



Popayán, Junio de 2021

Señores:

JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SANTANDER DE QUILICHAO
E. S. D.

REFERENCIA: SUSTENTACIÓN DE RECURSO DE APELACIÓN.
PROCESO: INCIDENTE DE NULIDAD
DEMANDANTE: HERIBERTO RODRIGUEZ
DEMANDADO: FIDELINA ARARAT LASSO
RADICADO: 2012-00094-00

CRISTHIAN SANTIAGO CORREA ERAZO, mayor y vecino de la ciudad de Popayán, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 1.061.776.328 de Popayán (Cauca), Abogado en ejercicio y portador de la Tarjeta Profesional No. 303.617 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en nombre y representación de la señora **CLEMENCIA SAMBONÍ**, parte incidentante en el proceso de la referencia, por medio del presente, en la oportunidad procesal oportuna, me permito presentar escrito de sustentación al recurso de apelación interpuesto contra el auto proferida por este despacho en la fecha lunes 31 de Mayo de 2021 respecto del incidente de nulidad propuesto por la señora **CLEMENCIA SAMBONÍ**, recurso debidamente admitido por esta dependencia judicial y se solicitó conceder el término de tres (3) días para sustentar tal recurso por escrito. Sustentación que hago en los siguientes términos:

1. RAZONES DE INCONFORMIDAD CON LA PROVIDENCIA APELADA

1.1. - En primera medida, vale la pena manifestar y reiterar al juez de segunda instancia, que entra a estudiar el presente asunto, que es clara la presentación de una vulneración de los derechos fundamentales de mi cliente **CLEMENCIA SAMBONÍ**, toda vez que se le ha visto ultrajado su derecho de defensa, así como su derecho al debido proceso por no ser citada al proceso reivindicatorio inicial; razón por la cual no ha podido ejercer su derecho de defensa hasta ahora que lo hizo a través del incidente de nulidad interpuesto, pues ha sido la única vía jurídica procesal para poder atacar una decisión del juez de primera instancia.

Ahora bien, habiendo acotado lo anterior, tenemos que nos encontramos ante un tipo de nulidad insaneable y de vital importancia para el ejercicio de los derechos fundamentales de contradicción y debido proceso contenidos en la Constitución Política de Colombia, tal y como lo ha dicho la Corte Constitucional: "(...) la notificación en cualquier clase de proceso, se constituye en uno de los actos de comunicación procesal de mayor efectividad, en cuanto garantiza el conocimiento real de las decisiones judiciales con el fin de dar aplicación concreta al debido proceso mediante la vinculación de aquellos a quienes concierne la decisión judicial notificada, así como que es un medio idóneo para lograr que el interesado ejercite

el derecho de contradicción, planteando de manera oportuna sus defensas y excepciones. De igual manera, es un acto procesal que desarrolla el principio de la seguridad jurídica, pues de él se deriva la certeza del conocimiento de las decisiones judiciales.” Sentencia C 670 del 2004.

Siguiendo este orden de ideas, la misma corporación, considerando la protección de los derechos fundamentales en sede de tutela, ha manifestado en Sentencia **T - 025 del 2018** que:

“En el mismo sentido se pronunció la Sala Plena en la sentencia C-783 de 2004, en la que indicó que la notificación judicial es el acto procesal por medio del cual se pone en conocimiento de las partes o de terceros las decisiones adoptadas por el juez. En consecuencia, tal actuación constituye un instrumento primordial de materialización del principio de publicidad de la función jurisdiccional establecido en el artículo 228 de la Norma Superior.

La notificación judicial constituye un elemento básico del derecho fundamental al debido proceso, pues a través de dicho acto, sus destinatarios tienen la posibilidad de cumplir las decisiones que se les comunican o de impugnarlas en el caso de que no estén de acuerdo y de esta forma ejercer su derecho de defensa.”

Es claro entonces, que el juez de primera instancia omite tal nulidad generada, pues ha manifestado, en los argumentos de su decisión, y en reiteradas ocasiones que la señora Fidelina Ararat Lasso, demandada inicial en el proceso Reivindicatorio dentro del cual se dicta la sentencia atacada, no menciona a mi cliente CLEMENCIA SAMBONÍ como poseedora parcial de una parte del predio que se encontraba en disputa en el proceso reivindicatorio en mención.

Sin embargo, no es entendible por parte del suscrito profesional, como pretende endilgar una responsabilidad de dar a conocer al despacho la existencia de otro poseedor a una persona que no es la incidentante, ni tampoco la afectada, pues es ésta incidentante a quien se le ha vulnerado su derecho, y no puede ser castigada por la omisión de información de una parte que no tiene la misma relación jurídico sustancial con el demandante.

Partiendo del hecho que la señora Fidelina Ararat y mi cliente Clemencia Samboní no tienen una misma relación jurídico sustancial con respecto al demandante Heriberto Rodríguez, tenemos que si bien la señora Ararat no mencionó a mi cliente como poseedora, no puede el juez de primera instancia, con base en ello, desvirtuar toda posibilidad de posesión efectiva por parte de mi cliente, pues su obligación como juez de la república es valorar **en conjunto** las pruebas obrantes, para así tomar la decisión con fundamento en esos elementos probatorios recaudados, situación que no hace el juez en este caso, puesto que valora únicamente declaraciones de la demandada que poco o nada tienen que aportar al debate jurídico del incidente, y omite absolutamente todas las manifestaciones de los testimonios practicados en audiencia, con meidación del mismo juez, en donde todos y cada uno de estos testigos, que mas adelante se detallará, dicen calra y contundentemente que la señora Samboní ha ejercido posesión parcial de ese predio en cuestión por más de 10 años de manera pública, pacífica e ininterrumpida.

Se trata entonces, de una indebida valoración probatoria por parte del juez de primera instancia, pues si bien en los fundamentos de su decisión menciona a los testigos, no menciona todo lo que dijeron en sus declaraciones y por el contrario sólo arguye frases aisladas, sin contexto y buscando encajarlos en su concepción personal, omitiendo la objetividad e imparcialidad que debe mantener un operador judicial en esta clase de procesos.

Ahora bien, volviendo al tema de la omisión de lo dicho por los testigos en sus declaraciones debidamente practicadas, y contradichas en el momento procesal oportuno, cumpliendo los preceptos legales y constitucionales, es claro que el juez no las valora de la manera correcta, pues no dice en ninguna parte de su decisión del incidente de nulidad propuesto por el suscrito, que todos los testigos confluyen en la versión que la señora Clemencia Samboní ejercía posesión de ese predio en cuestión por más de diez (10) años, y limita su análisis a establecer que los testigo dijeron que vivía en ese predio sólo a partir de 2017, fecha posterior a la iniciación de la demanda reivindicatoria propuesta por el señor Rodríguez Balanta, que a pesar que efectivamente dijeron eso, desconoce totalmente la explotación económica y el carácter dispositivo con el cual actuaba mi cliente con relación al predio, pues todos los testimonios apuntaban a que las construcciones, siembras, cercos y demás actos de señora y dueña los ha ejecutado la señora Samboní, sin lugar a elucubraciones ni interpretaciones, sino todo lo contrario, lo manifestaron de una manera clara, seria y concreta, sin que lo dicho por estos testigos haya sido rebatido, ni tampoco probado lo contrario por parte del demandante o su apoderado.

Por otra parte, el juez aduce que los testimonios practicados son contradictorios con las pruebas obrantes en el expediente manifestando que, la señora Fidelina Ararat no menciona a mi cliente como poseedora, situación que, como ya se explicó no se puede responsabilizar a mi cliente por manifestaciones hechas por otras personas con relación jurídico sustancial diferente con respecto al demandante, pues en primera medida no serían contradictorios, porque la señora Clemencia en ningún momento tuvo oportunidad de ejercer su derecho de contradicción, ni tampoco su derecho a solicitar y aportar pruebas debidamente a razón que no se citó al proceso como se debió hacer. No fue sino luego de proferida la sentencia que mi cliente tiene conocimiento de la existencia de tal proceso, razón por la cual se presentó el incidente de nulidad.

Con respecto a la manifestación del señor juez, que en la inspección judicial, ni en la diligencia de entrega no se presentó la señora Clemencia Samboní, y que a razón de esto, el juez intuye que no puede tener una posesión la señora Samboní, sin ningún respaldo probatorio. Por otro lado, el suscrito plantea un interrogante al juez de segunda instancia y es ¿tiene toda persona que está las veinticuatro horas del día en el bien que posee para que existe efectivamente esa posesión?. Claramente la respuesta a este interrogante es negativa, toda vez que a la luz del ordenamiento jurídico colombiano, no se requiere esto para configurar una posesión regular o irregular, y aún sabiendo que no existe, el juez no manifestó el supuesto jurídico en el cual se basa para llegar a semejante conclusión originada de una intuición personal.

Ahora bien, con respecto a la relación jurídico sustancial entre la señora Clemencia Samboní y el señor Heriberto Rodríguez, es totalmente diferente a la existente a la relación entre el

demandante y la señora Fidelina Ararat, pues el derecho que posesión que tiene mi cliente respecto al señor Heriberto Rodriguez, es totalmente ajeno y diferente a la otra relación, por lo tanto al pretender la reivindicación de la totalidad del bien, era obligación del demandado, ya que sí tenía conocimiento de la posesión de la señora Clemencia Samboní, vincular a la señora Clemencia, para darle la oportunidad de ejercer su contradicción y de ser vencida en el proceso de ser el caso. Sin embargo, no lo hizo el demandante y prefirió ocultar tal verdad que él mismo conocía, según manifiesta mi prohijada, con el fin de no hacer partícipe del proceso a la señora clemencia, vulnerando sus derechos fundamentales por parte del juzgado, sin que éste último supiera que lo estaba haciendo efectivamente.

El juez hace una manifestación respecto de los testimonios rendidos en el proceso reivindicatorio, relacionando incluso que hay testigos que si mencionan a la señora Clemencia Samboní, incluso como poseedora, tan es así que el juzgado utiliza como argumentó para negar la nulidad, que la señora Lorenza Castillo manifestó en la audiencia respectiva que había efectivamente una señora de nombre Clemencia que compró parte de ese predio y que además estaba construyendo en parte de ese lote pretendido en reivindicación, y que sin embargo paró la construcción. El juez, erróneamente saca una conclusión a partir de una intuición carente de todo fundamento probatorio, manifestando que a partir de esa para de la construcción ya no ejercía posesión mi cliente. No es suficiente intuir que se para la construcción por renunciar a la posesión, puede obedecer a mil factores, pero para nada se puede llegar a la conclusión que ha renunciado mi cliente a la posesión que venía ejerciéndola de manera pública, pacífica e ininterrumpida.

Es por lo menos curioso, que ante esta declaración, y en la inspección judicial, cuando el juzgado se percató de una construcción, no indagó a cerca de la posible existencia de otro poseedor en el predio objeto del proceso, todo lo contrario, a día de hoy se dan argumentos sin respaldos probatorios para justificar el no llamado de mi cliente al proceso para ejercer su derecho de defensa y contradicción, garantizándole el acceso a la justicia a través de la tutela efectiva de los derechos, y el debido proceso que se debe predicar de toda actuación pública.

En razón de lo anterior, también ha manifestado el señor juez en su argumentación que hubo vecinos que manifestaron que en ese predio vivía el señor Mauricio Balanta y una señora de nombre Diana, sin embargo los vecinos no manifestaron la existencia de otros poseedores que pudieren llegar a tener dercho sobre ese predio, pero no es difícil entender que las personas en el sector, y debido al grado general de escolaridad no conocen una diferencia entre poseedor, propietario y tenedor, por lo que la obligación constitucional y legal del juez es indagar a cerca de la naturaleza de las personas que están ocupando el bien objeto de reivindicación, sin embargo, esto no se hizo por parte del juez de primera instancia, por lo que sí es factible como efectivamente es cierto que existían mas poseedores con derecho a intervenir el proceso a defender sus intereses y derechos reales, en caso de existir los mismos.

Con respecto a las pruebas testimoniales que se practicaron el interior del incidente de nulidad, se deja de presente que tanto la señora ANA MILENA CAMPO, GUSTAVI AVILA MOSQUERA, y WILLIAM HINCAPIÉ señalaron que reconocían a la señora Clemencia Samboní como dueña de ese predio por más de diez (10) años, y que si bien manifestaron que vivía ahí menos tiempo, se debe recordar por parte de este suscrito que la posesión no solo se predica de quien vive en un predio, sino también de diversos factores

como la explotación económica, la construcción de mejoras, sembrar productos, cosechar los mismos etc, pero esto no fue tenido en cuenta por el señor juez y sí fueron manifestaciones claras por parte de los testigos en el presente incidente, sólo el juez omite la obligación de valorar en conjunto los elementos de prueba que obran en todo el proceso, para este caso, no sólo las recaudadas y practicadas en el proceso de origen, sino en las practicadas y aportadas también en el incidente de nulidad propuesto.

El señor juez de primera instancia manifiesta que no existe prueba suficiente para afirmar que la posesión de la señora Clemencia Samboní estaba presente al momento de la presentación de la demanda, y que a razón de esto no podía integrar el contradictorio, a lo cual puede tener razón, sin embargo a través de las pruebas testimoniales practicadas en el trámite normal del incidente de nulidad, si se recaudaron pruebas suficientes para dilucidar que si se ejercía una posesión materia por parte de la señora Samboní y que como tal se debería ordenar la nulidad de lo actuado a partir del Auto Admisorio de la demanda, con el fin de poder garantizarle a la incidentante su derecho a intervenir en el proceso como poseedora, aportando y solicitando pruebas, y también ejerciendo derecho de contradicción sobre las pruebas aportadas por la parte demandante.

Por último incurre en un error el juez de primera instancia al manifestar que los testigos si la nombran como poseedora, pero que en el expediente no se corrobora tal afirmación, y es de lógica que no se va a corroborar en el expediente de origen en el proceso reivindicatorio, pues si la señora clemencia no pudo tener su oportunidad de defender sus intereses, aportando pruebas, solicitando las mismas, y ejerciendo su derecho de contradicción respecto de las existentes, entonces no será factible encontrar estas pruebas que lleven a certeza al juez que la señora Clemencia Samboní si no se le dio la oportunidad en su momento procesal oportuno.

A partir de todo lo dicho, se encuentra que el juez de primera instancia incurre en un defecto fáctico por valoración defectuosa del material probatorio allegado al proceso, toda vez que ha tomado en cuenta unas pruebas que no llevarían al conocimiento al juez el objeto de fondo del asunto, sino que los hechos discutidos en un proceso donde no se integró mi cliente debidamente como parte, llevaría a conclusiones que no responden a los derechos fundamentales de la señora Samboní, como efectivamente pasó. Así las cosas, se presentó una valoración casi nula de las pruebas practicadas en el incidente de nulidad solicitado por el suscrito por instrucción de mi poderdante, ya que no tuvo en cuenta como un conjunto todas estas pruebas, pues tomó apartados sin contexto y fuera de lugar, que si se hubiese analizado correctamente, tendría por cierto que la posesión de la señora Samboní es cierto y corroborable a través de estas pruebas testimoniales.

La corte se ha manifestado al respecto, a través de la sentencia C-117 de 2013, dejando ver la definición y los casos es que se presenta este error en la valoración probatoria por parte del juez: ***"a. Defecto fáctico por valoración defectuosa del material probatorio allegado al proceso (dimensión negativa): Ocurre cuando el funcionario judicial al momento de valorar la prueba niega o valora la prueba de manera arbitraria, irracional y caprichosa u omite la valoración de pruebas determinantes para identificar la veracidad de los hechos analizados 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. (Subrayado y negrilla fuera de texto original). ”

En esta misma jurisprudencia, configura la corte en qué eventos se produce este error en la valoración del juez, y es cuando **“(i) Cuando el funcionario judicial, en contra de la evidencia probatoria, decide separarse por completo de los hechos debidamente probados y resolver a su arbitrio el asunto jurídico debatido; (ii) cuando a pesar de existir pruebas ilícitas no se abstiene de excluirlas y con base en ellas fundamenta la decisión respectiva; (iii) en la hipótesis de incongruencia entre lo probado y lo resuelto, esto es, cuando se adoptan decisiones en contravía de la evidencia probatoria y sin un apoyo fáctico claro; (iv) cuando el funcionario judicial valora pruebas manifiestamente inconducentes respecto de los hechos y pretensiones debatidos en un proceso ordinario, no por tratarse en estricto sentido de pruebas viciadas de nulidad sino porque se trata de elementos probatorios que no guardaban relación con el asunto debatido en el proceso; (v) cuando el juez de conocimiento da por probados hechos que no cuentan con soporte probatorio dentro del proceso y (vi) cuando no valore pruebas debidamente aportadas en el proceso.”** (Subrayado y negrilla fuera de texto original).

Vemos como, basado en el anterior pronunciamiento de la Corte Constitucional, principal órgano garante de los derechos fundamentales de los ciudadanos colombianos, encontramos que el juez, en este caso en específico, se encuentra en su actuar, dentro del defecto fáctico por valoración defectuosa del material probatorio allegado al proceso, ya que como ha dicho la corte, el juez se separó casi que por completo de los valores probatorios practicados al interior del incidente de nulidad propuesto, y resolvió con unos argumentos que nada tienen que ver en cuanto a aplicación probatoria al caso específico de indebida notificación; también incurre en el yerro de dar probados hechos que no cuentan con soporte probatorio dentro del proceso, por ejemplo, cuando da como probada una intuición propia por el hecho que mi cliente para el momento de la práctica testimonial de la señora Lorenza Castillo, no continuó construyendo, y que por tanto, intuye el juez, dejó de ejercer posesión, y no se encuentra ninguna prueba al respecto que establezca la materialización en el campo probatorio de esta suposición del juez. Pueden ser mil causas, por las cuales se para una construcción, pero no se le permite al juez inferir algo sin respaldo probatorio, cuestión que si ejerció para la decisión del presente asunto.

Así mismo el juez de primera instancia no valoró las pruebas debidamente aportadas y practicadas dentro del proceso, ya que no tuvo en cuenta prácticamente nada de lo que se adujo en la audiencia por parte de los testigos que se decretaron y practicaron por solicitud de esta parte, sino que gracias a unas frases específicas sin contexto, quiso entender a su arbitrio que la señora Clemencia Samboní no ejercía posesión sino hasta 2019, situación fáctica que tampoco tiene ningún sustento en acervo probatorio debidamente decretado y practicado al interior del trámite del incidente que aquí nos ocupa.

En conclusión, se encuentra, a juicio del suscrito profesional, a través del acervo probatorio existente en todo el proceso y en el trámite del incidente de nulidad basado en el numeral octavo del artículo 133 del Código General del Proceso, se encuentra probada la causal alegada y como tal el juez debió haber decretado lo pertinente, y ordenar abrir las oportunidades procesales a la señora Clemencia Samboní protegiendo sus derechos

constitucionales y fundamentales al debido proceso, a la defensa y a la contradicción, así como a el acceso a la Administración de Justicia.

Así las cosas, y teniendo en cuenta lo anteriormente dicho por este profesional, me permito hacer la siguiente solicitud al juez de segunda instancia:

PETICIÓN

Solicito muy comedidamente señor juez de segunda instancia, se revoque el auto proferido con fecha 31 de mayo de 2021 como resolución al incidente de nulidad promovido por la señora Clemencia Samboní y en contra de los señores Heriberto Rodríguez y Fidelina Ararat, por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Santander de Quilichao, en donde decidió no declarar probada la causal de nulidad alegada, y en su lugar declara probada la causal de nulidad alegada y ordene integrar debidamente el contradictor otorgándole a mi prohijada todas las garantías procesales que le otorgan la ley y la constitución de Colombia.

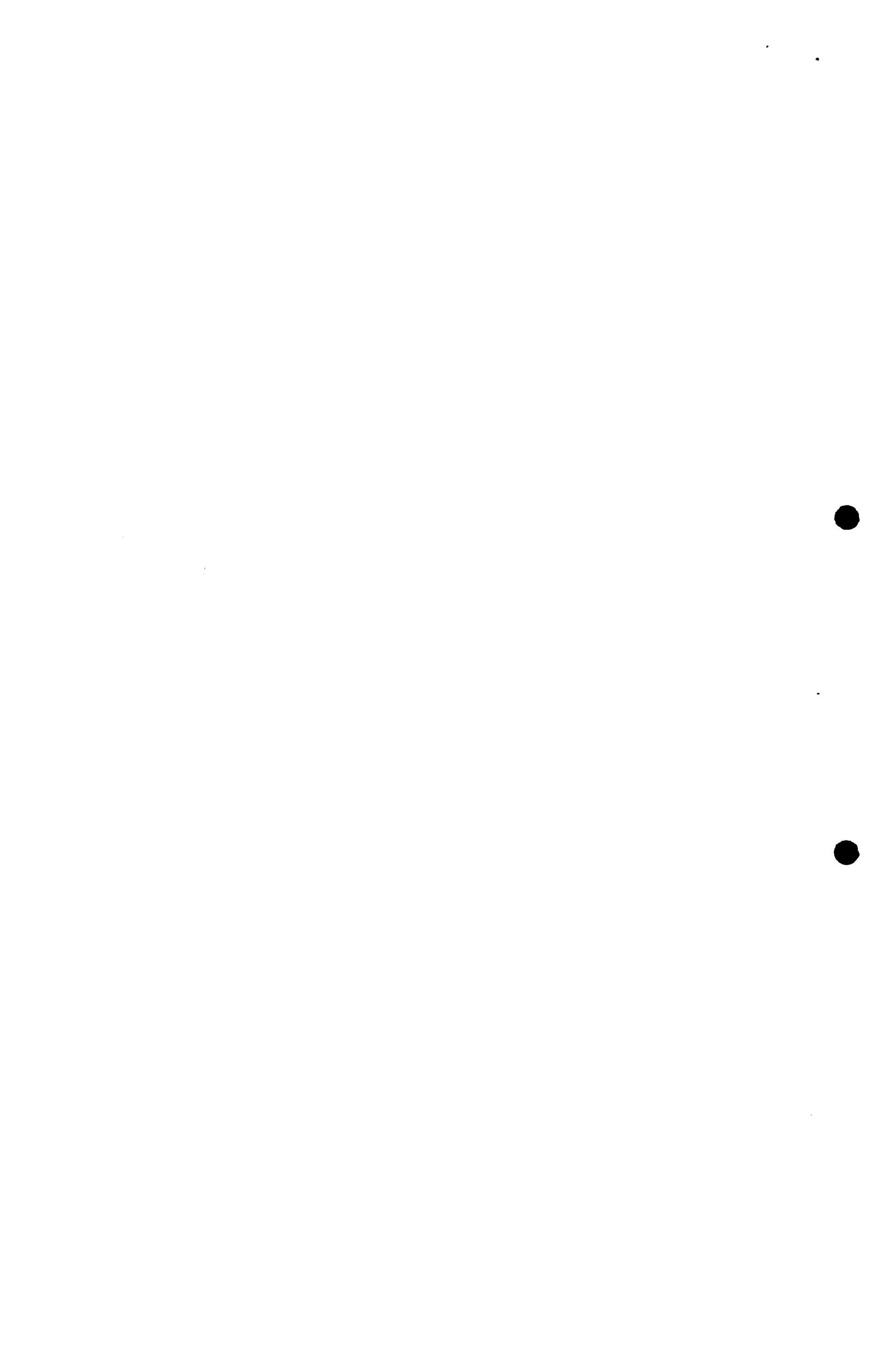
Atentamente,



CRISTHIAN SANTIAGO CORREA ERAZO

C. C. No. 1.061.776.328 de Popayán (Cauca)

T. P. No. 303.617 del C. S. de la J.



sustentación de Recurso de Apelación

Santiago Correa <stiagoc12@gmail.com>

Jue 3/06/2021 4:54 PM

Para: Juzgado 01 Civil Circuito - Cauca - Santander De Quilichao <j01cctosquil@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Santiago Correa <stiagoc12@gmail.com>

📎 1 archivos adjuntos (258 KB)

sustentación del recurso de apelación.pdf;

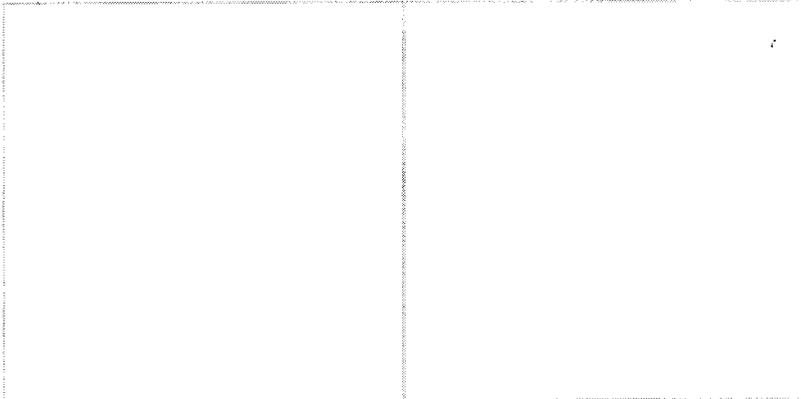
Cordial saludo,

A través del presente, me permito radicar escrito de sustentación de recurso de apeleación dentro de los tres días otorgados por el juez para sustentar el recurso de apelación interpuesto debidamente en audiencia practicada el 31 de Mayo de 2021 realizada por incidente de nulidad al interior del proceso con número de radicado 2012-00094-00.

Solicito muy comedidamente se me acuse recibido para efectos de confirmación.

Agradeciendo la atención prestada,

Atentamente,



Santiago Correa Erazo

Abogado Especialista

Universidad del Cauca - Universidad Externado

JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO
SANTANDER DE QUILICHAO
CAUCA

RECIBIDO, bajado del correo

FECHA: 04-06-2021

FIRMA: [Handwritten Signature]

