

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
CUNDINAMARCA
SALA CIVIL - FAMILIA**

MAGISTRADO PONENTE	: PABLO IGNACIO VILLATE MONROY
CLASE PROCESO	: RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL
DEMANDANTE	: WAVECOMM CORPORATION S.A.S.
DEMANDADO	: MISACA S.A.S. Y OTROS
RADICACIÓN	: 25899-31-03-001-2022-00374-01
DECISIÓN	: CONFIRMA AUTO APELADO

Bogotá D.C., cuatro de agosto de dos mil veintitrés.

Procede el Tribunal a decidir el recurso de apelación formulado por la parte demandante a través de su apoderado, contra la providencia proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Zipaquirá, el día 24 de enero de 2023, que negó el decreto de medidas cautelares, dentro de este proceso.

I. ANTECEDENTES:

1. La parte demandante por medio de apoderado solicitó la inscripción de la demanda en los folios de matrículas inmobiliarias Nos. 50N-1066765, 50N-1065743 y 50N-90156; y con la finalidad de prevenir que las conductas antijurídicas de los demandados causen nuevos perjuicios a WAVECOMM CORPORATION S.A.S., y para hacer cesar los que actualmente se le están causando, solicitó se decretara como **medida cautelar innominada** ordenar a las demandadas que en el término de 5 días contados a partir de la notificación del decreto de la cautela, permitan a WAVECOMM CORPORATION S.A.S. transitar y hacer uso de la vía de acceso, retirando para el efecto todos los elementos que se encuentran obstruyendo la vía, incluyendo el retiro del cerramiento efectuado en el costado norte de la misma, de tal

forma que la vía quede absolutamente despejada (página 23 archivo 139 C-1).

2. La petición de cautela fue reiterada indicándose que los demandados efectuaron una nueva obstrucción de la vía de acceso que conduce a “Villa Clemencia”, predio de propiedad de WAVECOMM CORPORATION S.A.S., consistente en la construcción e instalación ilegal de un portón de acero anclado al suelo en el inicio de la misma, que agrava sustancial y significativamente la posibilidad de acceso al predio de la demandante, e implica una nueva violación de su derecho de propiedad (página 1 archivo 147 C-1).
3. Por auto de fecha 24 de enero de 2023, el señor juez a quo decretó la inscripción de la demanda en los folios de matrículas inmobiliarias Nos. 50N-1066765, 50N-1065743 y 50N-90156, y negó el decretó de la cautela innominada por considerar razonables para la protección del derecho y asegurar la efectividad de las pretensiones la inscripción de la demanda ordenada; advirtiendo que se persigue el resarcimiento de los daños que se aducen se ocasionaron; y que la cautela innominada corresponde a la protección del dominio o la posesión, lo que difiere del asunto puesto a consideración (archivo 149 C-2).
4. Contra dicho auto, la demandante interpuso recurso de apelación, sustentado en que la inscripción de la demanda no es suficiente para evitar la consumación de nuevos daños o el agravamiento de los mismos, ni para la protección plena de los derechos que se reclaman como lesionados en la demanda, menos para asegurar la efectividad de las pretensiones de la misma, ya que no se impide, ni detiene la generación de nuevos actos materiales generadores de nuevos perjuicios o agravadores de los ya causados, que se derivan de la ejecución de conductas en la vía, que implican una limitación al libre tránsito, acciones generan día a día nuevos perjuicios; que con el proceso de responsabilidad extracontractual no se persigue únicamente la indemnización de los perjuicios que se hayan podido ocasionar, sino que también se propende por evitar la ejecución de nuevas conductas dañinas que sigan generando perjuicios o daños adicionales, o que agraven los ya causados, cumpliéndose con lo previsto en el literal c del numeral 1 del artículo 590 del C.G.P., además de procurar evitar y mitigar los daños; y que con la cautela innominada se pretende evitar la propagación del daño, mientras que la inscripción de la demanda asegura la eventual indemnización (archivo 150 C-1).

Concedido el recurso de apelación, procede el Tribunal a resolverlo.

II. CONSIDERACIONES:

Las medidas cautelares innominadas se encuentran reguladas en el literal c) del artículo 590 del C.G.P. que dispone:

“Art. 590.- En los procesos declarativos se aplicarán las siguientes reglas para la solicitud, decreto, práctica, modificación, sustitución o revocatoria de las medidas cautelares:

1. Desde la presentación de la demanda, a petición del demandante, el juez podrá decretar las siguientes medidas cautelares:

(...)

c) Cualquiera otra medida que el juez encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión.

Para decretar la medida cautelar el juez apreciará la legitimación o interés para actuar de las partes y la existencia de la amenaza o la vulneración del derecho.

Así mismo, el juez tendrá en cuenta la apariencia de buen derecho, como también la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida y, si lo estimare procedente, podrá decretar una menos gravosa o diferente de la solicitada. El juez establecerá su alcance, determinará su duración y podrá disponer de oficio o a petición de parte la modificación, sustitución o cese de la medida cautelar adoptada.

Cuando se trate de medidas cautelares relacionadas con pretensiones pecuniarias, el demandado podrá impedir su práctica o solicitar su levantamiento o modificación mediante la prestación de una caución para garantizar el cumplimiento de la eventual sentencia favorable al demandante o la indemnización de los perjuicios por la imposibilidad de cumplirla. No podrá prestarse caución cuando las medidas cautelares no estén relacionadas con pretensiones económicas o procuren anticipar materialmente el fallo.”

Sobre las medidas cautelares innominadas la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia STC3917-2020, de 23 de junio de 2020, radicado No. 11001-02-03-000-2020-00832-00, M.P. Dr. Luis Armando Tolosa Villabona, expuso:

“Dichas medidas, llamadas *innominadas*, han sido apreciadas por esta Sala en otras ocasiones, resaltándose su carácter novedoso e indeterminado, proveniente de las solicitudes de los interesados; asimismo, se ha relevado que su decreto le impone al juez del asunto un estudio riguroso sobre la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la cautela deprecada, analizándose, por supuesto, su alcance en torno al derecho objeto del litigio ¹.”

Se trata en el presente caso de un proceso verbal de responsabilidad civil extracontractual, proceso declarativo, cumpliéndose así con el primer presupuesto prescrito en la norma trascrita, empero vuelta la mirada a las pretensiones de la demanda (archivo 139 C-1) se advierte que en ellas se solicita se declare la responsabilidad civil extracontractual solidaria de los demandados como consecuencia de las conductas que los mismos han desplegado afectando los derechos e intereses legítimos de la demandante en condición de propietaria del inmueble con matrícula No. 50N-20039250 “Villa Clemencia” y titular de la licencia de parcelación, obra nueva y propiedad horizontal No. 202000097; declarar que los demandados ejecutaron actos que obstaculizaron la vía de acceso que conduce al predio “Villa Clemencia”; declarar que los actos ejecutados por los demandados en la vía de acceso que conduce al predio “Villa Clemencia” han ocasionado perjuicios a la demandante; declarar que los demandados están obligados a indemnizar a la demandante los perjuicios causados con ocasión de los actos que obstaculizaron la vía de acceso; condenar a los demandados a pagar a la demandante el daño emergente (\$1.092.605.510,51) y lucro cesante (\$795.333.600), según juramento

¹ CSJ. STC de 11 de febrero de 2013, exp. 11001 22 03 000 2012 02009 01, STC16248-2016 de 10 de noviembre de 2016, exp. 68001-22-13-000-2016-00415-02 y STC1302-2019 de 8 de febrero de 2019, exp. 11001-22-10-000-2018-00699-01.

estimatorio; ordenar el pago indexado de las condenas y pagar intereses moratorios a la tasa máxima autorizada por la Superintendencia Financiera desde la fecha de la sentencia hasta que se efectúe el pago efectivo de las condenas proferidas.

Como fundamento fáctico de las pretensiones de la demanda se indicó que la demandante WAVECOMM CORPORATION S.A.S. es propietaria del predio “Villa Clemencia”; con matrícula 50N-20039250; la demandada MISACA S.A.S. es la propietaria del predio denominado “San Demetrio” con matrícula No. 50N-1066765; y que FANNY CLEMENCIA ROZO DE MUÑOZ es la propietaria del predio denominado “Villa Fanny” con matrícula No. 50N-1065743; que los predios “Villa Clemencia”, “San Demetrio” y “Villa Fanny” se ubican en Chía (Cund.), son vecinos del mismo sector, y colindan a su vez con una vía de acceso que los conecta y da salida a la vía pública; que los citados predios hacían parte del predio de mayor extensión identificado con matrícula No. 50N-578395, el cual fue objeto de 3 ventas parciales que dieron origen a los predios “Villa Clemencia”, “San Demetrio” y “Villa Fanny”; que en toda la cadena de tradición de los predios “San Demetrio” y “Villa Fanny”, se reconoce la existencia de la vía de acceso (también denominada como “zona de entrada” y/o “servidumbre”), y se excluye su venta; que la vía de acceso es la única vía útil con la que cuenta la demandante para acceder al predio “Villa Clemencia”, pues este es un predio enclavado que no tiene otro acceso idóneo a la vía pública; que el lindero de la Autopista Norte del predio “Villa Clemencia”, 30 metros hacia adentro tiene una pendiente promedio del 54%; para los siguientes 30 metros al interior del lote, tiene una pendiente promedio del 61%, para una pendiente total promedio del 57% para los primeros 60 metros, por lo que el predio “Villa Clemencia” no tiene posibilidad de acceso por la Autopista Norte; que desde mediados de 2016 los demandados sin tener ningún título jurídico o derecho que los habilite para ello, han venido ejecutando una serie de actos que han impedido a la demandante continuar con el uso de la vía de acceso, por lo que se han presentado querellas policivas las cuales han resultado a favor de la demandante, pero las

demandadas continúan con la obstrucción de la vía lo que ha ocasiona perjuicios a la demandante.

Además, se precisó en los hechos de la demanda que el 14 de septiembre de 2020, la Dirección de Urbanismo de la Alcaldía Municipal de Chía otorgó a WAVECOMM CORPORATION S.A.S. licencia de urbanismo No. 202000097 bajo la modalidad de parcelación, obra nueva y propiedad horizontal, para desarrollar un “Edificio de Oficinas Comercio Tipo III” con una altura de 7 pisos y 2 sótanos, conformado por 29 unidades inmobiliarias, y 114 estacionamientos, en el predio denominado “Villa Clemencia”; que debido a la ocupación ilegal de la vía, la demandante no ha podido iniciar las obras autorizadas en la licencia urbanística, resultando imposible para la demandante movilizar a su predio la maquinaria, equipos, insumos, y el personal necesario para adelantar la construcción del proyecto, pues es inexistente el acceso al mismo generando un retraso de más de 25 meses en la ejecución de la licencia, lo que ha afectado las utilidades del proyecto, y en este sentido, le ha impedido a la demandante empezar a recibir los recursos que tenía proyectados por concepto de la comercialización del mismo; que las pocas y limitadas actividades que la demandante ha podido desarrollar en el predio, y el acceso al mismo, ha debido hacerlo por sectores inadecuados para el efecto e incluso pidiendo apoyo a terceros, lo que también le ha generado perjuicios económicos, en atención a los sobrecostos que ha tenido que asumir para lograr tales accesos; y que por causa de las conductas ilegales de los demandados, la actora ha tenido que pagar honorarios de abogados, estudios de títulos, levantamientos topográficos, entre otros gastos, con la finalidad de conjurar las actividades ilegales que han adelantado los demandados.

Volviendo la vista a la solicitud de las cautelas innominadas motivo de apelación, esto es, que en el término de 5 días contados a partir de la notificación del decreto de la cautela, permitan a WAVECOMM CORPORATION S.A.S. transitar

y hacer uso de la vía de acceso, retirando para el efecto todos los elementos que se encuentran obstruyendo la vía, incluyendo el retiro del cerramiento efectuado en el costado norte de la misma, de tal forma que la vía quede absolutamente despejada (página 23 archivo 139 C-1), cautela que fue pedida “con la finalidad de prevenir que las conductas antijurídicas de los demandados causen nuevos perjuicios a WAVECOMM, y para hacer cesar los que actualmente se le están causando”, y que los demandados efectuaron una nueva obstrucción de la vía de acceso que conduce a “Villa Clemencia”, consistente en la construcción e instalación ilegal de un portón de acero anclado al suelo en el inicio de la misma (archivo 147 C-1).

Visto lo anterior, es preciso reiterar que la finalidad de las medidas cautelares innominadas es “*la protección del derecho **objeto del litigio**, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión.*” (art. 590 lit. C C.G.P.)

Empero, no le asiste la razón al recurrente al pretender en un proceso de RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL, donde por regla general la acción va encaminada **al resarcimiento del perjuicio** recibido con ocasión del hecho violatorio, persiguiéndose en esa clase de procesos, que se declare responsable al demandado y se le imponga la obligación jurídica a su autor de reparar el daño causado, siempre y cuando se demuestren los tres elementos de la responsabilidad aquiliana o extracontractual a saber: la culpa, el daño y la relación de causalidad entre el daño y la culpa.

Entonces, si bien la sociedad apelante justifica la cautela en evitar la consumación de nuevos daños o el agravamiento de los mismos, lo relevante es que en el proceso de responsabilidad extracontractual, el fin primordial es obtener la indemnización de los presuntos perjuicios causados, siendo pertinente precisar,

que no es propiamente en un proceso de responsabilidad extracontractual donde se deba proveer sobre la constitución, extinción, modificación y amparo de una presunta servidumbre de los predios “Villa Clemencia”, “San Demetrio” y “Villa Fanny”, según la cadena de títulos a la que se alude en la demanda, cadena en la cual, la demandante afirma que se reconoce la existencia de la vía de acceso a los mencionados inmuebles (también denominada como “zona de entrada” y/o “servidumbre”), y se excluye su venta (página 6 archivo 139 C-1).

En consecuencia, resulta suficiente la cautela de inscripción de la demanda respecto de los inmuebles con matrícula Nos. 50N-1066765, 50N-1065743 y 50N-90156, decretada por el señor juez a quo, para la “*la protección del derecho **objeto del litigio***”. No sobra recordar, que existen los procedimientos judiciales idóneos para lograr lo pretendido con la cautela innominada.

Se sigue de lo expuesto, que la providencia motivo de apelación habrá de confirmarse sin que haya lugar a condena en costas por no aparecer causadas (art. 365 – 8° C.G.P.).

III. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto apelado, esto es, el proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Zipaquirá, el día 24 de enero de 2023.

SEGUNDO: Sin Costas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

PABLO IGNACIO VILLATE MONROY

Magistrado

Firmado Por:
Pablo Ignacio Villate Monroy
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Cundinamarca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **15bab095bdbdbe76f71b4258d04d12ff705177c8baa6b62a732b997bfde51b3c**

Documento generado en 04/08/2023 10:40:28 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>