



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO

Ibagué, cinco (5) de julio de dos mil veintidós (2022)

Radicación: 73001-31-03-005-2022-00140-00

Accionante: RAÚL ANTONIO DURÁN GUTIERREZ

Accionada: JUZGADO OCTAVO CIVIL MUNICIPAL DE IBAGUÉ

Asunto: SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

I. ANTECEDENTES

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela promovida por el señor RAÚL ANTONIO DURÁN GUTIERREZ en contra de las decisiones contenidas en los autos de fechas 7 de marzo, 7 de abril y 6 de junio del año en curso proferidas por el **JUZGADO OCTAVO CIVIL MUNICIPAL DE IBAGUÉ**.

A través de su escrito manifiesta el accionante que interpone la presente acción de tutela; a fin de evitar un perjuicio su Derecho de Propiedad amenazado por las decisiones emitidas por el Juzgado Octavo Civil Municipal de Ibagué; el 7 de marzo, 7 de abril y 6 de junio de 2022, en las que se ordena de plano entregarle al señor JOSE EVERARDO DEVIA el apartamento ubicado en el segundo piso de su vivienda so pena de proceder al retiro de los bienes forzosamente.

Lo anterior, atendiendo a que se encuentra legitimado para oponerse a la entrega ordenada a favor del señor JOSE EVERARDO DEVIA y por tanto a la sentencia emitida el 20 de febrero de 2013, aclarada mediante auto del 4 de marzo de 2013 dentro del proceso de restitución de inmueble que cursa en el juzgado accionado radicado mediante número 73001400300820080003500.

En efecto la orden de entrega del apartamento ubicado en el segundo piso del inmueble de su propiedad, ordena se haga a favor del señor JOSE EVARISTO DEVIA en calidad de poseedor; sin haber sido valorado el fallo de primera y segunda instancia emitido en el proceso de pertenencia con radicado 730011030022040038100; que cursó en el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Ibagué que negó la calidad de poseedor, confirmada por la Sala Civil del H. Tribunal Superior de Ibagué con Ponencia de Doctora Astrid Valencia. Así mismo, desconociendo su Derecho a intervenir en el proceso de restitución de inmueble arrendado en calidad de tercero, desconociendo el artículo 17 del Código Civil; artículos 60, 68 y 308 del C. G. del P, violentando sus Derechos Fundamentales a la Defensa, al Debido Proceso y el Acceso a la Administración de Justicia.



I. HECHOS Y PRETENSIONES

1. En el año de 1998 fallece el señor DIONISIO DEVIA DEVIA (Q.E. P.D.) quien era el propietario del inmueble ubicado en la carrera 4ª N° 30-18 de la ciudad de Ibagué, identificado con matrícula inmobiliaria N° 350-18595; sólo hasta el año 2006 el señor JOSE EVERARDO DEVIA ante el Juzgado Civil del Circuito de Chaparral-Tolima; demandó a los herederos en proceso de declaración de existencia de sociedad comercial de hecho con el finado, alegando que le correspondía el 50% del inmueble. El proceso terminó porque declararon probada la excepción previa de inepta demanda y hasta allí llegó su pretensión.
2. Teniendo en cuenta que los herederos se enteraron de que su padre había dado en arrendamiento al señor JOSE EVERARDO DEVIA; el apartamento que se ubicaba en el 2º piso del inmueble ubicado en la carrera 4ª N° 30-18 de la ciudad de Ibagué, constituyeron prueba sumaria testimonial y para el año 2008 la señora Fabiola Lasso Sánchez en representación de los herederos menores de edad de Dionisio Devia Devia, presentó demanda de restitución de inmueble arrendado sobre ese apartamento por mora en el pago de la renta; cuyo conocimiento correspondió al Juzgado Octavo Civil Municipal de Ibagué.
3. Toda vez que la causal era mora en el pago, se ordenó la consignación de los cánones debidos. No obstante, el demandado JOSE EVERARDO DEVIA no aceptó su calidad de arrendatario y se negó a dar cumplimiento a lo ordenado por el Juzgado Octavo Civil Municipal de Ibagué. El 3 de junio de 2009 se dictó sentencia decretándose la terminación del contrato de arrendamiento y se llevó a cabo el lanzamiento del demandado el 31 de agosto del mismo año.
4. Basándose el demandado en la referida sociedad comercial de hecho, interpuso acción de tutela negada en primera y segunda instancia. No obstante, por vía de Revisión; la Corte Constitucional seleccionó dicha tutela y mediante fallo del 4 de febrero de 2010; ordenó al Juzgado Octavo Civil Municipal de Ibagué revocar la sentencia del 3 de junio de 2009 por haber incurrido en vías de hecho y escuchar los argumentos del demandado (José Everardo Devia) en aras de proteger su Derecho a la Defensa.
5. En consecuencia, el 20 de febrero de 2013 se emite nuevamente fallo, declarando prospera la excepción de Inexistencia del Contrato de Arrendamiento, ordenando la restitución de los Derechos del demandado antes de la diligencia de entrega del 31 de agosto de 2009. Por solicitud del apoderado



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

de la parte pasiva, el 4 de marzo de 2013 aclaran el fallo, indicando que se restituyen cualesquiera que sean los derechos que el demandado tenga sobre el inmueble, le serán rehabilitados de manera inmediata.

6. En el año 2014, el señor JOSE EVERARDO DEVIA inicia proceso de pertenencia sobre el apartamento del segundo piso ubicado en la carrera 4ª # 30-18 contra los herederos del señor DIONISIO DEVIA DEVIA (Q.E.P.D.). mediante fallo del 16 de febrero de 2017 el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Ibagué, niega las pretensiones ante la ausencia de prueba para ganar la prescripción adquisitiva de dominio, indicando que tuvo la posesión, pero la perdió. Apelado el fallo; el 7 de febrero de 2018 se confirma el fallo de primera instancia por las razones expuestas en audiencia respectiva distintas a las indicadas por el A quo, por parte del H. Tribunal Superior de Ibagué, Sala Civil M.P Dra. Astrid Valencia Muñoz.
7. Adicionalmente, manifiesta el accionante que debido al proceder doloso y de mala fe con la justicia, le ha sobrevenido al señor JOSE EVERARDO DEVIA un proceso penal por el Delito de FRAUDE PROCESAL que cursa en etapa de Juicio Oral ante el Juzgado Sexto Penal del Circuito de Ibagué con radicado 73001600043220130228000.
8. En pro de sus pretensiones, el señor JOSE EVERARDO DEVIA, tras varias diligencias infructuosas, nuevamente solicita la entrega del apartamento del segundo piso del inmueble multicitado al Juzgado Octavo Civil Municipal de Ibagué.
9. Para el año 2015, mediante Escritura Pública N° 1696 del 29 de julio de 2015 de la Notaria Tercera del Círculo de Ibagué, el accionante RAÚL ANTONIO DURAN GUTIERREZ adquiere por compraventa el inmueble identificado con Matricula Inmobiliaria 350-18595 del que hace parte el lote y casa de habitación que en este se edifica.
10. Es así como el Juzgado Accionado, lo vincula de facto a través del auto del 6 de junio del año en curso, en el que ordena se haga entrega del apartamento ubicado en el 2º piso de la carrera 4ª # 30-18 al señor JOSE EVERARDO DEVIA, sin importar que la sentencia emitida por ese Despacho no tiene efecto erga omnes y que nunca fue parte en el proceso que se profirió.



11. El desconocimiento por parte del Juzgado Accionado de las circunstancias fácticas y jurídicas que recaen sobre el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 350-18595 ubicado en la carrera 4ª #30-18 de propiedad del accionante, a fin de ejecutar un fallo en su contra, tiende inexorablemente a desconocer y apartarse de las garantías constitucionales y Derechos Fundamentales que recaen a su favor, violando de igual forma el Derecho a la Propiedad Privada y la Ley.
12. Recalca que se le está vulnerando su Derecho a la Defensa, por cuanto el accionado le niega la posibilidad de intervenir en el proceso bajo el argumento de que no hace parte del mismo; insistiendo en que se cumpla la arbitraria orden, entregando el apartamento a quien no tiene ningún Derecho sobre este.
13. Argumenta el accionante, que la vinculación de facto por parte del accionado, lo hace en providencia del 6 de junio de 2022 en el que ordena definitivamente la entrega del apartamento al señor JOSE EVERARDO DEVIA por cuanto sobre dicha providencia no caben más recursos, que se encuentra en manos de la señora CIELO TOVAR o de quien se encuentre ocupando el inmueble, so pena de proceder al retiro forzoso de los bienes.
14. Ante dicha vinculación, es que nace la imperiosa necesidad de incoar la presente acción de tutela y especialmente la urgencia de solicitar la suspensión de la diligencia fijada para el 23 de junio de 2022, como medida provisional.
15. Lo afirmado surge, por cuanto el Juzgado Accionado mediante providencia del 7 de marzo de 2022, para continuar con la diligencia de entrega del apartamento ubicado en el segundo piso de la carrera 4ª #30-18 de esta ciudad a favor del señor JOSE EVERARDO DEVIA, en manos de la señora CIELO TOVAR o quien se encuentre ocupando el inmueble; fija el día 23 de junio del año en curso a las 9:00 a.m. Providencia que fue recurrida dentro del término legal.
16. En el mencionado recurso, el accionante actuando en causa propia solicita al Juzgado Octavo Civil Municipal de Ibagué revoque la providencia y en tal forma, deniegue la diligencia de entrega por cuanto debe ampararse su Derecho al Debido Proceso y a la Propiedad.

Lo expuesto, por cuanto el apoderado del señor JOSE EVERARDO DEVIA luego de que se levantara la medida cautelar de suspensión que recaía sobre la diligencia de entrega decretada dentro del proceso posesorio incoado por el aquí



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

accionante, solicita nueva fecha para continuar con la entrega. Proceso que si bien es cierto fue denegado, dentro del mismo ratifican la posesión y dominio sobre el bien objeto de entrega por parte del demandante DURAN GUTIERREZ. Por ende, reitera su solicitud de negar la entrega del bien y en su escrito pone de presente las resultas del proceso de pertenencia incoado. (Fallo del 16 de febrero de 2017 del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Ibagué, en el que niega las pretensiones ante la ausencia de prueba para ganar la prescripción adquisitiva de dominio; y fallo del 7 de febrero de 2018 donde se confirma el fallo de primera instancia por las razones expuestas por parte del H. Tribunal Superior de Ibagué, Sala Civil M.P Dra. Astrid Valencia Muñoz)

17. En auto del 7 de abril del año en curso, es resuelto el recurso sin ninguna motivación, más que rechazarlo por cuanto el memorialista, hoy accionante, no hace parte de ninguna de los extremos de la litis.
18. Con ocasión de lo anterior, el accionante nuevamente radica recurso de reposición contra el auto del 7 de abril de 2022 en calidad de adquirente del inmueble solicitando su reconocimiento como interviniente; en concordancia con el artículo 60 y 68 del C. G. del P, solicitando se revoque el auto y en su lugar se emita la decisión que en Derecho corresponda, generando una decisión legal que reconozca el Derecho a la propiedad privada en el ámbito de su protección y la dignidad humana , por cuanto en la sentencia emitida en ninguno de sus apartes se ordena la restitución por persona indeterminada.
19. En auto del 6 de junio del año en curso, resuelven de manera desfavorable al accionante indicando que existe sentencia ejecutoriada y en firme dentro del proceso de restitución de inmueble arrendado, y la entrega ordenada para el 23 de junio corresponde al obediencia de lo allí ordenado. Entonces resulta improcedente vincularlo como litisconsorte facultativo en el proceso sentenciado.

Como consecuencia de lo anterior, solicita se acceda de manera concreta a las siguientes **pretensiones**:

- Solicita que se tutelen los derechos vulnerados conforme a lo narrado dentro de la presente acción de Tutela.
- Para los fines anteriores, solicita se ordene al Juzgado Octavo Civil Municipal de Ibagué, dejar sin efectos las decisiones emitidas en autos del 7 de marzo, 7 de abril y 6 de junio de 2022; en aras de que se abstenga de continuar con la diligencia de entrega ordenada en sentencia emitida dentro del proceso de restitución de inmueble arrendado, o bien dicte las que en derecho corresponda.



II. TRÁMITE PROCESAL

Una vez recibida la petición de tutela, el Despacho mediante proveído del 21 de junio de 2022; dispuso:

- Conceder la medida cautelar solicitada, ordenando al accionado suspender la diligencia de entrega programada para el día 23 de junio de 2022 a las 9:00 A.M, del bien inmueble apartamento piso 2, ubicado en la Carrera 4 No. 30–18 de la ciudad de Ibagué, y que se identifica con Matrícula Inmobiliaria No. 350–18595; decretada dentro del proceso 73001-40-03-008-2008-00035-00.
- La admisión de la acción contra el Juzgado Octavo Civil Municipal de Ibagué, y a su vez, para que remita el link del proceso 73001-40-03-008-2008-00035-00.
- Remisión de los fallos emitidos por el Juzgado Primero y Segundo Civil del Circuito, ambos, pertenecientes al Circuito de Chaparral, con ocasión de la declaración de sociedad comercial de hecho entre Dionisio Devia y José Everardo Devia.
- Remisión del fallo emitido por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Chaparral, en sucesión de los herederos de Dionisio Devia
- Requerir al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Ibagué, para que remita el link del proceso 73001-31-03-002-2014-00380-00.7.
- Solicitar al Juzgado Sexto Civil del Circuito de Ibagué, para que remita el link del proceso 73001-31-03-006-2017-00126-00.
- Vincular como partes interesadas a la señora Cielo Tovar y al señor José Everardo Devia.
- Comisionar a la Dependencia Judicial Accionada, para que notifique a las partes interesadas en el proceso y a quienes puedan verse afectados con las futuras decisiones que se tomen en la presente acción de tutela, para que, en el término de dos (2) días se pronuncien sobre los hechos expuestos en escrito de tutela.
-



- Solicitar al Juzgado Sexto Penal del Circuito de Ibagué, para que informe, si está cursando denuncia penal y el estado a la fecha, de las actuaciones surtidas contra el señor José Everardo Devia

III. RESPUESTA DE LA PARTE ACCIONADA

JUZGADO OCTAVO CIVIL MUNICIPAL DE IBAGUÉ

Informan que por reparto correspondió a ese Despacho; la demanda de restitución promovida por Fabiola Lasso Sánchez en representación de Duver Dionicio y Daniela Devia Lasso, en contra de José Everardo Devia, admitida mediante auto de enero 28 de 2008.

Surtidas las etapas procesales de rigor, el 30 de enero de 2009, se profirió sentencia por medio de la cual se declaró terminado el contrato de arrendamiento y se ordenó la restitución del bien. El 31 de agosto de 2009, la inspección de policía comisionada entregó el inmueble.

En sentencia proferida por la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional con ponencia del H. Magistrado Jorge Ignacio Pretelt Chaljub declaró la nulidad de todo lo actuado en el proceso de restitución y ordenó proferir una nueva sentencia atendiendo lo considerado en la providencia de revisión. Así las cosas, obedeciendo las disposiciones de la Corte y surtidas, nuevamente, las etapas procesales, el 30 de noviembre de 2011, se profiere sentencia negando las pretensiones de la acción. **(sic)**

Finalmente, en auto de mayo 21 de 2015, se reiteró que el inmueble debe devolverse a José Everardo Devia quien se le despojó con ocasión a la sentencia proferida el 30 de enero de 2009. Lo cierto es que debe restablecerse los derechos que acontecían antes del 30 de enero de 2009.

Para finalizar, expresa el Despacho accionado que la presente acción de tutela no cumple con el requisito de subsidiariedad, ya que el accionante cuenta con la acción reivindicatoria y/o posesoria, si en su sentir el señor José Everardo Devia no debe permanecer en el inmueble.

Indican que con hontanar en el proceso de restitución se han proferido sentencias de tutela, enumerando 8 desde el año 2009 hasta el año 2016 en total.



JOSE EVERARDO DEVIA

A través de su apoderado, con relación a los hechos de la tutela; solicita sea negada por cuanto el **ABOGADO HERNANDEZ MADRIGALHA** ADELANTADO MULTIPLES TUTELAS, A SABER:

A –ACCIÓN DE TUTELA formulada por el Abogado HERNANDEZ MADRIGAL en representación de FABIOLA LASSO y otros, radicación 73001-3103-005-2013-00086-00.

B –ACCIÓN DE TUTELA de CIELO COLOMBIA TOVAR BRIÑEZ contra la INSPECCIÓN PERMANENTE CENTRAL PRIMERO TURNO y JUZGADO OCTAVO CIVIL MUNICIPAL radicación 73001-3103-001-2014-00011-00.

C –ACCION DE TUTELA de PEDRO LUIS CASTAÑEDA contra la INSPECCIÓN PERMANENTE CENTRAL DE IBAGUE, radicación 73001-3103-002-2014-00022-00

D –ACCION DE TUTELA DE PEDRO LUIS CASTAÑEDA, JAEL DEVIA MORA y DIANA FRANCY DEVIA GUERRERO contra el JUZGADO OCTAVO CIVIL MUNICIPAL, radicación 73001-3103-001-2016-00072-00

E –ACCIÓN DE TUTELA de PEDRO LUIS CASTAÑEDA RINCON y DIANA FRANCY DEVIA GUERRERO contra el JUEZ 8º. CIVIL MUNICIPAL DE IBAGUE.

CIELO TOVAR

Guardo Silencio

IV. CONSIDERACIONES DEL JUZGADO

a. Competencia

Se encuentra debidamente radicada en este despacho conforme lo disponen los artículos 86 de la Constitución Política, 37 del Decreto Ley 2591 de 1991 y el numeral 2º del artículo 2.2.3.1.2.1 del decreto 1069 de 2015, modificado por el decreto 333 de 2021.

b. Problema Jurídico.

¿Se vulneran al accionante los Derechos Fundamentales a la Defensa, al Debido Proceso y el Acceso a la administración de Justicia al no admitir su vinculación como litisconsorte facultativo en la diligencia de entrega de un segundo piso ubicado en la carrera 4ª N° 30-18 de la ciudad de Ibagué, cuya propiedad la ostenta el



accionante, por cuanto la orden se erigió en una sentencia ejecutoriada y en firme en cuya relación jurídico-procesal no fue parte?

¿Incorre el Despacho en una vía de hecho al continuar con la ejecución de una sentencia emitida en el trámite de un proceso abreviado de restitución de inmueble arrendado, cuya relación jurídico procesal y fundamentos fácticos no continúan vigentes con ocasión de la venta del inmueble materia de restitución, teniendo como fundamento únicamente la presunta calidad de poseedor de la persona a cuyo favor se hace la restitución, omitiendo la valoración de la prueba allegada en la que se desvirtúa tal calidad?

¿Incorre el Despacho accionado en una vía de hecho al continuar con la ejecución de una sentencia en la que se ordena la entrega de un bien (apartamento segundo piso de inmueble ubicado en carrera 4ª N°30-18) que no existe como apartamento per se por cuanto no se encuentra sometido a Reglamento de propiedad horizontal, ni es posible dividir o individualizar de manera independiente, sin que hasta el momento el Juzgado lo haya identificado conforme lo determina la ley –art. 308 # 2 C. G. del P.?

c. Del asunto a tratar:

En el presente asunto, se debe determinar si en el caso sometido a estudio existe vulneración a los Derechos Fundamentales de Defensa, Debido Proceso y acceso a la Administración de Justicia alegados por el tutelante, con ocasión de las vías de hecho en las que incurren el accionado en sus providencias judiciales.

4.1 Inmediatez

La tutela debe ser promovida en un tiempo razonable, de acuerdo con el artículo 86, su fin es la protección inmediata de los derechos vulnerados, en este caso se tiene que ha sido presentada en un tiempo razonable, habida cuenta que la decisión que se ataca y contra la cual no proceden más recursos fue proferida el 6 de junio de 2022.

4.2 Subsidiaridad

La Constitución Política reconoce un carácter residual a la acción de tutela, en tanto dispone que aquella procederá siempre que no existan otros medios de defensa judicial a los cuales pueda acudir la persona para demandar la protección de sus derechos fundamentales amenazados o conculcados.



En este caso el accionante, una vez le prometieron la enajenación mediante documento privado del 24 de septiembre de 2014, encontrándose legitimado por haber ejercido la posesión tranquila e ininterrumpida por más de un año completo solicita como medida cautelar innominada la suspensión de la diligencia de entrega materia de estudio; dentro de una acción posesoria contra el señor JOSE EVERARDO DEVIA, el cual inicialmente se inicia en el Juzgado Sexto Civil del Circuito y posteriormente se remite al Juzgado Primero Civil del Circuito de esta ciudad por pérdida de la competencia. RAD: 73-001-31-03-001-2019-00178-00

Una vez terminado el proceso posesorio, levantada la medida cautelar, y emitido el auto del 7 de marzo de 2022 por el Juzgado accionado, en el cual fija la fecha para la ejecución de la sentencia a través de diligencia de entrega del apartamento del segundo piso (23 de junio de 2022) en manos de quien se encuentre so pena de retiro forzoso de bienes; el accionante solicita hacerse parte dentro del proceso de restitución de inmueble arrendado,- EN CONDICION DE PROPIETARIO (Escritura Pública 1696 del 29 de julio de 2015, anotación 28 certificado de tradición del predio identificado con matrícula inmobiliaria 350-18595) y EN CALIDAD DE LITISCONSORTE FACULTATIVO,- solicitud que fue rechazada de plano el 7 de abril de 2022, recurrida y resuelta el 6 de junio de 2022. Por lo que, la tutela no se presenta como mecanismo principal, sino como herramienta residual, dado el agotamiento de los que el accionante tenía a su alcance.

4.3 La acción de Tutela frente a decisiones judiciales:

Se tiene que la acción de tutela en los términos del artículo 86 de la Constitución Política Colombiana, vigente a partir de 1991 y reglamentada por los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, procede como mecanismo definitivo e inmediato de los derechos constitucionales fundamentales, a falta de un medio alternativo de defensa judicial, idóneo y eficaz, esto es, que posea igual o mayor efectividad que la tutela para lograr la protección del derecho vulnerado o amenazado por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares excepcionalmente.

Es decir, procede cuando el afectado no cuenta con otros medios de defensa judicial de comprobada eficacia para el restablecimiento de sus derechos fundamentales, salvo que la intervención transitoria del juez constitucional se requiera, para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable y grave, lo anterior en concordancia con lo dispuesto por el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, que determina como improcedencia de la acción constitucional la presencia de otros recursos o medios de defensa judicial, los cuales deben ser apreciados en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante.



Esta acción Constitucional, procede contra providencias judiciales de manera excepcional y subsidiaria, cuando el afectado no disponga de otro medio judicial idóneo para proteger un derecho fundamental vulnerado o amenazado, o cuando existiendo otro medio de defensa judicial, éste no sea igualmente eficaz que la tutela para la protección de sus derechos, o que el afectado la utilice para evitar un perjuicio irremediable.

En vista de lo anterior y contrario a lo que indica el accionado, cuando advierte que el accionante RAUL DURAN GUTIERREZ tiene como mecanismo de defensa el proceso reivindicatorio contra el señor JOSE EVARISTO DEVIA; observa el Despacho que la acción reivindicatoria fue establecida para que el dueño de una cosa pueda reclamar la posesión que está en poder de otro, para que este se la restituya. Cuestión que no ocurre en el caso de marras; por cuanto el inmueble identificado con MI 350-18595 está en manos del propietario y a la fecha la posesión no la ha perdido.

Acorde con lo anterior, la Corte Constitucional sistematizó y unificó los requisitos de procedencia y las razones o motivos de procedibilidad de la tutela contra sentencias y providencias. En aquella oportunidad señaló, que los requisitos de procedencia de la tutela contra providencias judiciales hacían referencia a aquellas circunstancias que tienen que estar presentes para que el Juez Constitucional pueda entrar a estudiar y decidir este tipo de pretensiones tales como:

- “a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia Constitucional. (...)
- b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio ius fundamental irremediable.
- c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. (...)
- d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora. (...)
- e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible. (...)



f. Que no se trate de sentencias de tutela. (...)"

4.4 Del Caso Concreto.

En el caso que nos ocupa, se cuestiona por el accionante la vulneración a los Derechos Fundamentales al Debido Proceso, a la Defensa y el Acceso a la Administración de Justicia por cuanto al solicitar ser escuchado y ser parte en calidad de litisconsorte facultativo al haber adquirido el inmueble cuya restitución se solicita; el Despacho niega su vinculación por cuanto no es parte y existe sentencia ejecutoriada que ordena la entrega del apartamento ubicado en el segundo piso del predio cuya propiedad le corresponde y cuyo Derecho a la Propiedad se encuentra en riesgo inminente de ser vulnerado atendiendo a las vías de hecho en que ha incurrido el Despacho al desconocer las normas consagradas en los artículos 60, 68 y 308 del C. G. del P. De igual forma el artículo 17 del C. C. y al omitir la valoración de la sentencia de primera y segunda instancia emitida en el curso del proceso de pertenencia, en las que se demuestra que el señor JOSE EVERARDO DEVIA a cuyo favor se ordena la entrega, NO OSTENTA LA CALIDAD DE POSEEDOR.

En este evento, verificado el cumplimiento de los requisitos generales, esto es, que el asunto debatido reviste de relevancia constitucional, que existe inmediatez entre la providencia discutida y el ejercicio de la acción de tutela, así como que la acción no se dirige contra una sentencia de tutela, y verificado el cumplimiento del requisito de la subsidiariedad, al agotar oportunamente las herramientas legales que tenía a su alcance para ello, lo cierto es que cuando la vulneración de los derechos fundamentales es protuberante y afecta garantías de superior valor como lo son los derechos al debido proceso y a la defensa, entre otros, la concesión del amparo se torna obligatoria y no puede desconocerse so pretexto de que no se cumplieron unos requisitos de naturaleza procesal.

En el presente asunto, teniendo en cuenta lo anterior y una vez revisado el expediente digital, se advierte la presencia de las causales de procedibilidad de la acción de tutela, que torna necesario el amparo solicitado, porque se transgreden los derechos fundamentales del accionante, haciendo por tanto imperiosa la intervención del juez constitucional, aun cuando el accionante hizo uso de las herramientas a su alcance dentro del proceso para cuestionar el auto que niega su intervención, es motivo suficiente para proceder a realizar los defectos en que pueda incurrir el accionado por vías de hecho.

Si bien es cierto, el accionante no ha determinado como tal el defecto que se materializa en las actuaciones realizadas por el Juzgado accionado, el mismo ha sido claro en expresar que:



El artículo 17 del Código Civil establece: “Las sentencias judiciales no tienen fuerza obligatoria sino respecto de las causas en que fueron pronunciadas. Es, por tanto, prohibido a los jueces proveer en los negocios de su competencia por vía de disposición general o reglamentaria”.

Por tanto, determina que existe una vía de hecho en la orden de entrega del inmueble objeto de restitución de inmueble, atendiendo a que los sujetos procesales ya no son los mismos. Si bien el fallo fue emitido nuevamente dentro del proceso de restitución de inmueble arrendado, por las vías de hecho declaradas por la Corte Constitucional en que incurrió el Juzgado Octavo Civil Municipal de Ibagué para el año 2009, solo hasta el 2013 se emite una sentencia en el sentido de declarar la inexistencia del contrato de arrendamiento. No obstante, la ejecución de ese fallo en el tiempo, no se puede perpetuar, pues han acaecido circunstancias que modifican las causas en que fueron pronunciadas.

A las circunstancias a las que hace referencia el accionante, hacen relación a los hechos comprobados en proceso de pertenencia, que da cuenta que el señor JOSE EVERARDO DEVIA, **nunca ha ostentado la calidad de poseedor del inmueble objeto de entrega** y que actualmente es propiedad del accionante. Prueba de lo expuesto es la sentencia emitida el 16 de febrero de 2017 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Ibagué que negó las pretensiones del señor EVERARDO DEVIA ante la ausencia de prueba para ganar la prescripción adquisitiva de dominio, indicando que tuvo la posesión, pero la perdió. Apelado el fallo; el 7 de febrero de 2018 se confirma el fallo de primera instancia por las razones expuestas en audiencia respectiva distintas a las indicadas por el A quo, por parte del H. Tribunal Superior de Ibagué, Sala Civil M.P Dra. Astrid Valencia Muñoz.

En efecto los fallos emitidos en el proceso de pertenencia con radicado 730011030022040038100; que cursó en el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Ibagué NO HAN SIDO VALORADAS por el Juzgado Octavo Civil Municipal de Ibagué.

No solo no han sido valoradas dentro del expediente que cursa en el juzgado accionado, sino que además fueron aportadas por el aquí accionante y en virtud del rechazo para intervenir como litisconsorte facultativo en las providencias del 7 de marzo, 7 de abril y 6 de junio de 2022, y su negación a dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 60 y 68 del C. G. del P, dan lugar a una ostensible vía de hecho.



Además, por la imposibilidad de entregar el bien que ordena el Juzgado Octavo Civil Municipal de Ibagué, atendiendo a que el mismo como bien se dijo en segunda instancia por el H. Tribunal Superior del Distrito Judicial 730011030022040038100, hace parte del lote y edificación del inmueble identificado con Matricula Inmobiliaria 350-18595. En tal forma, es inconcebible legalmente determinar que existe el apartamento a restituir independiente de un todo, pues el inmueble identificado con M.I. 350-18595 NO SE ENCUENTRA SOMETIDO A REGLAMENTO DE PROPIEDAD HORIZONTAL.

Decantado lo anterior, debe entrar este Juez Constitucional a aclarar a los accionados: JUZGADO OCTAVO CIVIL MUNICIPAL DE IBAGUÉ Y AL APODERADO DEL SEÑOR JOSE EVERARDO DEVIA, que las múltiples acciones constitucionales que enlistan desde el año 2009 hasta el año 2016, NO HAN SIDO PRESENTADAS POR EL AQUÍ ACCIONANTE RAÚL DURAN GUTIERREZ en calidad de propietario del inmueble identificado con Matricula Inmobiliaria 350-18595. De igual forma, se debe dejar claro que el abogado Hernández Madrigal TAMPOCO PRESENTÓ LA PRESENTE ACCION CONSTITUCIONAL, en aras de aclarar sus afirmaciones y evitar hacer incurrir en error al Despacho.

4.5 El defecto fáctico como causal de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial

La Corte Constitucional ha sostenido que el defecto fáctico se presenta cuando: *“resulta evidente que el apoyo probatorio en que se basó el juez para aplicar una determinada norma es absolutamente inadecuado, o cuando se hace manifiestamente irrazonable la valoración probatoria hecha por el juez en su providencia. Así, ha indicado que “el error en el juicio valorativo de la prueba debe ser de tal entidad que sea ostensible, flagrante y manifiesto, y el mismo debe tener una incidencia directa en la decisión, pues el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto, según las reglas generales de competencia”.*

Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte ha concluido que en el defecto fáctico se presentan dos dimensiones:

“la primera ocurre cuando el juez niega o valora la prueba de manera arbitraria, irracional y caprichosa u omite su valoración y sin razón valedera da por no probado el hecho o la circunstancia que de la misma emerge clara y objetivamente. Esta dimensión comprende las omisiones en la valoración de pruebas determinantes para identificar la veracidad de los hechos analizados por el juez. La segunda se



presenta generalmente cuando el juez aprecia pruebas esenciales y determinantes de lo resuelto en la providencia cuestionada que no ha debido admitir ni valorar porque, por ejemplo, fueron indebidamente recaudadas”.

Pues bien, en el presente caso, el Juez Octavo Civil Municipal no ha valorado la sentencia de segunda instancia proferida dentro del proceso de pertenencia con radicado 730011030022040038102 tramitado en el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Ibagué, que en audiencia del pasado 7 de febrero de 2018 el Honorable Tribunal Superior de Ibagué-Sala Civil- M. P Dra. Astrid Valencia Muñoz al desatar el recurso de apelación contra la sentencia dictada por el A quo; en minuto 37:06 expresó:

“Llama la atención de la sala que el demandante pretende se declare que se ha adquirido por la forma de la prescripción adquisitiva ***un apartamento comprendido dentro de los linderos detallados en la pretensión primera de la demanda, que hace parte de una edificación ubicada en la carrera 4ª estadio N° 30-18 registrada al folio de Matricula inmobiliaria 350-18595 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Ibagué, sin que exista constancia en el expediente que la misma se encuentre sometida al Régimen de Propiedad Horizontal.***

...Es decir que mientras la edificación de la cual hace parte el apartamento que es objeto de la pretensión, no se encuentre sometido al régimen de propiedad horizontal; el mismo (ese apartamento), *no puede ser considerado como un bien jurídicamente individualizado. Si bien, materialmente existe; jurídicamente no se encuentra individualizado, no puede ser sujeto de dominio particular* y por lo tanto no es susceptible de ser adquirido por el modo de la prescripción adquisitiva de dominio. Pues carece de un folio de matrícula inmobiliaria independiente, esto es, *jurídicamente el bien NO EXISTE porque no posee independencia física, ni jurídica, ni registral, ni patrimonial que permita distinguirlo como un inmueble per sé que haga parte del tráfico jurídico. Pues, a lo sumo, ese apartamento forma parte de un todo junto con el lote de terreno y junto con la edificación que compone íntegramente el inmueble.*

De otra parte, en minuto 44:13, la Honorable Magistrada Astrid Valencia Muñoz determina que:

“...Y si bien con posterioridad al fallecimiento del señor Dionisio Devia aparece como indiscutido dentro del proceso que José Everardo Devia continúa habitando el apartamento objeto de la pretensión hasta el momento en que fue objeto de desalojo, en virtud de una orden judicial y que después fue declarada como una vía



de hecho por la Corte Constitucional; ***todos sus medios defensivos tanto en el proceso de restitución de inmueble arrendado como en el proceso de declaración de sociedad de hecho e incluso en el presente proceso; ha puesto de presente que la posesión sobre el inmueble objeto del presente proceso, se justifica y lo ha sido en su calidad de socio de la sociedad conformada con Dionisio Devia.***

Es decir, no aparece demostrado dentro del expediente que la posesión ejercida sobre el mismo, lo haya sido con ánimo de señor y dueño EXCLUSIVO Y EXCLUYENTE...”. (negritas y subrayado fuera de texto).

Pues bien, el titular del Despacho accionado, en contra de la evidencia probatoria, decide separarse por completo de los hechos debidamente probados y resuelve a su arbitrio continuar con la diligencia de entrega de un bien que conforme lo expreso la Honorable Magistrada, NO EXISTE *porque no posee independencia física, ni jurídica, ni registral, ni patrimonial que permita distinguirlo como un inmueble per sé que haga parte del tráfico jurídico.*

Es aquí como se configura una vía de hecho ostensiblemente evidente en las decisiones judiciales emitidas, pues omitieron pronunciarse con relación a las pruebas allegadas no solo con posterioridad al fallo que pretenden ejecutar, sino también en las declaraciones extendidas dentro del proceso de restitución de inmueble arrendado conforme lo afirma la Dra. Valencia Muñoz y en virtud de lo expuesto, se tiene que el señor JOSE EVERARDO DEVIA habitó parte del inmueble objeto de restitución EN CALIDAD DE SOCIO DE LA SOCIEDAD CON EL SEÑOR DIONISIO DEVIA (Q.E. P. D), Y NO DE POSEEDOR con ánimo de señor y dueño exclusivo y excluyente.

4.6 Vía de hecho por defecto material o sustantivo: La Corte Constitucional ha señalado que el defecto sustantivo (o material) se presenta cuando *“la decisión que toma el juez desborda el marco de acción que la Constitución y la ley le reconocen al apoyarse en una norma evidentemente inaplicable al caso concreto”.*

De igual forma, ha concluido que este defecto se ha erigido como tal, como consecuencia de que la competencia asignada a los jueces para interpretar y aplicar las normas jurídicas no es completamente absoluta, aunque se funde en el principio de autonomía e independencia judicial. En cuanto esto se indicó: *“por tratarse de una atribución reglada, emanada de la función pública de administrar justicia, la misma se encuentra limitada por el orden jurídico preestablecido y, principalmente, por los valores, principios, derechos y garantías que identifican al actual Estado Social de Derecho.”*



El anterior defecto, se erige como quiera que el funcionario judicial desconoce que el artículo 17 del Código Civil determina que las sentencias judiciales no tienen fuerza obligatoria sino respecto de las causas en que fueron pronunciadas.

Es, por tanto, que la sentencia emitida en el curso del proceso de restitución de inmueble, ya no tiene fuerza obligatoria por cuanto las causas en que fueron pronunciadas ya cambiaron. Pues se encuentra probado que el señor JOSE EVERARDO DEVIA no tiene la calidad de POSEEDOR sobre el inmueble objeto de entrega, sino que habitaba el mismo, en calidad de socio de la sociedad que tenía con el señor DIONISIO DEVIA (Q.E.P.D.).

Adicionalmente porque la fuerza obligatoria para la ejecución de la sentencia se pierde por cuanto ya no existe la misma relación jurídico procesal, los mismos hechos y las mismas personas habitando el predio, ni en calidad de arrendadoras del mismo. Pues actualmente, el propietario del edificio corresponde al accionante RAUL DURAN GUTIERREZ, a quien dicha sentencia no puede ser oponible.

De igual forma, el funcionario judicial desconoció el artículo 305 del Código General del Proceso, que trata de la ejecución de las providencias una vez ejecutoriadas. Pues bien, el artículo 308 *Ibidem* es claro al determinar que cuando la sentencia ordena la entrega de un inmueble deben observarse las siguientes reglas:

“1. Corresponde al juez que haya conocido del proceso en primera instancia hacer la entrega ordenada en la sentencia, de los inmuebles y de los muebles que puedan ser habidos. Si la diligencia de entrega se solicita dentro de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia o a la notificación del auto de obediencia al superior, el auto que disponga su realización se notificará por estado; si la solicitud se formula después de vencido dicho término, el auto que la ordene deberá notificarse por aviso.

2. El juez identificará el bien objeto de la entrega y a las personas que lo ocupen...”

De tal forma, para la diligencia de entrega programada para el día 23 de junio de 2022 a las 9:00 a.m. a favor del señor JOSE EVERARDO DEVIA, el Despacho accionado no procedió conforme a lo ordenado en el numeral 2º del artículo en mención, pues OMITIÓ IDENTIFICAR EL BIEN OBJETO DE ENTREGA, sin lugar a dudas el apartamento al que hace referencia la sentencia, NO EXISTE JURIDICAMENTE pues hace parte de un INMUEBLE que no se encuentra sometido a propiedad horizontal. De tal forma, no puede ser fraccionado, dividido, ni excluido del lote al que le pertenece en virtud de una decisión judicial carente de



fundamentos legales y jurídicos, cuya ejecución **ES IMPOSIBLE DE LLEVAR A CABO**, toda vez que no se puede identificar el bien, por cuanto no existe ni posee *independencia física, ni jurídica, ni registral, ni patrimonial, ni material que permita ser entregado o ponerlo a disposición de otro distinto al propietario del predio identificado con matrícula inmobiliaria 350-18595.*

Por sustracción de materia, y atendiendo a que el Juzgado Accionado incurrió en vías de hecho por defecto fáctico al omitir la valoración probatoria de los documentos allegados y por defecto material o sustantivo al desconocer las normas antes transcritas, y ante la eminente vía de hecho en que ha incurrido al estar detenido el Despacho en la ejecución de un fallo que no tiene vigencia en el tiempo, ni posibilidad material, ni jurídica, ni física para ordenar la entrega de un bien QUE NO EXISTE, no puede entrar el juez de tutela a determinar que debe aplicarse el artículo 60 y 68 del C. G. del P. con el fin de vincular al accionante como litisconsorte facultativo frente a la ejecución de una sentencia que ya perdió vigencia y que es JURIDICAMENTE IMPOSIBLE.

En estas condiciones y como corolario de lo expuesto, no queda duda que la protección constitucional reclamada en esta oportunidad tiene vocación de prosperidad.

VI. CONCLUSIÓN

Bajo estos supuestos, resulta claro para el despacho que el Juzgado Octavo Civil Municipal de Ibagué, se encuentra vulnerando los derechos fundamentales deprecados al incurrir en vías de hecho por defecto fáctico, material y/o sustantivo.

Conforme a las consideraciones anteriores, se ampararán los derechos fundamentales al Debido Proceso, a la Defensa y al Acceso a la Justicia invocados por el señor RAÚL ANTONIO DURÁN GUTIERREZ.

VII. DECISION:

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ibagué – Tolima, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Conceder el amparo de los derechos fundamentales invocados por el señor RAÚL ANTONIO DURÁN GUTIÉRREZ, por lo expuesto en la parte considerativa del presente fallo.



SEGUNDO: DEJAR SIN EFECTO la providencia emitida por el JUZGADO OCTAVO CIVIL MUNICIPAL DE IBAGUÉ, el 6 de junio de 2022 por medio de la cual se fija la hora de las 9:00 a.m. del día 23 de junio de 2022 para la entrega del apartamento ubicado en el segundo piso de la carrera 4ª #30-18 de esta ciudad a favor del señor JOSE EVERARDO DEVIA, so pena de proceder al retiro forzoso de los bienes, por ser JURIDICAMENTE IMPOSIBLE atendiendo a la ejecución de un fallo que ya no tiene vigencia ni fuerza obligatoria.

TERCERO: Notifíquese a las partes, mediante oficio u otro medio igualmente expedito y eficaz, haciéndoles saber que la decisión que se les notifica puede ser impugnada ante el respectivo superior jerárquico.

CUARTO: Remitir las presentes diligencias ante la Honorable Corte Constitucional, si la presente providencia no fuere impugnada, a efectos de su eventual revisión y de conformidad con lo previsto en el Artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



Jesús María Molina Miranda
Juez

Firma escaneada según decreto 491 de 2020