

Señores:

MAGISTRADOS TRIBUNAL SUPERIOR DE BARRANQUILLA ATLANTICO.

SALA SEGUNDA DE DECISION CIVIL FAMILIA.

E. S. D.

ASUNTO: SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACIÓN REPAROS CONTRA SENTENCIA ADIADA DIEZ (10) DE AGOSTO DE DOS MIL VEINTIDÓS (2022). PROFERIDA POR EL JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA ATLANTICO.

REFERENCIA: VERBAL (Acción reivindicatoria).

RADICACION: 080013103016-2021-00322-00.

DEMANDANTE: SOCIEDAD FELIZZOLA VILLA C.S.S.

DEMANDADA: YAZMIN DEL CARMEN PAEZ YEPES.

MAGISTRADO PONENTE: ALFREDO DE JESÚS CASTILLA TORRES.

SALA: SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA DESPACHO 003.

RADICADO INTERNO: 44259.

WILFRIDO JOSE LOPEZ POLO, varón mayor de edad, vecino y residente de esta ciudad, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 1.129.536.463 de Barranquilla, Abogado en ejercicio y portador de la tarjeta profesional No. T.P. No. 198816 del C.S.J. actuando como apoderado judicial de la parte demandante dentro del proceso de la referencia, mediante el presente escrito, muy comedidamente me dirijo a usted, encontrándome dentro de la oportunidad procesal y legal, atendiendo el traslado para la sustentación del recurso de apelación interpuesto CONTRA LA SENTENCIA, ADIADA DE DIEZ (10) DE AGOSTO DE DOS MIL VEINTIDÓS (2022). Dentro del proceso de la referencia, que sustento, mediante los siguientes razonamientos de orden legal, probatorio, doctrinario y jurisprudencial.

PROVIDENCIA IMPUGNADA

Señores magistrados, actuando conforme a la calidad que ostento dentro del proceso arriba referenciado me permito desarrollar los reparos que tengo con la sentencia, calendada DE DIEZ (10) DE AGOSTO DE DOS MIL VEINTIDÓS (2022) proferida por el Juzgado Dieciséis Civil Del Circuito de Barranquilla, conforme los argumentos que esbozo de la siguiente manera:

La señora Juez en su sentencia resolvió:

PRIEMRO: declarar la prosperidad de la pretensión reivindicatoria propuesta por la sociedad felizola villa s.c. s contra Jasmín del Carmen Páez Yépez por los motivos anotados.

SEGUNDO: declarar que pertenece en dominio pleno y absoluto a la sociedad felizola villa s.c. s el inmueble urbano localizado en esta ciudad en la carrera 42 A # 80-13 Situado en la ciudad de Barranquilla con los siguientes medidas noroeste 17 m 9 cm 80 m linda con terrenos de Parra y cía limitada suroeste 17 m 39 cm en linda con terrenos de parra y cía limitada sur este 33 15 m con terreno de parra y cía limitada oeste 33 el inmueble mide por el norte 33.15 m al sur 33.15 m por el Oriente 15.40 m y por el occidente 17.40 m predio que está registrado por la matrícula inmobiliaria 040 51366 de la oficina de registro instrumentos públicos de la ciudad de Barranquilla.

TERCERO como consecuencia de la declaración anterior se ordena la reivindicación del inmueble señalado a favor de la sociedad accionante y conforme de ellos se declara la

restituciones mutuas de rigor en armonía con la motivación expuesta que la demandada Yazmín del Carmen Páez Yépez deberá restituir el descrito bien inmueble a Sociedad Felizola Villa S.C.S. y declarar que la restitución del predio se hará efectiva por parte de la demanda a más tardar al sexto día siguiente a la ejecutoria de la presente sentencia

CUARTO *negar las restantes pretensiones de la demanda.*

QUINTO *no declarar probada las excepciones de fondo propuestas y que han sido leída en este caso por la parte demandada por los motivos antes anotados*

SEXTO *condenar en costas procesales a cargo de la señora Yazmín del Carmen Páez Yépez en favor de la compañía Felizola Villa SCS*

SUSTENTACION DEL REPARO UNO.

FRUTOS CIVILES.

Con relación al numeral cuarto de la parte resolutive de la sentencia, donde a criterio de la señora juez, niega las restantes pretensiones de la demanda, y no es de recibo la solicitud de pago de los frutos civiles por cuanto el demandante concedió a la parte vendedora una prórroga para la entrega material del bien inmueble como lo señala en la parte motiva de la sentencia diciendo:

“el demandante dado que presto el juramento estimatorio que permite establecer la cuantificación de ese reclamo de restitución de fruto civil en principio establecería la pretensión restitutoria de frutos pero acontece que el demandante le dio un periodo de gracia al vendedor y su familia para desocupar el predio, lo que torna una incertidumbre entonces a la configuración de los frutos pedidos ya que la desposesión que sufrió en gran medida es atribuible a su propio arbitrio no que decir que no es preciso el momento o no se precisa por este despacho el momento en el que la accionada inicio su posesión lo único certero es que acaeció con posterioridad al 21 de junio del 2021 no lográndose establecer ese hito temporal lo que conduce al fracaso de esta pretensión.”

Es menester señalar que, si bien es cierto, la parte demandante otorgo al vendedor y a su familia dicha prórroga o periodo de gracia para la entrega del inmueble no es menos cierto que nuestra legislación contempla el termino desde el cual se deberá computar el tiempo que deberá ser restituido como fruto civil y es el contemplado en el artículo 964 del Código Civil, *“El cual establece que el poseedor de buena fe no está obligado a la restitución de los frutos antes de la contestación de la demanda, en cuanto a los percibidos después de la contestación, estará sujeto a la regla de los dos incisos anteriores que hablan del poseedor de mala fe. En el cual se establece que es obligado a la restitución de los frutos naturales y civiles de la cosa, no solamente los percibidos si no también los que el dueño haya podido percibir con medidas de inteligencia o actividad”.*

En el presente caso el juzgado concretamente en la parte resolutive, no realizó pronunciamiento expreso con respecto de si declaraba como poseedora de mal fe a la señora jazmín la demandada, no obstante, la juez en la adición que se pidió por parte del suscrito aclara que la señora Yazmín es poseedora de mala fe.

En gracia de discusión si al momento de la revisión de la presente sentencia en los señores magistrados a cargo de dirimir la presente litis llegaren a considerar que la demandada no es poseedora de mala fe, lo sería entonces de buena fe, Bajo ese supuesto de hecho, tenemos entonces que, el juzgado *Ad-quo*, niega el pago del fruto civil aduciendo de que si bien se acredito el juramento estimatorio realizado conforme el artículo 206 del código general del proceso y este no fue objetado,

no se determinó el extremo o punto de partida desde el cual se deben compensar los frutos porque no se acreditó a ciencia cierta desde cuando se inició la posesión o desde cuando debió exigírsele a la señora jazmín los frutos por cuanto el demandante tuvo un consenso de permitir que se le entregara el inmueble de momento después.

Ahora vayámonos al supuesto que es poseedora de mala fe, bajo ese supuesto el mismo artículo 964 en el inciso inicial establece que el poseedor de mala fe tiene que restituir los frutos civiles desde que tiene el predio en su posesión y la demanda tiene la posesión desde junio del año 2021.

Bajo la hipótesis señalada por el despacho, el suscrito difiere al considerar que el despacho incurrió en error juris in iudicando, un error de la vía directa, por la no aplicación de las normas de derecho sustancial, en el presente caso la parte demandante considera que ese error juris in iudicando, radica en la modalidad de falta de aplicación de la norma o aplicación indebida del artículo 964 del código civil, porque es que artículo 964 establece desde cuando se deben cobrar los frutos civiles de manera que si el demandante, colocó una fecha anterior o una fecha que no coincide con la ley, lo que se debe aplicar es la ley.

En este caso, quedó acreditado, que la señora YAZMIN PAEZ YEPES, inició la posesión en JUNIO de 2021, como quedó probado en la sentencia; valga decir, punto frente al cual, la parte demandada no presentó reparos en su apelación. Ahora bien, la demandada contestó la demanda en una fecha determinada que fue el día 11 de febrero de 2022, a las 4:54 PM, como consta dentro del expediente, en gracia de discusión, como el artículo 964, señala que, el poseedor de buena fe no está obligado a restituir los frutos antes de la contestación de la demanda, es claro que como mínimo, los frutos civiles causados después de la contestación de la demanda, esto es, 12 de febrero de 2022, deben ser reconocidos al propietario. Por lo tanto, la fecha de partida que la ley establece, sea que coincida o no con la pretensión y juramento que realizó el demandante, debe tenerse como punto de partida para la retribución de los frutos civiles, por ministerio de ley. Siendo la fecha más próxima para el pago de frutos, la prevista para el poseedor de buena fe; Pero, como en el presente caso se declaró probada la mala fe del poseedor, entonces, ante cualquier duda, lo mínimo que debe reconocerse al demandante sería a partir de la fecha de contestación de esta demanda, de conformidad al artículo 281 inciso tercero, del C.G.P. ***“Si lo pedido por el demandante excede de lo probado se le reconocerá solamente lo último”.***

No obstante, en el presente caso acreditó bajo el juramento estimatorio, el cual constituye un medio de prueba, el valor de los frutos civiles, señalando:

AÑO	MESES	CANON	ACUMU CANON	DIAS	TASA	INTERESES
2021	junio	\$ -				
2021	julio	\$ 9.180.140,00	\$ 9.180.140,00	31	6%	\$ 34.150,12
2021	agosto	\$ 9.180.140,00	\$ 18.360.280,00	31	6%	\$ 68.300,24
2021	septiembre	\$ 9.180.140,00	\$ 27.540.420,00	30	6%	\$ 99.145,51
2021	octubre	\$ 9.180.140,00	\$ 36.720.560,00	31	6%	\$ 136.600,48
2021	noviembre	\$ 9.180.140,00	\$ 45.900.700,00	30	6%	\$ 165.242,52
			TOTAL			\$ 503.438,88

En ese sentido la Corte Suprema de Justicia en cabeza de la Magistrada Ponente Dra. MARGARITA CABELLO BLANCO en casación de la sentencia SC5235-2018. Radicado. OO1-31-03-027-2006-00307-01. (Discutido y aprobado en sesión de siete de febrero de dos mil dieciocho) Bogotá, D.C, Cuatro (4) de diciembre de dos mil dieciocho (2018.

Ha sido de criterio jurisprudencial reiterado que las pretensiones mutuas se deben ser entendidas como un fenómeno un fenómeno jurídico especial regulado por la ley cuya fundamentación descansan los principios de equidad de reparación de un desmedro injusto Cas. Civ. de 18 de agosto de 2000 ; exp : 5519) Dicha institución se extrae ordinariamente del régimen general de responsabilidad extracontractual ya que persiguen fundamentalmente el restablecimiento a que haya lugar en materia de frutos y de mejoras no así de perjuicios propiamente dichos salvo puntuales casos contemplados por el legislador de los que es ilustrativo el ejemplo el artículo 963 del código civil relacionado con los deterioros que haya sufrido la cosa a restituir por culpa del poseedor de mala fe.

Las pretensiones mutuas constituyen como lo ha demorado está con esta corporación en:

el reconocimiento de los frutos entendidos como el producido del bien en disputa relacionados con los paralelos gastos ordinarios de producción que son aquellos que habría incurrido cualquier persona para obtenerlas y que por lógica deben ser asumidos en definitiva Por quién se va a beneficiar de aquellos al tenor del inciso final del artículo 964 del código civil y las expensas o mejoras a las cuales se quiere el artículo 965 y 966 967 ibidem. Atinentes en esencia a la gestión patrimonial cumplida por El poseedor condenado a restituir y que tienen expresión por norma en los gastos que se hacen por el poseedor y con lo que pretendió mejorar el bien llevando de ordinario consigo la noción de aumento, progreso, y mayor utilidad, más adecuado servicio o mejor prestación. Cas. Civ. de 18 de octubre de 2000; exp: 5673.

El código civil no define los frutos civiles; simplemente enuncia en el artículo 717 que se llaman frutos civiles a los precios pensionales o cánones de arrendamiento o censo, y los intereses de capitales exigibles o impuestos a fondo perdido los frutos civiles se llaman pendientes mientras se deben y percibidos desde que se cobran.

La restitución de frutos como consecuencia de la declaración de simulación de los anotados contratos de compraventa civil se rige por las reglas generales de las prestaciones mutuas consignadas en el capítulo 4 del título 12 del libro segundo del código civil por aplicación analógica de lo dispuesto en el artículo 1746 de la misma hora no Por ello es la delimitación de la demanda al demandado que el artículo 94 establece afecto determinar desde cuándo está la parte obligada a restituir los frutos porque entonces se haría nugatorio el efecto general y propio de toda declaración de nulidad desde luego la de los fenómenos actuales de traer las cosas al estado en que se En que sea ya si no hubiese existido acto o contrato nulo C.S.J. SC 059 1995 del 15 de junio de 1995 rad. 4398.

De manera que, a juicio del suscrito, se debe revocar el numeral cuarto la parte resolutive de la sentencia en el sentido en el que se niega la restitución de los frutos civiles, teniendo en cuenta las normas anteriormente citadas y deben concederse los frutos civiles. En lo demás la parte demandante solicita que se mantenga incólume la sentencia proferida por el juzgado dieciséis civiles del circuito de barranquilla, adiada de diez (10) de agosto de dos mil veintidós (2022).

PETICIÓN

1. Conceder el recurso de apelación.

REVOCAR, de forma parcial la Sentencia adiada de DIEZ (10) DE AGOSTO DE DOS MIL VEINTIDÓS (2022). proferida por el juzgado Dieciséis civiles del circuito de barranquilla Atlántico. Por los argumentos señalados en el presente recurso.

2. En su lugar:

- 2.1. Declarar el pago de los frutos civiles a cargo de la demandada y en favor de la

parte demandante en virtud de los fundamentos expuesto en el presente recurso y conforme a lo probado y pretendido en la demanda.

De usted atentamente,

WILFRIDO JOSE LOPEZ POLO

Cédula De Ciudadanía No. 1.129.536.463

Tarjeta Profesional No. 198816 del C.S.J.