



GUILLERMO ANTONJO YAZO GALLARDO
ABOGADO TITULADO Y EN EJERCICIO
OFC. Calle 5A N° 11 – 54 – Cel. 318 – 643 56 42
E-mail: guillermo.yazo@hotmail.com
Aguachica - Cesar

Honorables magistrados

MAGISTRADO PONENTE DR. EDUARDO JOSÉ CABELLO ARZUAGA

TRIBUNAL SUPERIOR- SALA CIVIL –

DISTRITO JUDICIAL VALLEDUPAR

Valledupar (Cesar)

RAD: 20011318900120200012001

REF: PERTENENCIA

DEMANDANTE: YOLIMA DEL CARMEN PEREZ CHIQUILLO

DEMANDADA: LUCY YANETH REGINO GUERRERO

GUILLERMO ANTONIO YAZO GALLARDO, en mi condición de apoderado judicial de la parte demandante dentro del proceso de la referencia, comedidamente me permito sustentar en esta segunda instancia el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de fecha 19 de octubre del 2023, dictada por el **JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE AGUACHICA CESAR**, dentro del mentado proceso, en la forma que sigue:

El señor juez de primera instancia resuelve, en la sentencia materia de mi alzada, denegar la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, del lote de terreno urbano con un área de ciento cuarenta y cuatro puntos cinco metros cuadrados (144.5 Mts cuadrados) ubicados en la calle nueve número catorce, diecisiete (CLL 9 N° 14-17) del municipio de Aguachica, cesar, el cual hace parte de uno de mayor extensión ubicado en la carrera catorce número ocho, ochenta y cinco (Cr. 14 N° 8-85) de esta ciudad, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria número 196-18311 de la oficina de registro de instrumentos públicos, solicitado por la demandante **YOLIMA DEL CARMEN PEREZ CHIQUILLO**, lo anterior debido al incumplimiento de los requisitos o presupuestos exigidos por la ley para la configuración.

Para llegar a esta decisión, el señor juez expone “ que no es posible que la demandante cumpla con el requisito de la posesión en cuanto al tiempo establecido en la ley ya que fue, manifiesta haber inconsistencia en la época en que inicio la posesión debido a que la demanda, la posesión ocurrió desde el 23 de julio de 1985 pero en el interrogatorio oficioso, aseveró que en esa época fue que llego a la casa de los suegros (**que es contigua al terreno solicitado en prescripción**) para el juez esta situación resulta imposible, que de la misma fecha que aparece en la demanda, ella haya entrado en posesión del inmueble objeto de prescripción y lo considera porque ella no era oriunda de esta ciudad sino que provenía del municipio de Simaña, en segundo lugar por cuanto resulta extraño que la demandante afirme desconocer a quien pertenecía el inmueble pretendido pues en las pruebas documentales se extrae con facilidad que el predio era de propiedad de los padres del demandado **GUSTAVO GUERRERO PAYARES (Q.E.P.D)**, por lo que resulta se repite nuevamente extraño en demasía que la demandante no averiguase con sus suegros a quien pertenecía el predio sobre el cual manifestó iniciar su construcción en 1987 es decir 2 años después de llegada a Aguachica y tuviere que buscar en otras personas , en otras amistades como ella misma lo manifestó información sobre dicha situación pese a que según lo dicho en ese interrogatorio ella tenía muy buena relación con la madre del señor **GUSTAVO GUERRERO PAYARES (Q.E.P.D)**.



GUILLERMO ANTONJO YAZO GALLARDO

ABOGADO TITULADO Y EN EJERCICIO

OFC. Calle 5ª N° 11 – 54 – Cel. 318 – 643 56 42

E-mail: guillermo.yazo@hotmail.com

Aguachica - Cesar

En tercer lugar, por cuanto el expediente identificado con el radicado 200113189001201000099-00, correspondiente al proceso de pertenencia promovido por el aquí demandado **GUSTAVO GUERRERO PAYARES (Q.E.P.D)**, contra **JOSE FERNEL GUERRERO PAYARES, BLANCA STELLA GUERRERO PAYARES Y PERSONAS INDETERMINADAS**, tramitado en el juzgado primero promiscuo del circuito de Aguachica Cesar, se tiene que el prenombrado demandado, pretendió ganar por prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio tanto el inmueble aquí requerido vía usucapión como el de mayor extensión es decir, ubicado en la carrera 14 # 8-85 alegando su posesión, proceso en el cual se recesiono jurada a la señora **DIVA MARIA SANTOS CARDENAS**, quien también rindió declaración en esta agencia judicial, la prenombrada señora en declaración del 17 de abril del 2013, al ser indagada sobre si le constaba como el resto del vecindario o del sector si reconocía o refutaba como propietario del bien inmueble al señor **GUSTAVO GUERRERO PAYARES (Q.E.P.D)**, y que si este había realizado las construcciones sobre el inmueble antes denotado, es decir el de mayor extensión ubicado en la carrera 14 # 8-85 de Aguachica Cesar respondió lo siguiente: “ si me consta porque he visto que él ha mandado a hacer como lo está haciendo en la casa de la novena la que está al lado, todo porque en la vuelta es un lote, había un portón y el construyo eso ahí en la casa la del lado, un apartamento donde también vive mi hija con corrijo vive la hija de el con el hijo mío y el apartamento está en la esquina”.

Manifestación esta que resulta completamente contraria a la dada a este funcionario en la declaración que le fue recepcionada en la inspección judicial, en la cual manifestó que la posesión del bien inmueble era ejercida desde hace años por la demandante y que fue esta quien había realizado las construcciones sobre el bien inmueble objeto a usucapir, nótese como en la versión rendida al extinto juzgado primero promiscuo del circuito de Aguachica Cesar, esta manifestó que incluso la vivienda de la casa de la novena fue construida por el demandado señor **GUSTAVO GUERRERO PAYARES (Q.E.P.D)**, pero ahora en la actualidad en la declaración recepcionada vario de versión manifestando que era la demandante quien había hecho todas las mejoras sobre el bien inmueble objeto del proceso, siendo ello así, se tiene que desde 2010 hasta el año 2013 el demandado **GUSTAVO GUERRERO PAYARES (Q.E.P.D)**, afirmo poseer el bien inmueble de mayor extensión y todas las mejoras sobre el construidas e incluyendo el inmueble aquí pretendido por la demandante, otro aspecto a tener en cuenta por parte del despacho y que se extrae del mismo proceso al cual hemos hecho referencia es la inspección judicial del 17 de abril del 2013, respecto al bien inmueble de mayor extensión el que abarco incluso el correspondiente aludido en la calle 9 con nomenclatura 14-17 de esta municipalidad que corresponde al aquí requerido en usucapión.

En esta inspección el funcionario judicial fue atendido por la aquí demandante en calidad de ocupante manifestando ser la excompañera permanente del demandante para ese proceso **GUSTAVO GUERRERO PAYARES (Q.E.P.D)**, la cual al ser indagada sobre si este le permitía vivir en la vivienda contesto “ si señor”, lo anterior quiere decir que desde antes de 1985 el señor **GUSTAVO GUERRERO PAYARES (Q.E.P.D)**, aseveraba tener la calidad de poseedor del bien inmueble objeto del proceso, incluido el de mayor extensión lo cual incluso llego a denotarse que el día 17 de abril del 2013, fecha de dicha inspección pues en esa inspección fueron recibidas por el prenombrado demandante, inspección esta que no resulta viciada como lo alego el apoderado judicial de la parte demandante sus alegaciones conclusivas por el simple hecho de que en el acta no figuraba la firma del juez a cargo pretendiendo con ello decir que este no participo en la inspección o de que la demandante no había sido vinculada al trámite procesal .



GUILLERMO ANTONJO YAZO GALLARDO

ABOGADO TITULADO Y EN EJERCICIO

OFC. Calle 5A N° 11 – 54 – Cel. 318 – 643 56 42

E-mail: guillermo.yazo@hotmail.com

Aguachica - Cesar

Pues, el despacho al estudiar dicha documentación denoto que en el encabezamiento del acta de audiencia aparece que fue el juez de descongestión civil primero promiscuo del circuito de Aguachica Cesar, quien practico la debida audiencia , es más aparece su nombre tanto al inicio como al final y por qué además dentro de este proceso se surtieron los emplazamientos de ley, es decir el emplazamiento de todas las personas que se creyeran con derecho al bien inmueble objeto del proceso, es decir, que las personas que pretendían tener derecho sobre ese inmueble podían llegar al proceso lo cual fue emitido mediante emplazamiento.

Sin embargo, pese a todas estas situaciones, la aquí demandante señora **YOLIMA DEL CARMEN PEREZ CHIQUILLO**, no quiso comparecer al proceso ni siquiera cuando fue abordada en la inspección judicial en la cual se detalló los fines de la misma, dicha situación permite al despacho determinar el porqué de la actitud agresiva del demandado **GUSTAVO GUERRERO PAYARES (Q.E.P.D)**, durante su interrogatorio, negándose incluso a responder preguntas como ¿a quién pertenecía dicho inmueble? ¿dirección? o ¿colindancias del mismo?, pese a que era de su pleno conocimiento a quienes pertenecían anteriormente dicho inmueble, pues recuérdense que fue el quien en proceso anterior solicito la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio.

Motivo por el cual este despacho compulso copias en su contra ante la fiscalía general de la nación, siendo ello así, se repite resulta imposible que la demandante haya ejercido la posesión del inmueble a usucapir desde 1985, tal como se afirmó en los hechos de la demanda, pues para esta época era el demandado **GUSTAVO GUERRERO PAYARES (Q.E.P.D)**, quien aseguraba que era el quien ejercía dicha posesión sobre el bien inmueble de mayor extensión y sobre todas las mejoras que en él se había efectuado, así mismo porque incluso los testigos que concurrieron a ese proceso una de ellas parte dentro de este proceso corrijo declarante dentro de este proceso asevero que todas las mejoras fueron realizadas por el prenombrado demandado eso en la declaración que le fue situada en el año 2013.

Por último, porque la aquí demandante en la inspección practicada en el año 2013, asevero que era el demandante **GUSTAVO GUERRERO PAYARES (Q.E.P.D)**, demandado en este trámite que le permitía ocupar el dicho inmueble, siendo ello así el despacho contando desde el año 2013, fecha en la cual se practicó la inspección judicial sobre el bien inmueble de mayor extensión y sobre todas las mejoras realizadas en la cual, el señor **GUSTAVO GUERRERO PAYARES (Q.E.P.D)**, manifestó ejercer la posesión sobre el mismo, así mismo, que la testigo **DIVA MARIA SANTOS CARDENAS**, aseveró que todas las construcciones las había realizado el señor **GUSTAVO GUERRERO PAYARES (Q.E.P.D)**, incluyendo la de la calle 9 y por qué además la aquí demandante afirmó que era este quien le permitía ocupar dicho inmueble, son razones más que suficientes para que este funcionario concluya de manera clara que no se ha cumplido el termino de ley establecido para que la señora **YOLIMA DEL CARMEN PEREZ CHIQUILLO**, gane por vía de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio el bien inmueble pretendido en esta causa termino este en 10 años, por que estimamos desde el 2013 a la fecha de presentación de la demanda es decir el año 2020, es decir solamente habrían transcurrido 7 años.

Los cuales son inferiores a los 10 años que exige la ley para ganar por prescripción el bien inmueble aquí pretendido por tal motivo el despacho deniega las pretensiones de la demanda, condenara en costas a la demandante fijando como agencias en derecho la suma de dos salarios mínimos legales mensuales vigentes y por supuesto compulsara copias ante la fiscalía general de la nación para que investigue la conducta de la señora **DIVA MARIA SANTOS CARDENAS**, por fraude procesal, por ultimo fijara como honorarios al auxiliar de la justicia , al perito que elaboro la inspección la suma de tres salarios mínimos legales mensuales vigentes, los cuales estarán a cargo de la demandante en medio de lo expuesto por el juzgado civil del circuito de Aguachica Cesar, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley.



GUILLERMO ANTONJO YAZO GALLARDO

ABOGADO TITULADO Y EN EJERCICIO

OFC. Calle 5ª N° 11 – 54 – Cel. 318 – 643 56 42

E-mail: guillermo.yazo@hotmail.com

Aguachica - Cesar

No obstante, las consideraciones hechas por el juzgado, estoy en total desacuerdo con las decisiones tomadas en el fallo impugnado por las siguientes razones: porque el señor juez, basado en sus propios criterios y no teniendo en cuenta las pruebas arrimadas al proceso especialmente la prueba testimonial depuestas por las señoras **MARIA AMPARO NUÑEZ QUINTERO Y ANGELA ALFANADIS DIAZ PAYARES**, las cuales fueron responsivas, exactas y completas por parte de los testimonios arrimados, acerca de la fecha en que entro en posesión mi mandante al predio objeto de pertenencia, para el señor juez estos testimonios no se compadecen con la realidad, pues según su propio juicio pues según el poder, deber de interpretación del señor juez, debió aplicarse de acuerdo con la carta política y darle prevalencia al derecho sustancial antes que al procesal tal como lo enseña el artículo 228 y 2 de la constitución nacional, ya que debió tener en cuenta que la demandante señora **YOLIMA DEL CARMEN PEREZ CHIQUILLO**, es una persona de estrato social bajo, humilde sin una adecuada formación académica e intelectual que llevo de un corregimiento con sus hijos y su compañero permanente a vivir a esta ciudad y que al indagar sobre el lote continuo a la casa de sus suegros los vecinos le manifestaron que este lote era del municipio o un baldío de la nación.

El señor juez pretendía que ella les preguntara a los suegros de quien era ese lote, y no a las personas vecinas del sector, aquí no hubo una debida apreciación de la prueba por parte del juez, constituyéndose una deficiencia probatoria, que pueden generarse como consecuencia de:

1. Una omisión judicial, como puede cuando el juez niega o valora la prueba de manera arbitraria, irracional y caprichosa o puede ser por la falta de practica y decreto de pruebas conducentes al caso debatido, presentándose una insuficiencia probatoria.
2. O por vía de una acción positiva, que se presenta cuando el juez aprecia pruebas esenciales y determinadas de lo resuelto en la providencia cuestionada que no ha debido admitir ni valorar, porque, por ejemplo, fueron indebidamente recaudadas y al hacerlo se desconoce la constitución, o por la valoración de las pruebas que son nulas de pleno derecho o que son totalmente inconducentes al caso concreto.
3. Defecto factico por desconocimiento de las reglas de la sana critica.

DEFECTO FACTICO POR INDEBIDA VALORACION PROBATORIA

El supuesto factico por indebida valoración probatoria se configura, entre nosotros, en los siguientes supuestos:

1. 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. Aquí el señor juez se apartó de las pruebas aportadas al proceso, especialmente la testimonial que se decepcionaron bajo la gravedad del juramento y dan la convicción y la certeza de la fecha en que entro a poseer el inmueble mi mandante.
2. Cuando a pesar de existir pruebas ilícitas no se abstiene de excluirlas y con base en ellas fundamenta la descripción respectiva. En el presente caso el señor juez, tomo en consideración una inspección judicial celebrada el 17 de abril del 2013 y del acta definitiva de diligencia de inspección judicial de fecha 17 de abril del 2013, la cual fue practicada por el juzgado civil del circuito de descongestión del juzgado promiscuo del circuito de Aguachica, quien de conformidad con el artículo 109 y 246



GUILLERMO ANTONJO YAZO GALLARDO

ABOGADO TITULADO Y EN EJERCICIO

OFC. Calle 5A N° 11 – 54 – Cel. 318 – 643 56 42

E-mail: guillermo.yazo@hotmail.com

Aguachica - Cesar

3. del código de procedimiento civil de la época llevo a cabo dicha diligencia sin que se cumpliera en ella el rigor o exigencia de los artículos mencionados todo a vez que, a la práctica de la inspección judicial no concurrió el juez para que procediera al examen y reconocimiento de que se trate, y si fuere el caso oír a los peritos sobre las cuestiones materia del dictamen.

Si observamos el proyecto de acta de diligencia de inspección judicial inmediatamente nos percatamos que la única persona que concurrió a la diligencia fue el secretario ad-hoc **JOSE GREGORIO ROMERO MAESTRE**, comportamiento este totalmente contrario a derecho pues se está violando flagrantemente los numerales 2,3,4,5,6 del art. 246 del código de procedimiento civil y si observamos el acta definitiva de la diligencia de inspección judicial de fecha 17 de abril del 2017 podemos observar que solamente fue suscrita por el señor juez **MARLO MOLINA MOJICA** y su secretario ad- hoc **JOSE GREGORIO ROMERO MAESTRE**, sin que la firmara el apoderado de la parte demandante **DR. RAFAEL ANTONIO REYES VEGA**, el demandante **GUSTAVO GUERRERO PAYARES (Q.E.P.D)**, el arrendatario del inmueble **DAIRO CORTEZ SANTOS** y la supuesta arrendataria **YOLIMA DEL CARMEN PEREZ CHIQUILLO**.

El incumplimiento de esta exigencia de que trata el numeral 7° del art. 246 del código de procedimiento civil de la época hace que esta inspección judicial sea nula de pleno derecho, pues se obtuvo con violación al debido proceso, lo que implica que esta prueba no puede tenerse como válida en el proceso de pertenencia que se adelante en este juzgado por estar viciada completamente de nulidad.

Sobre el particular la corte constitucional en fallo de tutela de **A268-15 CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA** expresa lo siguiente: *“Estas actuaciones exigen la elaboración de un acta por parte del funcionario judicial, la cual dé cuenta de los resultados de la diligencia, las demás pruebas que fueron decretadas en el marco de la misma y las conclusiones a las que arribó dicho funcionario. A su vez, este documento debe estar debidamente suscrito por las autoridades y personas que intervinieron en la diligencia”. Subrayado y negrillas fuera de texto.*

Se entrevistó en la diligencia de inspección judicial a la señora **YOLIMA DEL CARMEN PEREZ CHIQUILLO**, para que manifestara si estaban las mejoras por cuenta del señor **GUSTAVO GUERRERO PAYARES (Q.E.P.D)**, pero no se le exigió que se identificara legalmente con su correspondiente cedula de ciudadanía y tampoco ella suscribía dicha acta de inspección judicial.

Revisada el acta de inspección judicial, practicada al predio de pertenencia este no cuenta sino con la firma del secretario del juzgado, en ella cuenta con la firma del señor juez que acompañara la diligencia ni las demás personas que participaron en la misma, y mucho menos se le pregunto a la señora **YOLIMA DEL CARMEN PEREZ CHIQUILLO**, que calidad ostentaba en dicho predio al momento de formularse la pregunta, pero no existe ninguna firma ni documento que ratifique el contenido definitivo de la inspección judicial.



GUILLERMO ANTONJO YAZO GALLARDO

ABOGADO TITULADO Y EN EJERCICIO

OFC. Calle 5ª N° 11 – 54 – Cel. 318 – 643 56 42

E-mail: guillermo.yazo@hotmail.com

Aguachica - Cesar

Para esta inspección judicial se debe aplicar armónicamente las normas previstas en el decreto 2591 de 1991 y el acuerdo 5 de 1991, cabe resaltar que la diligencia de inspección judicial practicada al predio objeto de pertenencia de **GUSTAVO GUERRERO PAYARES (Q.E.P.D)**, presento serias falencias que le restan favor probatorio y por ende imposibilitan que pueda ser tenida en cuenta en el proceso como paso a explicar:

1. En primer lugar, como se explicó en precedencia, existe un acta no formal de esa diligencia, la misma no está suscrita por el señor juez sino únicamente por el secretario Dr. **JOSE GREGORIO ROMERO MAESTRE**, comisionado, ni por las personas que participaron en la inspección judicial.

Por ende, no es posible comprobar en qué condiciones se llevó a cabo la inspección, las conclusiones a las que arriba y la comprobación acerca de quienes participaron y en qué calidad lo hicieron, el cual solo se debe verificar con la firma del documento respectivo.

2. En el segundo lugar, el mencionado documento da cuenta de la intervención de la firma del señor juez, su secretario, pero no aparece firmada por el apoderado de la parte demandante **DR. RAFAEL ANTONIO REYES VEGA**, el demandante **GUSTAVO GUERRERO PAYARES (Q.E.P.D)**, el arrendatario del inmueble **DAIRO CORTEZ SANTOS** y la supuesta arrendataria **YOLIMA DEL CARMEN PEREZ CHIQUILLO**. sin embargo, estas personas en su gran mayoría no son identificadas ni menos fue comprobada la calidad en la que actuaban, a través de la exhibición de poderes, actas de posesión, certificados de existencia y representación legal de otros documentos que sirvieran para este propósito.

En este sentido, no hay manera de verificar si dichos representantes o funcionarios públicos actuaban en ejercicio de sus funciones, sean ellas legales o convencionales.

3. Aunque la diligencia de inspección judicial celebrada el día 17 de abril del 2013, se acompañó el mismo presenta las mismas carencias antes descritas. En ella se hacen descripciones sobre la ubicación del inmueble y se deja constancia, que se encuentran construidas tres (3) edificaciones. La primera esta, sobre la carrera 14 con número de nomenclatura 8-85, las otras dos construcciones levantadas, se encuentran sobre la calle 9 A, la primera de ellas con nomenclatura 14-09 y 14-17 inmediatamente, se pasa a hacer la descripción de las construcciones levantadas en los tres inmuebles y se indica que son levantadas en bloques de cemento, paredes empañetadas, pintadas, techo en láminas de zinc etc. Y en ella también se dejó constancia por todas las personas que intervinieron en ellas El demandante, quien atiende la diligencia y se identifica **GUSTAVO GUERRERO PAYARES (Q.E.P.D)** C.C. N° 5.047.239 de la gloria, cesar; el apoderado de la parte demandante Doctor **RAFAEL ANTONIO REYES VEGA** C.C N° 73.094.350 de Cartagena, Bolívar, T.P N° 53661 del C.S. de la J; el señor arrendatario, y ocupante del inmueble identificado con nomenclatura 14-29 **DAIRO CORTEZ SANTOS**, C.C N° 9.691.518 de Aguachica, Cesar; la señora ex compañera permanente, quien ocupa el inmueble con nomenclatura 14-17 **YOLIMA DEL CARMEN PEREZ CHIQUILO**, C.C. N° 49.652.409



GUILLERMO ANTONJO YAZO GALLARDO

ABOGADO TITULADO Y EN EJERCICIO

OFC. Calle 5A N° 11 – 54 – Cel. 318 – 643 56 42

E-mail: guillermo.yazo@hotmail.com

Aguachica - Cesar

de Aguachica, Cesar; el señor auxiliar de la justicia **JAVIER FLOREZ QUÑONES**, C.C.N° 18.919.755 de Aguachica Cesar; secretario ad-hoc **JOSE GREGORIO ROMERO MAESTRE**; y el señor juez **MARLO MOLINA MOJICA**, a los 17 días del mes de abril del año 2013, en Aguachica, Cesar, siendo aproximadamente las 09:30 de mañana.

sin embargo, dichas personas a pesar de que fueron debidamente identificadas con la cedula de ciudadanía no firmaron el proyecto de acta de diligencia de inspección judicial celebrada el 17 de abril del 2013, y tampoco el acta definitiva de diligencia de inspección judicial de fecha 17 de abril del 2013, no se cumple con las condiciones mínimas que la ley exige para la práctica de testimonios a este respecto, debe resaltarse que de conformidad con el artículo 220 del código general del proceso, norma aplicable para el presente caso, el juez (en este caso el secretario comisionado) debe identificar al testigo con documento idóneo, lo cual fue pretermitido en el asunto analizado.

4. Aunque la sala reconoce que la acción de tutela admite una extensa flexibilidad en sus procedimientos y que, a su vez, la actividad probatoria está basada en el reconocimiento de los principios de celeridad y buena fe, ella no implica que la práctica de pruebas no esté sometida a requisitos mínimos.

Condiciones como la suscripción de actas y testimonios, la adecuada identificación de los testigos y la comprobación acerca de las calidades de quienes manifiestan actuar en nombre y representación de organizaciones o entidades públicas, son imperativas para garantizar la pertinencia, conducencia y utilidad de la prueba. En el caso de la inspección judicial objeto de estudio, tales condiciones mínimas no fueron cumplidas.

ALCANCE E INTERPRETACION DEL ARTICULO 33 DE LA CONSTITUCION POLITICA EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA-PENAL

La jurisprudencia de la sala penal de la corte suprema de justicia ha reconocido que la garantía constitucional consagrada en el artículo 33 superior constituye una prebenda procesal del imputado que implica para que va a rendir el testimonio que el funcionario judicial haga la advertencia de la garantía instuida a favor del procesado, pero sobre todo que no se obligue a declarar en consideración a los lazos familiares, actividades profesionales y al derecho de no auto incriminarse el deber que imponen la constitución y la ley, que debe ser cumplido por el funcionario judicial al momento de recepcionar el testimonio es el de no obligar, constreñir, forzar, presionar u obligar al testigo a declarar en contra de las personas contenidas en el artículo 33 superior, por consiguiente lo trascendente es que durante el acto judicial no sea transgredido el derecho fundamental vale decir, que se respete la garantía. Por consiguiente, el alcance de la excepción al deber de declarar, la corte suprema tiene por sentado que lo fundamental, para garantizar su cabal respeto, es no obligara la persona a testificar, sino velar por que lo haga en forma libre y voluntaria, razón por la cual no resulta trascendente el olvido de ponerle de presente el derecho a no declarar.

“este surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que sustenta la decisión. Se estructura, entonces siempre que existan fallas sustanciales en la decisión, que sean atribuibles a deficiencias probatorias del proceso.



GUILLERMO ANTONJO YAZO GALLARDO

ABOGADO TITULADO Y EN EJERCICIO

OFC. Calle 5ª N° 11 – 54 – Cel. 318 – 643 56 42

E-mail: guillermo.yazo@hotmail.com

Aguachica - Cesar

según esta comparación, el fundamento de la intervención del juez de tutela por deficiencias probatorias en el proceso, radica en que no obstante las amplias facultades discrecionales con que cuenta el juez del proceso para el análisis del material probatorio, este debe actuar de acuerdo con los principios de la sana crítica, es decir, con base en criterios objetivos y relaciones.

El error del juicio valorativo de la prueba, debe ser de tal entidad que sea ostensible, fragante y manifiesto, y el mismo debe tener una incidencia directa en la decisión”.

En este contexto, la corte ha explicado que las deficiencias probatorias pueden generarse como consecuencia de:

(1) una omisión judicial, como puede ser cuando el juez niega o valora la prueba de manera arbitraria, irracional y caprichosa o puede ser por la falta de práctica y decreto de pruebas conducentes al caso debatido, presentándose una insuficiencia probatoria; (2) o por vía de una acción positiva; que se presenta 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 debidamente recaudadas y al hacerlo se desconoce la constitución; o por la valoración de pruebas que son nulas de pleno derecho o que son totalmente inconducentes al caso concreto, y (3) defecto fáctico por desconocimiento de las reglas de la sana crítica.

El señor juez al proferir el fallo correspondiente, en lo que hace relación a la valoración de la prueba, considera que es imposible que la poseedora haya entrado en posesión del inmueble el mismo día que llegó a la casa de sus suegros, olvidando el señor juez que este lote es continuo a la casa de los suegros de la demandante y al ver enmontado el terreno preguntó a las personas vecinas del sector de quien sería esa propiedad y ellos le manifestaron que era de propiedad del municipio o un terreno baldío, por lo que procedió a limpiarlo y adecuarlo para hacerlo habitable; el señor juez, no tuvo en cuenta los testimonios de las personas que declararon bajo la gravedad del juramento que la señora había entrado en posesión efectivamente en la fecha indicada en la demanda, pues, les consta porque eran vecinas y ellas le pusieron en conocimiento de esta situación, sin embargo, el señor juez en contra de la evidencia probatoria decide separarse por completo de los hechos debidamente probados y resolver a su arbitrio el asunto jurídico debatido.

Igualmente, el señor juez, no se dedicó a analizar cómo era lo correcto los hechos y las pretensiones de la demanda, sino que se dedicó a analizar fechas, títulos, medidas etc. Y no tuvo en cuenta las pruebas que el mismo constató en la diligencia de inspección judicial como fueron las mejoras levantadas, el tiempo de construcción de las mismas y por quien habían sido plantadas, y muy a pesar de que encontró a la poseedora en posesión del inmueble, a este hecho no le dio ninguna importancia jurídica, pues más bien, se fue a un proceso diferente que presenta una cantidad de pruebas nulas por que no fueron decretadas ni practicadas correctamente y sobre estas pruebas pretende desconocer la posesión de mi mandante.

Sencillamente el señor juez de instancia, al dar trámite a la demanda de pertenencia promovida por **YOLIMA DEL CARMEN PEREZ CHIQUILLO**, no tuvo en cuenta los requisitos que se exigen para este tipo de proceso tales como:

- La posesión material de la demandante sobre el inmueble a usucapir, prolongada en el tiempo que exige la ley de manera pública, pacífica e ininterrumpida.
- Que la cosa o derecho sobre el cual se ejerce la posesión es susceptible de adquirirse por prescripción.
- Que la demandante tiene legitimación en la causa para solicitar la declaración de pertenencia, por ser poseedora del bien.



GUILLERMO ANTONJO YAZO GALLARDO

ABOGADO TITULADO Y EN EJERCICIO

OFC. Calle 5ª N° 11 – 54 – Cel. 318 – 643 56 42

E-mail: guillermo.yazo@hotmail.com

Aguachica - Cesar

- Que la demandante ha ejercido la posesión con ánimo de señora y dueña, desconociendo dominio ajeno, poseyendo el bien con los elementos constitutivos de la posesión como lo son el corpus y animus.

De esta manera solo se limitó a analizar los presupuestos procesales olvidando los sustantivos para su legal ejercicio. De esta manera, como se advierte a lo largo del proceso lo que hizo fue identificar por todos sus linderos tanto el predio pedido en pertenencia como el predio de donde se segrega el aludido lote, desconociendo olímpicamente los hechos de la posesión material que viene ejerciendo mi representada sobre el predio objeto de demanda desde, el 23 de junio de 1985, hasta la presentación de la demanda y fallo de la misma, esto es por más de 30 años, que les da derecho a la usucapión extraordinaria de dominio.

En efecto en toda la demanda se probó con los testimonios, el peritazgo presentado al juzgado, los testimonios, los interrogatorios, los recibos de agua, luz, que la poseedora real y material del inmueble es la señor **YOLIMA DEL CARMEN PEREZ CHIQUILLO**, y así mismo lo manifiesta el señor **GUSTAVO GUERRERO PAYARES (Q.E.P.D)**, uno de los propietarios del inmueble que **YOLIMA DEL CARMEN PEREZ CHIQUILLO** es la poseedora real y material del inmueble y que las mejoras fueron levantadas con dineros de su propio peculio. Insisto en que la mayoría de las pruebas probadas en el otro proceso se encuentran viciadas de nulidad por que no se practicaron en debida forma, por lo tanto, no eran relevantes para este proceso completamente ajeno al primero.

Al desconocer el juzgado de primera instancia esa posesión material que de hecho estaban ejerciendo mi asistida sobre el aludido predio, basándose en su criterio personal y en pruebas indebidamente obtenidas en otro proceso hace que este comportamiento del señor juez, presente un defecto factico por indebida valoración probatoria, y si vamos al alcance del artículo 33 de la constitución política podemos notar con claridad meridiana que al preguntársele a **YOLIMA DELCARMEN PEREZ CHIQUILLO**, en la diligencia de inspección judicial que por cuenta de quien estaba en el lote poseído por ella manifestó “ que por orden de Gustavo guerrero”, siendo este comportamiento señores magistrados contrario a derecho y violatorio del artículo 33 de la constitución nacional, pues, debió informársele debidamente para que va a rendir el testimonio y que el funcionario judicial haga la advertencia de la garantía instituida a favor del procesado, pero sobre todo que no se obligue a declarar en consideración a los lazos familiares, actividades profesionales y al derecho de no auto incriminarse el deber que imponen la constitución y la ley, que debe ser cumplido por el funcionario judicial al momento de racionar el testimonio, que es el de no obligar, constreñir, forzar, presionar u obligar al testigo a declarar en contra de las personas contenidas en el artículo 33 de la constitución nacional. Por consiguiente, el alcance de la excepción al deber de declarar la corte suprema tiene por sentado que lo fundamental para garantizar su cabal respeto, es no obligar a la persona a testificar, sino velar por que lo haga en forma libre y voluntaria, razón por la cual no resulta trascendente el olvido de ponerle de presente el derecho a no declarar ya que **YOLIMA DEL CARMEN PEREZ CHIQUILO**, era la compañera permanente del profesor **GUSTAVO GUERRERO PAYARES (Q.E.P.D)**, con quien tuvo varios hijos.

Sin embargo el señor juez olvidando esta norma constitucional toma en cuenta esta prueba obtenida irregularmente y la toma como fundamento para negar las pretensiones de la demanda, así como lo es también nula, dicha diligencia ya que está viciada totalmente de nulidad por que no fue practicada con la presencia del señor juez de conocimiento de la época, sino, únicamente por sus secretario y también por que dicha acta de inspección judicial no fue firmada por todos lo que asistieron a ella, siendo un requisito obligatorio como lo señala la ley el cual es de orden público y obligatorio cumplimiento.



GUILLERMO ANTONJO YAZO GALLARDO

ABOGADO TITULADO Y EN EJERCICIO

OFC. Calle 5A N° 11 – 54 – Cel. 318 – 643 56 42

E-mail: guillermo.yazo@hotmail.com

Aguachica - Cesar

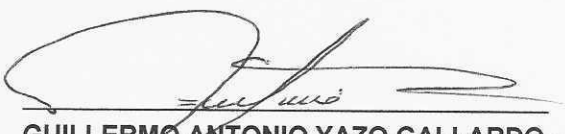
Reitero señores magistrados que la posesión material no es el simple apoderamiento de la cosa, ni la simple acción de agarrarla o aprenderla físicamente, sino que ella debe estar acompañada de verdaderos actos que demuestren la intención o voluntad de verdaderos dueños tales como la construcción de las mejoras, la instalación de los servicios públicos domiciliarios y demás actos inherentes a la posesión, estos actos solamente fueron realizados por mi mandante ya que los demandados no llegaron a probar, insisto que el señor juez solo miro los títulos, escritura, sentencias anteriores y los califico de regulares y justos, pero olvido de lo que es la esencia de la posesión material, todas las pruebas vertidas al proceso demostraron la limpieza del lote, el mantenimiento del mismo, la construcción de las mejoras, el pago de los servicios, etc. Todas señalan a mi representada.

Así mismo, porque no existe en el proceso una sola prueba que amerite que los demandados o sus herederos, hubiesen ejecutado actos de dominio o explotación sobre el predio, siquiera semejantes a los realizados por mi representada, para que pueda afirmarse desde el punto de vista jurídico que hayan ejercido una verdadera posesión material, pregunto en dónde está la posesión material ejercida por los demandados?, en donde están los actos de posesión que puedan acreditar que son poseedores materiales de mejor derecho que mi mandante?. La cosa debe ser poseída en su integridad, porque los que se tiene en cuenta es el derecho de posesión sobre la cosa, y para tener este derecho se necesita no solo tener la cosa, sino la intención de hacerse dueño de ella mediante actos que reflejen físicamente esa intención; hechos materiales de explotación económica sobre la totalidad de la cosa. Entonces, partiendo de la premisa que los demandados ni sus herederos ejecutaron sobre el predio verdaderos actos materiales de posesión, se ha de concluir que nunca tuvieron la posesión material y por lo tanto esa posesión simplemente formal o pasiva, no le puede ser oponible a mi representada y mucho menos predicarse que los demandados son poseedores de mejor derecho.

Por las anteriores razones considero que la sentencia de primera instancia proferida por el **JUZGADO CIVIL DE AGUACHICA**, son violatorias por vía de hecho del debido proceso en detrimento del haber patrimonial de mi representada en consecuencia, solicito a la sala civil del tribunal superior de Valledupar, revocar el fallo impugnado y amparar en su defecto el derecho pretendido por mi mandante, de obtener la prescripción del inmueble objeto de esta demanda por ser ella frente a los demandados poseedora material de mejor derecho conforme a las argumentaciones expuestas.

De los señores magistrados,

Atentamente



GUILLERMO ANTONIO YAZO GALLARDO
C.C. No. 18'912.685 de Aguachica, Cesar
T.P. No. 52622 del C. S. de la J.