

recurso de apelacion

isnardo pardo <isnardopardo@hotmail.com>

Mié 26/08/2020 1:09 PM

Para: Secretaria Sala Civil Familia - San Gil - Seccional Bucaramanga <seccivsgil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (179 KB)

apelacion san gil lisardo definitivo.pdf;

buenas tardes

me permito allegar la sustentación del recurso de apelacion contra la sentencia proferida por el Juzgado primero civil del circuito de Velez dentro del radicado 2017 - 0065 de fecha dia 21 de Agosto de 2020.
por favor me confirman ipso facto el recibido.

Atentamente

ISNARDO PARDO MATEUS

isnardopardo@hotmail.com

telefono 3133604481.

**HONORABLES
MAGISTRADOS
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL – SAN GIL –
SALA CIVIL**

Ref. Apelación sentencia

Radicado: 2017 – 0065

Origen: Juzgado primero civil del circuito de Vélez

Proceso declarativo verbal de mayor cuantía

Demandante: Lisardo Zarate

Demandados: Jesús Alfredo Ariza y otros

ISNARDO PARDO MATEUS, mayor, vecino y residente en Guepsa, identificado con C. C. 5 660 210 de Guepsa, abogado, portador de la T.P No 111.792 del C. S de la J, actuando como mandatario especial del Sr. LISARDO ZARATE acudo ante este HONORABLE TRIBUNAL para argumentar el recurso de apelación propuesto y concedido por el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE VELEZ, basándome en los siguientes planteamientos.

SINOPSIS

1. Se interpuso demanda declarativa verbal de mayor cuantía de existencia de obligaciones emanadas de una comunidad formada entre el fallecido Campo Emilio Ariza Arroyo y el demandante Lizardo Zarate, en virtud de un bien inmueble “ trapiche” donde se pide el pago de los frutos civiles y naturales producidos por dicho bien mientras estuvo en poder y administración del comunero fallecido y luego por sus herederos.
2. La demanda fue admitida el día 2 de noviembre de 2017, ordenado la notificación de los herederos determinados e indeterminados, acto que fue cumplido según lo ordenado por el despacho, citando así para primera audiencia de trámite.
3. El día 11 de junio de 2019, el despacho profiere decisión, dejando sin efecto lo actuado y rechazando la demanda.
4. El suscrito presento recurso de reposición y apelación; el despacho mediante auto del día once (11) de julio de 2019 repuso y ordeno continuar con el trámite.
5. La audiencia inicial se tramito el día 23 de Agosto de 2019, en la que se fraguaron los testimonios de varios de los demandados, presentándose una suspensión causada por indisposición física del demandante (Lisardo Zarate)
6. Se continuó el día 16 de septiembre de 2019 con la fijación del litigio.

7. La audiencia de instrucción y juzgamiento se realizó los días 20 y 21 de Agosto de 2020 valiéndonos de medios digitales en confinamiento por causa del Covid 19, fuera de las salas judiciales y bajo las reglas del Decreto 806 de 2020.
8. Culmino este juicio el día 21 de Agosto de 2020, concediendo la primera pretensión de la demanda “ reconociendo la existencia de la comunidad” y negando las demás pretensiones por no haberse probado la calidad de administrador en cabeza del demandado ni sus herederos, en virtud de la ley 95 de 1890 Artículos 16 a 27.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Como quiera que el tema a resolver es si el comunero Campo Emilio Ariza Arroyo (Q.P.D.) estaba o no legitimado para ejercer los actos de administrador de la comunidad conformada por dos (2) personas sobre un bien inmueble común denominado el trapiche donde se convierten cañas de azúcar en panela comestible.

Temas a tratar

Aplicación de la ley 95 de 1890

Legitimación en la causa por activa

INDEBIDA APLICACIÓN DE LA LEY 95 DE 1890 Artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26 y 27

Téngase en cuenta que la ley 95 de 1890 trata varios temas, no siendo especial en cuanto a comunidades, aunque antigua y difusa para nuestra época; pero vigente para algunos asuntos sobre cuasicontrato de comunidad, también merece otra interpretación, por consiguiente su aplicación acorde a los hechos narrados en la demanda y probados en juicio; pido analizar desde el punto de vista, que la propiedad ha sufrido notorias transformaciones conceptuales que de suyo relativizan su ejercicio, y en su condición de derecho subjetivo es objeto de garantía y protección constitucional, de modo que no solamente puede ser materia de restricción interpretativa ya que la evolución social es la fuente principal creadora de derecho.

El Código Civil, sobre el tema de la propiedad común o comunidad (artículo 2322), *señala que esta nace de la voluntad de las personas, como la que resulta de la compra de un objeto cualquiera entre varios para usarlo en común, o por la compra de los derechos de un comunero por parte de un tercero; que en tal virtud, éste pasa a tener la calidad del primero, es decir, del comunero que vende el derecho.*

Suplico al Honorable Tribunal observar que se trata de una comunidad donde son dos únicos comuneros Sr Lisardo zarate quien le entrega de común acuerdo la administración al Sr Campo Emilio Ariza Arroyo y este la acepta desarrollando actos positivos tanto del cuidado, como del alquiler del trapiche, así mismo cobrar por el uso del bien y al finalizar cada jornada repartir cada uno su (50%) cincuenta por ciento al final de cada molienda, acuerdo que nunca se modificó a pesar de haberse demandado en sede judicial no se pidió intereses de la deuda.

Dice esta norma en cuanto al nombramiento del administrador:

ARTICULO 16 Si los comuneros *no se avinieren* en cuanto al uso de las cosas comunes nombrarán un administrador que lo arregle, *sin perjuicio del derecho de los comuneros a reclamar ante el juez contra las resoluciones del administrador*, si no fueren legales.

Es de anotar que la misma ley advierte sobre el entendido, *avinieren* sinónimo de entenderse o “que no estuvieran de acuerdo los comuneros en el uso del bien” *nombraran* un administrador, el cual no es estrictamente obligatorio (solo de no estar de acuerdo con el uso de las cosas) además dando la posibilidad a los comuneros de reclamar judicialmente si consideran ilegalidad en las decisión es de este si fue nombrado.

Luego entonces esta interpretación del *a quo* forzando al comunero reclamante a cumplir con la ritualidad del nombramiento no es de recibo ya que estos comuneros siempre estuvieron de acuerdo con el uso de la cosa “ trapiche” y en el reparto de las utilidades.

De otro lado para la promulgación de esta norma no existía figuras tales como el administrador de hecho introducido entre otros por la ley 222 de 1995 (SAS). Ruego a este honorable Tribunal, tener en cuenta los cambios surgidos en la propiedad colombiana e interpretar la realidad imperante para nuestros días porque de seguir interpretando con la rigurosidad que lo hizo el Sr Juez de primera instancia a la luz de una ley de hace 130 años estaríamos desnaturalizando lo contenido en el Art 2322 del Código Civil ***La comunidad de una cosa universal o singular, entre dos o más personas, sin que ninguna de ellas haya contratado sociedad, o celebrado otra convención relativa a la misma cosa, es una especie de cuasicontrato.***

Esta severidad interpretativa en el nombramiento del administrador se asemeja mas a la creación de una sociedad comercial como expresión contractual y no la de una comunidad explicada en el Art 2302 del Código Civil ***DEFINICION DE CUASICONTRATO Artículo subrogado por el artículo 34 de la Ley 57 de 1887. El nuevo texto es el siguiente. Las obligaciones que se contraen sin convención, nacen o de la ley o del hecho voluntario de las partes. Las que nacen de la ley se expresan en ella.***

Si el hecho de que nacen es lícito, constituye un cuasicontrato.

Si el hecho es ilícito, y cometido con intención de dañar, constituye un delito.

Si el hecho es culpable, pero cometido sin intención de dañar, constituye un cuasidelito o culpa.

Luego si el *a quo* reconoció la existencia de la comunidad y esta es un cuasicontrato no debió someter las restantes pretensiones al requisito del nombramiento del administrador según lo traído por la ley 95 de 1890 ya que según los testimonios de los demandados, Jesús Alfredo, Wilson, Hernando, Cesar Ariza Garzón manifestaron que los comuneros Sr Lisardo zarate y Sr Campo Emilio Ariza Arroyo mientras estuvo vivo este último manejaron sus asuntos a voluntad, tanto es así, que Lisardo zarate siempre guardo la esperanza que el otro comunero le pagara sus frutos civiles y naturales producidos por el trapiche, por consiguiente a estos comuneros los unió sus voluntades, la misma que le permitió al comunero Sr Campo Emilio Ariza ejercer la administración del bien sin recurrir al nombramiento exigido por la ley 95 de 1890 como así lo entendió erradamente el Sr Juez de primera instancia.

ARTICULO 17 *El administrador será nombrado por los comuneros en junta general, por mayoría absoluta de votos. Habrá junta general cuando concurra un número que represente más de la mitad de todos los derechos.* **ARTICULO 20** **El nombramiento de administrador subsiste mientras no se haga otro con arreglo a los artículos anteriores,** *y podrá hacerse cuando después de un año se acuerde por una quinta parte de los votos de los comuneros.*

Este mismo Artículo 20 prevé un nombramiento fuera de los preceptos anteriores al punto de mantenerlo subsistente mientras no se haga otro sometido a dichos mandatos.

Aquí se nombró(**subsiste**)voluntariamente a un comunero como administrador del trapiche y acepto desarrollando su labor con actos positivos tal y como lo escuchamos de la totalidad de los testigos, alquilando y recibiendo el producto de la explotación del bien común, ordenando arreglos, por consiguiente estamos frente a un hecho notorio conocido por todo el círculo social que rodea el bien inmueble objeto de la reclamación.

No cabe duda que el ***a quo*** pretende aplicar las normas comerciales a nuestro caso, en cuanto al nombramiento de un administrador por encima del cuasicontrato de comunidad.

Es claro que el nombramiento del administrador se realizó de hecho ya que en esta región todavía la palabra tiene valor, tanto así que el productor de panela confía en el comerciante entregándole su producción sin firmar documento alguno, y este una vez vendida, entrega el dinero producto de la venta, en ocasiones quince días, un mes después sin problema alguno, por lo tanto ruego a este Honorable Tribunal aplicar el principio de la realidad de los actos humanos y así evitar un enriquecimiento sin causa en cabeza de los herederos del comunero incumplido.

En resumen La ley 95 de 1890 establece la forma como se nombra un administrador de una comunidad cuando los comuneros entregan la administración de la misma a uno de sus miembros, cuando ellos no ejercen tal administración.

El artículo 16 faculta a los comuneros para nombrar administrador.

El artículo 17 Los comuneros nombran el administrador en junta general por mayoría absoluta (mitad más uno) Legitimación en la causa.

El artículo 18 dice cuando no se haga el nombramiento se acude al juez para que en la forma anterior este haga el nombramiento del administrador.

El artículo 22 dice que el administrador tiene la personería de la comunidad (legitimación en la causa).

Pero agrega este artículo que esto no impide para que cada comunero se represente como miembro de la comunidad y sea tenido como tal para todo lo relativo con su derecho, o sea, legitimidad en la causa.

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA

Falta de aplicación, de los artículos 2322, 2323, 2325, 2326 y 2328 del Código Civil

Téngase en cuenta que el Sr campo Emilio Ariza Arroyo es parte miembro de la comunidad y a la vez es el administrador por lo tanto tiene la personería de la comunidad cuenta con los presupuestos interés para obrar, titularidad del derecho. El demandante es miembro por lo tanto cuenta con la relación directa para reclamar

Queda plenamente probado la legitimación en la causa no solo por activa sino además por pasiva entendiendo que la legitimación en la causa por activa para la parte demandante es contar con la posibilidad de reclamar el derecho invocado en la demanda frente a quien fue demandado “ legitimación por pasiva” Por ello, se entiende que la activa es la identidad que tiene el demandante con el titular del derecho subjetivo, quien, por lo mismo, posee la vocación jurídica para reclamarlo. Y la pasiva, es la identidad que tiene la parte accionada con quien tiene el deber de satisfacer el derecho reclamado. La presente comunidad nace en virtud de la escritura pública 236 del 9 de mayo de 2003 de la notaria única de Barbosa Santander, donde queda plasmada la voluntad de los señores Lisardo Zarate y Campo Emilio Ariza Arroyo, luego de dividir la finca se reservan un terreno común “ trapiche” donde fungiría como administrador el comunero Campo Emilio Ariza pactando que Lisardo Zarate no intervendría en los actos del administrador limitándose única y exclusivamente a recibir su parte de los frutos percibidos y no podría ser de otra forma ya que el demandante atendía otros negocios en las ciudades de Bucaramanga, Bogotá, Barbosa y Guepsa, comprometiéndose el

administrador a guardarle su parte luego de sacar los gastos de funcionamiento y manutención. En principio el comunero administrador no se vio limitado a explotar la parte que le correspondía y no requería del consentimiento del restante copropietario quien deposito toda su confianza en el, para que desarrollara su actividad así no hubiera sido nombrado de conformidad a la ley 95 de 1890, luego la legitimación en la causa para reclamar los frutos de quien estaba ejerciendo actos de administración no nacía únicamente de la comunidad, sino del acuerdo de voluntades plasmado en la Escritura publica 236 de mayo de 2003, y la confianza que rige la honradez y las buenas costumbres que los llevo a unirse con tal fin.

En nuestro asunto existe prueba que se conformó una comunidad entre dos personas y en el acuerdo de voluntades que origino por mayoría absoluta a uno de ellos como administrador, en este caso al demandado.

El demandante tiene legitimación en la causa activa por ser miembro de la comunidad, "solo son dos."

El demandado tiene legitimación en la causa por pasiva porque es miembro de la comunidad y se le está pidiendo que rinda cuentas por parte del demandante por ser el administrador que también es miembro de la comunidad como él, luego se da el presupuesto procesal de legitimidad en la causa por activa y pasivo y el juez debe pronunciarse de fondo.

Como está probado con la Escritura pública aportada con la demanda y descrita en los hechos de la demanda que establece que se trata de una comunidad rural, constituida entre dos personas, que por si, conforman la asamblea general y obviamente hacen mayoría absoluta, nombrando a uno de ellos como administrador, entonces no tiene porqué concurrir ante el juez para que lo nombre; uno de ellos, en este caso, es el demandado como administrador representa a la comunidad y el otro al demandar ejerce su derecho como miembro de la comunidad, existe una relación sustancial entre ellos, luego existe de por si la legitimación en la causa por activa y pasiva, por lo tanto la sentencia hace una indebida interpretación de los artículos mencionados anteriormente en cuanto al nombramiento del administrador, que está implícito en su forma cuando se celebró el contrato entre demandante y demandado, tal como se describe en los hechos de la demanda.

No puede afirmar la sentencia que no existe este requisito formal, de acuerdo al contrato de conformación de la comunidad base de la demanda, en cuyo texto se puede establecer que es una comunidad conformada por dos (demandante y demandado) se nombró administrador al demandado y que el demandante es miembro de la comunidad, es obvio que existe la legitimidad en la causa por activa y pasiva y existe un interés material, una relación sustancial entre ambos como miembros de la sociedad y el demandado como

administrador para que se le exija la rendición de cuentas y este en la obligación de rendirlas a su comunero, el demandante, luego tiene el juez el presupuesto procesal de legitimación en la causa por activa y pasiva para pronunciarse de fondo sobre las pretensiones de la demanda.

La sentencia no puede afirmar que de oficio declara la excepción de falta de legitimación en la causa por activa y pasiva, porque en el presente asunto existe este presupuesto procesal y el cual es fácilmente demostrable con solo leer el contenido de la Escritura Publica donde nace la comunidad aportado como prueba con la demanda.

Debo anotar que solo se exigió dichos pagos hasta que una enfermedad súbita e intempestiva se llevó la vida del administrador quien siempre según declaración del demandante prometió pagar pero después.

En el *a quo*, al no darle el valor correspondiente a las declaraciones de los testigos Juan Serafín Pérez, Blanca Cecilia Suarez, María Rufelina Ayala, Teofelina Angulo y Arnulfo Rodríguez, quienes declararon que entregaban gruesas sumas de dinero al Sr Campo Emilio Arroyo y luego a su hijo Jesús Ariza “administradores” (uno en vida y el otro como heredero) del trapiche producto del alquiler del trapiche.

En el *a quo* trajo a menos lo declarado por el testigo Alfredo Vanegas Reyes quien fue ayudante del Sr Campo Emilio Ariza, quien declaro reconocerlo como administrador propietario del trapiche y recibía su salario de manos del administrador y que solo únicamente el administrador recibía dinero de los usuarios del trapiche, jamás el demandante.

El Sr Juez de primera instancia desconoció la Escritura pública 236 de mayo de 2003,

El Sr Juez *a quo* ignora los aludidos medios de prueba al sostener que si no existe el administrador de que tratan los Arts. 16 a 27 de la ley 95 de 1.890, el comunero no tiene legitimación para defender sus intereses.

Por esta razón y por las que considere el Honorable Tribunal le solicito:

PETICION

1. REVOCAR el fallo proferido por el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO de Vélez de fecha 21 de Agosto de 2020, dentro del radicado de la referencia, mediante audiencia por medio virtual.
2. PROFERIR uno sustitutivo donde se acojan las pretensiones de la demanda.

DERECHO

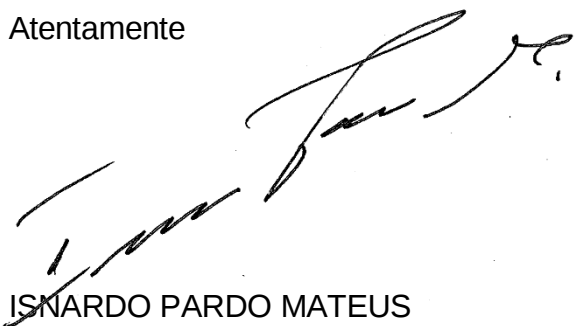
Art 320 y SS del Código General del Proceso

Art 2, 14 Decreto 806 de 2020

NOTIFICACIONES

Las mías las recibiré en mi correo electrónico isnardopardo@hotmail.com teléfono 3133604481, Calle 2 No 5 – 48 de Guepsa.

Atentamente



ISNARDO PARDO MATEUS

C. C. 5 660 210 de Guepsa

T.P No 111.792 del C. S. de la J.