

RECURSO DE REPOSICION RAD 665-2017

Jose D. Ayola <josayo59@hotmail.com>

Lun 20/09/2021 8:00 AM

Para: Juzgado 10 Civil Municipal - Bolivar - Cartagena <j10cmplcgena@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (289 KB)

RECURSO DE REPOSICION JUZG 10 RAD 665-2017.pdf;

jose david ayola



Cartagena, 20 de septiembre de 2021

Doctor

RAMIRO ELISEO FLOREZ TORRES

JUEZ DECIMO CIVIL MUNICIPAL DE CARTAGENA

E.S.D.

PROCESO REINVIDICATORIO

DTE: CARLOS HUMBERTO ZULUAGA MARTINEZ

DDO: CARMEN ELENA BERRIO TOVAR Y OTRO

RAD: 13001-40-03-010-2017-00665-00

Por medio del presente escrito, se dirige a usted su señoría, el profesional de derecho, abogado **JOSE DAVID AYOLA**, para presentar recurso de reposición contra la providencia calendada septiembre 3 de 2021.

Fundo el presente medio de impugnación con base a los siguientes antecedentes.

PRESUPUESTO PARA DEJAR SIN EFECTO EL AUTO RECURRIDO

En este asunto, debemos centrar la discusión o estudio en las definiciones de cada una de las acciones declarativas que el despacho pretende unir con la providencia atacada.

Entonces debemos definir ¿Qué es la resolución de un contrato?

La resolución de contrato, es cuando se firma un contrato y este puede terminar.

- a) por voluntad de las partes.
- b) por incumplimiento de alguna de las partes.
- c) por decisión judicial.

Y dicha resolución tiene efectos retroactivos y, por supuesto cesan todos los efectos futuros del contrato por cuanto este se deshace.

Así lo ha declarado la sala civil de la corte suprema de justicia en sentencia SC11287 del 17 de agosto de 2016 con ponencia del magistrado Ariel Salazar Martínez.

“El efecto propio de la declaración de resolución del contrato es regresar las cosas a su estado anterior, lo cual se cumple a través de las restituciones mutuas que –en términos generales– surgen para los contratantes en virtud del conjunto de normas que regulan las prestaciones en materia de reivindicación. Y, para el caso específico de la condición resolutoria tácita del contrato de compraventa, las

contempladas en los artículos pertinentes que rigen tal materia.”

En pocas palabras, una parte vende un bien y la otra parte lo compra. El vendedor se compromete a entregar el bien al comprador, y este se compromete a pagar el precio al vendedor.

Pero suele suceder que el vendedor entrega la cosa y el comprador no termina de pagar el precio.

Ante esta situación el vendedor puede exigir la resolución del contrato, que de declararse implica que el juez ordene la restitución de las mutuas, que consiste en que el comprador reintegra la cosa al vendedor y el vendedor devuelva lo que el comprador hubiera pagado.

En palabras sencillas, la figura de la acción de resolución de contrato se lleva a cabo entre contratantes (comprador y vendedor), y dicha acción puede recaer en cualquiera de los contratistas.

Y para que el comprador en caso de resolución no sea tomado como poseedor de mala fe, tiene que probar que su incumplimiento obedeció a causas ajenas a su voluntad, es decir, que debe demostrar que sus finanzas sufrieron menoscabos graves que le hicieron imposible cumplir con la obligación de pago, además debe probar que el detrimento de su patrimonio no se generó por su culpa.

Es así, como recientemente, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, emitió la sentencia SC1662-2019 del 5 de julio de 2019, que modifica la interpretación del Artículo 1546 del Código Civil, expresando:

“la celebración de un contrato de promesa de compraventa sobre un inmueble, en el cual el mismo fue entregado al promitente comprador antes de la escrituración, no implica per sé que dicho contratante adquiera la calidad de poseedor sobre el bien. Para generar tal beneficio, debe existir una mención expresa en el contrato de promesa.

En caso de no haber mención expresa en el contrato, el promitente comprador que quiera alegar su calidad de poseedor, deberá probar con medios públicos y fehacientes la interversión del título (que su calidad de mero tenedor ha cambiado a poseedor, por estar teniendo materialmente el bien sin reconocer dominio ajeno)”.

Sin embargo, en la reivindicación o acción de dominio, no existe contrato, y es la gestión que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituirla, artículo 946 del Código Civil.

En este sentido, ¿Quién puede ejercer la acción de dominio?

Conforme lo prevé el artículo arriba en mención, esta acción judicial solamente puede ser ejercida por el dueño de la cosa, por consiguiente, recae sobre el demandante la obligación de probar la titularidad del bien que pretende le sea reivindicado.

¿Cómo se demuestra la titularidad de un bien a revindicar?

Para acreditar la propiedad sobre el bien sujeto a reivindicar, se debe tener en cuenta su clasificación. Si se trata de bienes inmuebles, será mediante la exhibición

del título y modo de adquisición y, además, se deberá constatar su tradición en el respectivo folio de matrícula inmobiliaria del inmueble.

En relación a los bienes muebles, se deberá aportar prueba irrevocable que demuestre la condición de dueño.

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia ha dicho que sobre el dueño de la cosa recae “la carga probatoria de su derecho de propiedad con los títulos adquisitivos correspondientes y también debe acreditar con elementos probatorios suficientes la identidad del bien reivindicado en forma tal que no exista duda respecto de aquél cuyo dominio invoca y de cuya posesión está privado con el poseído por el demandado”.

De modo que, al verificar las diferentes definiciones, podemos concluir que con esta actuación judicial, se viola flagrantemente derechos fundamentales y fácilmente se puede constatar que existe una vía de hecho por la adopción de una conducta caprichosa y arbitraria del despacho, cuando manifiesta en uno de los apartes del acto jurídico atacado, lo siguiente:

“Corolario de lo anterior, no se dan los presupuestos para dejar sin efectos el auto citado, por lo anotado líneas arriba, y además, porque éste despacho judicial, cuando le corresponda dictar sentencia, deberá pronunciarse sobre todos los extremos de la Litis, esto quiere decir sobre todas las pretensiones de la demanda (resolución del contrato y restitución del inmueble objeto del proceso)”.

Es así, como se trasgrede el artículo 93 del CGP, cuando el titular del despacho al fundamentar su decisión judicial, desborda la discrecionalidad interpretativa que tienen los jueces, al punto de vulnerar el derecho fundamental al debido proceso, al considerar que la reforma de la demanda no cambió la acción primigenia de reivindicación, a una, de resolución de contrato, cuando en la práctica y lo que se puede examinar en el proceso, es que se sustituyó una acción por otra.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia en octubre 25 del 57, expresó lo siguiente:

“El derecho que tiene el actor para corregir, enmendar o aclarar la demanda no le permite sino depurarla de los defectos que tenga o incluir un nuevo demandado o adicionar los hechos y peticiones, etc., pero en manera alguna sustituir la acción que ha propuesto porque un cambio de acción no equivale a una enmienda sino a una sustitución de esta.

Y si bien es cierto que la segunda demanda reemplaza a la primera por cuanto es sobre ella que se traba la litis, no puede, sin embargo, sostenerse que desaparezca por completo, porque entonces no se trataría de una aclaración, corrección o enmienda, sino de un desistimiento o sustitución de la primitiva, lo cual es muy distinto, Y desde el momento en que la jurisprudencia exige con una finalidad técnica y de método la presentación de un solo libelo, tanto de la demanda principal como de sus correcciones, aclaraciones o enmiendas, es porque aquélla no desaparece en su esencia sino en la parte en que fue corregida, aclarada o enmendada, que como es obvio no figura en el nuevo libelo. Y si no desaparece la demanda primitiva, tampoco desaparecen sus efectos, tales como la interrupción de la prescripción, la inscripción, si en la corrección no ha desaparecido la súplica que determine aquella. (C.S.J. uto oct. 25/57)”

En conclusión, la acción de dominio la ejerce el dueño del inmueble sin que medie contrato alguno contra el actual poseedor, y la carga de la prueba recae sobre el demandante, quien debe exhibir el título de dominio o el modo de adquisición de la cosa a revindicar.

Y la acción de resolución de contrato, es ejercida por cualquiera de los intervinientes de la convención, a fin de terminar por mutua voluntad, por incumplimiento de alguna de las partes, o por decisión judicial el pacto, y para que el comprador incumplido se convierta en poseedor, debe reunir ciertos requisitos, como los enunciados por la C.S.J. en sentencia SC1662-2019 del 5 de julio de 2019.

EN PRESENCIA DE UN DEFECTO FACTICO

Con base a lo expuesto anteriormente y examinada la providencia calendada septiembre 3 de 2021, resuelta muy cuestionable que el titular del despacho no se haya apoyado probatoriamente de la demanda inicial, donde las pretensiones eran:

“PRIMERO: Condenar a la señora CARMEN ELENA BERRIO TOVAR, identificada con la C.C. No. 45.485.591, a que restituya la posesión regular al señor CARLOS HUMBERTO ZULUAGA MARTINEZ, sobre el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 060-166430, una vez ejecutoriada la sentencia, a favor del demandante.

SEGUNDO: Condenar a la señora CARMEN ELENA BERRIO TOVAR, pague al demandante CARLOS HUMBERTO ZULUAGA MARTINEZ, una vez ejecutoriada esta sentencia, el valor de los QUINCE MILLONES DE PESOS (\$15.000.000), por no haber desocupado en inmueble, cuando se debió entregar en compra venta a la señora MARGARITA ROSA JULIO BELTRAN.

CUARTO: Que el demandante CARLOS HUMBERTO ZULUAGA MARTINEZ, no está obligado, por ser la señora CARMEN ELENA BERRIO TOVAR, poseedora de mala fe, a indemnizar las expensas necesarias referidos en el Artículo 965 del Código Civil.

QUINTO: Que en la restitución del inmueble en cuestión, deben comprenderse las cosas que forman parte del predio, o que se refuten como inmuebles, conforme a la conexión con el mismo, tal como lo prescribe el Código Civil en su título primero del Libro II.

SEXTO: Que se ordene la cancelación de cualquier gravamen que pese sobre el inmueble objeto de la reivindicación.

SEPTIMO: Que se ordene la inscripción de la sentencia, en el folio de Matrícula Inmobiliaria No. 060-166430 de la oficina de registro de Instrumentos Públicos de Cartagena.

OCTAVO: Que se condene al demandado en costas del proceso.”

Y la segunda demanda, sus pretensiones son:

“PRIMERO: Solicitar la RESOLUCIÓN del CONTRATO DE COMPRA VENTA realizado con el señor DAIRO ANTONIO PAJARO CARDONA, debido a que, INCUMPLIÓ lo pactado.

SEGUNDO: Como consecuencia de la RECISIÓN del CONTRATO con el señor DAIRO ANTONIO PAJARO CARDONA; ORDENAR a la señora CARMEN ELENA BERRIO TOVAR, identificada con la C.C. No. 45.485.591, a que restituya la posesión regular al señor CARLOS HUMBERTO ZULUAGA MARTINEZ, sobre el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 060-166430, una vez ejecutoriada la sentencia, a favor del demandante.

TERCERO: Condenar al señor DAIRO ANTONIO PAJARO CARDONA, que pague al demandante CARLOS HUMBERTO ZULUAGA MARTINEZ, una vez ejecutoriada esta sentencia, el valor de los QUINCE MILLONES DE PESOS (\$15.000.000), por no haber informado a su CONYUGE que desocupará el inmueble para entregarlo materialmente a la señora MARGARITA ROSA JULIO BELTRAN, en calidad de nueva PROMETIENTE COMPRADORA.

CUARTO: Que el demandante CARLOS HUMBERTO ZULUAGA MARTINEZ, no está obligado, por ser la señora CARMEN ELENA BERRIO TOVAR, poseedora de mala fe, a indemnizar las expensas necesarias referidos en el Artículo 965 del Código Civil.

QUINTO: Que en la restitución del inmueble en cuestión, deben comprenderse las cosas que forman parte del predio, o que se refuten como inmuebles, conforme a la conexión con el mismo, tal como lo prescribe el Código Civil en su título primero del Libro II.

SEXTO: Que se ordene la cancelación de cualquier gravamen que pese sobre el inmueble objeto de la reivindicación.

SEPTIMO: Que se ordene la inscripción de la sentencia, en el folio de Matrícula Inmobiliaria No. 060-166430 de la oficina de registro de Instrumentos Públicos de Cartagena.

OCTAVO: Que se condene al demandado en costas del proceso.”

Verificándose con mucha precisión y claridad que la reforma de la demanda dirigida al referido, fue sustituida en su totalidad y por consiguiente se desistió de la acción de reivindicación o de dominio, por la acción de resolución de contrato.

Y es por esta razón, su señoría, que dicha irregularidad o error, su despacho como operador judicial debe conceder las siguientes pretensiones.

PRETENSIONES

PRIMERO: Reponer el auto atacado y ordenar la ilegalidad de la providencia que declaró aprobada la reforma de la acción declarativa debido a las razones expuesta en el presente escrito.

SEGUNDO: Ordenar que el proceso declarativo continúe mediante la acción de dominio consagrada en el artículo 946 del Código Civil.

TERCERO: Requerir a la parte demandante a través de su apoderado judicial, a fin de que ejerza nuevamente su derecho de corregir, enmendar o aclarar la demanda, conforme al artículo 93 del CGP, en razón a la aparición de un nuevo demandado señor **DAIRO ANTONIO PAJARO CARDONA**.

Del señor Juez,

Atentamente,

JOSE DAVID AYOLA

C.C. No. 73.570.695 de Cartagena

T.P. No. 239.172 del C.S. de la J.

JUZGADO DECIMO CIVIL MUNICIPAL DE CARTAGENA, BOL.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

FIJACION EN LISTA

CLASE DE PROCESO..... PROCESO VERBAL DE
RESOLUCION DE CONTRATO DE COMPRAVENTA Y ACCION DE DOMINIO CON
Rad: 13001400301020170066500

DEMANDANTE..... CARLOS HUMBERTO ZULUAGA
MARTINEZ.

APODERADO..... DR JOSE DAVID AYOLA AYOLA.

DEMANDADO..... CARMEN ELENA BERRRIO TOVAR Y
DAIRO ANTONIO PAJARO CARDONA.

APODERADO..... JHONNY ROMERO JULIO.

TRASLADO QUE SE HACE..... REPOSICION EN CONTRA DEL
AUTO DE FECHA 3 DE SEPTIEMBRE DE 2021.

TERMINO DEL AVISO.....TRES (3) DIAS

VENCIMIENTO DEL TRASLADO..... Enero 20 de 2022.-

CONSTANCIA DE FIJACION Y DESFIJACION: Siendo las 8 A. M. se fija la presente LISTA por un día en cumplimiento al Arts. 319 Y 110 del Código General del Proceso, y se desfija a las 5:00 P. M. después de haber permanecido por el término de ley.-

Cartagena, Enero 17 de 2022.

RADICACION: 665-2017

DIANA A. FLORES QUINTERO
SECRETARIA