

Interposición de recurso de Reposición y en subsidio el de Apelación.

yimmy blanco meza <filosofoblanco@hotmail.com>

Lun 23/10/2023 08:00 AM

Para: Juzgado 01 Civil Circuito - Bolívar - Turbaco <j01cctoturbaco@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (726 KB)

Interposición de recurso de Reposición y en subsidio el de Apelación. (1).pdf;



Turbaco – Bolívar, 23 de octubre de 2023

Señor

Juez Primero Civil del Circuito de Turbaco – Bolívar

E. S. D.

Radicado: 13-836-31-03-0012023-00029-00

Demandante: Colinas de Malibu S.A.S.

Demandado: CLEIBER ANTONIO MONTERROZA DE AVILA

Proceso: Verbal de mayor cuantía por incumplimiento de contrato e indemnización de daños y perjuicios.

Juez: Alfonso Meza de la Ossa

Asunto: Interposición de recurso de Reposición y en subsidio el de Apelación.

Cordial y respetuoso saludo:

YIMIS BLANCO MEZA, mayor de edad, vecino del municipio de Turbaco-Bolívar, identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma, portador de la Tarjeta Profesional de Abogado N° 92582 del C.S. de la J., en mi calidad de apoderado judicial del señor **CLEIBER ANTONIO MONTERROZA DE AVILA**, mayor y vecino del municipio de Turbana - Bolívar, identificado con la cedula de ciudadanía No. 9.288.396 de Turbaco – Bolívar, con mi acostumbrado respeto acudo ante usted dentro del término legal para interponer **recurso de Reposición y en subsidio el de Apelación** contra el auto de fecha octubre 13 del 2023, notificado a través del del estado electrónico publicado en la plataforma de la Rama Judicial el día 18 de octubre de 2023, en el cual se declara no probada la excepción previa de Falta de Legitimación en la Causa por Activa promovida por el suscrito en representación de la parte demandada.



ANTECEDENTES DE LA ACTUACION PROCESAL DEL DEMANDANTE

El demandante **COLINAS DE MALIBU S.A.S.** presentó demanda verbal el pasado 10 de febrero de 2023, contra **CLEIBER ANTONIO MONTERROZA DE AVILA**, en la cual pretende que se declare el presunto incumplimiento del contrato de promesa de compraventa suscrito entre la señora **ANA EVELIS SIERRA RODRIGUEZ** y el hoy demandado.

En la referida demanda no se hace referencia alguna a la **cesión del contrato** de promesa de compraventa celebrado entre **CLEIBER ANTONIO MONTERROZA DE AVILA** y **ANA EVELIS SIERRA RODRIGUEZ** a favor **COLINAS DE MALIBU S.A.S.**; y, desde luego, no se **aportó** el acto jurídico de cesión del contrato ni la **aceptación** del Promitente Vendedor.

Luego de admitida la demanda, **COLINAS DE MALIBU S.A.S.**, procedió a enviar al correo del juzgado de conocimiento dos escritos de reforma a la demanda: Uno de ellos, fue presentado el día 17 de abril de 2023; y el otro memorial, fue presentado el día 5 de junio de 2023. En ninguna de estas actuaciones procesales la parte demandante **invoca** la calidad actual de **Cesionario** en virtud de la cual actúa.

En el escrito de fecha 26 de septiembre de 2023, mediante el cual el demandante recorrió las excepciones previas, fue cuando **COLINAS DE MALIBU S.A.S.**, entiende que tiene la obligación legal de acreditar la calidad Cesionario y acude a toda suerte de **malabarismos** y **elucubraciones** para intentar revestir de legitimación su actuación; sin embargo, a la fecha de hoy continúa brillando por su ausencia, el acto jurídico de cesión del contrato de promesa de compraventa y la aceptación de la subrogación por parte de **CLEIBER ANTONIO MONTERROZA DE AVILA**.

La Promitente Compradora, **ANA EVELIS SIERRA RODRIGUEZ**, a estas alturas del proceso no se ha pronunciado todavía acerca de la presunta cesión del contrato de compraventa que supuestamente hizo a favor de **COLINAS DE MALIBU S.A.S.**, no obstante, haber sido vinculada oficiosamente al proceso para **integrar el contradictorio**.

Las evidencias que obran en el plenario, sumada a la inactividad probatoria del demandante y a la reticencia de la Promitente Compradora, vinculada al proceso como tercero; hacen perfectamente viable una sentencia anticipada.



1. Elementos probatorios que indican la falta de legitimación en la causa por activa.
 - a) El contrato de promesa de compraventa celebrado entre **CLEIBER ANTONIO MONTERROZA DE AVILA** y **ANA EVELIS SIERRA RODRIGUEZ**, que obra en el paginario constituye una **prueba irrefutable** que las partes contratantes son las mencionadas anteriormente; y, consecuentemente, se colige que las obligaciones y contraprestaciones **recíprocas** están a cargo, **exclusiva** y **únicamente** a cargo de ellas dos; por cuanto en el citado acto jurídico no aparece en ninguna de sus líneas la firma **COLINAS DE MALIBU S.A.S.**, ni como parte ni como **cesionaria**.
 - b) La **afirmación indefinida** realizada por el suscrito en la contestación de la demanda y en las excepciones previas y de fondo, en el sentido de que el demandante no hace parte del contrato de promesa de compraventa ni ostenta la calidad de cesionario; a luz de nuestro Régimen Jurídico Probatorio, el demandado, **está relevado de prueba**.

La doctrina y jurisprudencia nacional han sido lo suficientemente prolijas y contundentes sobre este particular.

“Afirmaciones y negaciones indefinidas

Las afirmaciones están presentes en todas las manifestaciones de vida: social, política, económica, familiar, afectiva. El hombre, por naturaleza, necesita demostrar la razón que le asiste. Gnosis por la cual testifica y asevera los hechos que se relacionan con aquellas formas de expresión del trasegar de la sociedad. Por ejemplo, cuando se pregunta a una persona ¿Dónde estuvo?, esta ofrecerá razones para afirmar su respuesta.

Regulación de las afirmaciones

*La legislación adjetiva ha ubicado la afirmación dentro de un marco probatorio. Es así como toma relevancia la atestiguación de uno o varios hechos. El Código General del Proceso se ocupa de las afirmaciones o negaciones indefinidas **para eximir de prueba el hecho que se afirme o se niegue**. (art. 167 inc. Final)*

Lo anterior pone de manifiesto que existe afirmaciones definidas o indefinidas; atendiendo la naturaleza del hecho que se atestigüe. Se debe al



grado de dificultad de determinación o indeterminación del efecto jurídico de lo afirmado, ya sea positivo negativo.

Afirmaciones indefinidas

Son aquellas aseveraciones que se hacen de un hecho, pero dada su indeterminación **es imposible para quien afirma demostrar el hecho contrario**. El hecho con el cual se quiebra la afirmación, **por su perplejidad, no se halla en su haber**. Así, por ejemplo, si el acreedor afirma que el deudor no ha pagado la prestación a su cargo, resulta insostenible exigirle prueba del no pago; es una indefinición que traslada la demostración al deudor.

Cuando el arrendador manifestó que el arrendatario no ha pagado el canon de arrendamiento, estamos frente a una afirmación negativa e indeterminada. En este caso quien debe demostrar que si pago es al ocupante del bien. Ahora si es el arrendatario quien afirma que pago la renta esa afirmación es determinada, en tanto le corresponde a el demostrar la modalidad del pago.

El que niega no aporta hechos ni que los niega.

Así se ha sostenido “si una de las partes exhibe una negación indefinida, **no le corresponde verificar la ocurrencia de lo que, precisamente, no es un hecho, sino la negación de un hecho**. En tal virtud, **la carga de la prueba se invierte**, correspondiéndole a la contraparte aportar la evidencia de que el hecho que la otra niega, en realidad ocurrió. (T-680 2007)

La jurisprudencia ha sostenido que la afirmación indefinida no implica, ni indirectani implícitamente, la afirmación de hecho concreto y contrario algún. “Son de hecho imposible demostración judicial, desde luego que no implican la aseveración de otro hecho alguno”. De suerte que estas no se pueden demostrar, no porque sean negaciones, sino porque son “indefinidas”. En tanto, la parte que los invoca esta relevada de suministrar su “prueba”. (CSJ SCC 13 Jul. 2005, rad. 00126)

En este orden de ideas, se constata que ante una negación indefinida realizada por una de las partes **la carga procesal se desplaza al contendor**, es decir, es quien tiene la responsabilidad de mostrar la situación fáctica respectiva. (CSJ SCC 7 Nov. 2012, rad. 2001-00039-01”. **(Negrilla fuera del texto original)**



- c) **No admite discusión alguna que la calidad de Cesionario le corresponde probarla al demandante.**

El Código General del Proceso en su Artículo 167, estableció lo siguiente: **CARGA DE LA PRUEBA “ (...) Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”.**

La inactividad probatoria de **COLINAS DE MALIBU S.A.S.**, se hizo presente desde el inicio mismo de la acción judicial, valga decir, desde el acto procesal trascendental de la **demanda**, habida cuenta que en el libelo de la misma no se hace referencia a la ocurrencia de la cesión del contrato de promesa de compraventa ni a la **aceptación** de esa supuesta **subrogación** por parte de la Promitente Vendedor; simplemente se hace referencia a deseos subjetivos de la señora **ANA EVELIS SIERRA RODRIGUEZ**, que no fueron exteriorizados al señor **CLEIBER ANTONIO MONTERROZA DE AVILA**, ni aceptados por el demandado.

Recordemos que, al no tratarse de una **cesión de crédito**, sino de una **cesión contractual** deben intervenir en ella **tres (3) actores**, por cuanto, como lo ha decantado la doctrina nacional la **“cesión de posición contractual es el negocio jurídico por el cual uno de los otorgantes de un contrato bilateral o sinalagmático (cedente) transmite a un tercero (cesionario), con el consentimiento del otro CONTRATANTE (CEDIDO)”**.

No se puede desconocer que, en Derecho, la **demanda** es el acto de iniciación procesal por **antonomasia**, por ello el Legislador estableció unos requisitos que deben ser observados como presupuestos necesarios para su elaboración. En el caso que nos ocupa, el demandante sin tener la calidad de parte Contratante, **omitió**, invocar su calidad de **Cesionario** ni tampoco aportó el acto jurídico de cesión del contrato ni la prueba de la aceptación del Promitente Vendedor, para cuya finalidad, se requiere como **medio probatorio idóneo**, la aceptación del Contratante Cedido:

COLINAS DE MALIBU S.A.S., en su dinámica de orfandad probatoria, prosiguió **omitiendo** en los dos escritos de reforma a la demanda (17 de abril de 2023 y día 5 de junio de 2023), invocar su calidad de Cesionario y aportar la cesión del contrato y la aceptación del referido acto jurídico por parte del señor **CLEIBER ANTONIO MONTERROZA DE AVILA**.



2. Las sinrazones que adujo el Despacho para no haber dictado una sentencia anticipada.

Respetuosamente, disentimos de los argumentos esgrimidos por su Despacho para no proferir la sentencia anticipada consagrada en el numeral tercero (3) del inciso segundo del artículo 278 del Código General del Proceso, siendo que concurren todos los presupuestos procesales para no darle mas largo a una controversia jurídica que **nació muerta**.

a) Asevera su Despacho que en esta etapa procesal no existe certeza de la falta de legitimación de la parte actora y que, en aras de salvaguardar el derecho fundamental del ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, no se adopta una decisión contra el demandante.

A contrario sensu, de lo que sostiene esta Oficina Judicial, la **incuria** o **imposibilidad probatoria** de la parte actora no puede ser óbice para que el operador de justicia no prolongue innecesariamente el litigio estando dadas las condiciones para dirimir de **manera anticipada**, la controversia jurídica planteada; la pronta terminación de un proceso judicial, si existen, las condiciones para ello, como acontece en el caso sub judice, guarda consonancia con el **Principio de la Economía Procesal**, el cual consiste, *“principalmente, en conseguir el mayor resultado con el mínimo de actividad de la administración de justicia. Con la aplicación de este principio, se busca la celeridad en la solución de los litigios, es decir, que se imparta pronta y cumplida justicia”*. *(Negrilla fuera del texto original)*

b) Considera su Despacho que se hace necesaria la postergación de una decisión de fondo, teniendo en cuenta la posibilidad de la existencia de eventos jurídicos entre el demandante la demanda y la vinculada que pueden dar origen o no reclamar perjuicios.

A esta excesiva cautela asumida por esta Célula Judicial, le hacemos similar crítica que, a la anterior argumentación, en el sentido, de señalar que a su Despacho le correspondió suplir la falta de previsión del demandante, ordenando dentro del auto admisorio de la demanda que también se vinculara al proceso a la señora **ANA EVELIS SIERRA RODRIGUEZ**; labor que le tocaba realizar a la parte actora. Sin embargo, observamos que la Promitente Compradora ha guardado un **mutismo absoluto**.



Así las cosas, en aplicación del **Principio de Preclusión Procesal**, el cual Consiste en la pérdida, extinción o consumación de una facultad procesal. Está representado por el hecho de que las diversas etapas del proceso se desarrollan en forma sucesiva, mediante la clausura definitiva de cada una de ellas, impidiéndose el regreso a etapas y momentos procesales ya extinguidos y consumados.

Al operador de justicia so pena de infringir el **Principio de igualdad de las Partes**, no le es dable socorrer al interviniente procesal que por incuria o desatención incumpla con su **carga procesal**; la doctrina ha precisado que “conforme a este principio, resulta intolerable, **tanto la concesión de privilegios de índole procesal que carezcan de justificación objetiva y razonable**, como, simplemente, la mera negación a una de las partes de posibilidades de alegación y prueba que, sin embargo, se concedan a la contraria”. **(Negrilla fuera del texto original)**

PETICIONES

Sírvase, señor Juez, revocar en todas sus partes el auto de fecha octubre 13 del 2023, notificado a través del del estado electrónico publicado en la plataforma de la Rama Judicial el día 18 de octubre de 2023; y en su lugar, decretar la sentencia anticipada por carencia de Legitimación en la Causa en contra de **COLINAS DE MALIBU S.A.S.** y a favor de la parte demandada **CLEIBER ANTONIO MONTERROZA DE AVILA**.

Sírvase, señor Juez, levantar la medida cautelar de suspensión del poder dispositivo decretada por su Despacho en el folio de matrícula inmobiliaria número 060-162545, el cual aparece debidamente inscrito en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de la ciudad de Cartagena, lote de terreno denominado VILLA DE JESUS ubicado en el municipio de TURBANA (BOLIVAR).

2. NOTIFICACIONES

Al señor **CLEIBER ANTONIO MONTERROZA DE AVILA**, en la Vía Turbaco-Turbana, entrada a **COLINAS DE MALIBU**, celular 3017712588, en el municipio de Turbana (Bolívar). Correo electrónico cleibercampamento@hotmail.com

La sociedad **COLINAS DE MALIBU S.A.S.** y su representante legal **NICOLAS VELEZ SIERRA**, en la dirección señalada en la demanda.



YIMIS BLANCO MEZA
Abogado de Universidad de Cartagena
Cel: No. 322 8897938
[Email. blancoyimmy@hotmail.com](mailto:blancoyimmy@hotmail.com)



Al suscrito YIMIS BLANCO MEZA: La recibirá en la secretaria de su Despacho y/o en el municipio de Turbaco – Bolívar, calle Nueva, Cr 13 No. 10 – 37. Dirección electrónica: filosofoblanco@hotmail.com Celular: 3228897938.

Atentamente

YIMIS BLANCO MEZA
C.C. No. 9.286.713 de Turbaco – Bolívar
T.P. No. 92582 del C.S. de la J.