgado 21 civil municipal , recurso admitido por su despacho y el cual debe ser sustentado de acuerdo a lo establecido en el art 322 y 323 del c.g.p , Sustentación que hago en los siguientes términos:

1. RAZONES DE INCOFORMIDAD CON LA PROVIDENCIA APELADA

De conformidad con lo establecido en el artículo 322 numeral 1 inciso 2° y numeral 3° del Código General del Proceso, me permito presentar las inconformidades que respecto a la sentencia sin número proferida el día dos (02) agosto de 2022 emitida por el Juez 21 civil municipal de Cali .

1.1.-) Estas básicamente se encuentran sustentadas en la interpretación extensiva que le otorgo la *a quo* a las pretensiones sin documentar , que la parte demandante expresa acerca de los canones de arrendamiento “supuestamente “ producen , el número de apartamentos contenidos en el inmueble, hecho que la parte demandante en ningun momento demostró , bien sea por un plano u documento arquitectónico , esta ausencia de materia arquitectónica , no permiten probar los canones de arrendamiento , por ello debió el juez de verificar, si efectivamente los apartamentos del inmueble se encontraban arrendados, como se manifestó en el escrito de demanda, y el valor del respectivo canon , frutos que son cuantificados a priori y solo mencionados a partir de la impetración de la demanda, este hecho aumenta la certeza de que la demandada efectuó mejoras en el inmueble que no le han sido reconocidas en su totalidad en el fallo,

1.2.-) siguiendo esta misma línea , no tuvo en cuenta la juez, juzgar **con equidad de género** , tener en cuenta la calidad de persona de la tercera edad de la demandada , que quedó viuda , que tiene limitaciones , que fue víctima de un arreglo de su difunto esposo para burlar sus derechos en la respectiva sociedad conyugal que se formó en su primer matrimonio del año 2016, hecho que está documentado y aceptado en la audiencia, siendo esta una manera de discriminación de la mujer frente al hombre , y este acto de violencia “jurídica “ beneficio a su hijo el demandante , de la conducta del difunto se puede inferir que sabía lo que hacía con sus bienes ,para que no entraran al matrimonio, y así beneficiar a su hijo sin ningun reproche en desmedro de los derechos de la demandada , actuación que luego legalizo con su segundo matrimonio con la demandada, siendo testigo su hijo, que sin inmutarse observaba como un lote con una ramada se transformaba por el paso del tiempo ,gracias al trabajo del matrimonio Cardona -dorado en un inmueble diferente y sin costarle un solo centavo ,tal como se vio en la audiencia. Art 739 civil.

1.3-) Atendiendo a las mentadas pruebas, la *a quo* dedujo de forma errónea que los tales aptos se encontraban arrendados de forma continua durante todo el año, deducción a la cual llegó sin comprobar efectivamente si así ocurría, y que si esto acaeció, tal como lo afirman los demandantes en su relato, es de tener en cuenta que la actividad arrendada, es una actividad incierta, debido a que la gente, ora esta un mes, o tres meses, y luego se atrasan y se van, y queda nuevamente desocupado el cuarto que se alquila, lo que la parte demandante llama flamantemente “apartamento” no deja de ser una alcoba con baño común.

1.4-) Esta interpretación configura un yerro procesal, del Juez de primera instancia, pues contrato de arrendamiento, o dictamen pericial, arribo al despacho la parte demandante, y a pesar que en su escrito, está solicitando una inspección judicial, para verificar; 3.-) “la explotación económica” y el avalúo comercial de las mejoras y frutos civiles, esta no se llevó a cabo, debido a que el proceso no lo ameritaba.

1.5.-) Sumado a lo antes mencionado, la *a quo*, al momento de realizar el interrogatorio de los testigos y al demandante, ninguno expuso tarifa de canon de arrendamiento alguno, más bien específicamente, el testigo calderón, expuso que era un intercambio, una especie de pago en especie; yo le construyo una obra de construcción y ud me permite el uso de habitación por cierto tiempo, (testimonio del testigo calderón), testigo al que en el contrainterrogatorio le pregunte; si lo habían desalojado, a lo cual asintió entre dientes, por cuanto no pago canon alguno, entonces cobra fuerza lo incierto de un arrendamiento continuo que garantice un flujo de dinero constante del cual saco provecho la poseedora, por ello no demostró, el transcurrir de un monto fijo como ingreso constante, para decidir y decretar que esa tarifa es permanente en el tiempo.

1.6-) EN razón de lo antes mencionado, se puede evidenciar que las deducciones a la cual llego la *a quo* al momento de emitir el fallo, RESPECTO A ESTE PUNTO, fue errónea y apresurada, esto debido a que no indagó más a fondo acerca de si realmente existían los apartamentos, y si estos permanecían ocupados todo el tiempo y si hay un documento contable aportado por la parte demandante que documentara la cantidad de quinientos mil pesos mensuales (\$500.000.00) por cada apartamento.

2. CONSIDERACIONES

Siguiendo la senda de lo planteado, es importante mencionar como la actividad judicial del Estado está enderezada a la realización del Derecho, ya que mediante aquellas «*se propende a la expedición de sentencias acordes con la legalidad, la justicia y la verdad, presupuestos axiológicos basilares que son menester en aras de atender el impostergable y sempiterno deber de dar íntegra y cabal preeminencia al derecho sustancial*» (CSJ STC, 3 jul. 2013, rad. 00059-01), lo propio a fin de que la justicia no se torne en letra yerma de la mano de la dejación de las funciones que a cada servidor judicial le corresponden dentro de la órbita de sus atribuciones legales. Al efecto, la Sala ha señalado que:

[E]se poder del juez, caracterizado como se encuentra, según se ha dicho, de un razonable grado de discrecionalidad, se trueca, en algunas hipótesis claramente definidas en el aludido estatuto, en un verdadero deber, despojado, por consiguiente, de aquél cariz potestativo, manifestándose,

¹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de tutela STC16909-2016, rad. 2016-03288 (M.P. Margarita Cabello Blanco; 23 nov. 2016).

Entonces, como una exigencia que el juzgador, como director del proceso, debe satisfacer; se trata, entonces, de específicos eventos en los cuales la ley impone la práctica de una determinada prueba en ciertos procesos, en cuyo caso, incumbe al juzgador cerciorarse de la realización de la misma.

En los supuestos de esta especie, la actividad oficiosa del juzgador no depende de su prudente y razonable juicio, sino que ella debe desplegarse por requerimiento legal, de manera que su incumplimiento genera la inobservancia de un deber de conducta que pesa sobre él” (CSJ SC, 7 nov. 2000, rad. 5606).

2.1-) Atendiendo a lo anterior , era deber de la Juez en primera instancia decretar de oficio las pruebas que fueran necesarias para la realización del Derecho; en el presente caso decretar y practicar las pruebas respectivas que la parte demandante debió arrimar al proceso, acerca de este item en discusión .

2.2-) En razón de lo dicho en los párrafos anteriores, se puede evidenciar que la *a quo* incurrió en varios yerros procesal durante el trámite del proceso, esto en lo relativo a la valoración del material probatorio recepcionadas durante el trámite del proceso, configurándose con este actuar el llamado “*Defecto Fáctico por Omisión y Valoración Defectuosa del Material Probatorio*”³, concepto desarrollado jurisprudencialmente por parte de la Corte Constitucional de Colombia en diferentes providencias entre las que se encuentra la Sentencia T -006 de 2018, la cual a su vez cita la Sentencia C- 1270 de 2000, providencias por medio de las cuales se esboza que “*El defecto fáctico, ha sido entendido por esta Corte como una anomalía protuberante y excepcional que puede presentarse en cualquier proceso judicial y se configura cuando “el apoyo probatorio en que se basó el juez para aplicar una determinada norma es absolutamente inadecuado”*”⁴.

Además de lo antes mencionado, también se debe tener en cuenta que defecto factico se puede presentar en dos dimensiones, una positiva y una negativa, dimensiones que se establecen de la siguiente manera:

La *primera* se presenta cuando el juez efectúa una valoración por “*completo equivocada*”, o fundamenta su decisión en una prueba no apta para ello. Esta dimensión implica la evaluación de errores en la apreciación del hecho o de la prueba que se presentan cuando el juzgador se equivoca: i) al fijar el contenido de la misma, porque la distorsiona, cercena o adiciona en su expresión fáctica y hace que produzca efectos que objetivamente no se establecen de ella; o ii) porque al momento de otorgarle mérito persuasivo a una prueba, el juez se aparta de los criterios técnico-científicos o los postulados de la lógica, las leyes de la ciencia o las reglas de la experiencia, es decir, no aplica los principios de la sana crítica⁵, como método de valoración probatoria⁶

³ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T- 241 de 2016. (M.P. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub). Mayo 16 de 2016.

⁴ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T - 006 de 2018. (M.P. Alberto Rojas Rios). Enero 26 de 2018.

⁵ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C - 622 de 1998. (M.P. Fabio Morón Díaz) noviembre 4 de 1998. Véase “*Las reglas de la sana crítica* son, ante todo, las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado y/o juez puedan analizar la prueba (ya sea de testigos, peritos, de inspección judicial) con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de las cosas.”

⁶ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T - 041 de 2018. (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado). Febrero 16 de 2018.

En cuanto a la segunda dimensión del defecto factico:

La negativa, se produce cuando el juez omite o ignora la valoración de una prueba determinante o no decreta su práctica sin justificación alguna. Esta dimensión comprende las omisiones en la apreciación de pruebas determinantes para identificar la veracidad de los hechos analizados por el juez⁷.

Con fundamento en lo esbozado anteriormente, podemos evidenciar que la *a quo*, claramente incurrió en el llamado defecto factico por la dimensión positiva, esto debido a que valoró de forma errónea el material probatorio allegado de oficio al proceso, dándole a las pruebas solicitadas de oficio un alcance probatorio superior al que efectivamente demostraban, tal es el caso del registro de movimientos migratorios de mi poderdante, documento el cual, como lo dedujo de forma errónea la Juez en primera instancia al momento de emitir el fallo objeto del recurso de apelación que se sustenta con el presente escrito.

3. PETICIÓN

En razón de lo sustentado, respetuosamente me permito solicitarle a usted su

señoría lo siguiente:

- 3.1. Se REVOQUE el numeral tercero de la sentencia emitida el dos de agosto de 2022, exonerando a mi cliente de este punto.
- 3.2. Se ordene una mayor indemnización por las mejoras construidas por mi poderdante, según dictamen pericial que allego al proceso la parte demandada, en razón a las prestaciones mutuas correspondientes, reafirmandole el derecho de retención en razón a lo invertido por ella en las mejoras.
- 3.3. Se considere la situación económica de la demandada, en la condena en costas, teniendo en cuenta la situación ventajosa del demandante.

Atentamente,

CARLOS FREDDY MARIN MILLAN abogado en ejercicio, i C.C. No.16.647.757 expedida en Cali Y la T.P. No. 373028 del C.S.J. del Consejo Superior de la Judicatura.

Correo electrónico: abogadomarin1960@gmail.com

Tel: 3104316301

⁷ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-464 de 2001. (M. P. Jorge Iván Palacio Palacio).