

SEÑOR
JUEZ CIVIL DEL CIRCUITO DE NEIVA -REPARTO-
E.S.D.

REF.: ACCION DE TUTELA DE SANDRA PATRICIA FIERRO
CUEVAS contra JUZGADO SEGUNDO PROMISCO MUNICIPAL
DE PALERMO.

"El debido proceso compendia la garantía de que todos los demás derechos reconocidos en la Carta serán rigurosamente respetados por el juez al resolver asuntos sometidos a su competencia, como única forma de asegurar la materialización de la justicia, meta última y razón de ser del ordenamiento positivo".

STEVE ANDRADE MENDEZ, mayor de edad, domiciliado en Neiva, identificado con c.c. No. 7.722.335 y, abogado titular de la T.P. No. 147.970 del Consejo Superior de la Judicatura, a usted respetuosamente manifiesto:

1.- Obro en este acto como **APODERADO JUDICIAL** de la accionante **SANDRA PATRICIA FIERRO CUEVAS**, mayor de edad, domiciliada en Neiva e identificada con la cédula de ciudadanía número 55.175.028, de conformidad con el poder que acompaño para el ejercicio de esta acción.

2.- En la mencionada condición **ELEVO RESPETUOSAMENTE** las siguientes:

P E T I C I O N E S

PRIMERA.- TUTELAR LOS DERECHOS FUNDAMENTALES AL (i) DEBIDO PROCESO, EN SU ASPECTO PROBATORIO Y (ii) ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DE LOS QUE ES TITULAR MI REPRESENTADA, QUE SE ENCUENTRAN VULNERADOS POR EL JUZGADO SEGUNDO PROMISCO MUNICIPAL DE PALERMO dentro del proceso civil con radicado 41-524-40-89-002-2019-00054-00.

SEGUNDA.- Como consecuencia de tal declaración y para hacer efectiva la protección de los mencionados derechos fundamentales violados, **DECLARAR SIN VALOR NI EFECTO ALGUNO LA SENTENCIA PROFERIDA POR EL JUZGADO SEGUNDO PROMISCO MUNICIPAL DE PALERMO CALENDADA EL PRIMERO DE JUNIO DE 2021 DENTRO DEL RADICADO 41-524-40-89-002-2019-00054-00.**

TERCERA.- ORDENAR al JUZGADO SEGUNDO PROMISCO MUNICIPAL DE PALERMO que dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación del presente proveído, proceda a:

DECRETAR NUEVA SENTENCIA CON BASE EN LAS DISPOSICIONES SUSTANCIALES QUE RIGEN EL OBJETO DE LA ACCIÓN POSESORIA, DE ACUERDO A LOS PLANTEAMIENTOS DEL FALLO DE TUTELA, PARTICULARMENTE EN ASPECTOS PROBATORIOS DEL HECHO DE LA POSESIÓN, CONFRONTADOS CON EL MATERIAL RECAUDADO Y LAS REGLAS DE VALORACIÓN DE PRUEBAS Y DE INTERPRETACION NORMATIVA CONSAGRADOS EN EL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO Y EN EL CODIGO CIVIL COLOMBIANO.

LA SITUACION FÁCTICA

Daniel Tovar Poveda, quien para el 2 de febrero de 2005 era el propietario inscrito del predio rural “Loma linda”, ubicado en la vereda oriente del Municipio de Palermo, según folio matrícula inmobiliaria número 200-162546, prometió en venta el mencionado inmueble a la señora **SANDRA PATRICIA FIERRO CUEVAS** por la suma de veinte millones de pesos (\$20.000.000), en cuotas consignadas en el documento correspondiente.

En la misma fecha, 2 de febrero de 2005, **hizo entrega dicho ciudadano a la demandante, de la posesión real y material del referido predio**, quien lo recibió a satisfacción, habiendo iniciado desde esa fecha posesión de buena fe y con ánimo de señora y dueña, condición por la cual realizó evidentes actos posesorios tales como adecuaciones a la casa de habitación, siembra de cultivos y árboles frutales, construyó galpones para crianza y venta de gallinas, construyó cocheras e hizo lago para cultivo de peces, además de ocuparlo para vivienda familiar con sus padres.

El pago del precio se fue realizando acorde con los plazos establecidos y ampliados con **DANIEL TOVAR POVEDA**. No obstante, dificultades de orden económico impidieron a la compradora aquí accionante, el pago cumplido de una parte del precio, lo que determinó el inicio de una acción judicial ejecutiva por parte del promitente vendedor cuyo conocimiento estuvo a cargo del juzgado 10 Civil Municipal de Neiva bajo radicado 2010-217, **el cual fue objeto de transacción mediante negocio jurídico escrito, proceso judicial que concluyó por desistimiento tácito.**

Ya para el año 2016 se hace presente en la humanidad del padre de la demandante una enfermedad cancerosa que obligó a ese núcleo familiar a trasladarse a la zona urbana del Municipio de Neiva para atender de forma diligente y prioritaria la penosa calamidad.

No obstante, **SANDRA PATRICIA FIERRO continuó ejercitando actos de señora y dueña de ese predio, mediante la realización de actividades posesorias de conservación y protección como lo son la vigilancia directa y la contratación**

de un tercero, el señor ISAURO MENDEZ, para que estuviera vigilando, cuidando, “dando vuelta”, al predio “Loma linda”, lo que se erige en un evidente acto posesorio, se insiste, de protección, de vigilancia del bien inmueble referido, para evitar lo que finalmente sucedió: La intromisión de un tercero, que pudiese dar al traste con el carácter ininterrumpido, continuo, de su posesión sobre el inmueble LOMA LINDA, entre tanto se culminaba el tratamiento de la enfermedad de su padre.

En cumplimiento de su labor contractual de vigilancia y protección del predio, ISAURO MENDEZ informa el 23 de mayo de 2018 a la accionante SANDRA PATRICIA FIERRO CUEVAS que había gente en el predio LOMA LINDA, que habían pintado la casa, por lo que ella se apresta inmediatamente, al día siguiente, a concurrir al inmueble a ver qué es lo que está ocurriendo con su predio LOMA LINDA, **lo que también es un acto de empoderamiento sobre el mismo, un acto posesorio de protección, y previa notificación a la Policía Nacional** con jurisdicción allí, y con anotación en el libro o minuta de la Estación de Policía de PALERMO, **ingresa y verifica la intromisión de extraños no presentes y la ausencia de varios de sus enseres y herramientas.**

Es así como aparece en el escenario señalado, el 25 de mayo de 2018 RUBIEL RAMIREZ CORTES, con una escritura pública de compra del predio LOMA LINDA a su propietario inscrito, **no poseedor**, DANIEL TOVAR POVEDA y utiliza a la Policía Nacional de sus afectos, la de municipio de Rivera-Huila- donde reside y donde es ampliamente conocido, para que se le amparara su derecho de propiedad logrando de esta manera continuar en el predio que adquirió en su titularidad del dueño inscrito, de quien dice haber recibido la posesión, acto jurídicamente imposible de realización pues quien le vende, DANIEL TOVAR POVEDA, no era ya y desde el 2 de febrero de 2005 y por tanto no podía entregarle una posesión que no tenía.

Así de esa manera abrupta e ilegal, se privó a mi representada de **CONTINUAR ejerciendo la POSESIÓN que desde el 02 de febrero de 2005, ejercía sobre el predio LOMA LINDA** del municipio de Palermo.

Mi asistida acude entonces a las vías legales para **RECUPERAR SU POSESIÓN** mediante demanda de tipo verbal, cuyo trámite condujo finalmente a la sentencia cuya anulación se pide por medio de esta acción Constitucional, proferida por la Juez Segunda Promiscuo Municipal de Palermo, el día primero de junio de 2021, en la que negó las pretensiones de la actora al haber declarado probadas las excepciones propuestas por el demandado, tratándose de un asunto de mínima cuantía y por ende de única instancia.

LA ACTUACION PROCESAL

Presentada la demanda correspondiente a través del suscrito abogado y luego de subsanar algunas falencias detectadas por la juez a la demanda, con auto calendado el día 22 de mayo de 2019 se admitió la misma ordenando su trámite por

el procedimiento verbal sumario y se dispuso la notificación y traslado de la demanda al demandado, acto surtido el 26 de junio del año 2019 en que se notificó personalmente a RUBIEL RAMIREZ CORTES, quien dio respuesta a la demanda a través de apoderado oponiéndose a la prosperidad de la acción y proponiendo excepciones de mérito.

El 24 de julio del año 2019 se corrió traslado de las excepciones propuestas a la demandante, oportunidad en la cual manifesté que efectivamente que no le asistía razón jurídica al demandado dado que el término de prescripción debía ser contado desde la fecha que fue despojada de su derecho de posesión la señora SANDRA PARICIA, **esto es desde el 25 de mayo del año 2018 y no desde la firma de escritura de compraventa mediante la cual adquirió el predio RUBIEL RAMIREZ CORTES.** Adicionalmente, expuse que no se puede hablar de buena fe cuando el demandado tenía pleno conocimiento que ese inmueble estaba en posesión de la señora SANDRA PATRICIA FIERRO CUEVAS.

El 23 de agosto del año 2019 se realizó la audiencia inicial y por tratarse de un proceso verbal y en aplicación del artículo 372 del C.G.P se decretaron las pruebas solicitadas por las partes, las cuales fueron evacuadas en varias sesiones por causas varias, pero primordialmente por la suspensión de los términos judiciales ocasionados por el COVID 19, incapacidad médica de la juez y falta de comparecencia del testigo de oficio DANIEL TOVAR POVEDA.

Finalmente, en sesión del primero de junio de esta anualidad, luego de escuchar los alegatos finales de los extremos procesales, la juez profiere la sentencia que es objeto de cuestionamiento por la deficiente y errada valoración probatoria que la condujo a declarar probadas las excepciones del demandado y de esta manera negar las pretensiones de la actora.

LOS MOTIVOS DE INCONFORMIDAD CON LA VALORACION PROBATORIA

1.- Sea lo primero señalar que, **en ejercicio legítimo de su derecho por su carácter de POSEEDORA REAL Y MATERIAL del predio LOMA LINDA** y mediante procedimiento verbal sumario, mi representada demandó de la judicatura:

a.- El amparo del derecho de posesión que ha ejercido la señora SANDRA PATRICIA FIERRO CUELLAR sobre el inmueble rural denominado LOMA LINDA, ubicado en la vereda oriente de Palermo Huila, al que corresponde el folio de matrícula inmobiliaria 200-162546 de la oficina de registro de instrumentos públicos de Neiva, debidamente alinderado en la demanda.

b.- La orden al demandado RUBIEL RAMIREZ CORTES para que restituya la posesión de ese inmueble a favor de la señora SANDRA PATRICIA FIERRO CUELLAR, todo ello, con imposición de costas procesales.

2.- Para enervar la pretensión de mi asistida, el demandado argumentó que por medio de la escritura pública número 579 del 11 de abril del año 2018 de la notaría primera de Neiva, DANIEL TOVAR POVEDA le transfirió la propiedad del predio LOMA LINDA ubicado en la vereda oriente de la localidad de Palermo -Huila al señor RAMIREZ CORTES, documento que fuera registrado en su oportunidad en el folio de matrícula inmobiliaria número 200-162547 de la oficina de registro de instrumentos públicos de Neiva.

Y afirmó que desde el 11 de abril de 2018 empezó a ejercer la posesión real y material sobre el predio con el ánimo de señor y dueño, posesión que proviene de un justo título y de haberse adquirido de buena fe artículo 764 del Código Civil. Que por esta razón la parte demandante debería iniciar dicha acción dentro del año, es decir que el término vencía el 11 de abril del año 2019 y la demanda fue presentada el día 30 de abril del año 2019, es decir 19 días después.

Afirma que el RUBIEL RAMIREZ CORTES acudió al predio en compañía del señor WILLIAM ANDRES CASTAÑEDA maestro de construcción acordando precio y elaboración del contrato por lo que al día siguiente empezó a laborar sin posesión de ninguna naturaleza, sin que ninguna otra persona visitara dicho predio por lo que no operaría lo dispuesto en el inciso primero del artículo 94 del C.G.P..

Frente a la buena fe exenta de culpa invoca el inciso segundo por el artículo 83 de la constitución política de Colombia para significar que el 4 de abril del año 2018 el señor RUBIEL RAMIREZ verificó el folio de matrícula inmobiliaria número 200-162547 de la oficina de registros públicos de Neiva y de su estudio determinó que quien ostentaba la calidad de dueño era DANIEL TOVAR POVEDA, además de no reportar ningún gravamen que limitara la transferencia derecho de dominio allí incorporado, y que por haberse verificado de manera directa en el inmueble sobre la inexistencia de poseedores materiales o tenedores sobre este predio, procedió a su compra la cual se perfeccionó con escritura pública 579 del 11 de abril del año 2018 otorgada por la notaria primera del círculo de Neiva.

En relación con la indebida demanda señala que la acción posesoria no es la indicada para lo que pretende la demandante frente a RUBIEL RAMIREZ CORTES pues afirma que éste nunca despojó a la actora de la posesión que ejercía sobre el predio, ni existe relación contractual entre ellos. Que la única acción judicial que tenía la demandante la resolución de venta por el incumplimiento del vendedor en la obligación que le correspondía.

3.- Ese fue el panorama planteado a la judicatura para resolver. Adentrémonos ahora en el aspecto de la valoración probatoria que es en el cual se sucede la AFECTACIÓN A DERECHOS FUNDAMENTALES de la accionante, al haberse emitido el fallo negando las prehensiones de la actora declarando probadas las excepciones del demandado.

4.- Debemos partir de la base que la acción elegida y ejercitada por la demandante es **el interdicto de recuperación, que apunta a la restitución de la posesión cuando el poseedor ha sido despojado injustamente de ella**, regulado por el artículo 982 de Código Civil, por cuanto en voces del artículo 972 del código civil que es poseedor quien “**ha estado en posesión tranquila y no ininterrumpida por un año completo**” y en el presente caso quedó probado en forma plena que la posesión de la accionante sobre el predio LOMA LINDA se inició el 02 de febrero de 2005.

5.- Pues bien, el fallo dictado en el proceso verbal sumario referido, errada y absurdamente le otorga legitimidad al demandado para alegar la prescripción de la acción posesoria, al considerar que por tener justo título (escritura pública) se entiende que es poseedor. Y no solo ello, que lo es desde el 11 de abril de 2018.

6.- Craso error pues no se puede admitir, *per se*, que el titular DE UN DERECHO REAL, por la sola inscripción del título en el registro público, ostente el elemento material de la posesión.

7.- Ahora bien, se indica que el demandado recibió la posesión de LOMA LINDA de manos de DANIEL TOVAR POVEDA hecho que en primer lugar no resultó probado en el juicio, se quedó en simple afirmación del demandado. Y en segundo lugar, PORQUE ES UN HECHO QUE JURIDICAMENTE RESULTA IMPOSIBLE DE CUMPLIR: en efecto:

a.- Se acreditó testimonial y documentalmente, que la demandante ERA POSEEDORA REAL Y MATERIAL DEL PREDIO LOMA LINDA, DESDE EL 02 DE FEBRERO DE 2005, por promesa de venta que hizo con el propietario inscrito DANIEL TOVAR POVEDA, quien la misma fecha le entregó el inmueble.

b.- Que esa entrega real y material del predio, la posesión misma, se la hizo DANIEL TOVAR POVEDA, propietario inscrito para el año 2005.

c.- Que durante más de 10 años ininterrumpidos- 2005 a 2016 - SANDRA PATRICIA FIERRO CUEVAS ejecutó actos de señora y dueña sobre el predio LOMA LINDA.

d.- Que por cruel enfermedad cancerosa de su padre, hubo de trasladar su residencia y la de sus padres a Neiva para la atención médica de los tratamientos de quimioterapias y radioterapias a las que debió someterse su padre, que demandaron su presencia permanente junto a él.

d.- Que, sin solución de continuidad, SANDRA PATRICIA FIERRO CUEVAS siguió ejecutando actos posesorios sobre el predio LOMA LINDA, actos denominados de protección y vigilancia, mediante la contratación de una persona para que fuera periódicamente al predio LOMA LINDA a “darle vuelta”, a vigilar, a informar su estado, para que finalmente su poseedora pudiera realizar los actos posesorios de PROTECCIÓN que fueren necesarios.

e.- Que jamás ha existido, por lo menos no se demostró por el demandado, prueba alguna que DANIEL TOVAR POVEDA hubiese RECUPERADO

PARA SI la posesión del inmueble LOMA LINDA, y que ello lo hubiera legitimado para venderla junto con la nuda propiedad.

Así se advierte en el fallo:

“...entonces de acuerdo a lo señalado anteriormente en interrogatorio rendido por la demandante se puede saber que el inmueble objeto de demanda fue adquirido por FIERRO CUEVAS a la vez de compraventa efectuada con el señor DANIEL TOVAR POVEDA , de otro lado también se puede establecer con testimonios rendidos por los señores SALOMON AROCA que ella ejerció esos actos de señora y dueña según el desde el año 2006 al 2011, con el de ALBERTO VALENZUELA CHALA dice de 2008 a 2014, CARLOS JULIO PUENTES hacia el 2005, NELSON FIERRO hacia el 2005 hasta 2016 que resultara el enfermo y que SANDRA PATRICIA FIERRO CUEVAS si hizo posesión del predio LOMA LINDA hasta año 2016, del cual su padre se enferma de cáncer y se dedica al cuidado de este en la ciudad de Neiva....”.

8.- Por tales razones no es posible, ni le era admisible hacerlo a la juez de conocimiento, dar por hecho probado o por hecho cierto, que DANIEL TOVAR tuviese, y por ello pudiese, entregar a RUBIEL RAMIREZ CORTES la posesión del predio LOMA LINDA.

9.- Entonces, si DANIEL TOVAR no tenía la posesión de LOMA LINDA (por haberla entregado a SANDRA PATRICIA FIERRO CUEVAS desde 02 de febrero de 2005), cómo puede la juez DAR POR CIERTO que DANIEL TOVAR tenía y le entregó posesión de LOMA LINDA a RUBIEL RAMIREZ CORTES el 11 de abril de 2018?. He aquí la evidente incongruencia del fallo, pues con ese supuesto falso, por imposible, DA POR CIERTO QUE RAMIREZ CORTES era no solo propietario por acto escriturario de LOMA LINDA, sino además POSEEDOR del mismo en virtud de una entrega NO REALIZADA E IMPOSIBLE DE EJECUTAR.

10.- Y completa el error al declarar probada la excepción de prescripción de la acción posesoria ejercitada, con fundamento en que esa imposible posesión de RAMIREZ CORTES, por datar del 11 de abril de 2018, permitía establecer que para el 30 de abril de 2019 ya había transcurrido más del año que establece la disposición legal para ese ejercicio del derecho por parte de la actora para RECUPERAR SU POSESIÓN.

10.- A ello agréguese que también se incurre en YERRO GRAVE que constituye VIA DE HECHO POR PARTE DE LA OPERADORA JURÍDICA al tomar como punto inicial de conteo del año para el ejercicio del interdicto recuperatorio de la posesión, la fecha de la mal calificada POSESION del demandado (11 de abril/18), cuando del material probatorio recaudado en el juicio fluye diáfananamente lo siguiente:

a.- que SANDRA PATRICIA FIERRO CUEVAS ha mantenido en forma ininterrumpida, sin solución de continuidad, la posesión sobre el predio LOMA LINDA desde el 02 de febrero de 2005.

b.- que el hecho de haberse trasladado en el año 2016 a la ciudad de Neiva en virtud de **fuerza mayor, de un hecho al que no podía sobreponerse,**

derivado de la grave enfermedad de su padre que ameritaba atención médica y terapéutica plena e inmediata, **NO CONSTITUYE SUSPENSIÓN, INTERRUPCIÓN NI ABANDONO DE LA POSESION SOBRE EL PREDIO LOMA LINDA**, por permanecer intactas y permanentes las condiciones del animus y el corpus, frente al mismo, ni haberse desprendido material o físicamente de él.

c.- Que **SANDRA PATRICIA FIERRO CUEVAS NO PERDIÓ JAMÁS CONTACTO** ni se deshizo de ninguna manera de la posesión sobre el predio desde el 02 de febrero de 2005 al 25 de mayo de 2018, pues en el periodo de 2016 a mayo de 2018, mantuvo y conservó en el predio, bienes muebles, enseres, herramientas, materiales y además mantuvo permanente PROTECCION Y VIGILANCIA del predio-personalmente y mediante un tercero contratado, señor ISAURO MENDEZ, entretanto retornaba a continuar sus labores productivas y a habitar el predio al término de las quimioterapias y radioterapias a las que estaba sometido su padre en Neiva.

d.- SANDRA PATRICIA FIERRO CUEVAS jamás fue notificada ni enterada por parte de DANIEL TOVAR de ninguna acción civil o policiva, ni de ninguna índole, que apuntase a declarar un incumplimiento contractual y/o una resolución de contrato que le permitiese recuperar la posesión sobre el predio LOMA LINDA, pues ninguna acción judicial de este tipo se promovió en su contra.

e.- Por tales razones el despojo de su posesión solo operó a partir del 25 de mayo de 2018 cuando irrumpió con su séquito de policías del municipio de Rivera, sin competencia funcional en el municipio de Palermo en cuya jurisdicción está ubicado el predio LOMA LINDA, el demandado RAMIREZ CORTES, haciendo alarde de sus nexos e influencias, según lo expuso mi representada en el proceso.

11.- Así, es un error gravísimo, que afecta derecho fundamental el **DEBIDO PROCESO, ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA** e inclusive el DERECHO A UNA VIDA DIGNA del núcleo familiar de la accionante, **haber tomado como punto de partida para conteo de término de prescripción una fecha- la del 11 de abril de 20018** - que jamás fue enterada, ni comunicada por absolutamente nadie, ni siquiera por el supuesto RE-VENDEDOR DANIEL TOVAR a la poseedora SANDRA PATRICIA FIERRO CUEVAS, ni tenía por qué saberlo pues era la poseedora real y material el predio desde el 02 de febrero de 2005.

Cómo podría la accionante saber que tenía un año a partir de una fecha incierta, para ejercitar su derecho de acción?. Razonamiento ilógico el de la falladora.

12.- Pero a lo anterior debe sumarse el consecuente **ERROR** de la juez de conocimiento **AL DECLARAR TAMBIEN PROBADA LA EXCEPCION DE BUENA FE EXENTA DE CULPA** del demandado, pues se soporta precisamente en (i) la supuesta POSESIÓN que le fuera “entregada” por DANIEL TOVAR el 11 de abril de 2018 sin existir posibilidad jurídica para que ello sucediera, y (ii) en la supuesta PRESCRIPCION de la acción posesoria por haberse formulado la demanda el 30 de abril de 2019, pero más grave aún, se soporta en la propia versión que en

interrogatorio de parte vertiera el demandado, a quien le otorga plena credibilidad, cuando su análisis valoración probatoria debió estar precedida de un riguroso examen en consideración al claro, evidente y contundente indicio que milita en el plenario en relación con el aprovechamiento de circunstancias presentes tanto en el señor DANIEL TOVAR como en la señora SANDRA PATRICIA FIERRO CUEVAS. Cuál es?. Veamos:

13.- **INDICIO DE OPORTUNIDAD** que surge del hecho de haber sido consultado, por su condición de abogado, por un pastor de una iglesia cristiana de la ciudad de Neiva, en la cual confiesa haberse congregado, pastor que:

- (i) Era el titular de derecho de propiedad, pero no poseedor, del lote LOMA LINDA de Palermo.
- (ii) Requirió sus servicios de forma URGENTE para dejar solucionados TODOS sus problemas judiciales en la república de Colombia.
- (iii) Salió del país hace muchos años, siendo esta, la del mes de abril de 2018, su último ingreso a Colombia pues no pensaba, como en efecto ha sucedido, regresar.
- (iv) Comentó al abogado, demandado, que necesitaba sus servicios para arreglar, de manera particular, la situación del predio LOMA LINDA, habiendo sido informado que necesitaba hacerle la escritura pública a SANDRA PATRICIA FIERRO CUEVAS, pero que ésta le adeudaba un saldo del precio.
- (v) Que el principal motivo de querer escriturar ese predio a SANDRA PATRICIA FIERRO CUEVAS era respetar ese compromiso adquirido por promesa de venta desde el año 2.005 y liberarse de posibles cobros o ejecuciones fiscales por deudas con el Estado derivados de la circunstancia de seguir figurando como propietario inscrito del predio LOMA LINDA, ya que ello podía generarle problemas de visa y de mantenimiento de su status en el país donde reside hace ya varios años.
- (vi) Que el pastor DANIEL TOVAR le indicara que la señora SANDRA PATRICIA FIERRO CUEVAS se encontraba en una lamentable situación económica derivada del estado de salud que atravesaba su padre, que le imposibilitaba pagarle el saldo en forma inmediata.

Su condición de abogado, su reputación de avezado conocedor de la ley por su trabajo durante largos años en la rama judicial local, sus amistades e influencias, todo ello aplicado a esa asesoría solicitada por el pastor DANIEL TOVAR y a las necesidades que éste le expuso, tal vez permitieron que RAMIREZ CORTES le sugiriera ESCRITURARLE el predio LOMA LINDA, como efectivamente sucedió, asumiendo él, RAMIREZ CORTES, el pago del saldo del precio que le adeudaba SANDRA PATRICIA FIERRO CUEVAS, a lo cual accedió TOVAR pero habiéndose llevado a su país de residencia actual, cuya dirección desconocemos, la condición QUE LE PUSO PARA ELLO: QUE NEGOCIARA CON SANDRA PATRICIA FIERRO CUEVAS el precio de su posesión desde 2005.

14.- Esta realidad, que desde luego oculta y niega el demandado, es lamentable que no haya sido posible traerla al juicio por la imposibilidad de la comparecencia y la falta de ubicación del señor DANIEL TOVAR POVEDA, pese a haber sido solicitado como testigo por la parte demandante y frente a quien el juzgado insistió como PRUEBA DE OFICIO tampoco evacuada. Claro, el demandado sabe que el citado DANIEL TOVAR no volverá y por esa razón no cumplió la condición del pastor y se abalanzó sobre el predio aprovechando las circunstancias expuestas por la demandante de la suspensión de la habitación, **mas no de su posesión**, de predio LOMA LINDA, motivada por la salud de su padre.

15.- Ciertamente podría decirse que estas manifestaciones son extemporáneas y que además no tuvieron probanza en el juicio. Pero no lo fue por desidia o negligencia de la demandante. Solo ocurrió por la incomparecencia de testigo DANIEL TOVAR, cuya ubicación y carga a asistir a audiencia se había impuesto inicialmente al demandado, RUBIEL RAMIREZ CORTES, quien no colaboró con eso, pese a que en el interrogatorio dijo comunicarse vía whats app con el citado DANIEL TOVAR .

16.- El propio RAMIREZ CORTES, por su condición de congregado de esa cristiandad, tenía conocimiento de la ayuda y las facilidades enormes que le otorgó el pastor DANIEL TOVAR a SANDRA PATRICIA FIERRO CUEVAS.

17.- Pero lo que si no resulta admisible es que la juzgadora no hubiese detectado ninguna de tales maniobras que dan al traste con la BUENA FE EXENTA DE CULPA que pregona el demandado, para lo cual bastaba un ejercicio intelectual de inferencias lógicas y razonables que es precisamente la prueba indiciaria.

MONTERO AROCA define a la presunción en el sentido jurídico estricto como:

“un razonamiento en virtud del cual, partiendo de un hecho que está probado, se llega a la consecuencia de la existencia de otro hecho, que es el supuesto fáctico de una norma, atendiendo al nexo existente entre los dos hechos”. LA PRUEBA EN EL PROCESO CIVIL SEGUNDA EDICIÓN EDITORIAL CIVITAS 1998 JUAN MONTERO AROCA.

La prueba indiciaria es una operación lógica que toma lugar en la mente del juez, la cual consiste en deducir un hecho desconocido que sea relevante para la investigación partiendo de un hecho conocido debidamente acreditado.

18.- Ese ejercicio mental, ese razonamiento, esa operación lógica es la que se echa de menos en el fallo que resolvió la litis puesta a consideración de la juez segunda promiscuo municipal de Palermo, por lo cual se reclama en vía de tutela por la ausencia de otro medio legal, la nulidad de dicho fallo para que se profiera uno que lo sustituya pero que se dicte atendiendo y realizando esas operaciones lógicas que permiten resolver, en forma por demás justa, las pretensiones de la actora.

DERECHOS FUNDAMENTALES CONCULCADOS

DERECHO AL DEBIDO PROCESO PROBATORIO

Tal como se ha manifestado con anterioridad en el presente caso, se ha violado el derecho al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución, de ahí que sea procedente que sea corregido ese vicio del proceso a través de decisión de tutela pues resulta absolutamente inadmisibles que, afectando el **DEBIDO PROCESO** (i) **se desconozca la condición de poseedora real y material de SANDRA PATRICIA FIERRO CUEVAS** frente al predio **LOMA LINDA**, desde el **02 de febrero de 2005, en forma ininterrumpida hasta el 25 de mayo de 2018, EXISTIENDO EL MATERIAL PROBATORIO SUFICIENTE Y NECESARIO PARA ADMITIR TAL HECHO**; (ii) se omita una adecuada y correcta valoración probatoria de la prueba testimonial, documental e **INDICIARIA** recogida en el juicio; (iii) se contabilice un término prescriptivo para la acción posesoria de la demandante a partir de una fecha-11 de abril de 2018- que jamás tuvo ocasión ni oportunidad ni razón de conocer, (v) omitir el conteo del término prescriptivo de la acción posesoria a partir de la fecha del despojo -25 de mayo de 2018- por parte del demandado; (iv) se omita el razonamiento lógico que conduce a establecer la existencia de un serio y grave **INDICIO DE OPORTUNIDAD** que permite **NEGAR LA EXCEPCIÓN DE BUENA FE EXENTA DE CULPA** invocada por el demandado; (v) se concluya erradamente que la acción que debe ejercitar la demandante es una de carácter contractual y no el interdicto de recuperación de la posesión que ha promovido.

DERECHO AL ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Se ha violado el derecho al acceso a la administración de justicia, consagrado en el artículo 229 de la Constitución Política al impedirse por la accionada que la ciudadana **SANDRA PATRICIA FIERRO CUEVAS** pueda **tener la certidumbre** de que, ante su estrado judicial-**JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL DE PALERMO**-, serán surtidos los procesos **a la luz del orden jurídico aplicable, con la objetividad y suficiencia probatoria que aseguren un real y ponderado conocimiento del operador judicial acerca de los hechos materia de su decisión.**

PROCEDENCIA DE LA TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES.

Ha sido la propia jurisprudencia constitucional la que ha dejado en claro que la posibilidad de controvertir las providencias judiciales mediante el recurso de amparo constitucional es de alcance excepcional y restrictivo, a lo que se llega por el carácter supletivo que el artículo 86 Superior le ha atribuido a la acción de tutela, lo que ha llevado justamente a entender que su ejercicio solo sea procedente de manera residual, es decir, cuando no existan otros medios de defensa a los que se pueda acudir, o cuando existiendo estos, se promueva para precaver la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Ahora bien, producto de una labor de sistematización sobre la materia, en las SU-813 de 2007 y SU-811 de 2009, la Sala Plena de la Corte Constitucional, siguiendo los parámetros consignados en la sentencia C-590 de 2005, distinguió entre requisitos generales y causales específicas de procedibilidad.

En cuanto a los primeros, también denominados requisitos formales, se tiene:

“...(i) Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional a la luz de la protección de los derechos fundamentales de las partes. Exigencia que busca evitar que la acción de tutela se torne en instrumento apto para involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones...”

En este evento se tiene que la cuestión en discusión es de evidente relevancia Constitucional pues se trata de adecuar a los cauces legales una decisión de una autoridad judicial que ha sido adoptada irregularmente y en la cual no hay posibilidad jurídica de corrección por un superior jerárquico ante la inexistencia de recursos por tratarse de un proceso de mínima cuantía y por ende **ÚNICA INSTANCIA** que no tiene posibilidad alguna de ser recurrida. Por ende, la jurisdicción Constitucional está en la obligación y en plena competencia para asegurar la guarda de la Constitución ante la evidente transgresión del debido proceso por parte de la funcionaria de conocimiento del proceso CIVIL en el que se emitió la sentencia, por desconocimiento del *ANIMUS DOMINI* en relación con la posesión sobre el predio LOMA LINDA por parte de SANDRA PATRICIA FIERRO CUEVAS, elemento que caracteriza la posesión y que consiste en la intención de la accionante poseedora de comportarse como dueña y amo de su predio LOMA LINDA desde el 05 de febrero de 2005 en forma ininterrumpida, sin solución de continuidad, hasta el 25 de mayo de 2018, con lo que le bastó para negar las pretensiones de la actora y declarar probadas todas las excepciones del demandado, incurriendo en los errores o vías de hecho que he mencionado a lo largo de este escrito.

(ii) Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial existentes para dirimir la controversia, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable.

En el caso que nos ocupa, la petente, a través del suscrito apoderado judicial, agotó los medios ordinarios de defensa judicial, como quiera que (i) se formuló oportunamente la demanda que autoriza el interdicto de RECUPERACION de la posesión del predio LOMA LINDA. (ii) Participé activamente en todas las sesiones de audiencia inicial y de instrucción y juzgamiento que ordena el procedimiento verbal sumario correspondiente. (iii) presenté alegatos conclusivos antes del fallo y (iv) estuve atento y presente en la audiencia en la cual se dictó el fallo que, por tratarse de una sentencia emitida en proceso civil del tipo verbal sumario de única instancia, no era susceptible de recurso de apelación.

(iii) Que la acción de tutela sea interpuesta en un término razonable a partir del momento en que se produjo la vulneración o amenaza del derecho fundamental, cumpliendo con el denominado requisito de la inmediatez. Lo anterior, con el objeto de preservar los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica.

Esta acción Constitucional se está formulando cuando han transcurrido menos de cinco meses (4 meses 27 días) del proferimiento de la sentencia que es objeto de discordia jurídica, y tres meses y 20 días luego de haber recibido la copia del audio del fallo, por lo cual no debe existir reparo alguno en cuanto a la razonabilidad del término de su presentación, dada la naturaleza jurídica de la misa, la complejidad del asunto y las dificultades propias de la virtualidad por el COVID-19 que han afectado toda la actividad judicial y profesional.

(iv) Que si se trata de una irregularidad procesal, esta tenga un efecto determinante en la sentencia que se impugna y que conculque los derechos fundamentales del actor.

Se trata en efecto de una irregularidad procesal protuberante pues la operadora justicia de conocimiento, conforme ha quedado expuesto, avasalla gravemente el debido proceso:

- (i) Desde la propia audiencia de juzgamiento, donde limita, inconsultamente el objeto de prueba, frente a la parte demandante al afirmar que los hechos posesorios que ejecutó la demandante desde el inicio de su posesión de buena fe, no serán objeto de prueba, tales como la siembra de cultivos y árboles frutales, construcción de galpones para crianza y venta de gallinas, construcción de cocheras, lago de cultivo de peces, por la circunstancia que la demandante no reclamó el reconocimiento de su valor en las pretensiones de la demanda.
- (ii) Desconoce que la acción ejercitada es la posesoria, no la reivindicatoria, ni ninguna otra que pretenda indemnización o reconocimiento de pago de mejoras.
- (iii) Fractura la posesión de la accionante sobre el predio LOMA LINDA al estimar, erróneamente, que SANDRA PATRICIA FIERRO CUEVAS abandonó el predio LOMA LINDA desde el año 2016, cuando el material probatorio testimonial, documental e indiciario demuestra desde qué fecha -2 de febrero de 2005 - está en posesión del inmueble y las actividades posesorias que, a lo largo de su posesión, por lo demás ininterrumpida, ha ejecutado hasta el 25 de mayo del 2018 fecha en la cual fue privada de esa posesión por parte del demandado, RUBIEL RAMIREZ CORTES.
- (iv) Comete también un craso error la Juez de Conocimiento al no considerar, y por ende tampoco valorar en la extensión legal que le corresponde, el contrato de transacción que fue recaudado e incorporado como prueba en el proceso suscrito entre **LIZ MARISOL BARRERA CARDOZO**, apoderada de **DANIEL TOVAR POVEDA** y las demandadas: mi representada **SANDRA PATRICIA FIERRO CUEVAS** y su señora madre, **ELVIA MARIA CUEVAS TAMAYO** a la postre codeudora de las

obligaciones transadas, documento que data del 22 de noviembre de 2010 y que de acuerdo a su contenido, estipuló el pago de las obligaciones transadas hasta el año 2012. Craso error, repito pues ha considerado en su sentencia que la demandante, por haber incumplido la forma de pago, y además haber suspendido, según sus palabras, la posesión que ejercía sobre el predio, era otra la acción judicial a iniciar.

- (v) Desconoce la juzgadora que la suscripción de títulos valores, como la letra de cambio y el cobro que de ellos hizo el promitente vendedor, aún en acción ejecutiva solucionada mediante contrato de transacción, **CONSTITUYE UN MEDIO VÁLIDO DE PAGO** pues tales instrumentos comerciales se entregan para que ingresen en el mercado, no solo como garante de las obligaciones sino como medio de pago de las mismas.
- (vi) Incurre en otra vía de hecho al estimar, que por no haberse completado el pago de los Veinte millones de pesos (\$20.000.000) en que se pactó el precio del predio (de los cuales ya se han cancelado Diez y siete millones trescientos mil pesos \$17.300.000) el señor **DANIEL TOVAR POVEDA** podía vender nuevamente su predio y además que la acción judicial que le compete a mi representada no era la posesoria, remitiéndola a una acción contractual con el mencionado promitente vendedor, todo lo cual desdibuja la naturaleza misma de la acción posesoria reclamada, llevándose de paso los derechos de la demandante como poseedora real y material del predio desde el 2 de febrero de 2015.

(v) Que la parte actora haya advertido tal vulneración de sus derechos fundamentales en el trámite del proceso ordinario, siempre que esto hubiere sido posible.

Mi representada, por mi conducto, esbozó en el curso del proceso y específicamente en los alegatos conclusivos dentro de la audiencia de juzgamiento, la situación de vulneración de derechos de la accionante ante la conducta asumida por el demandado. No hubo posibilidad de advertir a la juez sobre la vulneración de los derechos cuyo amparo depreco, pues no era factible conocer de antemano sus razonamientos de valoración probatoria, pues no existe recurso alguno contra dicha providencia judicial atendida su naturaleza de sentencia dictada en proceso de única instancia.

(vi) Que no se trate de sentencias proferidas en el trámite de una acción de tutela. De forma tal, que se evite que las controversias relativas a la protección de los derechos fundamentales se prolonguen de forma indefinida.

Es claro que no estamos frente a esa circunstancia, pues nos encontramos con una decisión judicial adoptada en un trámite procesal de una audiencia de juzgamiento de tipo civil, que pone fin a la actuación.

Ahora bien, en cuanto a los requisitos de procedibilidad especiales, o defectos materiales, identificados por la jurisprudencia constitucional y definidos en la misma como las fuentes de vulneración de derechos fundamentales, tenemos que en este evento se presentan así:

DEFECTO SUSTANTIVO

De este compendio de errores de hecho que he mencionado se evidencia el yerro cometido por el juzgado convocado. Obsérvese que, no obstante haber tomado como guía para establecer el marco normativo en el que se movió al proferir el fallo, la sentencia T-751 de 2004 de la Corte Constitucional, que prácticamente recitó en el acto de emisión del fallo, esa escogencia jurisprudencial también fue un error grave y craso de la operadora, pues en él es evidente que se resolvió un conflicto que no se asemeja al que debía dirimir es este preciso evento.

No obstante, a pesar que dicha providencia de tutela no corresponde a un caso semejante, si contiene parámetros y definiciones legales de la posesión y de sus elementos constitutivos **que la Juez no aplicó cuando bien pudo hacerlo**. En efecto, señala claramente la sentencia T-751:

“...Es necesario indicar que la Corte Suprema de Justicia ha prohijado una teoría que esta Sala acepta, en el sentido de que, en casos como el que se comenta, el prometiente comprador que recibe la cosa objeto del contrato de compraventa prometido lo hace con ánimo de señor y dueño y, por tanto, lo hace como poseedor¹³¹. De ello se infiere que la señora Mara Bechara de Zuleta fue poseedora del predio “San Ildefonso” desde el momento en que de éste le hizo entrega el nudo propietario con lo que, por consiguiente, era ella la única legitimada para instaurar la acción posesoria....”.

Es entonces inadmisibles el error cometido por la juzgadora, por la contradicción sustancial en la que incurre en la sentencia al dar por cierto un hecho que no lo es: que el demandado RAMIREZ CORTES es POSEEDOR del predio LOMA LINDA desde el 11 de abril de 2018, por el solo hecho de haber recibido en dicha fecha escritura pública del mismo en el que se contiene una cláusula que afirma hacerle entrega en la misma del predio, cuando ello no es posible jurídicamente porque TOVAR POVEDA se desprendió de la posesión de LOMA LINDA desde el 05 de febrero de 2005 y no existe, o por lo menos no se probó, que se le haya restituido esa posesión, ya directamente, ora por vía judicial o contractual a TOVAR POVEDA, como para que pudiese válidamente transferirla a RUBIEL RAMIREZ CORTES.

Siguiendo los derroteros de dicha providencia, válido resulta aplicarla a este caso señalando que efectivamente:

“...la Sala considera que el problema que le fue propuesto por medio de la presente acción de tutela no puede ser calificado como una mera controversia interpretativa, como lo expresara la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, sino que, por el contrario, constituye una verdadera vía de hecho, gruesa y arbitraria, en virtud de la cual a quien le fueron conferidas la potestad y la autonomía para administrar justicia con base en las normas de un sistema jurídico establecido, lo hizo por fuera de éste, desconociendo abiertamente su contenido. De acuerdo con lo ya expuesto, no existía legitimación en la causa por activa de la señora Sonia

Velilla de Barcha para entablar una acción posesoria propiamente dicha y, por consiguiente, sus pretensiones no estaban llamadas a prosperar. La sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal demandado presenta un grave defecto sustantivo, en el que desconoce los artículos 775, 776, 777, 786, 762, 823, 824, 972 y 978 del Código Civil, entre otras disposiciones.

Quepa aquí reiterar que, de acuerdo con la doctrina de esta Corporación, se produce un defecto sustantivo en un fallo viciado por la vía de hecho, cuando la decisión se funda en una norma indiscutiblemente inaplicable, ya sea porque perdió vigencia, porque resulta inconstitucional, o porque no guarda conexidad material con los hechos que dieron origen a una controversia. El presente caso, observa la Sala, se adecúa a la última de las hipótesis señaladas, ya que en su decisión el Tribunal demandado no consideró al usufructuario como tenedor ante el propietario sino que le atribuyó otra calidad jurídica e hizo tal aplicación de las normas arriba anotadas que éstas resultaron privadas de conexidad con los hechos materia del proceso.

Así, para el caso concreto, la juez incurrió en una evidente vía de hecho, **“gruesa y arbitraria”**, al resolver el asunto puesto bajo su examen por fuera de las normas de sistema jurídico que rige el tema de la posesión, es decir, los artículos 764, 768, 769, 972, 974, 976 y 978 de C.C., entre otras disposiciones, pues, fundó su decisión en estas normas **indiscutiblemente inaplicables para el demandado** para hacerlo, pues no guardan conexidad material con los hechos de la demanda y su contestación, repito, porque DANIEL TOVAR POVEDA no podía darle el 11 de abril de 2018 a RUBIEL RAMIREZ CORTES una posesión que no tenía, de la cual se había desprendido, en favor de SANDRA PATRICIA FIERRO CUEVAS, desde el 05 de febrero de 2005 y que por ningún medio recuperó.

En tales condiciones se evidencia que se produjo un defecto sustantivo en el fallo puesto en entredicho, pues se incurrió en esa vía de hecho, al aplicar normas regladoras de la posesión al demandado para dar por cierto, que éste era, para el 11 de abril de 2018, POSEEDOR del predio LOMA LINDA y de allí hacer prósperas las excepciones de PRESCRIPCION DE LA ACCION POSESORIA, BUENA FE EXENTA DE CULPA DEL DEMANDADO Y LA DE INDEBIDA DEMANDA, arrasando de esa manera con el derecho sustancial que reclama la demandante, legítima poseedora del predio, **hecho expresamente aceptado por la operadora jurídica, pero que la fractura en el año 2.016** en una errónea valoración de la prueba testimonial al no considerar el contexto y los periodos en que cada testigo supo y constató la posesión de la accionante y, por el contrario, tomar aisladamente, sin valoración en conjunto con el resto del material probatorio, la versión que más le convenía a los intereses del demandado.

El artículo 764 del Código Civil en su inciso segundo dispone que:

“Se puede ser, por consiguiente, poseedor regular y poseedor de mala fe, como viceversa, el poseedor de buena fe puede ser poseedor irregular”

lo cual sustenta lo que he expuesto a lo largo de este escrito sobre el hecho de que se necesita solamente buena fe inicial para ser poseedor regular. Asimismo, se dice que el poseedor de buena fe puede ser irregular debido a que carece de justo título, calificación que era la que correspondía otorgarle por parte de la falladora a la demandante SANDRA PATRICIA FIERRO CUEVAS de acuerdo al material probatorio recaudado en el juicio. Recordemos que la buena fe se presume de

acuerdo con lo señalado en el artículo 769 del mismo estatuto, sin embargo, esta presunción admite prueba en contrario, prueba que surge diáfana de los INDICIOS que omitió deducir o razonar la operadora judicial, con lo cual hubiese arribado a la conclusión que el demandado, de acuerdo con lo expuesto en este escrito, no actuó bajo los parámetros de la buena fe, ni la simple ni la cualificada. La buena fe simple es entendida como la creencia de obrar con justicia y rectitud y constituye uno de los supuestos fundamentales del ordenamiento jurídico. No aplicaba para el demandado, tanto que no alegó esta especie. Por otro lado, la llamada 'buena fe cualificada' o 'exenta de culpa', crea derechos, desarrollando el principio según el cual el error común hace derecho. Pero aquí no hubo error común: hubo manipulación de circunstancias por un profesional del derecho, lo que de por sí hace desaparecer la buena fe.

Finalmente, en orden a sustentar jurisprudencialmente estos defectos sustantivos de la falladora de instancia única, baste considerar los siguientes apartes de **sentencia del CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA SUBSECCION C** Consejero ponente: **ENRIQUE GIL BOTERO**, calendada 19 de noviembre de dos mil doce (2012) Radicación número: 20001-23-31-000-1998-03648-01(21417) siendo el Actor: **ROMULO PEÑA CENTENO OTROS** y Demandado: **NACION-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL** al resolver **ACCION DE REPARACION DIRECTA**, la que resulta perfectamente aplicable al caso bajo la lupa del juez Constitucional:

“...En este estado de cosas, es necesario precisar algunos aspectos relacionados con la figura de la posesión, a efectos de determinar si esta condición está debidamente acreditada en el libelo. El artículo 762 del Código Civil consagra que: “La posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él. “El poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifique serlo” Y la doctrina ha indicado: “Los dos elementos clásicos de la posesión son el corpus y el animus. El corpus es el poder físico o material que tiene una persona sobre una cosa. Son los actos materiales de tenencia, uso y goce sobre la cosa, como dicen PLANIOL y RIPERT. El poder de hecho sobre la posesión no significa que el poseedor tenga un contacto físico o material con el bien. “(...) “Ese poder de hecho significa un señorío efectivo de nuestra voluntad sobre los bienes, voluntad de tenerlos. El mero contacto material con una cosa no significa su señorío o poder de hecho en la teoría de la posesión. Por esa misma razón el poseedor tiene la posesión aunque el objeto esté guardado o retirado de su poder físico. “(...) “El animus es el elemento psicológico o intelectual de la posesión. Consiste en la intención de obrar como señor y dueño [animus domini] sin reconocer dominio ajeno. El animus es una conducta del poseedor que puede manifestarse en el título que la origina y supone que obra como un verdadero propietario aunque no tenga la convicción de serlo, como ocurre con el ladrón a quien nadie le niega su calidad de poseedor.”⁵ En similares términos, la jurisprudencia de la Corporación ha señalado⁶: “En cuanto a la prueba de la posesión, es claro que se puede hacer uso de los medios probatorios que el artículo 175 del Código de Procedimiento Civil tiene por establecidos, y adicionalmente, de las presunciones legales susceptibles de ser desvirtuadas, que el Código Civil consagra⁷...”⁸. “(...) “en el derecho colombiano la posesión demanda acreditar actos materiales. El artículo 762 del Código Civil define la posesión como ‘la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él’. Definición con fundamento en la cual se distinguen dos elementos como integrantes de la posesión: el corpus, esto es, el ejercicio material del derecho y el animus, es decir, la voluntad de considerarse titular del derecho. “(...) la única y verdadera posesión es la material, como ha tenido oportunidad de afirmarlo, también de manera reiterada, haciendo una interpretación sistemática de las normas, la Corte Suprema de Justicia⁹” ¹⁰.

5 VELÁSQUEZ JARAMILLO, Luis Guillermo. Bienes. Editorial Temis. Bogotá. 2000. Págs. 127 y 128. 6 Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 10 de marzo de 2011, expediente 18.899 C.P. Mauricio Fajardo Gómez. 7 Artículos 762, 768, 769 y 780. Sobre la presunción de la posesión, ver a: OCHOA CARVAJAL, Raúl Humberto. Bienes. Editorial Temis. Bogotá. 2006. Págs. 159 y ss. 8 Sentencia de 18 de marzo de 2010, exp. 19.099. M.P. Enrique Gil Botero. 9 En sentencia de 27 de abril de 1955, dijo la Corte: "La llamada posesión inscrita...no es posesión. Un uso indiscriminado de la palabra posesión vino a colocar aquella al lado de la material como si se tratase de dos especies de un mismo género. Nada más erróneo que hacer de la llamada inscrita una especie de posesión, porque la posesión es conjugación de dos elementos, subjetivo el uno y objetivo el otro; porque es poder físico directo sobre las cosas, en virtud del cual se ejecutan sobre ellas actos materiales de goce y transformación, sea que se tenga el derecho o que no se tenga...La anotación en un libro carece en sí, intrínsecamente, de los elementos propios de la posesión porque no es acto material y menos aún conjunto de actos materiales sobre la cosa requeridos para probar la posesión". Sobre el tema puede consultarse, por ejemplo, sentencia de esa misma Corporación de 6 de febrero de 1987. Demandante: Elba Torres Jiménez en contra de la Sociedad Juan J. Yacamán y Cía Ltda. 10 Sentencia de 18 de febrero de 2010, exp. 18.165. M.P. Ruth Stella Correa P.

Y renglones más adelante señala con claridad meridiana el carácter **IUS FUNDAMENTAL** que hoy día tiene la posesión, a la que tradicionalmente se venía tratando como un simple hecho, pero que hoy se erige como un verdadero derecho, circunstancia igualmente inaplicada en este caso por la sentenciadora, cuya omisión ha determinado los defectos sustantivos anotados en los que incurrió en su fallo:

"...Si bien la comprensión tradicional de la posesión ha identificado a ésta, como una simple relación física de una persona con una cosa, la doctrina más reciente y la jurisprudencia nacional, la conciben como un efectivo derecho, inclusive, de índole fundamental¹³.

13 La posesión como derecho fundamental ha sido concebida por la Corte Constitucional en sentencia del 12 de agosto de 1992, al señalar que "...la posesión resulta ser un poder de hecho jurídicamente relevante que por su naturaleza puede ser instrumento efectivo de acceso a la propiedad y como tal guarda con este último derecho una conexidad de efectos sociales muy saludables que no pueden ignorarse...Por todo lo anterior no es infundado afirmar que en la actual coyuntura colombiana la posesión es un derecho fundamental...Además, la ontología y especificidad de la relación posesoria y de sus consecuencias económicas y sociales son de tal relevancia en el seno de la comunidad y para el logro de sus fines, que esta Corte reconoce que la posesión tiene, igualmente entidad autónoma de tales características y relevancia que ella es hoy, por sí sola, con todas sus consecuencias, un derecho constitucional fundamental de carácter económico y social".

Para terminar, los defectos sustantivos indicados no tiene remedio más acertado que el que la misma providencia, utilizada a conveniencia por la juzgadora, la T-751 DE 2004, prevé para un evento de tal magnitud y que se corresponde con la pretensión de este amparo:

"Así pues, en virtud de lo expuesto, la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional revocará la sentencia proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia dentro del trámite de la presente acción de tutela y, en su lugar, concederá el amparo del derecho al debido proceso solicitado por la actora. Como consecuencia de ello declarará sin efectos la sentencia dictada por la Sala de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito de Sincelejo, dentro del proceso posesorio iniciado por Sonia Velilla de Barcha contra Mara Bechara de Zuleta y ordenará a la demandada que en el término de treinta (30) días dicte una nueva sentencia de conformidad con los planteamientos de la presente decisión..."

DEFECTO PROCEDIMENTAL ABSOLUTO: Pues la Juez convocada, actuando como juzgador de única instancia en proceso civil posesorio, actuó completamente al margen del procedimiento establecido tanto en el Código General de proceso como en la Constitución Nacional y en los tratados internacionales que conforman el Bloque de Constitucionalidad.

Los artículos 10 y 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos consagran el derecho **al debido proceso legal** al desarrollar los principios de igualdad, presunción de inocencia, **legalidad**, doble instancia e **independencia e imparcialidad judicial**.

Por su parte la Convención Americana de Derechos Humanos, contempla en los artículos 8 y 25 el derecho al **debido proceso legal en el sentido de establecer las garantías judiciales propias de este derecho y los principios de la protección judicial**.

Al igual que en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, se consagran el derecho a ser oído, la presunción de inocencia, **el principio de legalidad, y la independencia e imparcialidad judicial**.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en Sentencia del 25 de noviembre de 2013 (Caso de la Familia Pacheco Tineo Vs. Estado Plurinacional de Bolivia) define el debido proceso como:

“el conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales, a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos, adoptado por cualquier autoridad pública, sea administrativa, legislativa o judicial”.

Conforme a ello, toda persona que demanda el servicio de la justicia ante un Juez deberá contar con la garantía de que dicho operador sea imparcial y actúe conforme con el procedimiento legalmente previsto para el conocimiento y la resolución del caso que se le somete.

Afecta también ese defecto procedimental absoluto, el derecho a obtener la declaración judicial solicitada, con la plenitud de las formas propias de cada juicio, es decir, bajo unas reglas mínimas procesales, particularmente en ese evento las probatorias, es decir, que el cumplimiento de las formas propias del juicio y las reglas de valoración de la prueba no debe entenderse como una simple sucesión de formas, requisitos y términos, sino que se requiere comprender su verdadero sentido vinculado de manera inescindible con el respeto y efectividad de los derechos fundamentales, por ello, su cumplimiento debe revelar a cada paso el propósito de protección y realización del derecho material de las personas, tal como lo tienen reseñado las Sentencias de la Corte Constitucional T-1263 de 2001 M.P. Jaime Córdoba Triviño y C-154 de 2004, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

De suma importancia, tener en cuenta que adoptar una posición como la tomada por la Juez segunda promiscuo municipal de Palermo, afecta enormemente la imparcialidad que de ella se demanda y se espera. El derecho al debido proceso exige la presencia de una juez que se esfuerce por ser imparcial y decida con fundamento en los hechos, de acuerdo con la Ley, sin designios anticipados como los que he denunciado al señalarle la omisión de razonamiento lógico que le

permitiera deducir el **INDICIO DE OPORTUNIDAD** a que me he referido en esta demanda.

DEFECTO FÁCTICO-VIOLACIÓN DEL DEBIDO PROCESO PROBATORIO-

La importancia de las pruebas en todo proceso es evidente, pues solo a través de ellas, puede el juez alcanzar el conocimiento mínimo de los hechos que dan lugar a la aplicación de las normas civiles aplicables. Su desconocimiento genera una vía de hecho que, al vulnerar derechos fundamentales, pueden contrarrestarse a través de la acción de tutela. Así lo establece la jurisprudencia nacional en sentencia de la Corte Constitucional T-171 de 2006, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

En otra sentencia, la C-496 se señala que por vía de tutela se puede reparar -ante situaciones abiertamente contrarias a las reglas constitucionales, al debido proceso y a la ley- la lesión sufrida por la parte afectada que carece de otro medio de defensa judicial o que afronta la inminencia de un perjuicio irremediable y establece que es posible entonces interponer una tutela cuando se niega a una de las partes el derecho a la prueba, **o la recaudada no sufre el rigor de la valoración adecuada**, como es el caso que pongo de presente.

De conformidad con la jurisprudencia vigente, el debido proceso probatorio impone la necesidad de observar, entre otras, las siguientes garantías mínimas en materia probatoria: (i) el derecho para presentarlas y solicitarlas, (ii) el derecho para controvertir las pruebas que se presenten en su contra, (iii) el derecho a la publicidad de la prueba, pues de esta manera se asegura el derecho de contradicción, (iv) el derecho a la regularidad de la prueba, esto es, observando las reglas del debido proceso, siendo nula de pleno derecho la obtenida con violación de éste, (v) el derecho a que de oficio se practiquen las pruebas que resulten necesarias para asegurar el principio de realización y efectividad de los derechos (arts. 2 y 228) y (vi) **el derecho a que se evalúen por el juzgador las pruebas incorporadas al proceso**. (Sentencia de la Corte Constitucional C-034 de 2014. M.P. María Victoria Calle).

En el presente caso, claramente la señora Juez de instancia dejó de valorar íntegramente el testimonio del señor ISAURO MENDEZ¹, pues de haberlo hecho en conjunto con las demás pruebas, especialmente con la documental allegada con la demanda que se relacionaba con el despojo sucedido el 25 de mayo de 2018, NO HUBIERA PODIDO dar por probada la excepción de prescripción, pues, si bien es cierto, el término de prescripción de la acción posesoria es de un año, en este caso, el punto de partida para el cómputo del mismo es el día en que la demandante, poseedora fue despojada de su predio, es decir, el día 25 de mayo de 2018, fecha que indica la copia del libro de población de la policía de Palermo, así como el

¹ Audiencia del 31 de agosto de 2020.

testimonio del señor JOSE ISAURO MENDEZ, comparados con las confesiones de las partes, especialmente la del demandado, RUBIEL RAMIREZ, quien dijo aceptar que el 25 de mayo de 2018 hizo presencia al predio Loma Linda con la fuerza pública, y, visto que la demanda posesoria se instauró el 30 de abril de 2018, luego de haberse agotado el requisito de procedibilidad, el cual, dicho sea de paso, también interrumpió el término de prescripción, conforme la Ley 640 de 2001, son argumentos más que suficientes para decir que no operó ese fenómeno extintivo de la acción.

Observemos algunos apartes de la declaración del testigo JOSE ISAURO MENDEZ2:

JUEZ: ¿por qué recuerda Usted que fue en esa época? (1:15:54)

R: “Porque en esa época fue que ella dejó la casa sola... entonces de ahí en adelante... yo iba a estarle haciendo la visita cada 15 días allá, me dijo le pago \$30.000 mil pesos le dije claro yo voy como no me los voy a ganar pero como yo no tenía como andar entonces yo contrataba un mototaxista lo contrataba para que me hiciera el viaje y a ese le pagaba 10.000 mil pesos de los 30.000 que ella me pagaba, el me llevaba allá o me llevaba y me traía, él me llevaba hasta la carretera central la que va hacia Palermo y de ahí para allá yo subía a pie, la trayectoria mía de allá era por ahí una media hora 40 minutos, daba una vuelta ahí, miraba que había de daños o no había, esa vueltica hacía. Después un día no esperado 23 de mayo fui a dar un vuelta por allá cuando encontré que estaban pintando y yo como así que están pintando la casa si desde allá no han venido por acá. Enseguida la llamé, que pasó que la casa la están pintando” (1:15:55)

JUEZ: ¿Eso cuándo fue que Usted vio que estaba pintando la casa? (1:17:34)

R: “Eso fue el día 23 de mayo” (1:17:35)

JUEZ: ¿De qué año? (1:17:43)

R: “Del 2016. Yo llegué y yo fui el 23 de mayo... del 2016. Bueno y entonces ya cuando fui y la llamé a ella que paso que están pintando la casa. Como así que están pintando la casa le dije si, esto esta extraño aquí ha habido gente, yo me fui otra vez para allá y pues mañana pasamos a darnos de cuenta, eso ya fue el día 24, entonces allá fuimos los tres a dar vuelta, don Nelson, doña Sandra y mi persona, don Nelson es el papá de ella, entonces fuimos los tres y estuvimos por allá y claro eso ya estaba todo pues arreglado, de las cosas que había no había nada. (1:17:45)

(PESE A QUE EL TESTIGO SE EQUIVOCA DE AÑO, AL ANALIZARSE EL TESTIMONIO DE MANERA CONJUNTA, SE LOGRA EVIDENCIAR QUE EL TESTIGO SE REFERIA AL AÑO 2018, PUES FUE CUANDO SE PRODUJO EL DESALOJO QUE ESTÁ DOCUMENTADO CON LA COPIA DEL LIBRO DE POBLACIÓN, LO CUAL DEMUESTRA QUE ES UN TESTIMONIO OBJETIVO, IMPARCIAL, ESPONTÁNEO, LO CUAL LE DA MUCHA CREDIBILIDAD A SU DICHO)

ACLARACIÓN DEL TIEMPO:

JUEZ: ¿Y del 2016 cuanto tiempo estuvo cuidándole, con que periodicidad? (1:24:53)

R: “Como dos años más o menos. No se había mejorado el exterior... dijo que les cuidara hasta cuando ella pudiera volver a ingresar de nuevo allá” (1:24:58)

JUEZ: ¿Qué tiempo pasó entre el momento en que usted empezó a cuidar y el momento en qué usted encontró el predio con los camarotes afuera y la casa pintada cuanto tiempo pasó entre Usted ir y venir y buscar ese mototaxi para que lo llevara? (1:33:41)

R: “Eso pasó como casi 2 años, año y medio, algo así que me toco estar viniendo y yendo” (1:34:09)

JUEZ: ¿Qué más pasó luego de eso Don Isauro? (1:20:32)

R: “Bueno pues después entonces llegó, yo dije pues no nos tocó que venir otra vez porque no hay nada más que hacer, los policías se fueron y nosotros... al día siguiente que fue el día 25 volvimos. (1:20:37)

JUEZ: ¿Con quién volvieron?

R:” Volvimos con doña Sandra, los dos y duramos un rato por ahí, al mucho rato llegó un señor ahí y nos dijo que están haciendo acá? esto es ajeno y dijo doña Sandra como que ajeno si esta finquita es mía, cuantos años hace que tengo yo esta finca, entonces que no, que va a venir el dueño que no sé qué, que venga pa conversar con él para ver qué es lo que está pasando, y luego llegó por ahí y por la tarde llegó pero un poco de policías como unos 8 o 10 policías, llegaron como bastante atarbanes como groseros más bien y a echar la señora era al carro que a llevársela para Palermo y ella dijo yo no voy a las malas, yo tengo mi carro y voy a ir a Palermo a ver qué es lo que pasa y eso fue la vaina ahí, no sé porque hicieron eso a sabiendas de que eso era ajeno...” (1:21:07)

JUEZ: ¿Que hablaron la persona que llegó con los Agentes de Policía y doña Sandra esa tarde que Usted dice que estuvo ahí? (1:22:31)

R: “Tuvieron una discusión ahí porque pues él decía que ellos eran dueños que le habían comprado no sé a quién y ella pues también que era la dueña porque hacía años estaba ahí que había comprado...” (1:22:40)

Luego de observar esos apartes de la declaración del testigo ISAURO MENDEZ, dada en la audiencia del 31 de agosto de 2020, se logra evidenciar que la señora Juez al abstenerse de valorar este testimonio incurrió en una vía de hecho relevante, pues de haber tenido en cuenta esa versión, el fallo necesariamente debía ser otro.

MEDIOS DE PRUEBA

Se acompañan en carpeta virtual:

1.- Sentencia proferida por la juez Segunda Promiscua Municipal de Palermo el 01-06-21 dentro del radicado 41-524-40-89-002-2019-00054-00 contentivo de la parte pertinente en la que se verbaliza el fallo.

- 2.- Constancia de recibido del audio del fallo de la Juez accionada.
- 3.- Copia del expediente físico hasta el mes de octubre de 2020.
- 4.- Poder otorgado por la demandante para el ejercicio de la acción Constitucional.

DOCUMENTAL

Se solicita respetuosamente se ordene a la convocada **JUEZ SEGUNDA PROMISCOU MUNICIPAL DE PALERMO**, remitir a su despacho al momento de dar respuesta a la tutela, el expediente físico y/o virtual que contenga las actuaciones procesales totales en el radicado 41-524-40-89-002-2019-00054-00.

JURAMENTO

Para los efectos legales, informo que mi representada no ha interpuesto acción de tutela por los mismos hechos con anterioridad a esta, ante ninguna autoridad judicial.

NOTIFICACIONES

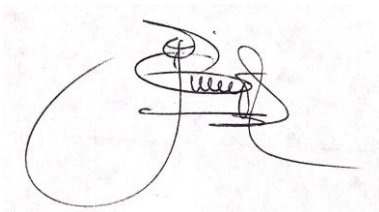
La accionante **SANDRA PATRICIA FIERRO CUEVAS** las recibe a través del correo electrónico: mariajose.vargasfierro@outlook.es.

Accionado **JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL DE PALERMO** en la **dirección electrónica:** j02prmpalpa@cendoj.ramajudicial.gov.co

Al señor **RUBIEL RAMIREZ CORTES**, en el correo electrónico rubramcor@gmail.com

El suscrito apoderado en el móvil 3103342077; correo: steveandrademendez@hotmail.com.

Cordialmente,



STEVE ANDRADE MENDEZ
C.C. No. 7.722.335 de Neiva (H)
T.P. No. 147.970 del C.S. de la J.