

SEÑOR

JUEZ CIVIL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ – REPARTO

E. S. D.

RICARDO ROJAS ROJAS, abogado portador de la T.P. No. 78698 del C.S.J., e identificado con la c.c. No. 93.355.858 expedida en Ibagué, con el debido respeto acostumbrado, obrando como apoderado judicial del señor **HUMBERTO PADILLA IBAÑEZ**, mayor de edad, domiciliado y residente en el municipio de Rovira (Tol), e identificado con la C.C. No. 2.374.306, conforme al mandato adjunto, me permito manifestar que formulo acción de tutela contra el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Rovira – Tolima, representado legalmente por el señor Juez Dr. **ALVARO ALEXANDER GALINDO ARDILA**, mayor de edad, con domicilio y residencia en el mismo ente territorial y/o por quien haga sus veces hacía el futuro, por violación a los derechos fundamentales del debido proceso, y de administración de justicia, entre otros, se declara bajo la gravedad del juramento concordante a lo atestado por mi mandante en el respectivo poder que por los hechos que motivan la presente no se ha impetrado acción similar ante ninguna autoridad judicial. Acción que se presenta en los siguientes términos:

IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES – APODERADO.

- 1.- Parte actora: lo es el señor Humberto Padilla Ibáñez, con domicilio y residencia en la calle 7 A No. 6-50, barrio Antena Baja del municipio de Rovira, correo electrónico: camilorjs@outlook.es
- 2.- Apoderado parte actora: RICARDO ROJAS ROJAS, domicilio profesional calle 12 No. 2-81, oficina 306 de la ciudad de Ibagué, correo electrónico: ricardo.rojas.r@hotmail.com
- 3.- Accionada: Juzgado Promiscuo Municipal de Rovira – Tolima, representado por el señor Juez Dr. Álvaro Alexander Galindo Ardila, despacho localizado en la carrera 5 No. 3-15, piso segundo de dicho municipio.

Correo electrónico institucional: j01prmrovira@cendoj.ramajudicial.gov.co

FUNDAMENTOS FÁCTICOS DE LA ACCIÓN AMPARO

- 1.- Por conducto de apoderado judicial los ciudadanos Jorge Enrique Guarnizo Martínez, Carlos Guillermo Guarnizo Martínez, Adriana Lucia Guarnizo Orozco, y Natalia Guarnizo Orozco, impetraron demanda reivindicatoria contra el accionante señor Padilla Ibáñez, la que correspondió por reparto de fecha octubre 19 de 2020 al juzgado accionado, la que se radicó bajo el No. 73-624-40-89-001-2020-00190-00.

2.- Dentro de las pretensiones de la acción se encamino a que se declarara que les pertenecía a los demandantes en su condición de herederos del señor GREGORIO ENRIQUE GUARNIZO SAAVEDRA (q.e.p.d.), el dominio pleno y absoluto del predio rural los "Monos" y/o la "Laguna, ubicado en la vereda la "Chapa" jurisdicción del municipio de Rovira; e igualmente que se ordenara al demandante la restitución del inmueble a favor de estos.

3.- Dicha demanda fue admitida mediante el auto calendado 20 de noviembre de 2020, ordenándose su notificación, corriendo traslado de esta por diez días, y tramitarla por el procedimiento verbal sumario de única instancia.

4.- Ante la ausencia de conocimiento del correo electrónico del demandado, para efectuar la notificación la actora realizó una serie de actuaciones a fin de realizarla mediante citación personal pero el despacho consideró que las mismas no cumplían con los requisitos de ley para tenerse como debidamente citado, por lo cual el despacho de forma directa la realizó por secretaría el 29 de noviembre de 2021, en los términos que se indicaran.

5.- La notificación personal del 29 de noviembre fue parcial ya que se hizo en dos etapas, primero le fue entregada exclusivamente copia física del auto admisorio, quedando pendiente la entrega posterior de la demanda y sus anexos, para lo cual se hizo constar que estas piezas procesales serían remitidas al correo electrónico proporcionado por el demandado en dicho acto, esto es, a la dirección electrónica: camilorjs@outlook.es

6.- Ese mismo día, vía electrónica se cumplió con la segunda parte de la notificación siendo remitida al referido correo la demanda y sus anexos en "on drive" para complementar la notificación personal, en 7 archivos, de los cuales por problemas técnicos de estos al pretender abrirlos, solo descargaron 3, correspondientes a la demanda, poderes, y el auto admisorio, y los 4 restantes no abrieron.

Se advierte, que el mismo 29 la parte demandante había remitido unos archivos al juzgado que por su tamaño los envió por el medio "On drive", solicitándolos descargar y volverlos a cargar al expediente digital, y se controlaran términos de notificación, desconociendo si estos fueron los remitidos a mí poderdante para completar la notificación, y que causaron la anomalía técnica.

7.- A raíz de este problema el 1 de diciembre de igual anualidad el demandado remitió memorial al juzgado informando lo sucedido, solicitando le fueran descomprimidos y se tuviera en cuenta este hecho para el control de términos para contestar la demanda, memorial del cual se dejó constancia secretarial el 13 de diciembre de 2021.

8.- Mediante auto del 14 de diciembre de 2021, el despacho corrió traslado del memorial a la demandante, advirtiéndole que no observaba problemas en la plataforma y que el juzgado remitió los documentos al demandado con acceso directo, que si se comprobaba

que los enlaces funcionaban normalmente no se tendría en cuenta la petición y correrían normalmente los términos, refiriendo no permitir maniobras dilatorias.

9.- El 12 de enero de 2022, se dio contestación a la demanda remitida al correo electrónico del despacho y apoderado de los demandantes, advirtiendo que para tal contestación se tomaron como pruebas de la actora las que le habían sido remitidas en físico vía empresa de correo con anterioridad, pues pese al problema técnico dado a conocer el accionado no se pronunció, dándose por no contestada la demanda, aunque no se profirió auto que de forma concreta así lo dispusiera.

10.- Solamente en el auto del 11 de mayo de 2022 se hizo referencia a que el demandado guardo silencio, se convocó a la audiencia del art. 392 del C.G.P., fijando fecha para el 20 de mayo de 2022, auto en el cual igualmente se decretaron pruebas de la actora que consistieron en la incorporación de los documentos allegados con la demanda, negando la practica de la recepción de testimonios y la inspección judicial, y oficiosamente se decretó el interrogatorio a las partes.

11.- En la diligencia del 20 de mayo de 2022, además de evacuar los interrogatorios a las partes, LOS CUALES RESPECTO DE LOS ACTORES FUERON RECEPCIONADOS EN PRESENCIA DE TODOS Y NO PRIVADAMENTE, él a quo procedió a tratar de precisar de manera impropia que hechos de la demanda se consideraban demostrados y los que requerían ser probados, para lo cual se refirió a cada uno de estos, los que por su redacción confusa y contradictoria respecto de la calidad de poseedor, tenedor, o perturbador del demandado sobre el predio objeto de la litis, le impidió verdaderamente hacer dicho análisis, aspecto de confusión sobre el cual el mismo operador judicial hizo referencia en varias oportunidades de la audiencia.

12.- Así mismo, en esa diligencia se realizó la fijación del litigio, circunscribiéndolo a probar dos requisitos la calidad de poseedor del demandado por lo confuso la calidad en que fue citado el demandado en la demanda; e igualmente el pleno dominio de los demandantes sobre el predio a reivindicar, decretando como prueba de oficio respecto del requisito de la posesión, la siguiente:

Solicitar al juzgado segundo promiscuo municipal de Rovira, remitir al proceso el expediente del proceso donde anteriormente el demandado PADILLA IBAÑEZ había presentado demanda de pertenencia donde se hicieron parte los hoy demandantes, respecto del mismo predio, en el cual negaron las pretensiones por conducto del fallo del 7 de noviembre de 2019, radicación No. 73624-40-89-002-2016-00131-00, para que obrara como prueba trasladada.

13.- Para claridad del despacho se advierte que efectivamente en el año 2016, el accionante interpuso demanda ordinaria de pertenencia donde fueron parte como demandados los hoy actores, respecto del mismo inmueble objeto de la litis, cuyas pretensiones fueron despachadas negativamente por conducto del fallo fechado 7 de

noviembre de 2019, sentencia esta que había sido allegada ya como prueba documental con la demanda del proceso reivindicatorio.

14.- Mediante la providencia de fecha junio 21 de 2022, el despacho accionado resolvió prescindir (revocar) de la prueba decretada oficiosamente, relacionada con el traslado del expediente contentivo del proceso de pertenencia, con el cual pretendía verificar la calidad de poseedor del señor PADILLA IBAÑEZ, teniendo en cuenta según su parte considerativa que ya se contaba con el fallo proferido en tal proceso, auto que quedó debidamente ejecutoriado.

15.- Pese a que como se anotó la accionada había prescindido de la prueba oficiosa relacionada con el expediente del proceso de pertenencia, por conducto del auto de fecha 14 de julio de 2022, al haber llegado el expediente físico, irregularmente procedió a poner a disposición de las partes por tres (3) días tal expediente a fin de que estas digitalizaran y aportaran los elementos probatorios que estimaran pertinentes para que fueran incorporados al proceso.

16.- Se clarifica que el expediente contentivo del otrora proceso de pertenencia no estaba ni fue digitalizado y tal traslado a las partes se realizó para que físicamente las partes concurrieran a la sede del juzgado y digitalizaran lo que consideraran de importancia y ponerlo a disposición del proceso reivindicatorio para ser incorporado.

17.- El 21 de julio de 2022 la parte demandante remitió electrónicamente al despacho y al apoderado del demandado, escrito donde allegó digitalmente algunas piezas procesales del expediente del proceso de pertenencia, dentro de estas, el informe de visita al predio de los “monos”, la demanda de pertenencia, formato único de visita de “Cortolima” del 24 de enero de 2008; diligencia de descargos del señor PADILLA IBAÑEZ rendida el 16 de marzo de 2009; de las cuales se corrió traslado al demandado.

18.- El despacho accionado procedió a señalar la fecha del 31 de agosto de 2022, para llevar a cabo la continuación de la audiencia de instrucción y juzgamiento, en la cual como principales aspectos acaecidos en su primera fase, en lo que importa a la acción, tenemos:

18.1.- Cuando el señor juez corrió traslado a fin de sanear el proceso respecto de la validez del expediente del proceso de pertenencia allegado como prueba trasladada decretada de oficio, el apoderado del demandado al record: 31.25 mts, precisó que la misma no era legal ni podía ser valorada, teniendo en cuenta que el juez mediante el auto fechado junio 21 de 2022 había prescindido de la misma, lo que equivalía a haber revocado la decisión que la decretó.

18.2.- Frente a lo antes precisado el despacho consideró confusamente al record 40 mt, que se prescindió fue de esa prueba trasladada pero no de la generalidad del expediente, siendo valido los elementos que la parte demandante digitalizó del mismo, los cuales el señor Juez ordenó incorporar de oficio.

18.3.- En lo tocante a los alegatos de conclusión el apoderado del demandado solicitó se negaran las pretensiones de la demanda al considerar que no se probó la calidad de poseedor de este sobre el bien a reivindicar, al estar huérfano de prueba dicho requisito pues no se demostró si ostentaba dicha condición o por el contrario era perturbador, o un mero tenedor, teniendo en cuenta que los mismos demandantes en los hechos de la demanda lo citaron como perturbador a la posesión y en otros confusamente como poseedor; como lo expresaron igualmente en los interrogatorios de parte absueltos por los demandantes, e incluso aceptaron que en tal condición se le instauro una querella policiva por perturbación al señor PADILLA, la cual curso en la Inspección de policía del municipio de Rovira, también se expuso que tampoco existía prueba que demostrase la inversión del título por el demandado de tenedor o perturbador a poseedor.

19.- Finalmente al reanudar dicha audiencia el juzgado accionado emitió sentencia de única instancia accediendo a las pretensiones de la demanda, la cual sustentó puntualmente en lo que importa a la acción, en los siguientes aspectos:

19.1.- Que ante la no contestación de la demanda y en aplicación del artículo 97 del código general del proceso, se daba por sentada la confesión del demandado, lo cual incluso le impondría haber proferido sentencia anticipada, lo que le permite desde ya dar por probados los requisitos de la acción por la confesión, pero que en el decurso del proceso existían probanzas que merecían ser apreciadas y ello no invalidaba hacer un análisis adicional, el que finalmente no se ejecutó.

19.2.- Frente al requisito de la posesión en cabeza del demandado, por ser el punto neurálgico de la presente acción, el juzgado accionado lo encontró probado, así:

19.2.1.- Al record 0:41.45 mts – segundo audio, **el a quo afirmó y aceptó que la posesión no estaba muy lucida y clara, por la ambigüedad de la redacción de los 22 hechos que presenta la demanda, pero a renglón seguido predica que en aplicación del artículo 97 del C.G.P., existe confesión. Prosigue y al record 0:45:47 mts, acepta igualmente que le asistía razón a la parte demandada respecto de la duda sobre la existencia de claridad sobre la posesión del demandado, porque los hechos a voces del mismo operador, eran complejos y permitía varias elucubraciones por referirse en unos como poseedor y en otros como tenedor, es decir varias calidades.**

19.2.2.- Al record 0:45:47 mts, el operador judicial citó los hechos 2.19 y 2.20 de la demanda incluso leyó el primero de ellos y acepta nuevamente que no hay claridad en él, que es complejo de comprender pero que contiene dos aseveraciones y en una de ellas le imputan al demandado la calidad de poseedor y por no haber contestado la demanda lo aceptó por la confesión; respecto del segundo hecho donde los demandantes tildan al demandado de perturbador, refirió que también el mismo hacía alusión a que se encontraban privados de la posesión por lo que técnicamente lo citan es como poseedor, por tanto hay confesión del demandado, pero no así por los demandantes iterando por la

no contestación. Concluye diciendo que la posesión que le endilgan los demandados es a partir del año 2020, porque refieren que fue a partir de la pandemia del "Covid 19".

19.2.3.- Hizo alusión al interrogatorio de parte absuelto por el demandado considerando que también de él se deduce la confesión atinente a la posesión por dar respuestas evasivas (art. 205 C.G.P.), más no sucedía lo mismo para los demandantes (confesión) al no existir contestación de la demanda, huelga reiterar, y está solo operaba sobre hechos adversos al interrogado.

19.2.4. Trajo a colación el fallo del 7 de noviembre de 2019 emitido dentro del multicitado otrora proceso de pertenencia, donde de uno de sus apartes dedujo erróneamente que en ella se le había dado la calidad de poseedor irregular ante la carencia de título.

19.2.5.- Refirió que para acreditar la posesión del demandado dentro del proceso reivindicatorio, no se requería saber desde cuando era poseedor, solo que fuera poseedor, ni interesaba la existencia de ninguna inversión del título de tenedor a poseedor.

19.2.6.- Que si lo que se pretendía por el demandado era alegar su calidad de tenedor debió dar cumplimiento al artículo 67 ibidem, esto es, expresar a nombre de quien lo tenía, y al no haberlo hecho no cumplió con la carga que impone tal norma, por lo que incluso de ser cierto, en gracia de discusión, tendría que ser sancionado como ella lo establece.

20.- Para claridad del despacho Se precisa que los demandantes Jorge Enrique y Carlos Guillermo Guarnizo Martínez son hijos de la señora que se cita en el proceso como Beatriz Martínez (q.e.p.d.9

FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA PRESENTE ACCIÓN CONSTITUCIONAL

1.- CUMPLIMIENTO DE LAS CAUSALES GENERICAS DE PROCEDIBILIDAD

Dentro del ejercicio de la presente acción se considera que la misma cumple a cabalidad con estos requisitos, a saber:

1.1.- Relevancia Constitucional: es claro que el presente asunto sometido a consideración del señor juez reviste tal relevancia al estar de por medio comportamientos que transgredieron derechos que ostentan el rango constitucional por desconocimiento de las formas propias del procedimiento puntualmente en cuanto a la notificación del auto admisorio de la demanda, la falta de aplicación de normas, y en otras por su errada interpretación, la insuficiencia probatoria para sustentar lo decidido en el fallo, que conllevaron a la vulneración del derecho de defensa y de acceso a la justicia de mí prohijado, es decir, no se trata de un debate meramente legal.

1.2.- Subsidiariedad, legitimación, condición del fallo discutido, e inmediatez: Como se reseñó el fallo motivo de controversia tiene la característica de ser de única instancia no

susceptible de recursos, proferido dentro de una demanda reivindicatoria, no dentro de una acción de tutela, y las partes involucradas en la presente acción de amparo están legitimadas tanto por activa como pasiva, y se interpone dentro de un plazo totalmente razonable al hecho generador de la acción.

2.- CAUSALES ESPECIFICAS DE PROCEDIBILIDAD QUE SE INVOCAN EN LA PRESENTE ACCIÓN DE TUTELA.

2.1.- VIOLACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN

Se considera que tiene presencia esa causal por haberse estructurado la violación al derecho fundamental del debido proceso, al no realizarse en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda, del traslado de esta y de sus anexos, al pretermitirse una notificación integral al momento de efectuarse.

2.1.1- Fundamentos e identificación de los hechos que la originan

1.- Como se anotó en el acápite de los hechos ante el desconocimiento de los demandantes de un medio electrónico del demandado para la notificación de la demanda, la misma la procuraron mediante diferentes citaciones personales por empresa de mensajería, la cual no fue de recibo para el juzgado al considerar que ellas no cumplían con los requisitos legales.

2.- Por tal razón el demandado fue convocado directamente por el despacho a que asistiera a su sede, hecho que aconteció el 29 de noviembre de 2021, fecha en la cual por secretaría se efectuó parcialmente dicha notificación, y se predica parcial pues en tal diligencia solo le fue entregada copia del auto admisorio de la demanda, más no le fue entregada copia de la demanda y de los anexos, piezas estas que serían remitidas al correo electrónico que proporcionó el demandado; tal y como se hizo constar, a efectos de complementar la notificación.

3.- El mismo 29 de noviembre al citado correo le fueron remitidos 7 archivos en medio “on drive”, de los cuales solo abrieron 3, contentivos de la demanda, poderes conferidos por los demandantes, y del auto admisorio, sin que se pudieran descargar los otros 4.

Se advierte que en la misma fecha la parte demandante había remitido al juzgado por el método “On drive” por su tamaño, unos archivos los cuales solicitaba descargar y cargarlos al expediente digital para control de términos, sin tener certeza si fueron los remitidos a mí representado.

4.- Con ocasión de esta anomalía el demandado remitió el 1 de diciembre de igual anualidad al correo del accionado, memorial donde puso de presente el hecho, solicitando fueran descomprimidos los mismos para poder descargarlos, y se hiciera nuevo control de términos de contestación, memorial del cual se dejó constancia por secretaria el 13 del mismo mes y año.

5.- Por medio de auto del 14 de diciembre el despacho corrió traslado del escrito a los demandados, haciendo referencia que no observó problemas en la plataforma, que los archivos habían sido remitidos con acceso directo, que si se comprobaba que los enlaces funcionaban normalmente no tendría en cuenta la petición, y que no permitiría maniobras dilatorias.

6.- El 12 de enero de 2022, se dio contestación a la demanda la cual fue remitida a los correos del juzgado y apoderado de los actores, acotando que para dicha contestación se tomaron como pruebas documentales las que la actora había remitido anteriormente en físico por empresa de correos, puesto que el juzgado accionado no tomó ningún correctivo frente a la anomalía puesta en conocimiento de no poder descargar todos los archivos remitidos electrónicamente para completar la notificación de la demanda.

7.- El 1 de abril de 2022, por secretaría se dejó constancia que el 14 de diciembre de 2021 se había corrido traslado de la petición a los demandados de la petición el cual venció el 16 de marzo de 2022, que el término para contestar demanda empezó a correr el 2 de diciembre y venció el 16 del mismo mes de 2021, sin contestar, que revisado el link enviado al demandado se constató que contenía información total del expediente.

8.- Mediante auto del 11 de mayo de 2022, el accionado fijó fecha para el 20 de mayo para la audiencia inicial de trámite, refiriendo al informe secretarial antes citado de no contestación de la demanda, y decretó pruebas.

2.1.2.- CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

1.- En primer término hay que precisar que el acto de la notificación del auto admisorio de la demanda y su respectivo traslado, es una de las etapas más importantes del derecho de defensa y de contradicción de la parte demandada, aspectos estos fundamentales dentro del debido proceso, pues es la etapa inicial por medio de la cual formalmente se le entera de la existencia de la acción instaurada en su contra, cuya irregularidad de presentarse por ostentar el carácter de supralegal conforme a decantación es insaneable, así no se hubiese alegado dentro del respectivo proceso.

2.- En el caso sometido a estudio es claro, que el acto de la notificación comportó protuberantes irregularidades pues para su práctica se hizo una mixtura de la notificación personal prevista en la norma del Código General del Proceso, y la contemplada en el artículo 8 del decreto 806 de 2020, estatuida como legislación permanente en el decreto ley 2213 de 2022, por cuanto, una parte se realizó personalmente en la sede del despacho pero la misma no fue integral, pues solo se le hizo entrega del auto admisorio de la demanda, y posteriormente le fue remitido vía correo electrónico la demanda y anexos, cuando dicha diligencia debe de efectuarse en una sola etapa, hecho este que irrogó consecuencias negativas al demandado como pasa a señalarse.

3.- Por problemas de los archivos remitidos electrónicamente para integrar dicha notificación, estos en su totalidad no pudieron ser descargados para tener acceso, situación que bajo esta nueva modalidad tecnológica son de usual ocurrencia, y pese a que el despacho accionado fue advertido de la anomalía no tomó ningún correctivo inobservando garantizar al demandado dicho derecho, y se limitó a referir que lo verificaría sin haberlo realizado cabalmente.

4.- Concordante a lo anotado, es claro que conforme a la sentencia de constitucionalidad C- 420 de 2020, que declaró la exequibilidad condicionada del inciso 3 del artículo 8 del decreto 806 de 2020, bajo el entendido de que el termino de 2 días allí señalado solo empieza a contarse desde cuando el iniciador recepcione acuse el recibo o se pueda por otro medio constatar **el acceso del destinatario del mensaje**, no se podía considerar surtida en legal forma la notificación, y por ende contabilizar el término de traslado para la contestación de la demanda, pues dicho ejercicio de verificación no fue realizado, y el accionado sólo partió de la constancia dejada “ del funcionamiento normal de la plataforma, que los archivos habían sido enviados con acceso directo, y que revisado el link enviado al demandado este contenía la totalidad del expediente”, pero sin constatar técnicamente sus afirmaciones.

5.- Conforme a lo expuesto, es palmario que la notificación personal del auto admisorio de la demanda y su respectivo traslado junto a los anexos realizado como se enunció quebrantó el derecho fundamental en comento por la deficiencia técnica que se presentó y por la contabilización de los términos de contestación de la demanda que se realizó como si tal notificación se hubiese realizado integralmente y no se hubiese presentado ningún problema al descargar los archivos enviados electrónicamente, lo que conllevó a tenerse por no contestada la demanda, sin verificar técnicamente si el debido acceso a aquellos por parte del demandado se ejecutó cabalmente.

2.2.- DEFECTO FÁCTICO

Se considera respetuosamente que en el caso sometido a estudio se presenta está causal específica de procedibilidad de la acción de amparo contra sentencias, bajo dos modalidades, a saber:

-Por la no valoración integral de la prueba, aceptando en gracia de discusión que existiera realmente la confesión prevista en el artículo 97 del código general del proceso, que predica la respectiva sentencia respecto de la posesión del demandado, y

- Por valoración del material probatorio, como consecuencia de la errada interpretación de otras pruebas, que sirvieron para dar por demostrado sin estarlo, que el demandado era el poseedor del predio objeto de reivindicación.

2.2.1.- No valoración integral del acervo probatorio

Se reitera, aceptando en gracia de discusión, que jurídicamente se hubiese presentado la confesión del art. 97 ibidem, y se hace consistir en

La respectiva sentencia fundamentó su decisión para dar por acreditada la posesión de mí prohijado, puntualmente en la confesión prevista en el artículo 97 del código general del proceso, frente a los hechos contenidos en la demanda, por no haberla contestado, conclusión que se prohija equivocada por las siguientes razones:

Conforme al artículo 197 ibídem, la confesión ficta o presunta admite prueba en contrario, lo que conlleva a que el operador jurídico por el solo hecho de la confesión no está relevado de valorar el conjunto de las pruebas, máxime cuando existen pruebas que apuntan a desvirtuar tal confesión, y que de haber sido valoradas hubiesen tenido incidencia en las resultas del proceso, sin que pueda pasarse por alto que la valoración integral de la prueba es un deber y no una mera potestad del operador judicial.

Salvo mejor criterio, se considera respetuosamente que en el presente caso evidentemente el señor Juez no valoró algunos medios probatorios que infirmaban la hipotética confesión que predica en lo que atañe a la posesión del demandado, como se pasa a exponer:

Identificación de los hechos que originan el defecto fáctico por no valoración integral de la prueba

Pruebas no valoradas.

A.- Interrogatorio a la parte demandante. En la diligencia realizada el 20 de mayo de 2022, los demandantes al absolverlo reconocieron y aceptaron en varias de las respuestas que el demandado señor Humberto Padilla, respecto del predio ostentaba una condición muy diferente a la de poseedor, verbi gracia:

A.1. La señora NATALIA GUARNIZO OROZCO, respecto de este aspecto manifestó que el bien se los quería quitar, porque desde que murió la señora Beatriz Martínez, quien es la madre de sus hermanos, ha tratado de invadir una propiedad que no es de él.

A.2.- El señor JORGE ENRIQUE GUARNIZO MARTINEZ, refirió que el demandado contactó a su mamá para que se lo arrendara para pastar un ganado lo cual fue reiterado en la diligencia; refirió de un proceso de pertenencia que instauró el demandado donde le negaron derechos porque no pudo probar que era poseedor y que en ese proceso existía una prueba de cortolima donde dijo que era administrador.

A la pregunta realizada a este demandante por el señor Juez, sobre si reconocía como poseedor al señor Padilla y desde cuándo, respondió que sí, pero que de mala fe, pero a renglón seguido en la misma respuesta expresó que desde la sentencia ejercía actos de perturbación y de posesión.

Así mismo, a otra pregunta de si habían instaurado acción policiva contra el demandado por perturbación, respondió que es falso, que fue por perturbación a la propiedad porque adelantó hechos perturbadores, para que no siguiera cometiendo actos perturbadores, para que se restableciera el “statu quo”.

A.3. El señor CARLOS GUARNIZO MARTINEZ, a su vez, a la pregunta desde cuando era poseedor el demandado, manifestó que hubo un acuerdo de voluntades entre su mamá y PADILLA, y que posterior a la muerte (madre) es que empezaron las dificultades sobre la propiedad; que es poseedor de mala fe; que inició proceso de pertenencia pero salió en contra de él.

A.4.- Por su parte, la señora ADRIANA GUARNIZO OROZCO, a la pregunta desde cuando era poseedor el demandado, respondió que ingresó por un acuerdo de voluntades con la mamá de sus hermanos, pero que hubo un momento en que se transformó como poseedor, pero no sabe desde cuando ocurrió este hecho.

B.- Prueba Documental

De la misma forma tampoco fueron valoradas por el operador judicial la prueba documental que contiene las 14 impresiones fotográficas allegadas como pruebas mediante aportación con el mismo texto de la demanda las cuales acreditan los hechos perturbadores a la posesión denunciados por los demandantes, perturbación imputada al demandado aprovechando la época de la pandemia, los que se detallan y documentan expresamente en los hechos 2.13. a 2.18 de la demanda.

Concepto de la violación

Jurídicamente no es de recibo aceptar que por la no contestación de la demanda existe la confesión del demandado frente a su posesión sobre el predio, pues es palmario que a tal conclusión no podía arribar el operador judicial si hubiese valorado el acervo probatorio en conjunto sin prescindir de la valoración de los interrogatorios, e impresiones fotográficas contentivas de los actos de perturbación que le imputaron al demandado en la demanda, teniendo en cuenta que estos evidencian lo contrario, esto es, que era un arrendador, o perturbador a la posesión, a voces de los interrogados, pruebas que infirman la presunta confesión del demandado sobre su posesión por no contestar la demanda.

Omisión que tuvo incidencia directa en las resultas del proceso pues al no estar acreditada la posesión de aquel, de contera no se podía acceder a las pretensiones de la demanda.

Sobre la obligación de valorar la prueba en conjunto, así se considere que existe confesión, nuestro órgano de cierre en lo civil, expresó:

“(…) En cuanto al mérito probatorio de la confesión ficta, tacita, o presunta, cabe observar, por un lado, que está sujeta, en lo pertinente a las exigencias generales a toda

confesión que al respecto señala el artículo 191 ibidem; y por otro, que según la regla del artículo 197 del C.G.P., 'admite prueba en contrario'.

Ha afirmado la corte, que en virtud del principio de la comunidad de las pruebas, una vez practicadas, pertenecen al proceso y no a quien la solicitó; por ende, si le sirven a todas las partes que en él intervienen, aparece como lógico y natural señalar que su apreciación no se puede cumplir de manera aislada, sino realizarse a partir de la comparación recíproca de los distintos medios.

En Colombia, según el principio de valoración racional de la prueba implantado por mandato del artículo 187 del código de procedimiento civil, hoy 176 del estatuto procesal vigente, es deber del juez, y no mera facultad suya, evaluar en conjunto los elementos de convicción para obtener, de todos ellos, un resultado homogéneo o único, sobre el cual habrá de fundar su decisión final". (Sentencia STC 21575-2017, radicación No. 2017-00242-01, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona).

2.2.2.- Por valoración del material probatorio al Interpretar equivocadamente la prueba que sirvió de base para dar por demostrada la posesión en el respectivo fallo.

Se considera con todo acatamiento, que esta forma de defecto fáctico se estructuró por cuanto se consideró erradamente que existió confesión cuando jurídicamente está no se presentó, encontrando probado se itera sin estarlo la posesión; y por darle la calidad de prueba al fallo proferido dentro del otrora proceso de pertenencia sin tenerla, lo que conllevó a que se presentara una valoración caprichosa e incluso arbitraria, como se explica

2.2.2.1.- Valoración errada de la presunta prueba de confesión derivada de la no contestación de la demanda (art. 97 C.G.P.).

Conforme a la recordada sentencia para la aplicación de esta modalidad de confesión el señor Juez, encontró probados los hechos en lo que atañe a la posesión, cuando es claro que no hubo dicha confesión, pues de los hechos de dicha demanda no podía deducir dicha conclusión, ya que estos hechos nunca señalaron, afirmaron, o dieron de manera categórica, concreta, y coherente la condición de poseedor al demandado sobre el bien a reivindicar, ello como consecuencia de la grave deficiencia y falta de claridad en la redacción de estos, donde en su gran mayoría le imputaron al demandado fue la calidad de perturbador a la posesión, **incluso citando dentro de los hechos el 28 de agosto de 2020 como fecha desde cuando el demandante Jorge Enrique Guarnizo Martínez, se enteró por medio de una llamada del inicio de tal perturbación, aprovechándose de la época de la pandemia del "covid 19", y para corroborar esta aseveración aquellos describieron pormenorizadamente en que consistían cada uno de los actos perturbadores, aportando como prueba reproducciones fotográficas de estos (hechos 2.13 a 2.17 de la demanda).**

Es tan evidente la falta de señalamiento en la demanda de la calidad de poseedor sobre el inmueble, que es el mismo juez quien en la sentencia proferida el 31 de agosto de 2022, segundo audio de la diligencia al record 0:41:45 mts, expresó que la posesión no estaba muy lucida, ni clara por la ambigüedad de la redacción de los 22 hechos de la demanda, incluso al record 0:42:50 mts reconoció que le asistía razón al demandado (no prueba de posesión) porque los hechos eran complejos y permitían varias elucubraciones, porque en unos lo consideraban poseedor y en otros tenedor, es decir varias calidades.

Pero a pesar de las anteriores afirmaciones del operador judicial, dedujo la posesión luego de ejecutar un análisis más confuso todavía de dos hechos de la demanda, esto es, los enlistados con los números 2.19 y 2.20, lo que se presentó al record 0:45:57 mts, pues reconoce en su análisis que en ellos se le tilda a su vez de poseedor y perturbador, pero que como no contestó la demanda hay que aceptar como confesó la parte del hecho que lo refiere como poseedor pero desecha la parte donde es citado como perturbador, es decir, el operador a su arbitrio injurídicamente divide un mismo hecho en dos partes para imprimirle su querer personal a uno solo de estos.

Ahora bien, para justificar el particular análisis en comentario el operador refiere que de los hechos de la demanda técnicamente se desprende que es un poseedor, la cual inició a partir del año 2020 cuando el demandado aprovecho la pandemia del “covid 19” para privar de la posesión a los demandantes.

Identificación de los hechos que corroboran que no existió la prueba de confesión sobre la posesión y de contera la errada valoración de este medio suasorio.

Dentro de los principales aspectos que corroboran que no existe prueba de confesión frente a la posesión, derivada de la falta de contestación, están:

A.- De los hechos de la demanda descritos en los numerales 2.13 a 2.18, es palmario que la parte demandante identifica al demandado como un perturbador a la posesión del predio y no como poseedor, por ende no puede haber confesión sobre un hecho que no fue expuesto de forma clara y expreso en la demanda, al punto que en aquellos la demanda describe de manera generosa, aspectos de tal perturbación, como:

A.1.- Los actos perturbadores se iniciaron en la época de la pandemia del “covid 19”, aprovechando que los demandantes no podían trasladarse fácilmente al municipio de Rovira (hecho 2.13)

A.2.- Señalaron como actos perturbadores ejecutados por el demandado el cerramiento, siembras, el ingreso de semovientes y pastoreo en el predio, siembras, obras, etc. (hecho 2.14.)

A.3.- Que posterior a la ejecutoria de la sentencia, haciendo referencia a la del proceso de pertenencia (noviembre de 2019), los demandantes viajaban al municipio de Rovira, sin evidenciar situaciones extrañas en el predio (hecho 2.15.).

A.4.- Que el 28 de agosto de 2020, en época del “Covid 19”, el demandante señor JORGE ENRIQUE GUARNIZO MARTINEZ, por medio de una llamada se enteró que el demandado estaba realizando obras, e ingresando animales al predio, sin autorización (hecho 2.16)

A.5.- Que estos actos de perturbación fueron corroborados por este demandante al trasladarse al municipio de Rovira, encontrando quemas indiscriminadas, siembras recientes de plátano, pastoreo de ganado, cerramientos, presencia de insumos agrícolas, y hechura de huecos y zanjas, los cuales fueron documentados fotográficamente y aportados con la demanda como pruebas (hecho 2.17).

A.6. Expone que el demandado irrumpió de forma violenta y sin autorización de los propietarios al predio, por lo que acude a la inspección para que se le brinde la debida protección a sus derechos (hecho 2.18).

Sobre este punto, hay que recordar que este hecho refiere sin lugar a dudas de forma equivocada a la querrela policiva que por perturbación a la posesión instauraron los demandantes ante la inspección de policía de Rovira, contra el demandado a finales del año 2020, querrela que fue aceptada en el interrogatorio absuelto por Jorge Enrique Guarnizo.

Concepto de la violación

Es palmario que concordante a lo expuesto, los hechos de la demanda nunca apuntaron huelga reiterar, a imputarle de forma expresa y concreta al demandado su condición de poseedor, pues la confusión e incoherencia en la redacción de aquellos fue total, pero el señor juez en aras tal vez de resolver de fondo el litigio le imprimió su personal criterio dándole una interpretación errada a los hechos, lo que de contera produjo que variara la causa petendi de la demanda (hechos), haciéndolos decir a estos algo que no expresan, esto es, que el demandado es poseedor, lo que jurídicamente le está prohibido.

Está prohibición para los operadores judiciales, de vieja data y de forma pacífica la ha decantado la honorable Sala de Casación Civil de la Corte Suprema, en la sentencia SC 775-2021, radicación No. 2004-00160-01 M.P. Francisco Ternera Barrios, reiterando una sentencia anterior, cuando señalo:

Al respecto, esta sala también ha sostenido que:

‘(..) En este punto, memórese que el juez tiene el deber de resolver de fono la controversia puesta a su consideración, TENIENDO EN CUENTA EL PRINCIPIO FUNDAMENTAL DE QUE SOLO ESTÁ LIMITADO A NO VARIAR LA CAUSA PETENDI (HECHOS), pero no así a determinar el derecho aplicable al juicio o a revisar si los presupuestos de cada una de las acciones se cumplen o no, dado que en virtud del principio iura novit curia, las partes no tienen la carga de probar el derecho, salvo contadas excepciones como cuando se trata de derecho extranjero o consuetudinario.

(C.S.J. STC 14160-2019, expediente 2019-03256-00 – negrillas y mayúsculas fuera de texto).

Aunado a lo referido, conforme se ha venido reiterando, se considera que no se puede prohiar la tesis de que la no contestación de la demanda, probatoriamente le irrogó como consecuencia adversa al demandado el considerarlo confeso en lo que atañe a ser el poseedor de inmueble a reivindicar, como lo coligió el operador judicial en la sentencia, pues dicha conclusión comporta una verdadera violación fáctica, al dar por demostrado este requisito con una confesión que realmente no se presentó, es decir, por una valoración errada de una prueba, por las siguientes razones:

a.- Los hechos de la demanda no contienen de manera expresa un señalamiento al demandado de ser el poseedor del predio, contrario sensu, la generalidad de estos lo califican como perturbador a la posesión; y en aquellos pocos donde se le trata de dar el calificativo de poseedor lo hacen contradictoria y ambiguamente, pues en dichos hechos también lo citan a renglón seguido como perturbador.

b.- Es tan superlativo la ausencia de un señalamiento de poseedor que es el mismo juez, quien aceptó que por la falta de claridad de los 22 hechos, tal posesión no estaba muy lucida por la ambigüedad de la redacción; al punto de referir que le asistía razón al demandado de no existir demostración de la calidad de poseedor porque los hechos eran complejos y permitían varias elucubraciones sobre la calidad de ser perturbador o poseedor (record 0:41.45 y 0:42:50 mts de la sentencia), por lo que no es de recibo y comporta una grave irregularidad probatoria declarar la confesión por no contestación de la demanda respecto de unos hechos que no contienen claridad, coherencia, y lógica, de aspectos fácticos que fictamente se dan por demostrados, cuando contrario sensu, son ambiguos, imprecisos, y complejos.

c.- Pasando por alto tales apreciaciones el accionado concluye de los hechos 2.19 y 2.20 la confesión respecto de la posesión por la no contestación, al considerar frente al primero que si bien el hecho es complejo de comprender porque contiene dos aseveraciones, técnicamente se desprende que lo tildan de poseedor; lo cual no se comparte pues para arribar a esta conclusión dividió un mismo hecho en dos, aceptando la confesión del aparte donde es citado como poseedor, pero inobservando y desechando la parte restante donde contrariamente se cita como perturbador.

d.- Igualmente es violatorio a la valoración de la prueba de confesión el hecho de que para declarar probada la posesión del demandado solo toma parcialmente dos hechos de la demanda, que incluso son completamente contradictorios entre sí, pero desecha los demás donde de forma clara y expresa le dan la calidad de perturbador, pasando por alto que el acápite de los hechos de una demanda es una integralidad y deben ser analizados y valorados dentro de todo un contexto y no parcialmente, es decir, valorar unos hechos pero otros no, como lo ejecutó el operador judicial.

2.2.2.2.- Equivocada valoración de la presunta confesión del artículo 205 del C.G.P., irrogada de las hipotéticas respuestas evasivas del demandado al absolver el interrogatorio realizado por el juez.

De la misma forma no se comparte la presunta confesión que encontró probada el operador judicial prevista en el art. 205 del código general del proceso, igualmente respecto de la posesión, pues se considera que igualmente que no existió la misma.

Deducir como se hizo que las respuestas dadas por mí representado a las preguntas del señor Juez en el interrogatorio oficioso realizado en la diligencia del 20 de mayo de 2022, revistieron un carácter evasivo y de ahí derivar la confesión, es descontextualizado, y no tiene en cuenta todos los aspectos del proceso reivindicatorio, del otrora proceso de pertenencia, y del proceso policivo por perturbación a la posesión que los demandantes le instauraron al demandado, y que tienen relación directa con las respuestas vertidas, por las razones que se expondrán en el acápite del concepto de la violación.

Identificación de los hechos que la originan

El señor Juez, en el correspondiente fallo para encontrar probada tal confesión, lo puntualizo de las siguientes respuestas emitidas a las preguntas realizadas en el interrogatorio del 20 de mayo de 2022, las que consideró ser evasivas, a saber:

a.- Al record 1:13.14 mts, se le preguntó al demandado si era poseedor del predio? a lo cual respondió que no sabía si era perturbador o poseedor, porque lo demandaron en la inspección.

b.- A la pregunta de la calidad en que estaba en el predio y de quien era el bien? respondió que dicen que es de ellos; pero que posteriormente manifiesta que se creía el dueño.

Concepto de la violación

Salvo mejor criterio se considera que dentro del contexto en que giró el interrogatorio realizado al demandado, es injurídico que de él se quiera deducir una confesión como consecuencia de unas respuestas que consideró evasivas e incongruentes.

Está claro que mi prohijado procedió a responder el interrogatorio que se le formuló sin eludir o evitar, el dar una respuesta dentro de su conocimiento y capacidades limitadas como campesino y persona de poca cultura e intelectualidad en el área jurídica, sin que pueda pretender exigírsele un despliegue amplio en sus respuestas para considerar que no son evasivas, pues debe de recordarse que no todos tienen la capacidad de locuacidad y existe personas parcas en su hablar (pocas palabras).

A vía de ejemplo, cuando manifiesta que no sabe si es poseedor o perturbador porque lo habían demandado en la inspección, su respuesta es congruente y lógica pues casi que coetáneamente con la demanda reivindicatoria había sido demandado por perturbación a

la posesión ante la Inspección de policía del municipio de Rovira, lo que no puede tomarse como evasiva pues lo dicho tiene una razón de ser, además de los mismos demandantes en la demanda reivindicatoria lo tildaron de perturbador; y de que en el año 2019 mediante fallo judicial del juzgado par accionado, le había negado la calidad de poseedor.

Ahora bien, pregonar que fue evasiva la respuesta cuando refirió que el bien es de ellos, y porque después afirmó que se creía el dueño del bien, tampoco es evasivo o elude responder, pues también refirió que hace mucho tiempo estaba en el predio y que estaba trabajando, y que si los demandantes fueran los dejaría entrar siempre y cuando no le dañen las mejoras, de lo cual se extrae que no tiene una meridiana claridad de su condición, lo que es lógico por todos los aspectos que han rodeado su estadía en el predio.

Pero es más, incluso las preguntas realizadas por el operador judicial no revisten íntegramente la condición de ser asertivas, por lo cual al tenor del párrafo final del artículo 205 del C.G.P., en caso de aceptar que fueron evasivas sus respuestas, no existiría confesión sino se tendría como un indicio grave.

2.2.3. Errada apreciación de la sentencia fechada 7 de noviembre de 2019, proferida por el Juzgado segundo promiscuo municipal de Rovira, dentro del proceso de pertenencia adelantado por el demandado – Identificación del hecho que la origina

Como se expuso en el acápite de los hechos de la presente acción los demandantes allegaron con la demanda reivindicatoria copia de la citada sentencia la cual fue debidamente incorporada al proceso, proferida en su momento por el juzgado segundo promiscuo municipal de Rovira, donde fue parte demandante el señor PADILLA IBAÑEZ, y demandados los hoy actores del proceso reivindicatorio, radicación No. 2016-00131-00, fallo en el cual le fueron negadas las pretensiones al señor PADILLA IBAÑEZ, al no reconocerle la calidad de poseedor, acotando que versó sobre el mismo inmueble hoy objeto de reivindicación.

Dicha sentencia fue apreciada equivocadamente por el despacho accionado, al ser valorada como prueba documental respecto de los hechos en que se soportó, sin tener está condición, pues de ella, también se apoyó para dar por demostrada la posesión del demandado sobre el predio, cuando de esta dedujo que el señor Juez Segundo Promiscuo Municipal de Rovira, le dio la calidad de poseedor aunque irregular, lo cual no es cierto, pues lo que expresó dicha sentencia fue que el señor Padilla Ibañez, siempre fue un tenedor y no demostró animó de señor y dueño.

Agregando tal fallo del 7 de noviembre de 2019 en la parte final de su texto, es que, EN GRACIA DE DISCUSIÓN, si se tomara el año 2010 como momento de inversión del título de tenedor ha poseedor, no se cumplirían los 10 años que exige la ley para declarar la pertenencia tomando la fecha de radicación de la demanda, por que la posesión ejecutada sería irregular.

De lo que se colige, que el señor Juez del despacho accionado, equivocó lo que realmente expresa la sentencia del proceso de pertenencia al realizar una interpretación y análisis trastocado (record 1:02:23 mts del segundo audio de la diligencia del 31 de agosto de 2022) pues la posesión irregular a que refiere el juez segundo promiscuo municipal de Rovira en su fallo, se planteó a manera de ejemplo, no como un hecho cierto y probado en él proceso.

Concepto de la violación

Jurisprudencialmente nuestro órgano de cierre en lo civil ha decantado de forma reiterativa que los fallos judiciales no revisten la condición de ser pruebas respecto de los hechos en que soportan la decisión, y que solo acreditan su existencia, la data de su expedición y de las declaraciones que contiene la parte resolutive, por lo cual es claro que la sentencia emitida dentro del proceso que origina la presente acción al otorgarle la calidad de prueba al referido fallo judicial y por ende valorarla como tal, comete un yerro fáctico al soportar su decisión en un hecho (posesión) que consideró había sido probado en otra sentencia judicial, lo cual, huelga reiterar, no es de recibo.

Sobre dicho tópico, esta corporación en sentencia SC 4857-2020, radicación 2006-00042-01, M.P. Álvaro Fernando García Restrepo, manifestó:

Queda por decir QUE LAS SENTENCIAS JUDICIALES NO SON PRUEBAS DE LOS HECHOS EN QUE SE FUNDAN, toda vez que ellas, siguiendo las voces del artículo 264 del código de procedimiento civil, solamente dan fe de su otorgamiento, de su fecha, y de las declaraciones que en ella haga el funcionario que las autoriza

En palabras de la corte:

Valga anotar que como se indicó en CSJ SC 9123-2014, en relación con el valor probatorio de las providencias judiciales

(...) únicamente, al decir de esta corporación, son probanza de ellas mismas, en cuanto acreditan 'su existencia, clase de resolución, autor, y fecha', pues las consideraciones dentro de la estructura lógica de la sentencia es apenas un eventual instrumento de interpretación de la parte resolutive (Sentencia de 4 de agosto de 2010, expediente 00198, reiterando sentencia de casación civil 6 de octubre de 1981 - negrillas y mayúsculas fuera de texto).

Ahora bien, incluso en gracia de discusión, si se aceptara que los fallos judiciales tuvieran la condición de poder considerarse como pruebas, y de contera la sentencia del 7 de noviembre de 2019, igualmente tampoco tendría los efectos que el operador judicial accionado le imprimió para coadyuvar la acreditación de la posesión del demandado, pues se itera, la misma nunca expresó ni quiso significar el entendimiento que le dio el señor Juez, al ser erradamente interpretada.

2.3. DEFECTO SUSTANTIVO

Identificación del hecho que lo genera - Falta de prueba de la inversión de título en cabeza del demandado de tenedor a poseedor

Respetuosamente se considera que tal causal tiene presencia en el caso que se somete a estudio, por la ausencia de una interpretación razonable de la norma que le era aplicable, esto es, del artículo 762 del Código Civil, y la falta de aplicación de los artículos 77, y 775 ibidem, por las siguientes razones:

2.3.1.- Como quedó expuesto el demandado PADILLA IBAÑEZ, anterior a la demanda reivindicatoria había presentado demanda de pertenencia a fin de que le reconocieran el dominio sobre el mismo inmueble, proceso donde actuaron como parte demandada los hoy demandantes, el que correspondió por reparto al juzgado 2 promiscuo municipal de Rovira, radicación No. 2016-00131-00, el cual por conducto del fallo calendaro 7 de noviembre de 2019 de su parte resolutive negó las pretensiones por no haber acreditado la posesión y fue considerado como un mero tenedor por haber reconocido siempre dominio ajeno, es decir, sin animo de señor y dueño.

2.2.1.- Conforme al fallo proferido el 31 de agosto de 2022 dentro del proceso reivindicatorio el operador jurídico del juzgado accionado, consideró probado que el demandado PADILLA IBAÑEZ, era el poseedor del bien, y según la parte considerativa la misma lo era a partir de la pandemia del “covid 19” (record 00:54:31 mts – segundo audio), concordante al señalamiento que hacen los demandantes; e igualmente, tal época de inició de la posesión es reafirmada al record 1:04:40 mts.

2.2.3.- La época que señaló el operador judicial del despacho accionado como inició de la posesión la coligió indudablemente de los hechos que refirieron los demandantes en la demanda como de comienzo de la perturbación a la posesión que establecieron como en época del covid 19 (agosto 28 de 2020), concordante a los hechos 2.13 a 2.17., y 2.20, pero que, huelga reiterar, para el juez fue del inició de la posesión.

2.2.4.- Siendo evidente y de público conocimiento que en Colombia el inició de la pandemia del “covid 19”, se dio a finales del mes de marzo de 2020 con la declaratoria del toque de queda, se sigue necesariamente entonces que antes de esta fecha y conforme al raciocinio del juez plasmado en él fallo, el demandado PADILLA IBAÑEZ, anterior a la pandemia no era poseedor del inmueble, por lo tanto era un mero tenedor o perturbador a la posesión, se reitera, pero no poseedor, pues la acreditación de la posesión la encontró a partir la época de crisis sanitaria.

2.2.5.- Concordante, si no era poseedor antes de la pandemia, y adquirió dicha calidad de poseedor a partir de la época en que se presentó el “covi 19”, obligatoriamente tuvo que presentarse una inversión del titulo en un momento entre estas dos, para así poder reconocer jurídicamente el operador judicial la posesión del demandado, pues de no

haber tal inversión no podría reconocerse dicha calidad, la cual debe de estar probada en el proceso, se itera, para haberle dado la calidad de poseedor.

2.2.6.- Expuesto lo antes referido, es palmario que dentro del proceso reivindicatorio no existe ninguna prueba que demuestre esa inversión del título de tenedor o perturbador a la de poseedor, y contrario sensu, lo que si existe es una manifestación del operador judicial al record 00:57:38 mts - segundo audio audiencia del 31 de agosto de 2022, donde expresa que no le interesa desde cuando es poseedor, si lleva mucho o poco; ni tampoco ninguna inversión del título, de lo que fluye con meridiana claridad que no hubo prueba de dicha inversión, lo cual descansadamente se puede corroborar dentro del expediente.

CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

El operador judicial aplicó inadecuadamente el artículo 762 del C.C. que trata de la posesión, al no realizar una interpretación razonable, pues la encontró probada sin tener en cuenta que para que ella exista jurídicamente deben estar presentes dos elementos el corpus o tenencia material de la cosa, y el animus o sea tener la cosa con animo de señor y dueño.

En el presente caso está corroborado que efectivamente el demandado tiene la tenencia de la cosa bien sea como mero tenedor, ora como perturbador a la posesión; pero brilla por su ausencia la prueba de que dicha tenencia la ostente con animo de señor y dueño, pues recuérdese que el juzgado reconoció que la posesión del demandado inició para la época de la pandemia (año 2020), es decir, que antes tenía cualquier otra calidad menos la de poseedor, por lo cual obligatoriamente debía de acreditarse la inversión del título para la citada época de la crisis sanitaria para ahí si poder declararlo como poseedor, corroboración que se encuentra huérfana probatoriamente.

Es por eso, que de contera el operador judicial omitió el deber dar aplicación a los artículos 775 y 77 del código civil para resolver el litigio, respecto del primero porque al no haber prueba de la inversión del título el demandado era exclusivamente un mero tenedor, ya que concordante al artículo 77 el simple lapso del tiempo no transforma la mera tenencia en posesión, salvo como lo tiene decantado la jurisprudencia que exista prueba de tal inversión mediante actos idóneos e inequívocos de que el tenedor se rebeló contra el verdadero dueño o contra la persona de quien deriva la posesión.

Se advierte, que tal prueba de la inversión del título en el proceso reivindicatorio de marras, era necesaria por cuanto la posesión fue reconocida tan solo a partir de la época de la pandemia, y antes de está lógicamente no tenía dicha condición, pero si la aprehensión material del inmueble a un título precario.

Ahora bien, teniendo en cuenta que los demandantes en él libelo le imputaron al demandado la condición de ser perturbador a su posesión, la que se presentó a voces de la demanda para la época del covid 19, y de donde erradamente, huelga reiterar, el

operador judicial destacó el inicio de la posesión, necesariamente aquellos debieron de probar la inversión del título de perturbador a la posesión o de tenedor a la de poseedor para así poder salir adelante sus pretensiones, situación que no aconteció, pues solo está legitimado por pasiva en las acciones reivindicatorias el poseedor del bien.

Sobre la necesidad de la existencia de la prueba de la inversión del título, como acto a desplegar en cabeza de la parte demandante en el proceso reivindicatorio, cuando el demandado inicia la aprehensión del bien como tenedor y luego pasa a poseedor como se sucede el presente caso, jurisprudencialmente, se ha precisado:

“(..) A partir de esa específica conclusión, al margen del acierto, se repite, resulta errado sostener que el extremo actor estaba relevado de brindar la prueba de la mutación del reconocimiento de dominio ajeno en posesión. El éxito de la acción dominical se subordina a la a la demostración del animo de señorío. Si no se acredita, quien sufre las consecuencias adversas es el precursor. Mientras tanto la contraparte no será despojada del predio. De ahí que no surge lógico exigirle a la convocada la prueba de un hecho que eventualmente fundaría una decisión en su contra”. (Sentencia SC 540-2021, radicación No. 2012-00238-01, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona – negrillas fuera de texto).

No sobra reseñar, que no es de recibo prohiar lo referido por el señor Juez, así fuese en gracia de discusión, que si lo pretendido por el demandado era de que se le considerase como mero tenedor, ello no era posible al tenor del artículo 67 del C.G.P., porque debió con la contestación de la demanda exponerlo así, lo cual no sucedió, por lo que no cumplió con la carga de la prueba (record 01:17:56 mts segundo audio).

Igualmente frente a dicho planteamiento realizado hipotéticamente, hay que aclarar que no es cierto que una persona que es convocada como poseedor, pero realmente es un tenedor, por el hecho de no expresarlo así al contestar la demanda no se le pueda tener como tenedor, e inexorablemente se tenga que reconocerlo per se como poseedor por esa omisión, pues ello depende es de lo que se pruebe en el proceso.

La no manifestación de la condición de tenedor cuando es citado como poseedor, al contestar la demanda, lo que conlleva es a que sea condenado a pagar los perjuicios que se puedan causar al demandante, y a la imposición de una multa, más no a la conclusión primeramente señalada.

PRUEBAS

Me permito anexar copia electrónica del poder a mí conferido; e igualmente se solicita respetuosamente se sirvan requerir al juzgado accionado a efectos de que remitan con destino al proceso el expediente digital y/o link del proceso reivindicatorio ampliamente referenciado.

Se advierte que no se anexa el expediente digital con el escrito de tutela, debido al peso de los archivos que lo contienen, y por las deficiencias técnicas que los mismos contienen.

ANEXOS - TRASLADO

Adjunto copia electrónica de las pruebas documentales citadas a efectos de que igualmente se surta el correspondiente traslado al despacho accionado, y a los terceros interesados.

ALCANCE DE LA PRETENSIÓN

Con fundamento en las consideraciones fáctico jurídicas antes expuestas, se solicita se amparen los derechos fundamentales invocados, ordenando a la accionada se proceda a proferir sentencia sustitutiva a la calendada agosto 31 de 2022, conforme a los derroteros que se impartan en el correspondiente fallo.

NOTIFICACIONES

1.- Accionante: el señor HUMBERTO PADILLA IBAÑEZ, en la calle 7 A No. 6-50, barrio “Antena Baja” del municipio de Rovira.

Correo electrónico: camilorjs@outlook.es

2.- Apoderado parte actora: RICARDO ROJAS ROJAS, calle 12 No. 2-81, oficina 306 de la ciudad de Ibagué.

Correo electrónico: ricardo.rojas.r@hotmail.com

3.- Parte accionada: Juzgado primero Promiscuo Municipal de Rovira – representada legalmente por el señor Juez Dr. ALVARO ALEXANDER GALINDO ARDILA, localizado en la carrera 5 No. 31-15, piso segundo, de dicho ente territorial.

Correo electrónico institucional: j01prmrovira@cendoj.ramajudicial.gov.co

4.- Terceros intervinientes, solicitó se vinculen como parte interesada en su condición de demandantes en el proceso reivindicatorio, a las siguientes personas:

4.1.- ADRIANA LUCIA GUARNIZO OROZCO, calle 47 A No. 27-20, apto 201, barrio Belalcazar – Ibagué. Correo electrónico: adrianaluciaguarnizo.psicologa@gmail.com

4.2.- NATALIA GUARNIZO OROZCO, calle 147 No. 7 B – 58 de la ciudad de Bogotá D.C. Correo electrónico: nataliaguarnizo@hotmail.com

4.3.- JORGE ENRIQUE GUARNIZO MARTINEZ, calle 4 No. 4-54, torre 1, apto 802, Torreón Buena Vista de la Pola – Ibagué. Correo electrónico: jeguarnizom@gmail.com

4.4.- CARLOS GUILLERMO GUARNIZO MARTIENEZ, calle 110 No. 14 B-15, apto 203 – Bogotá D.C. Correo electrónico: cagmabogado@gmail.com

Del señor Juez, con todo acatamiento

RICARDO ROJAS ROJAS

C.C. No. 93.355.858 expedida en Ibagué

T.P. No. 78698 del C.S.J.

Correo electrónico: ricardo.rojas.r@hotmail.com