



LUZ MARINA RODRIGUEZ TRIANA

ABOGADA

T. P. No. 107744 del C. S. de la Jra. C. C. No. 51.677.806 de Bogotá

DIRECCION: Oficina – EDIFICIO TORO VILLOTA calle 20 No.

24-37 (frente a Cristo Rey) oficina No. 601. PASTO (N).

TELEFONOS: 7293118- 315 5796954. PASTO (N)

1

Señores

Tribunal Superior Distrito Judicial de Pasto

Sala de Decisión Civil - Familia

Atn. Magistrada Ponente: Doctora AIDA MÓNICA ROSERO GARCÍA

E.S.D.

REF: VERBAL PROCESO REIVINDICATORIO No. 528353103002 -2016-00072 01 (163-01)

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE TUMACO,

DEMANDANTE: RICARDO REINEL SANTACRUZ

DEMANDADO: FELIPE PINZON ORTIZ Y OTROS

SE SUSTENTA RECURSO DE APELACION

LUZ MARINA RODRÍGUEZ TRIANA mayor de edad, vecina del municipio de pasto, identificada con C. C. No. 51.677.806 de Bogotá, abogada inscrita y en ejercicio, autorizada con T. P. No. 107744 del C. S. de la Jra., actuando en nombre y en representación judicial del señor **RICARDO REINEL SANTACRUZ**, quien actúa como parte **DEMANDANTE** dentro del proceso de verbal No. 2016 0072 cursado ante el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Tumaco, respetuosamente con fundamento en lo previsto 322 del C.G.P en armonía con lo previsto en el Decreto 806 de 2020, encontrándome en término legal (auto que admite el recurso se notificó por estados el día 25 de Marzo de 2021) a través del presente escrito me permito **SUSTENTAR EL RECURSO DE APELACION** interpuesto frente a la **SENTENCIA de primera instancia proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Tumaco el día primero (1) de MARZO de 2021.**

Respetuosamente manifiesto a los Honorables Magistrados del Tribunal de la Sal-Civil Familia de Pasto, que no comparto el sentido de la sentencia que niega las pretensiones incoadas en la demanda, por las razones que me permito exponer y que se relacionan con LOS REPAROS puntuales realizados al proponer el recurso:

Los motivos de la inconformidad son los siguientes:

Previo a entrar en materia, para mejor entendimiento es oportuno aclarar que en el presente caso la acción reivindicatoria se instaura con el propósito de obtener la reivindicación de una porción o área de terreno que hace parte de uno de mayor extensión, el cual se identifica con el folio de matrícula inmobiliaria No. 252 00091 de la O.R.I.P. de Tumaco, cuya posesión está en cabeza del demandado Sr. Felipe Pinzón.

Respetuosamente considero que el señor juez ad quo, al proferir el fallo negando las pretensiones incurre en:

1..- VIOLACIÓN INDIRECTA DE NORMA SUSTANCIAL- Error de hecho por indebida valoración de las pruebas.

El señor juez para arribar al fallo adverso al demandante y decidir que el señor Ricardo Reynel Santacruz no tiene la calidad de propietario o no es titular del dominio del bien inmueble de mayor extensión, del cual hace parte el que se pretende reivindicar, **incurre en un evidente error al valorar** las siguientes pruebas:

1..- DOCUMENTALES

1.1..- Error evidente y trascendente al no atribuir valor probatorio a la escritura pública No. 809 de fecha 9 de Noviembre de 1995 corrida ante la Notaria Única de Tumaco , por medio de la cual se adquiere el inmueble denominado "cecilia". A mi juicio esta prueba no fue objeto de valoración probatoria en debida forma.

Lo anterior, en razón a que el señor Ricardo Reynel Santacruz funda su calidad de PROPIETARIO o el DOMINIO, en la escritura pública 809 de fecha 29 de Noviembre de **1995. En la demanda** se dijo en el hecho primero:

*“ el señor **RICARDO REINEL SANTACRUZ**, mediante escritura pública publica 809 de fecha 29 de Noviembre de **1995**, corrida ante la Notaria Única de Tumaco adquirió los derechos de DOMINIO, POSESION, USO, GOCE, DISFRUTE y demás derechos reales sobre un terreno urbano, ubicado en el sector conocido como el "Morro", barrio 20 de Julio, lote denominado " Cecilia", el cual tiene área superficial de 20 hectáreas más 8.750 metros cuadrados (20 HTREAS+8.750 m2), comprendido dentro de los siguientes **LINDEROS ESPECIALES: POR EL SUR:** partiendo del punto 1 al punto 2 con rumbo N.54 grados a 30 minutos W y una distancia de 273 metros del punto 3 al punto 4 con rumbo N. 35 grados a E y una distancia de 220 metros del punto 4 al punto 5 con rumbo N. 10 grados a E y una distancia de 250 metros colinda con terrenos de Octavio Quiñones, **POR EL NORTE:** del punto 5 al punto 6 con rumbo S 73 grados a E y una distancia de 195 metros, colinda con peñascos, **POR EL ORIENTE:** del punto 6 al punto 7 con rumbo S 5 a E y una distancia de 230 metros del punto 7 al punto 8 con rumbo S20 grados a W y una distancia de 1.90 metros, del punto 8 al punto 9 con rumbo S 51 a 15 E y una distancia de 126 metros del punto 9 al punto 10 con rumbo S 3 a W y una distancia de 50 metros, colinda con terrenos de Rafael Nuñez, **POR EL SUR:** del punto 10 al punto 11 con rumbo S 62 a 30 W y una distancia de 200 metros colinda con terrenos de Luis Germán". (linderos tomados del título de adquisición).*

Este bien se encuentra inscrito a folio de matrícula inmobiliaria No. 252-00091 de la oficina de registro de instrumentos Públicos de Tumaco, y cedula catastral No. 52 83 501 02 000 38 000 16 000”.

También se dijo en la demanda que el señor FELIPE PINZON **EJERCE LA POSESION sobre** una porción de terreno de una área de 1374 metros cuadrados, donde se encuentra levantada una construcción en ferro concreto que tiene un área aproximada de 194 metros cuadrados, el cual hace parte del terreno de mayor extensión descrito en el numeral primero de la demanda. Área que se pretende reivindicar.

Se aportó como prueba del dominio en cabeza del señor Ricardo Reynel se adujo la ESCRITURA PUBLICA 809 de fecha 29/11/1995 corrida ante la Notaria Única de Tumaco y el certificado de tradición, folio de matrícula inmobiliaria No. 252 00091.

El señor juez NO atribuyo valor probatorio alguno a la escritura pública No. 809 del 29 de Noviembre de 1995 de la Notaria Única de Tumaco, lo cual, si bien es cierto, existe el sistema de libre valoración de la prueba, el fallador no debe desconocer un medio de prueba tan válido como es la escritura pública de adquisición del bien inmueble sobre el cual se finca la acción de dominio.

Documento que NO FUE OBJETADO, que cumple con los requisitos para su validez y tiene absoluta vocación probatoria. A través de la cual se demuestra que el señor Ricardo Reynel es el propietario y/o tiene el dominio del bien inmueble de mayor extensión, por ende está legitimado para ejercer la acción de dominio y pretender la reivindicación de área de terreno usurpada.

De igual forma se demuestra que a partir de la compra del predio, año 1995 el señor Ricardo Reynel fue considerado dueño, ha ejercido hasta la fecha actos propios de dueño, esto fue corroborado con las declaraciones de testigos.

Calidades y legitimación que erradamente NO fueron reconocidas por el señor juez, bajo el argumento de que la tradición del bien inmueble, desde sus antecesores NO ES VALIDA. Incurriendo en un error de valoración de la prueba.

1.2.- EQUIVOCADA VALORACION PROBATORIA del CERTIFICADO DE TRADICION Y LIBERTAD del FOLIO DE MATRICULA INMOBILIARIA No. 252 00091.

El señor juez ELIMINA todo valor probatorio que tiene el CERTIFICADO DE TRADICION y LIBERTAD, folio de la matricula INMOBILIARIA No. 252 00091, mediante el cual se registra y prueba la legal adquisición del bien inmueble denominado “Cecilia” adquirido mediante la escritura pública No. 809 del 29 de Noviembre de 1995 de la Notaria Única de Tumaco, tendiéndose como vendedor (tradente) al señor Nectario López y comprador (adquirente) al señor Ricardo Reynel Santacruz.

Tradición, que a voces del artículo 740 del Código Civil Colombiano fue el modo legal como el señor Ricardo Reynel Santacruz adquirió el dominio o propiedad del inmueble denominado " Cecilia" y así quedó registrado en el mencionado folio.

En el citado certificado se registra al señor Ricardo Reynel como propietario actual del bien del que hace parte el área o porción a reivindicar, condición que por la indebida valoración probatoria no es reconocida por el juez fallador.

El yerro en la valoración probatoria se presenta en razón a que, al realizar una inspección al folio de matrícula inmobiliaria, encuentra el folio matriz, partida 324 cercenado y ello le da elementos para considerar que NO HAY CERTEZA sobre el derecho de dominio que ostenta el demandante sobre el predio en comento. Restando en forma inusual todo valor probatorio del título de adquisición y folio de matrícula inmobiliaria 252 00091.

A juicio de esta togada el señor juez para soportar su fallo acude a una prueba diabólica, ya que, no es suficiente para el señor juez que se le haya aportado la escritura pública, certificado de tradición, conceptos periciales y demás documentos y declaraciones de testigos demostrativos de la propiedad o dominio del bien inmueble. Sino que en forma inusual extra actuando, ausculta en los antecedentes del registro acudiendo a la oficina de registro de instrumentos públicos de Tumaco, con el fin de obtener información sobre el histórico del registro del folio de matrícula inmobiliaria, para llegar a la conclusión que no se demostró la propiedad del bien inmueble de mayor extensión, del que hace parte el objeto de reivindicación, en cabeza del demandante señor Ricardo Reynel Santacruz por que la partida inicial del registro se encuentra cercenada y que este hecho no fue aclarado por la oficina O.R.I.P. de Tumaco.

Dejando de lado la presunción de legalidad de la que gozan los documentos públicos que se registran en la O.R.I.P. a través de sus registradores y desconociendo aspectos importantes del sistema registral en colombiano regulado por la 1579 de 2012, de la cual resalto los siguientes artículos:

ARTÍCULO 1o. NATURALEZA DEL REGISTRO. *El registro de la propiedad inmueble es un servicio público prestado por el Estado por funcionarios denominados Registradores de Instrumentos Públicos, en la forma aquí establecida y para los fines y con los efectos consagrados en las leyes.*

ARTÍCULO 2o. OBJETIVOS. *El registro de la propiedad inmueble tiene como objetivos básicos los siguientes:*

a) Servir de medio de tradición del dominio de los bienes raíces y de los otros derechos reales constituidos en ellos de conformidad con el artículo 756 del Código Civil;

b) Dar publicidad a los instrumentos públicos que trasladen, transmitan, muden, graven, limiten, declaren, afecten, modifiquen o extingan derechos reales sobre los bienes raíces

ARTÍCULO 3o PRINCIPIOS. *Las reglas fundamentales que sirven de base al sistema registral son los principios de:*

..(..)

- b) **Especialidad.** A cada unidad inmobiliaria se le asignará una matrícula única, en la cual se consignará cronológicamente toda la historia jurídica del respectivo bien raíz;
- c) **Prioridad o rango.** El acto registrable que primero se radique, tiene preferencia sobre cualquier otro que se radique con posterioridad, aunque el documento haya sido expedido con fecha anterior, salvo las excepciones consagradas en la ley;
- d) **Legalidad.** Solo son registrables los títulos y documentos que reúnan los requisitos exigidos por las leyes para su inscripción;
- e) **Legitimación.** Los asientos registrales gozan de presunción de veracidad y exactitud, mientras no se demuestre lo contrario;
- f) **Tracto sucesivo.** Solo el titular inscrito tendrá la facultad de enajenar el dominio u otro derecho real sobre un inmueble salvo lo dispuesto para la llamada falsa tradición”.

Resaltos en negrilla fuera de texto. Tal como se cita uno de los objetivos del sistema registral es “a) *Servir de medio de tradición del dominio de los bienes raíces y de los otros derechos reales constituidos en ellos de conformidad con el artículo 756 del Código Civil;* dichos registros gozan como lo dice el literal e) del artículo 1 de: e) **Legitimación.** Los asientos registrales gozan de presunción de veracidad y exactitud, mientras no se demuestre lo contrario.

Complementando este criterio, desde el punto de vista doctrinario cito unos apartes del texto denominado “El Certificado de Tradición y su interpretación” del autor Luis Fernando Boada García, en el tema del “Certificado de Tradición” dice:

“2.1. DEFINICION: ..sic....2.1.1. **Desde el punto de vista formal** el certificado de tradición es un **documento PUBLICO** que contiene una serie de actos de carácter jurídico referidos a un **INMUEBLE** y su **VALIDEZ depende de la firma impuesta en el por el representante del Estado, llamado Registrador de Instrumentos Públicos.** Su presentación puede ser real, en la fotocopia de una cartulina denominada folio real, que contiene como información los actos antes expresados, debidamente firmado en original por el señor Registrador, o en la reproducción que una impresora láser realiza de la información electrónica contenida en un medio magnético y que guarda los datos propios de cada folio de matrícula.....

..sic..2.1.2. **Desde el punto de vista material.** El certificado de tradición es el **documento público** que contiene **la relación de actos jurídicos** referidos a un inmueble, inscritos en orden cronológico y consecutivo, **que señalan el titular o titulares del dominio de la finca** y que además dicha relación permite establecer con claridad la identificación de los documentos que contienen los diferentes contratos que de una u otra forma han transformado, cualquiera de los denominados derechos reales en veinte años hacia atrás, así como los linderos del inmueble, su dirección o nomenclatura, **y cuya firma por parte del Registrador de Instrumentos públicos contenida en él, constituye todo un acto administrativo, que implica el concepto de fe pública. Es decir todo lo que en este documento está contenido, permite a quien lo estudie tener certeza de la veracidad de las afirmaciones en él expuestas.....**

*..sic.. desde el punto de vista jurídico el certificado de tradición, es un documento público que permite dar publicidad a una serie de actos de carácter jurídico referidos a un inmueble, relacionados en forma consecutiva y cronológica, (Art 27 decreto 1250 de 1970) cuya inscripción se da en cumplimiento de un deber que impone la ley (Art 2 decreto 1250 de 1970), **permitiendo así perfeccionar la tradición del dominio de los bienes inmuebles**, como la de los demás derechos reales (Art. 756 del Código Civil), igualmente permite reflejar todo tipo de medidas cautelares, actos de tenencia y los llamados actos constitutivos de falsa tradición, en un periodo de 20 años atrás de ser posible 8Art. 1 de ley 50 de 1936 Art. 681 del C.P.C.), **y que al ser firmado por el Registrador de Instrumentos Públicos, encierra en sí mismo el concepto de la fe pública...***

El concepto de fe pública se define como: La confianza colectiva en la veracidad, autenticidad e integridad de los signos de valor, efectos oficiales y documentos utilizados en el tráfico económico jurídico"....

Negrillas y resaltos fuera de texto.

Aplicados estos conceptos al caso sub examine, se evidencia que el señor juez inapropiadamente deja de lado, no aplica estos preceptos normativos, desconoce flagrantemente la presunción de legalidad de los registros contenidos en el folio de matrícula inmobiliaria No. 252 00091 y de la veracidad de estos asientos registrales.

Por el contrario, otorga un supremo valor al hecho de encontrar con deterioro o destrucción, de una parte de la partida registral 324, en la cual no aparece una anotación al costado de nulidad de la resolución 357, asumiendo equivocadamente que esta circunstancia afecta la tradición del bien, llegando también erradamente a concluir que el señor Ricardo Reynel NO TIENE EL DOMINIO del bien inmueble en cuestión.

Existe equivocada apreciación probatoria, en ese propósito del señor juez de entrar a resolver si el señor NECTARIO LOPEZ, quien fue la persona que le vendió el predio al señor Ricardo Reynel Santacruz, LO ADQUIRIO VALIDAMENTE, y así sucesivamente con los anteriores compradores.

Esto debido a que el señor juez, resta total legitimación, validez y certeza a la tradición del bien, la cual goza de legalidad, al encontrarse inscrita en el folio de matrícula inmobiliaria No. 252 00091, de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Tumaco folio que se encuentra vigente y surte todos los efectos legales.

Como dice el doctrinante del autor Luis Fernando Boada García, en el tema del "Certificado de Tradición", en el tema del "Certificado de Tradición"

El concepto de fe pública se define como: La confianza colectiva en la veracidad, autenticidad e integridad de los signos de valor, efectos oficiales y documentos utilizados en el tráfico económico jurídico....

Fe pública contenida en los documentos aportados, a través de los cuales se demuestra la calidad de propietario del señor Ricardo Reynel y de más circunstancias y hechos en que se sustenta la demanda.

Atributos probatorios y fe pública que pasaron desapercibidos a una razonada y correcta valoración probatoria que ameritaban estos documentos.

1.3.- DESCONOCIMIENTO TOTAL DE LA RESOLUCION 357 de fecha 17 Diciembre de 1962 y su validez probatoria.

Obra en el folio de matrícula inmobiliaria No. 252 00091, el registro de la tradición del inmueble a que refiere la demanda. En el certificado de tradición se observa que se inicia con la inscripción de la RESOLUCION No. 357 de fecha 17 de Diciembre de 1962, a través de la cual se le adjudica un bien baldío al señor Alfonso Cortes Cajiao, el predio denominado "Cecilia" que tiene una área aproximada de 20 hectáreas más 8.750 M2, dicha adjudicación se llevó a cabo por el extinto INCORA con la intervención de la Gobernación de Nariño.

Dicha adjudicación fue sentada en el folio de matrícula inmobiliaria No. 252 00091 como primera actuación. Del estudio del folio se obtiene que posteriormente el señor Alfonso Cortes Cajiao vendió el inmueble al señor Nectario López y a su vez el señor Nectario López en fecha 29 de Noviembre de 1995 a través de la escritura pública 809 le transfirió al señor Ricardo Reynel el dominio del bien denominado Cecilia, del cual hace parte, el área o porción de 1374m2 que se pretende reivindicar.

Estos asientos registrales se presumen auténticos, legítimos y constituyen la historia de la tradición que ha tenido el bien en comento. Recalcando que hasta la fecha del fallo recurrido dichos registros se encuentran vigentes, como quiera que ni LA PARTE DEMANDADA ni otro sujeto procesal, demostró que la resolución 357 haya perdido su vigencia.

En este tema, es oportuno reiterar la cita doctrinaria realizada en acápite anterior,

"..sic.. desde el punto de vista jurídico el certificado de tradición, es un documento público que permite dar publicidad a una serie de actos de carácter jurídico referidos a un inmueble, relacionados en forma consecutiva y cronológica, (Art 27 decreto 1250 de 1970) cuya inscripción se da en cumplimiento de un deber que impone la ley (Art 2 decreto 1250 de 1970), permitiendo así perfeccionar la tradición del dominio de los bienes inmuebles, como la de los demás derechos reales (Art. 756 del Código Civil), igualmente permite reflejar todo tipo de medidas cautelares, actos de tenencia y los llamados actos constitutivos de falsa tradición, en un periodo de 20 años atrás de ser posible 8Art. 1 de ley 50 de 1936 Art. 681 del C.P.C.), y que al ser firmado por el Registrador de Instrumentos Públicos, encierra en sí mismo el concepto de la fe pública..."

El concepto de fe pública se define como: La confianza colectiva en la veracidad, autenticidad e integridad de los signos de valor, efectos oficiales y documentos utilizados en el tráfico económico jurídico...”.

Concepto que indica, contrario a lo considerado por el señor juez que dichos asientos se presumen auténticos están cubiertos del atributo de fe pública.

Aduanalmente, obra en el plenario, respuesta de fecha 3 de Julio de 2019 fl. 86 del cuaderno No. 2, emitida por La Agencia Nacional de Tierras (antes incoeder, incora), junto a la cual el señor Carlos Alberto Salinas Sastre en su condición de Secretario General de la A.N.T. expide copias autenticadas de la resolución 357 y anexa todo el expediente de adjudicación, lo cual certifica que dicha resolución está vigente y no ha perdido valor.

De la misma forma desconoce el señor juez la certificación emitida por Dr. Omar Bolaños Ordoñez Secretario del Tribunal Administrativo de Nariño, quien da a conocer que la sentencia a través de la cual **presuntamente** se declaró nula la resolución No. 357 de del 17/12/1962, NO FUE ENCONTRADA.

El señor juez erradamente considera que en esa parte de la partida 324 que aparece destruida, presuntamente se había efectuado el registro de la mentada SENTENCIA DE NULIDAD de la resolución 357 del 17/12/1962 y dado que la O.R.I.P de Tumaco no supo explicar que sucedió, entonces considera no hay certeza de la validez de la existencia o validez de referida resolución, lo cual a juicio del fallador AFECTA TODA LA TRADICION DEL BIEN y por ende la tradición o modo como el señor Ricardo Reynel adquirió el bien inmueble denominado “Cecilia”.

A juicio de esta togada el señor juez incurre en un error de valoración probatoria al **NO OTORGARLE** el mérito probatorio de la RESOLUCION No. 357 de fecha 17 de Diciembre de 1962, a través de la cual se le adjudica un bien baldío al señor Alfonso Cortes Cajiao, el predio denominado “Cecilia” que tiene un área aproximada de 20 hectáreas más 8.750 M2, **siendo este el primer acto o registro en la cadena de la tradición**, esto bajo la consideración que al encontrar una parte de la partida 324 “mutilada” y al no existir una explicación de la O.R.I.P., calificando este hecho como “oscuro” Constituye una irregularidad en la tradición o deslegitimación del asiento registral, lo cual genera, a juicio errado del fallador, que las transferencias de dominio siguientes y/o asientos registrales del folio 252 00091, incluyendo la venta que le hizo el señor Nectario López al señor Ricardo Reynel Santacruz, **QUEDEN SIN VALIDEZ enfatizando que el señor Ricardo Reynel NO ADQUIRIO en legal forma el bien.** Consideración que es contraria a derecho y sobre todo por que desconoce el principio de legitimación y presunción de legalidad del sistema registral colombiano, trasladando este yerro a los intereses del señor Ricardo Reynel, quien nada tiene que ver con las condiciones en que se encuentra la documentación en la O.R.I.P.

En este punto me permito citar apartes de las consideraciones de la sentencia, pagina 25:

*..(..):.Todo lo cual, nos permite aceptar la proposición de que el señor Santacruz no es propietario del inmueble registrado en el folio de matrícula 252-00091. Se aclara. No porque esta judicatura piense que el señor Ricardo Reynel tuvo alguna incidencia en el cercenamiento del folio de registro, tal cosa no es competencia de este despacho, pero además no está de ningún modo comprobada. Tampoco se trata de que se sepa si un funcionario concreto de la ORIP Tumaco tuvo algo que ver en el cercenamiento irregular del libro de registros, tal situación, igualmente, no está comprobada en este expediente. **Lo que sí se afirma, es que el Sistema Registral en cabeza de laORIP Tumaco como autoridad encargada de llevar esos registros, falló en su labor de dar fe pública de la integridad de los registros y los actos registrados. Si no es posible creer en esa fe pública, violada por un acto a todas luces irregular, no es posible tener como cierto el hecho registrado; es decir la adjudicación vigente del predio Cecilia. Sila propia encargada de la custodia de los registros públicos respectivos no es capaz de informar el motivo del cercenamiento, tampoco puede este Juzgado creer en la integridad de los mismos.***

si esto es así, si la adjudicación originaria no se encuentra demostrada por estar demostrado, en cambio, que la misma fue anulada y así se registró en primer lugar en el Registro de Instrumentos Públicos, tampoco es posible declarar que el señor Ricardo Reynel Santacruz es propietario del fundo en cuestión. Precisamente porque su propiedad, adquirida con título y modo válidos, provienen de una inexistente propiedad por ausencia de un modo válido de tradición. Si el modo es el registro del instrumento en el Registro de Instrumentos Públicos, y aquí no hay certeza mínima de que el registro se llevó adecuadamente, entonces la adquisición originaria es inválida por faltar el modo de la tradición. Y si falta el modo de la tradición original, todas las tradiciones derivadas quedan innegablemente viciadas por esa invalidez". Negrillas fuera de texto.

Las consideraciones de la cita, indican que el hecho de no haberse explicado por parte de la señora Registradora de Tumaco el motivo por el cual el folio está destruido o mutilado, la tradición del bien inmueble de propiedad del señor Ricardo Reynel NO tiene validez, como tampoco los registros anteriores.

Esta actuación crea una inseguridad jurídica, ya que según el criterio sentado en este fallo por el señor juez, se entiende que a todos los ciudadanos les corresponde profundizar por los antecedentes registrales para verificar si los asientos o registros en los folios de matrículas inmobiliarias de la O.R.I.P tiene veracidad, son legítimos y auténticos.

También obliga a que las personas que adquieran bienes inmuebles respondan o asuman las consecuencias de la ausencia de explicaciones o motivos para justificar por que los documentos de la O.R.I.P de Tumaco sufren deterioro o destrucción, lo cual es absolutamente absurdo y contrario a ley.

1.4..- PRUEBA INEXISTENTE SENTENCIA DE NULIDAD. FALLO FUNDADO EN VALORACION DE COPIAS SIMPLES. Se configura una vía de hecho.

Considera el señor juez a quo que **"está demostrado"** la existencia de la SENTENCIA DE NULIDAD, a través de la cual según su criterio se dejó sin efectos la RESOLUCION No. 357 de fecha 17 de Diciembre de 1962.

Para mejor ilustración cito a partes de las consideraciones del fallo:

Página 18:

*..(..):Este documento fue aportado también en una solicitud realizada por el señor **Hernando Arcos Salazar** elevada a la ORIP Tumaco que la responde en Resolución No. 003 del 21 de agosto de 2015, firmada por la Registradora Seccional Liliana Burgos Chamorro. En la parte considerativa de esa resolución puede leerse: “En el caso particular del escrito al cual hacemos alusión la Registradora anota que la presente se expide en San Andrés de Tumaco, a los 16 días del mes de Marzo/06 Derecho de Ley \$5.000 Dcto 1428 de 2000. | Este decreto hace referencia únicamente al valor de las copias, por cuanto la norma citada no facultaba a la Oficina de Instrumentos Públicos a realizar Autenticaciones de documentos, reiteramos que el decreto 1428 del 2000, consagra las tarifas para las actuaciones registrales, y en el numeral 10 del decreto precitado, habla específicamente del valor de las copias, sin que mencione en la norma, que la Oficina de Instrumentos Públicos autentique copias, toda vez que esta, expide el Certificado de Tradición y Libertad, siendo por demás este el único documento auténtico que se expide”. No obstante, lo expresado en esta resolución, lo cierto es que existe tal copia y no se tiene evidencia de que tenga un origen distinto a ser una copia “certificada” por la registradora del año 2006...”.*

Página 19:

...(..)..De otro lado, como posible respaldo de esta situación, se encuentran copias casi ilegibles que se tratarían de “copia del fallo del tribunal administrativo de Nariño de fecha 06 de julio de 1968, y copia del fallo de la sala de lo Contencioso administrativo de fecha 5 de noviembre de 1971”. Documentos que habrían sido aportados por la DIMAR, en oficio del 19 de diciembre de 2018, firmado por el Capitán de Corbeta Cesar Humberto Grisales López (fl. 140 C2) en respuesta a solicitud de “Cesar Javier Castro Quiroz”. Estos documentos, como se señaló son casi ilegibles, pero no completamente.” Negrillas fuera de texto.

Sin embargo dicha afirmación no se ajusta a un razonamiento lógico, como tampoco puede generar un fallo razonable, equitativo y justo conforme a los preceptos constitucionales.

En punto de la valoración probatoria de las copias simples es válido citar, la sentencia SU- 226 de 2013 de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado. En dichos pronunciamientos en este punto se dijo:

“Con el fin de dar respuesta al problema jurídico constitucional, la Corte Constitucional analizó la jurisprudencia tanto de la misma Corporación como del Consejo de Estado, indicando, para la primera, que la línea jurisprudencial vigente sobre la materia se encuentra plasmada en la sentencia SU- 226 de 2013 mediante el cual se estableció que “acudiendo a lo establecido por el artículo 254 del Código de Procedimiento Civil Dijo como regla de decisión que“ el principio elemental en los ordenamientos procesales [es] que las copias, para que tengan valor probatorio, tienen que ser auténticas ”. De esta manera, señaló que la omisión en la valoración probatoria de los documentos públicos que fueron allegados en copia simple no se requiere un defecto fáctico y por lo tanto,

Además, se dice que la exigencia de aportar documentos públicos en original no resulta irrazonable ni desproporcionada en tanto los ciudadanos pueden solicitarlos ante las autoridades estatales y tienen la obligación de suministrarlas ”.

Para el caso, el señor juez produce un fallo en el cual no se reconoce la calidad de propietario del predio al señor Ricardo Reynel, bajo el argumento de que el primer acto de inicio de la tradición, como lo es la RESOLUCION 357 del 17/12/1962 que corresponde a una adjudicación de bien baldío al señor Alfonso Cortes Cajiao, **fue declarado nulo, mediante una sentencia emanada del Tribunal Administrativo de Nariño en el año 1968.**

Funda esta consideración en LAS COPIAS simples, borrosas e ilegibles aportadas por la DIMAR, quien no contesto la demanda por tanto NO PUDO aportar dicha prueba. Pero también atribuye el aporte de estas copias a terceros que hicieron solicitudes a la oficina de registro de instrumentos públicos de Tumaco, copias que no tienen y menos pueden ser objeto de tan manga valoración probatoria, ya que ni siquiera se puede entender su contenido, como se dijo es un documento desteñado, borroso y absolutamente deteriorado, no se explica como para el señor juez dicho documento tiene valor probatorio en esas condiciones.

En suma, las copias a las que refiere el señor juez y en las funda la teoría de que el señor RICARDO REYNEL no tiene la calidad de propietario por su tradición no es válida, corresponden a documento que circula en la localidad de Tumaco y que está en poder de la comunidad. Son copias ilegibles, borrosas, que no tiene autenticidad, menos pueden tener la capacidad PROBATORIA de deslegitimar el dominio que ejerce actualmente mi poderdante sobre el predio "Cecilia" y anular la tradición del bien inmueble como modo de adquisición.

Para dilucidar esta situación es válido acudir a lo regulado en el artículo 264 del C.G.P para entender el valor probatorio de una copia simple. En este caso se alude a UNA SENTENCIA DE NULIDAD proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño en el año 1968. Autoridad idónea para CERTIFICAR su existencia o AUTENTICAR una copia que se le presente, quien certifico que dicha sentencia no fue encontrada.

Recalcando que NO obra en el plenario la mentada sentencia de nulidad. **NO EXISTE elemento de convicción** que indique certeramente que dicha sentencia de nulidad existe, **por el contrario**, obra certificación emitida por Dr. Omar Bolaños Ordoñez Secretario del Tribunal Administrativo de Nariño, quien da a conocer que la sentencia a través de la cual **presuntamente** se declaró nula la resolución No. 357 de del 17/12/1962, **NO FUE ENCONTRADA.**

Contrario a esto, obran copias **autenticadas** remitidas por la Agencia Nacional de Tierras de la resolución No. 357. Sin que se haya certificado que sobre dicha resolución existe nulidad u otro acto que la deje sin efectos. Quedando evidenciada su vigencia y validez.

Además de otorgar excesivo valor probatorio a una copia simple, el señor juez a quo funda su afirmación en el hecho que la partida 324 del folio registral del bien en comento se encuentra mutilada, lo cual considera un hecho oscuro y que elimina la credibilidad de los asientos registrales de dicho folio. Generando bajo este argumento, un fallo adverso a las pretensiones del demandante. Lo cual constituye una vía de hecho, por no estar ajustado a la ley.

Hago especial énfasis en el error en que se incurre al examinar la prueba, en cuanto a que el señor juez ha otorgado valor probatorio a sendas copias, las cuales no tienen firma de su posible autor, ilegibles y absolutamente borrosos, en las cuales descansa su afirmación en cuanto a que existe LA SENTENCIA DE NULIDAD DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO, en la cual según su apreciación decreta una supuesta nulidad de la Resolución 357 del 1/12/1962.

En este aspecto, la actuación judicial del fallador constituye una vía de hecho, ya que, de acuerdo a lo regulado en el artículo 164 del C.G.P. el cual trata sobre la necesidad de la prueba, al tenor dice:

“Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho”.

Como se recalca, NO EXISTE PRUEBA IDONEA que le permita concluir al señor juez sobre la existencia de UNA SENTENCIA DE NULIDAD emitida por el Tribunal Administrativo de Nariño, como tampoco existe asiento registral de esta sentencia en el folio de matrícula 252 00091, el cual cobija predio “CECILIA”.

Pareciera que a toda costa, se le debe atribuir el 100% de valor probatorio, credibilidad, validez, solidez A UNA COPIA simple para tenerla como prueba y en ella cimentar el fallo que ocupa este recurso.

Dejando de lado y sin valor probatorio el FOLIO DE MATRICULA INMOBILIARIA No. 252 00091, el cual contiene los registros de TODA la tradición del bien inmueble Cecilia, el cual goza de presunción de autenticidad y validez, lo cual resulta inaceptable y contrario a la ley.

Sin prueba no es posible declarar, como erradamente lo hace el señor juez, que la resolución 357 ha perdido validez o vigencia y menos puede fundar el fallo adverso, bajo el argumento que al existir esta sentencia de nulidad, pierde validez la tradición del inmueble y de todos los registros posteriores a esta resolución, por ende quitando la calidad de propietario al señor Ricardo Reynel.

El error en que incurre el señor juez, se configura igualmente en que a pesar de que NO EXISTE en legal forma LA SENTENCIA DE NULIDAD emanada del Tribunal Administrativo de Nariño, el señor juez, declara su existencia, es decir así no exista dicha sentencia físicamente, como es una sentencia, a su juicio esta sentencia si existe.

Asumiendo competencias de la jurisdicción administrativa. Como se ha dicho en legal forma, no se encuentra en el expediente la referida sentencia de Nulidad, el señor juez hace una serie de supuestos, presume que allí en tal o cual renglón estuvo sentada esta partida, asume como cierto algo que no figura en el folio de registro.

1.5.- DESCONOCIMIENTO DE PRUEBA indiciaria del dominio del bien en cabeza de Ricardo Reynel Santacruz. HIPOTECA constituida a favor del Banco Popular.

En el presente asunto, el señor juez considera que el señor Ricardo Reynel Santacruz, NO TIENE la calidad de propietario, es decir no tiene el dominio sobre el bien denominado "Cecilia".

En este proceso de apreciación de la prueba, DESCONOCE la escritura pública de constitución de **HIPOTECA No. 275** de fecha 4 de Marzo de 1997 corrida ante la Notaria única de Tumaco, a través de la cual el señor Ricardo Reynel Santacruz Hipotecó a favor **del Banco Popular** el bien inmueble inscrito a folio de matrícula inmobiliaria No. 252 00091 de la O.R.I.P. de Tumaco, es decir lo dio en garantía real, para obtener un préstamo de dinero.

Hipoteca que solo fue cancelada a raves de la escritura publica No. 952 de fecha 24/04/2017.

El artículo 2443 del C.C. prevé que: " «La hipoteca no podrá tener lugar sino sobre bienes raíces que **se posean en propiedad** o usufructo o sobre naves.»

Dicha norma expresa que la hipoteca solo se puede constituir sobre bienes de propiedad de la persona que la constituye.

Es sabido que el sector financiero para otorgar un crédito hipotecario, hace un exhaustivo estudio de títulos de propiedad, a efectos de establecer quien tiene la propiedad o dominio sobre el bien ofrecido en garantía de pago.

En este caso el señor Ricardo Reynel acreditó ante el Banco Popular ser el propietario del denominado "Cecilia" adquirido mediante la escritura pública No. 809 del 29 de Noviembre de 1995 de la Notaria Única de Tumaco. Por ello, el Banco Popular aceptó esta garantía real y le otorgó el crédito.

Este acto o contrato de hipoteca solo lo puede ejecutar el propietario del bien dado en hipoteca, sin embargo, el señor juez, no le otorgó valor probatorio alguno a este documento o contrato. Negando la posibilidad del éxito del demandante en sus pretensiones.

Contrario a que el señor juez no otorga valor probatorio a este acto, si refuta en forma inusual que la O.R.I.P de Tumaco haya registrado sentado en el folio de matrícula inmobiliaria No. 252 00091 este acto de transferencia de dominio, para el efecto cito apartes de la sentencia:

“Esta conclusión no se ve refutada por el hecho de que la Registraduría de Instrumentos Públicos hubiera actuado como si tal cercenamiento nunca hubiera ocurrido. En efecto, la ORIP Tumaco permitió que sobre el inmueble en cuestión el señor Reynel realizara un acto como el de la inscripción de una hipoteca con el Banco Popular; y además la ORIP continúa certificando el folio de matrícula 252-91 como si estuviera en propiedad del señor Reynel. Esta actuación tan solo es desconcertante. La ORIP estaría justificada a realizar esas actuaciones sólo si pudiera explicar el cercenamiento, estableciendo de forma clara que el mismo se debe a una circunstancia en específico que no invalida la integridad del registro público. Esto es así por cuanto, como indica el literal e) del artículo 3 de la ley 1579 “los asientos registrales gozan de presunción de veracidad y exactitud, mientras no se demuestre lo contrario”. Pues bien, el evidente cercenamiento demuestra la falta de “exactitud” de los asientos, por lo que al menos una explicación plausible debía realizarse por la ORIP para conservar la presunción de que gozan los asientos registrales. Pero tales explicaciones se echan en falta; simplemente actuó omitiendo la alteración del registro, nunca realizó una corrección formal: razón por la que la actual registradora no puede dar razón de por qué y cuando se realizó. Y con esa omisión actuó como si nada hubiera pasado, como si sus registros -precisamente los que tiene bajo su custodia para preservar su integridad- nunca hubieran sido alterados. Tal actuar es reprochable, pero no refuta la conclusión de que el señor Reynel Santacruz no ostenta la calidad de propietario precisamente por la alteración sobre el registro público y, por tanto, la violación del deber de conservación íntegra de la ORIP.

El razonamiento aplicado por el señor juez para valorar la prueba resulta errado. Según su punto de vista DA POR SENTADO en forma absoluta que la multicitada SENTENCIA DE NULIDAD EXISTIÓ y que el registro de la misma fue eliminado del folio de matrícula, afirmación que no encuentra sustento en las pruebas legalmente aportadas al proceso, ya que, esta afirmación se funda en la copia simple, borrosa, e ilegible de una presunta sentencia de nulidad que circula en la localidad de Tumaco, que NO FUE aportada al proceso por ninguna de las partes. A juicio del fallador FOLIO DE MATRICULA INMOBILIARIA No. 252 00091, debió CANCELARSE o ELIMINARSE. Algo que traspasa los parámetros de valoración probatoria, la sana crítica y razonamiento lógico, resulta improcedente y contrario a la ley.

2..- DESCONOCIMIENTO DE LA DEMOSTRACION DE LOS ELEMENTOS ESTRUCTURALES DE LA ACCION REIVINDICATORIA de: A) DOMINIO EN CABEZA DEL DEMANDANTE, B) IDENTIDAD ENTRE EL PREDIO PEDIDO EN REIVINDICACION Y EL POSEIDO POR EL DEMANDADO.

VIOLACIÓN INDIRECTA DE NORMA SUSTANCIAL- Error de hecho por indebida valoración de las pruebas.

Para abordar este punto cito a partes de la SENTENCIA recurrida en lo pertinente, PAGINA 31:

A efectos del señor juez establecer si existe identidad entre el predio pretendido en reivindicación y el pretendido: Dice lo siguiente:

...(...).3.5.2.2. Valoración Conjunta

*En cuanto a la identidad entre el predio reivindicado y el poseído. En síntesis, se demostró en el plenario que el bien no puede ser identificado fuera de dudas y que, en todo caso, la ubicación “aproximada” que pueda tenerse del inmueble de mayor extensión, impide de todos modos determinar si el inmueble de menor extensión reclamado hace o no parte del primero. Ninguno de los documentos y pruebas adosados al plenario permiten confirmar tal identidad, partiendo de la ubicación según el acto de adjudicación de 1967 y las posteriores escrituras públicas, si no tan solo partiendo de la ubicación in situ del inmueble. **Es decir, tanto los “mapas temáticos” de la DIMAR como el plano topográfico de Cristina Revelo -evaluado como documento-permiten establecer tan solo la ubicación de un inmueble que fue visitado y recorrido en una dimensión de área de 20,8750 hectáreas, pero no permiten determinar si ese inmueble visitado y recorrido es el mismo que se adjudicó en 1967 y adquirió Ricardo Reynel en 1995”.** Negrillas fuera de texto:*

La consideración y valoración probatoria que hace el señor resulta abiertamente contraria al aporte probatorio obrante en el plenario contenido en los diversos medios de prueba, como son: Escrituras publicas, los conceptos periciales de la señora Cristina Revelo, Hernando Wiest, José Luis Montero Montenegro y a la información suministrada por los testigos: Balvino Gutiérrez Martínez, Ramón Adolfo Reynel y Patricia Reynel.

Es evidente el error en el que incurre el señor juez, al soportar su fallo negativo, atribuyendo un ostensible valor probatorio al informe pericial presentado por el señor Jairo Peter Cabezas, dicho informe como se dijo en la intervención de la suscrita en la audiencia de sustentación, no satisface las condiciones y requisitos de un CONCEPTO emitido por un experto. Adolece de defectos de forma y de fondo.

Como se podrá observar en los registros de video y de audio, en la audiencia de instrucción y juzgamiento realizada el día 17 de Febrero de 2021, cuyo propósito inicial era controvertir y escuchar las sustentaciones de los conceptos periciales obrantes, como consta en el registro dicha audiencia se debió SUSPENDER, en razón a que el señor Jairo Peter Cabezas estaba absolutamente desubicado, no estaba en condiciones de sustentar el concepto, en el escrito presentado existían inconsistencias que en ese momento no pudo aclarar, especialmente en lo referente a las coordenadas del plano de la Dimar.

Al revisar el informe presentado por el señor Jairo Peter Cabezas NO CUMPLE con los requisitos mínimos de un CONCEPTO de un experto. Es oportuno reseñar que el señor Jairo Peter Cabezas presento un informe en fecha 31 de enero de 2020, el cual se debió complementar porque realmente no proporcionaba información útil para el proceso y menos daba respuestas al cuestionario planteado por el señor juez.

Este informe se modificó y el escrito fue presentado el día 25 de agosto de 2020. Lo requerido por el señor juez era que el señor Peter Cabezas identificara si el predio propósito de la reivindicación, se encontraba en el predio de mayor extensión denominado "cecilia".

Adicionalmente y como prueba de oficio, el señor juez decreto que dicho perito debía hacer la ubicación topográfica de los linderos, rumbos y distancias especificados en la escritura número 809 del 29/11/1995.

Una vez realizada esta labor debía comparar las coordenadas resultantes de la ubicación topográfica del inmueble de la escritura número 809 del 29/11/1995, con las coordenadas del predio visitado en la inspección judicial del 11 de Diciembre de 2019 contenidas en el informe del señor Peter Cabezas y debía conceptuar si este se encuentra comprendido en aquel.

En resumen lo que se pidió fue, identificar el predio propósito de la reivindicación, ubicarlo en el de mayor extensión y establecer si este se era el registrado en la escritura 809 del 29/11/1995. Al igual que compararlo con el los linderos relacionados en el hecho sexto de la demanda y con los linderos consignados en el concepto pericial del oceanógrafo Luis Hernando Wiest. La verdad procesal es que el señor Jairo Peter Cabezas NO cumplió con los requerimientos del señor juez.

Argumentó que no le era posible ubicar las coordenadas solicitadas por que en la escritura 809 del 29/11/1995 la ubicación del predio "cecilia" estaba dada en rumbos y distancias.

Dijo que para poder trasladar las medidas de rumbos, debía contar con dos puntos de referencia y que solo contaba con el dato de unos peñascos y que en Tumaco solo en el morro existan estos peñascos. De esta manera presento el informe. Desconociendo que en la Escritura No. 809 en algunos de los linderos se dan los nombres de sus colindantes, pudiendo tomar estos puntos de referencia y ubicarlos, o en su defecto a los sucesores y así obtener más elementos para ubicar el predio.

Resulta inconveniente, improcedente y probatoriamente invalido, que el señor juez, funde su criterio de que en este caso NO EXISTE IDENTIDAD ENTRE EL PREDIO PRETENDIDO EN REIVINDICACION CON EL POSEIDO POR EL DEMANDADO, teniendo como prueba reina el deficiente informe presentado por el señor Peter Cabezas.

El informe en mención no fue presentado como lo solicito el señor juez, NO por que no sea posible identificar geográficamente y/o en coordenadas planas el predio "cecilia", esto ocurrió porque el señor Jairo Peter Cabezas, NO CUENTA con el conocimiento, preparación, experiencia, elementos académicos y físicos necesarios para llevar a cabo esta labor. Esto quedó evidenciado en el primer informe que presentó en el cual hizo referencia a esta dificultad y en la sustentación realizada.

Para mejor ilustración es oportuno acudir al informe escrito, los registros de audio y video en los que seguramente quedo registrada la intervención del señor Jairo Peter Cabezas.

En síntesis, la falta de preparación e idoneidad del perito Peter Cabezas, quien no demostró capacidad profesional, ni el conocimiento como tampoco los aspectos y elementos técnicos para realizar el concepto pericial, no puede generar las consecuencias adversas probatoriamente hablando y como consecuencia de ello, el rechazo de las pretensiones.

Respetuosamente considero que el señor juez incurrió en error al fortalecer la deficiencia del concepto presentado y NO acudir a otros elementos probatorios que si obran en el proceso y que ante la deficiencia del dictamen pericial rendido por el señor Peter Cabezas, pudieron ser objeto de valoración probatoria, lo cual hubiera generado otra consecuencia en el fallo.

2..1.- DESCONOCIMIENTO DE PRUEBA CIENTIFICA IDONEA PARA UBICAR GEOGRAFICAMENTE EL PREDIO DENOMINADO "CECILIA".

Ante la falencia presentada con el informe del señor Jairo Peter Cabezas a quien no le fue posible cumplir con lo requerido, el señor juez cuenta con otros elementos de prueba para, a través de los cuales se puede establecer que el predio comprendido en la escritura 809 del 29/11/2019 cuyos linderos están dados en rumbos y distancias, y corresponde al de mayor extensión denominada "Cecilia", del cual hace parte el que se pretende reivindicar que cuenta con una área aproximada de 1374 M2.

2..2.- LEVANTAMIENTO TOPOGRAFICO. Concepto pericial emitido por la señora TOPOGRAFA Cristina Revelo, quien adquirió su experiencia vinculada con I.G.A.C. en calidad de perito. La citada profesional cuenta con amplia experiencia en este tipo de trabajos.

La señora topógrafa a solicitud del señor Ricardo Reynel y para demostrar los hechos en que se funda la demanda, realizo un levantamiento topográfico a través del cual, traslado (llevo) las medidas, linderos y demás elementos de ubicación del predio contenido en la escritura pública No. 809, dados en rumbos y distancias, a coordenadas planas.

Para elaborar este trabajo, recorrió durante ocho (8) días el predio denominado "cecilia", el cual está contenido en la escritura No. 809, lo identificó y plasmo dicha información en su informe. Concepto que es disminuido a nivel probatorio por el señor juez, quien afirma:

"Lo mismo puede decirse del "levantamiento topográfico" suscrito por la topógrafa Cristina Revelo y el Plano predial catastral (fls. 138-139 C1) del "número predial" 01-02-0038-0016-000. El levantamiento topográfico parte de un área de 20 Ha 8750 M2, y dadoque se trata de un "levantamiento" es dable pensar que se trata de la medición in situde las coordenadas del predio, es la misma impresión que le genera al perito topografo de este pleito. Pero no hay información que permita pensar que se

ha relacionado el predio así levantado con el contenido en la adjudicación y las escrituras públicas”

Consideración que es contraria a una valoración probatoria razonable y a la luz de la sana crítica, ya que, a través de este concepto, se pudo ubicar el predio adquirido por el señor Ricardo Reynel y convertir sus longitudes dadas en rumbos y distancias, trabajo que no le fue posible hacer al señor Jairo Peter Cabezas.

Muy respetuosamente considero que el concepto de la señora TOPOGRAFA tiene más valor probatorio que el informe presentado por el señor Jairo Peter Cabezas, una de las razones por que la señora Cristina Revelo hizo un recorrido por el predio contenido en la escritura pública No. 809, por que fue identificado plenamente y corresponde al predio adquirido por mi poderdante y así se desprende del concepto emitido.

De otro lado, a través de este concepto se identifica el predio en el lugar donde se encuentra y por ello es perfectamente posible determinar que el área ocupada por el demandando Felipe Pinzón, hace parte de este de mayor extensión.

Además para hacer este trabajo la señora Revelo acudió a herramientas o elementos propios para este trabajo como fue la planta fija cuya precisión es más confiable que el supuesto GPS que utilizo el señor Peter Cabezas y por ello seguramente no le fue posible identificar el bien.

A juicio de esta togada en forma errada el señor juez, atribuye un desmesurado valor al informe presentado por el señor Jairo Peter Cabezas, el cual no dicho informo NO APORTO ningún elemento en el tema de prueba pericial. Incurriendo en una vía de hecho por inaplicación de la norma que regula el tema de la necesidad probatoria.

El señor juez dejo de lado pruebas representativas como son los mencionados documentos aportados con la demanda, la prueba testimonial y los conceptos periciales de los señor Montenegro y del señor oceanógrafo Wiest, a través de estas pruebas se logró identificar plenamente el bien propósito de la demanda, igualmente se demostró que el área que se pretende reivindicar hace parte de este predio denominado “cecilia” y que es el mismo adquirido por el señor Ricardo Reynel mediante la escritura pública No. 809.

Medios de prueba que, ante la deficiencia del concepto pericial presentado por el señor Perito Peter Cabezas, absolvieron los interrogantes planteados al referido perito.

2.3.- CONCEPTO PERICIAL emitido por el señor Perito JOSE LUIS MONTERO MONTENEGRO.

El señor juez decretó de oficio prueba pericial, para ello fue designado el señor José Luis Montero Montenegro, quien pertenece a la Lonja de Propiedad Raíz de Nariño y Putumayo y se encuentra inscrito en el R.N.A. a efectos de establecer el valor de la construcción levantada y mejoras que hay en la porción de terreno que se solicita en reivindicación y para determinar el valor de los frutos que pudo percibirse del inmueble mensualmente desde el mes de Junio de 2014 hasta la fecha.

El señor perito **JOSE LUIS MONTERO MONTENEGRO** presentó su informe cumpliendo los requisitos exigidos para ello.

Resalto del citado informe se tiene un acápite denominado "**localización**" en el cual establece e identifica el lugar donde se encuentra el predio de mayor extensión y dice: "*el predio se encuentra ubicado al Noreste con respeto al casco urbano del municipio de Tumaco, el sector limita: NORTE: Sector la Playa- El morro, ORIENTE: Zona de bosques y peña de da al mar, SUR: Capitanía de DIMAR, OCCIDENTE: Barrio la cordialidad*". También identifica el predio propósito de la reivindicación informado que: "*Se trata de una parte de un predio que se encuentra dentro de otro de mayor extensión*".

El señor perito sustentó en audiencia el concepto emitido. En dicha audiencia informo que acudió a varios documentación, dentro de esta documentación el P.O.T., material que consulto en la oficina de planeación de la alcaldía de Tumaco, se refirió a la todos los documentos consultados, entre ellos la escritura pública 809 de fecha 29/11/1995 y demás elementos.

Para controvertir el informe presentado por el señor Jairo Peter Cabezas, en punto de la identificación del predio de mayo extensión "cecilia", manifestó que a juicio con los elementos contenidos en la escritura pública donde se hace referencia a personas colindantes, con el punto de referencia de peñascos y apoyado en los otros informes periciales, utilizando elementos como fotografía aérea o recorrido del predio, a su juicio SI ES POSIBLE IDENTIFICAR el predio de mayor extensión, ofreciendo las posibilidades o formas de poder hacerlo.

Se evidencia que el señor Peter Cabezas no identifico el inmueble, pero como se dijo, no porque el predio no exista, sino porque los medios y experiencia del referido señor Cabezas no le permitieron desarrollar esta labor.

Argumentó el señor Montero que para identificar el predio, el cual según la escritura 809 está identificado en rumbos y distancias, para ubicarlo en coordenadas planas se lo podía hacer a través de un levantamiento topográfico como que el realizo la señora Cristina Revelo y con las herramientas que para ello se existen como estación de topografía fija o fotografía aérea y otros más. Concluye diciendo que si es posible ubicar e identificar el predio "Cecilia".

Este criterio pericial no fue valorado por el señor juez, del informe pericial referido se obtiene que si hay identidad entre el bien inmueble propósito de la reivindicación y el que está en posesión el señor Felipe Pinzón.

A mi juicio respetuosamente considero que el señor juez incurre en un flagrante yerro a desestimar esta prueba por ello emite fallo adverso al demandante.

2.4.- CONCEPTO PERICIAL emitido por el señor OCEANOGRFO FISICO HERNANDO WIEST LOPEZ.

Obra en el proceso un concepto pericial emitido por el señor OCEANOGRFO FISICO HERNANDO WIEST LOPEZ, quien es exfuncionario de la Armada, Capitán de Corbeta, estuvo trabajando durante muchos años en la isla de Tumaco, lo cual le permitió conocer ampliamente esta zona y su actividad se relaciona con el estudio marino. Este informe fue realizado en el mes de Agosto de 2018, aportado como prueba por la parte demandante y así, como prueba obra en el proceso.

En el informe presentado por el señor oceanógrafo de más de 25 páginas, hace un estudio de la influencia del medio marino en el predio "Cecilia", predio que como se ha dicho fue el que adquirió el señor Ricardo Reynel mediante la escritura pública No. 809 de fecha 29/11/1995.

En el acápite número 1 del concepto el señor oceanógrafo dice:

"OBETIVO: Mediante una inspección ocular, determinar la influencia del medio marino y la conformación propia de un terreno, ubicado en el sector de la isla del "Morro", barrio 20 de Julio, del Municipio de San Andrés de Tumaco, lote denominado "Cecilia" el cual tiene un superficiaria de 20 hectáreas más 8.750 metros cuadrados (20 Hectareas+8.750 m2), con base a los conceptos definidos en el decreto 2324e 1984, y también establecer en forma especifica si un área de terreno con una cabida aproximada de 1374 m2 donde se encuentra levantada una construcción de ferro concreto que tiene una área aproximada de 194 metros cuadrados.....(...)"... la cual hace parte del terreno de mayor extensión descrito en este trabajo, tiene si o no, las características de baja mar o de influencia del mundo marino, bajo la jurisdicción de la DIMAR".

Recalco que uno de los objetivos del señor OCEANOGRFO FISICO HERNANDO WIEST LOPEZ fue identificar el bien inmueble denominado Cecilia y establecer si el predio ocupado por el poseedor Felipe Pinzón con una área de 1374 m2, el cual hace parte del predio "Cecilia" tenía las características de zona de bajar mar.

Para cumplir con este propósito el señor Hernando Wiest López durante varios días en compañía del señor Ricardo Reynel hizo un recorrido por el predio, lo identifico por sus linderos, área y características. Siendo este predio el mismo que compro el señor Ricardo Reynel mediante la escritura pública No. 809 de fecha 29/11/1995.

En el acápite de "conformación del predio "Cecilia" (pagina 14 y 15 del concepto), el profesional dice, cito un aparte:

*"el predio "Cecilia" se encuentra ubicado al Noroeste de la Isla "El Morro", no tiene lindero con la línea de costa y está delimitado, **tal como está descrito en la escritura pública**, en su parte oriental con los farallones del Morro, por la parte occidental con la carreta municipal que lleva a las playas del sector turístico del EL Morro, por su parte Norte y Sur colinda con lotes de propiedad de particulares..."*

Como se puede observar en este concepto el cual es absolutamente completo y confiable, su autor es una persona experta, con una amplia trayectoria en manejo de aspectos marinos, y como lo dijo en la audiencia que conoce el predio "Cecilia" desde cuando "el general pinilla" fue a visitar esos terrenos, el cual lo atravesó en muchas oportunidades.

En la identificación del predio de propiedad del señor Ricardo Reynel lo ubica "en el sector del morro como dice la escritura pública", con sus características morfológicas, vegetaciones, linderos, etc.

De la misma forma, en el acápite 8. Del informe (página 21) el señor Oceanógrafo dice:

"Realizado el recorrido al terreno, observamos que el solicitante, señor Ricardo Reynel Santacruz ha construido una cabaña en madera, la cual se ubica a unos pocos metros antes del puente nuevo sobre la vía principal que va al morro

*...contiguo a esta cabaña en madera y al lado del hotel Dubai (antes Los Delfines) se ha construido una edificación moderna de dos plantas con terraza y cubierta tiene una área de construcción aproximada de 194 metros cuadrados, levantada y ocupando un área de aproximadamente mil trescientos setenta y cuatro metros cuadrados (1374), comprendida dentro de los siguientes linderos: **POR EL NORTE (FONDO)** en 37.40 metros lineales; por el **ORIENTE:** en 37.83 metros lineales con camino veredal que permite el acceso al interior del terreno; por el **SUR:** con calle 20 de julio que conduce al morro en 30.65 metros lineales y por el **OCCIDENTE:** en 45.52 metros lineales con propiedades del señor Ricardo Reynel Santacruz, en este lugar construcción o vivienda reside el señor Felipe Pinzón y su familia".*

Es importante que se tenga en cuenta que el señor perito oceanógrafo hizo el recorrido del predio de manera personal y directa, tanto el de mayor extensión denominado "cecilia" y lo compara con el predio de la escritura pública 809, en la audiencia de sustentación del concepto, dijo que con base en ese recorrido, el plano levantado por la señora Cristina Revelo y otros documentos, estudios, su experiencia y demás elementos, le fue posible ubicar e identificar el predio y que corresponde al terreno a que refiere la escritura 809, de fecha 29/11/1995 adquirido por el señor Ricardo Reynel.

También conceptuó y probó el señor perito que la construcción de ferroconcreto es donde vive el señor Felipe Pinzón y su familia y dice que hace parte del predio recorrido por el, denominado "Cecilia" y lo describe e identifica plenamente con sus mejoras.

Esta prueba pericial, realizada por un experto, ofrece fundamentales elementos de juicio para que el señor juez sin lugar a dudas declare que el predio pretendido en reivindicación corresponde al que está en posesión el señor Felipe Pinzón y que fue relacionado en el hecho sexto de la demanda así:

*“SEXTO.- El área ocupada por los querellados y que es objeto de la reivindicación está comprendida dentro de los siguientes **LINDEROS ESPECIALES: POR EL NORTE (FONDO)** en 37.40 metros lineales; por el **ORIENTE:** en 37.83 metros lineales con camino veredal que permite el acceso al interior del terreno; por el **SUR:** con calle 20 de julio que conduce al morro en 30.65 metros lineales y por el **OCCIDENTE:** en 45.52 metros lineales con propiedades del señor **RICARDO REINEL SANTACRUZ”** .*

A través de este concepto pericial de alto grado de confiabilidad, se fue identificado el predio comprado por el señor Ricardo Reynel a través de la escritura pública No. 809, como también se identificó el predio o área de terreno ocupada por el señor Felipe Pinzo, se dijo que es una área de 1374 m².

El señor juez, no tuvo en cuenta esta prueba como elemento de convicción para resolver sobre este elemento estructural de la acción de dominio **y aun que esta demostrado que el predio objeto de reivindicación es el mismo que tiene el poseedor**, el que fue recorrido por el señor oceanógrafo, el que está contenido en la escritura pública No. 809, dicha declaración no fue dada, ya que erradamente el señor juez no le otorgó valor probatorio en este aspecto al concepto emitido por el señor OCEANOGRAFO FISICO HERNANDO WIEST LOPEZ.

2.5.- AUSENCIA DE VALORACION PROBATORIA de LA PRUEBA DOCUMENTAL arrimada al proceso.

A juicio de esta togada el señor juez no le otorgo valor probatorio al caudal de prueba documental allegada al proceso. Obra en el proceso, entre otros, los siguientes documentos:

- a.-) Certificado de tradición del folio de matrícula inmobiliaria No. 252 00091, anexo a la demanda.
- b.-) Escritura Pública No. 6 del 3 de enero de 1963 de la Notaría Única de Tumaco, en que se protocoliza la resolución número 357 del 17 de octubre de 1962, de la adjudicación de inmueble denominado “cecilia”.
- c.-) Escritura Pública No. 380 del 28 de diciembre de 1976, de la notaría única de Tumaco, venta del predio “CECILIA” de Alfonso Cortés Cajiao a Nectario López Urbano.
- d.-) Escritura Pública No. 809 del 29 de noviembre de 1995 de la Notaría Única de Tumaco, a través de la cual el señor Nectario López Burbano le vende a Ricardo Reynel Santacruz del predio “CECILIA”.

e.-) Querellas interpuestas por Ricardo Reynel en su calidad de propietario del bien inmueble denominado "cecilia", relacionados con perturbación a la posesión.

f.-) El informe pericial del oceanógrafo físico Luis Hernando Wiest, de agosto del 2018, realizado para "determinar la influencia del medio marino y la conformación propia de un terreno urbano", el cual además de estudiar el tema de influencia marina, también identifico y ubico plenamente tanto el bien de mayor extensión, como el que es objeto de reivindicación. Aspecto que fue valorado probatoriamente por el señor juez.

g.-) Estos documentos y los otros allegados al proceso, le permiten al señor juez identificar el predio adquirido por el señor Ricardo Reynel a través de la escritura pública, su ubicación, linderos, etc. Esta prueba documental, demuestra que el área de terreno tomado y/o usurpado por el señor Felipe Pinzón, hace parte del predio de mayor extensión ubicado en el sector del morro, denominado "cecilia", estando debidamente ubicado, identificado y caracterizado por su vegetación, uso de suelos, etc.

Considera muy respetuosamente la suscrita que el valioso aporte probatorio que produce la prueba documental allegada no fue valorado en debida forma, distando del ejercicio que debe hacer el jugador al aplicar la sana critica, razonabilidad y juicio de apreciación probatoria.

Por ello ruego a los honorables magistrados revisar a profundidad estas pruebas, lo cual llevara a concluir que existe prueba que identifique el predio pretendido en reivindicación y que existe congruencia con el predio que está en posesión del demandado.

2.- DESCONOCIMIENTO DE LA PRUEBA TESTIMONIAL

Existen varias definiciones acerca del vocablo "prueba".

Para Carrara en términos generales prueba *"es todo lo que sirve para darnos certeza acerca de la verdad de una proposición"*.

En este acápite me voy a referir a la prueba testimonial que milita en el proceso y que a juicio de esta profesional no fue objeto de valoración.

La prueba testimonial. Lo que se busca a través de la declaración de testigos es que den a conocer los hechos y circunstancias en que se fundan la demanda a efectos de obtener éxitos en las pretensiones incoadas.

En el caso sub examine, rindieron declaraciones varios testigos cuyas versiones e información suministrada fue diáfana, coherente, veraz e imparcial.

No obstante, Dicha imparcialidad y coherencia, NO FUE OBJETO DE VALORACION probatoria.

Para el efecto cito a partes de lo considerado por el señor juez:

PAGINA 31

*“Finalmente, si bien los testigos depusieron sobre temas relacionados con la propiedad, de un lado, y la identidad del bien por el otro, allende a las tachas formuladas por los apoderados de los demandados y el ministerio de defensa, sus dichos no tienen consistencia técnica sino que se refieren a **observaciones no expertas realizadas por los mismos, eso sí, a lo largo de varios años pero básicamente con la consciencia de ser el predio el mismo de la escritura**, como una opinión, como una valoración dentro de su conocimiento no experto, **pero no se trata de observaciones técnicas que permitan establecer la identidad del predio**. Es decir, una vez más, nos encontramos con observaciones en campo y no con una forma de conectar lo establecido en los instrumentos públicos respectivos y un punto específico en el campo”.*

Resaltos fuera de texto.

En la cita, se observa una contraposición, si bien es cierto se reconoce que los testigos describieron y ubicaron debidamente el bien objeto del litigio y el de mayor extensión, por el conocimiento que tiene por muchos años de que es el mismo de la escritura No. 809. También se descalifican estos testimonios bajo el argumento que **no son técnicos ni expertos estas delaciones no tiene valor probatorio**.

Aclarando que los testigos, BONNY PATRICIA REYNEL, hija del demandante, señor BALVINO GUTIERREZ y Ramón Reynel, no fueron citados como testigos técnicos, de ahí que, ellos rindieron su declaración simple, llana, dando cuenta y razón de los hechos en que se funda la demanda y no de lineamiento técnico,

Realmente resulta contrario a los principios de valoración probatoria, afirmar que por el hecho de que un testigo no es experto o técnico, sin que se le haya citado como tal, su conocimiento, información y aporte al esclarecimiento del asunto no le sea útil al fallador.

A mi juicio la prueba testimonial tiene un alto grado de aporte probatorio, los testigos identificaron plenamente el predio, es así, que existe la declaración de la señora BONNY PATRICIA REYNEL, hija del demandante, del señor BALVINO GUTIERREZ, agente marítimo ex funcionario de la DIMAR, el señor RAMON REYNEL de profesión contador.

Dicho testimonio contribuye a establecer que el predio de mayor extensión es de propiedad el demandante, que la porción o área que se pretende reivindicar hace parte del mismo y que corresponde al adquirido mediante la escritura pública No. 809 de fecha 29 de Noviembre de 1995

La señora Patricia Reynel informo todos los pormenores de la compra del bien, su ubicación, los diferentes actos de dueño, dijo como el señor Felipe Pinzón tomo posesión del área reclamada, informo como su padre presento querellas para tratar de recuperarlo, informo sobre los diferentes recorridos realizados al predio para identificarlo plenamente por su área características y linderos, etc.

Informo con mucha certeza que el predio adquirido por la escritura pública 809 es el mismo sobre el cual ejerce la propiedad su padre, que no hay otro bien en Tumaco de las mismas características, que está plenamente identificado por que ella ha acompañado a los topógrafos y funcionarios, quienes han efectuado el recorrido del bien, por ejemplo con el señor Oceanógrafo, la topógrafa Cristinas Revelo, el señor Balvino Gutiérrez, etc. concluyendo que es el predio ocupado por su padre.

Igualmente dio a conocer el señor Balvino Gutiérrez que conoce el predio, que conoce los linderos y registros de la escritura pública No. 809, por que el señor Ricardo Reynel le ha consultado sobre el tema marítimo, porque tenía algunas inquietudes sobre sus linderos, el señor Balvino ha recorrido el terreno lo identifico plenamente y lo relaciona con el predio que dice la escritura pública No. 809

Dijo que conoce al señor Felipe Pinzón, sabe que construyó su edificio en terrenos de propiedad de Ricardo Reynel, ha recorrido el predio "cecilia", en su calidad de ex funcionario de la DIMAR ha tenido la oportunidad de dirimir asuntos de tierras de baja mar y solicitudes de particulares sobre concesión, dijo conocer desde el año 1997 el terreno, los linderos del predio denominado "Cecilia" por el señor Ricardo Reynel le expresado inquietudes sobre el predio, etc.

Resulta desafortunado para los efectos de una razonada valoración probatoria que el señor juez haya disminuido, casi dejado de lado el aporte de los testigos en la identificación del inmueble, su ubicación, su congruencia con el que se pretende reivindicar y el que está en poder del señor Felipe Pinzón.

Se incurre en un yerro al dejar de lado la abundante prueba testimonial, ya que, si el señor juez le hubiera adjudicado el valor probatorio que se merece, seguramente que el fallo no será adverso, porque si demostró que EXISTE IDENTIDAD entre el predio PRETENDIDO EN REIVINDICACION y el POSEIDO por el demandado.

3.- SOBRE EL PROBLEMA JURIDICO Y FIJACION DEL LITIGIO

Cito lo pertinente de la PAGINA 3 de la sentencia

“2. PROBLEMA JURÍDICO. Los problemas jurídicos que se desprenden de este recuento se pueden resumir en las siguientes preguntas: ¿El demandante tiene el derecho a reivindicar el inmueble que se reclama? ¿Alguno de los demandados tiene la obligación de restituir el inmueble que se reclama? Y ¿El bien que se reclama es un bien de uso público propiedad de la nación?”

O tal como quedó en fijación del litigio: “Se debe determinar si el bien objeto de reivindicación es de naturaleza privada o pública; si existe nulidad de la Resolución 357 del 17 de octubre de 1962 por parte del Tribunal Administrativo de Nariño; si no es posible determinar la precitada nulidad, establecer quién es el dueño del terreno materia de reivindicación; si los poseedores obraron de buena o mala fe; el valor de las mejoras y frutos del inmueble.””.

Como parte final de estos reparos, manifiesto que decantando los interrogantes planeados por el señor juez en esta Litis, teniendo en cuenta el caudal probatorio arrojado al proceso, y si el señor juez hubiera efectuado una valoración probatoria adecuada y ajustada a la ley, asignando el real valor que cada una de las pruebas y en su conjunto tienen, se habría podido resolver así:

El demandante demostró ser el propietario legítimo del predio de mayor extensión y por ende el que fue usurpado por el señor por ello tiene LEGITIMACION EN LA CAUSA para incoar la acción de dominio y pretender reivindicar el área de 1374 del que esta Felipe pinzón denominado “Cecilia”, estando debidamente ubicado, identificado en posesión el demandado FELIPE PINZON, quien está obligado a reivindicar al señor Ricardo Reynel el área de terreno usurpada, por haberse acreditado que es el poseedor

Calidad que FUE ACEPTADA en interrogatorio de parte, es decir confesó, lo cual en principio, de acuerdo a la reiterada jurisprudencia se ha dicho que: una vez el demandado confiesa ser el poseedor, el juez esta relegado para establecer los otros elementos estructurales de la acción de dominio, salvo que tenga alguna duda. Sin embargo para el caso sub análisis el señor juez opto por establecer los otros elementos.

Además se ha demostrado que el señor Felipe Pinzón tiene la calidad de poseedor, calidad que fue aceptada en interrogatorio de parte, así lo indicaron los testigos, en su calidad de poseedor fueron instauradas en su contra las diferentes querellas y a través de los diferentes medios de prueba allegados.

Quedo demostrado que el predio objeto del litigio es un predio de naturaleza privada, NO ES zona de baja mar. Esto es que a través de la escritura pública No. 809 del 29/11/1995 el señor Ricardo Reynel lo compro y empezó a realizar actos de señor y dueño, esto fue demostrado a través de los testimonios, documentos y medios de prueba que militan en el proceso.

También se demostró que NO EXISTE la plurimencionada sentencia de NULIDAD, supuestamente emitida por el Tribunal Administrativo de Nariño en Enero de 1968 y que anula de la Resolución 357 de fecha 17/12/1962.

De la misma manera a juicio de esta togada, quedo demostrado a través de la prueba testimonial y demás documentos aportados, que el señor Felipe Pinzón ACTUO DE MALA FE, por tanto está obligado a reconocer los frutos civiles que hubiera podido producir el bien usurpado por él.

Por lo anteriormente expuesto, de la manera más respetuosa solicito a los Señores Honorables Magistrados del Tribunal De Distrito Judicial de Pasto, sala de Decisión Civil-Familia, REVOCAR en su totalidad el fallo proferido por el señor juez Segundo Civil del Circuito de Tumaco y proferir sentencia sustitutiva accediendo a las pretensiones incoadas en la demanda.

Para todos los efectos recibo notificaciones en el correo electrónico abogaluzma1961@hotmail.com

En estos términos sustento el recurso formulado

Sin otro particular,

De ustedes señores Honorable Magistrada,

Atentamente,

Pasto, Abril 7 de 2021

Atentamente,



LUZ MARINA RODRÍGUEZ TRIANA
Abogada parte demandante