

Rad. No. 11001310300520200043500 | ZAI CARGO | ALFONSO ÁVILA VELANDIA & CIA C.S.A y otros: recurso de reposición contra el auto del 12 de mayo de 2022

Jany Montaña Araújo <jany.montano@ostabogados.com>

Mié 18/05/2022 4:50 PM

Para: Juzgado 05 Civil Circuito - Bogota - Bogota D.C. <ccto05bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: litigiosindustrial@munozab.com <litigiosindustrial@munozab.com>

Señores

JUZGADO QUINTO (5) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Ref.: Proceso Verbal de Mayor Cuantía promovido por **ZAI CARGO S.A.S.** contra **DANAIR CORPORATION S.A.S. y otros**

Radicado.: 11001310300520200043500

Asunto: Recurso de reposición contra auto de fecha 12 de mayo de 2022 mediante el cual se admitió la reforma de la demanda

JANY CELESTE MONTAÑO ARAÚJO, abogada en ejercicio, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.010.231.680 y tarjeta profesional de abogado No. 330.993 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderada judicial de la sociedad **ALFONSO ÁVILA VELANDIA & CIA C.S.A**, identificada con NIT. 830.065.902-9, de conformidad con el poder que obra en el expediente, concurro respetuosamente al despacho para presentar **RECURSO DE REPOSICIÓN** contra el auto de fecha 12 de mayo de 2022, mediante el cual se admitió la reforma de la demanda en el proceso de la referencia, en los términos del memorial adjunto, contentivo de 10 folios.

Asimismo, de acuerdo con lo previsto en el artículo 3º del Decreto 806 de 2020, el presente correo electrónico se remite a las demás partes del proceso.

Atentamente,

Señores

JUZGADO QUINTO (5) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Ref.: Proceso Verbal de Mayor Cuantía promovido por ZAI CARGO S.A.S. contra DANAIK CORPORATION S.A.S. y otros

Radicado.: 11001310300520200043500

Asunto: Recurso de reposición contra auto de fecha 12 de mayo de 2022 mediante el cual se admitió la reforma de la demanda

JANY CELESTE MONTAÑO ARAÚJO, abogada en ejercicio, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.010.231.680 y tarjeta profesional de abogado No. 330.993 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado judicial de la sociedad **ALFONSO ÁVILA VELANDIA Y CIA S.C.A**, identificada con NIT. 830.065.902-9, de conformidad con el poder que obra en el expediente, por medio de este escrito me permito interponer **RECURSO DE REPOSICIÓN** contra el auto de fecha **12 de mayo de 2022** mediante el cual se admitió la reforma de la demanda en el proceso de la referencia, con fundamento en el artículo 318 del Código General del Proceso.

I. OPORTUNIDAD DEL RECURSO

Mediante auto del 12 de mayo de 2022, notificado por estado del 13 de mayo de 2022, el Despacho admitió la reforma de la demanda promovida por Zai Cargo S.A.S en contra de Alfonso Ávila Velandia & Cía. S.C.A., Danair Corporation S.A.S., Empresa Aérea De Servicios Y Facilitación Logística Integral S.A. y Grupo La Trinidad S.A.S.

Así pues, conforme al artículo 318 del Código General del Proceso (en adelante, “CGP”) el presente recurso de reposición se presenta oportunamente, teniendo en cuenta que la ejecutoria del auto del 12 de mayo de 2022 vence el día 18 de mayo de 2022.

II. PETICIONES

PRINCIPALES

PRIMERA: REVOCAR la providencia de fecha 12 de mayo de 2022, por medio de la cual se

dispuso admitir la reforma de la demanda dentro del proceso de la referencia, por no cumplir la reforma con los requisitos consagrados en el artículo 82 del CGP.

SEGUNDA: RECHAZAR la reforma de la demanda presentada por Zai Cargo S.A.S. atendiendo a la falta de jurisdicción del despacho para conocer del presente asunto.

SUBSIDIARIAS

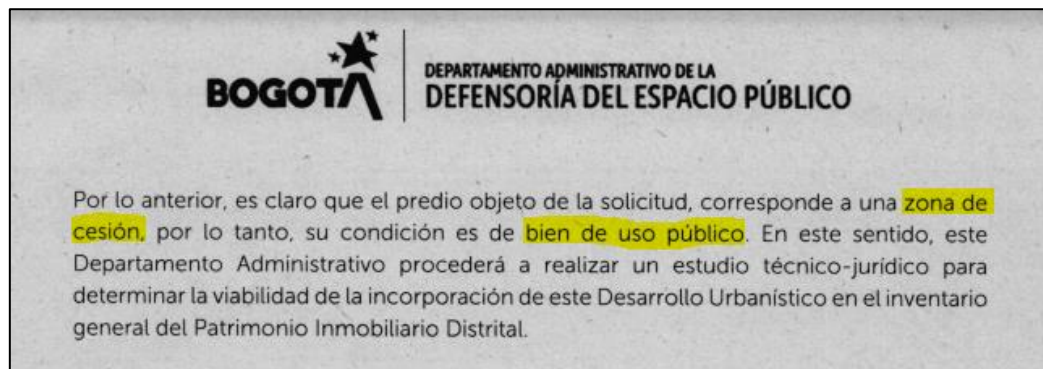
PRIMERA: En el evento en que no se acceda a las pretensiones principales, se solicita respetuosamente al despacho **INADMITIR** la reforma de la demanda presentada por Zai Cargo S.A.S, en virtud de los yerros que se exponen en el presente escrito.

SEGUNDA: Consecuentemente, se solicita respetuosamente al despacho **ORDENAR** a la parte demandante subsanar los yerros que se exponen en el presente escrito, en el término previsto por la ley para tal efecto, so pena de rechazar la demanda.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DEL RECURSO

a) FALTA DE JURISDICCIÓN DEL JUZGADO PARA CONOCER DEL PRESENTE PROCESO

De conformidad con lo indicado en la demanda, el inmueble identificado con matrícula No. 50C-1590249, correspondiente al “Lote en reserva de Bodega D”, es de propiedad de la sociedad Zai Cargo S.A.S. (en adelante, “Zai Cargo”). Sin embargo, dicha información no es cierta, pues de acuerdo con la respuesta del Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público, de fecha 18 de enero de 2022, a la solicitud de información frente al predio ubicado en la AK 103 No. 24B —44, CHIP AAA0207HSUZ, el bien objeto de litigio corresponde a una zona de cesión, que ostenta la calidad de bien de uso público. Veamos:



Teniendo en cuenta la calidad de bien de uso público del inmueble, resulta imprescindible la participación del Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público, la Secretaría de Planeación de Bogotá y demás entidades que puedan llegar a resultar afectadas en la discusión que se pretende ventilar en este proceso, a fin de permitir el ejercicio del derecho de defensa de las mismas, en atención a la naturaleza pública del bien objeto de la reivindicación.

En relación con lo anterior, conviene recordar que, mediante sentencia del 1º de marzo de 2021, la Corte Suprema de Justicia se refirió a la imposibilidad de adquirir el dominio de bienes de uso público, en los siguientes términos:

“La Corte Constitucional, en el mismo sentido, tiene señalado que «quien posee un bien fiscal, sin ser su dueño, no se encuentra en idénticas condiciones en las que estaría si fuese de propiedad privada, toda vez que en el primer evento los intereses enfrentados son el general y el particular, mientras que en el otro ambos son del último carácter» (subrayado propio de texto).

(...)

La posesión de los bienes de las entidades de derecho público, comunes o fiscales, entonces, así sea inmemorial, es inútil para usucapir. Esa clase de propiedad, ante un eventual ánimo de señorío privado, queda protegida. Ningún particular que realice actos materiales de dueño puede adquirir el dominio por el modo de la prescripción.

En este orden de ideas, considerando que en el presente la participación de las entidades del distrito encargadas legalmente de proteger los bienes uso público deben concurrir al proceso y que por su naturaleza jurídica alterarían la competencia de este despacho, es procedente el rechazo de la demanda, a fin de que sea un juez administrativo (competente) quien conozca del conflicto, en virtud de la intervención de las entidades distritales en el proceso.

Frente a lo anterior, es del caso poner de presente que el numeral 16 del artículo 155 de la Ley 1437 de 2011 define una competencia residual de los Juzgados Administrativos para conocer de “De todos los demás de carácter contencioso administrativo que involucren entidades del orden municipal o distrital o particulares que cumplan funciones administrativas en el mismo orden, para los cuales no exista regla especial de competencia”. De esta manera, la falta de jurisdicción del despacho es evidente, pues, por una parte, la presente disputa está relacionada con un bien de uso público, y por la otra, existe una obligación legal de vincular a las entidades encargadas de proteger los bienes de uso público en el distrito, lo que resulta impactando directamente la competencia de los jueces civiles del circuito.

Por todo lo anterior, respetuosamente se solicita al despacho rechazar la demanda reformada, por las razones expuestas.

b) OMISIÓN EN LA ACREDITACIÓN DEL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD CON RESPECTO AL NUEVO DEMANDADO

De forma subsidiaria, en el evento en que el Despacho decida que es competente para conocer del proceso, a pesar de estar frente a un bien de uso público y ante la necesidad de vincular a entidades públicas del orden distrital, resulta pertinente precisar que la reforma de la demanda no cumplió con el requisito de procedibilidad, en los términos del numeral 7° del artículo 90 del CGP, razón por la cual debe ser inadmitida.

Para ilustrar lo anterior, se encuentra que en la reforma de la demanda presentada por Zai Cargo se incluyó como nuevo demandado a la sociedad Grupo La Trinidad S.A.S, identificada con NIT 900.582.602-5. Así pues, seguramente en aras de evitar el requisito de procedibilidad contemplado en el artículo 621 del CGP en relación con el nuevo demandado, el demandante solicitó medida cautelar innominada tendiente a “*suspender inmediatamente la ejecución de las obras de construcción que se están realizando actualmente sobre el predio objeto del litigio, con matrícula inmobiliaria No. 50C-1590249*”

Dicha solicitud fue negada por el despacho en el auto del 12 de mayo de 2022, por cuanto la medida cautelar no resultaba idónea ni efectiva para las pretensiones elevadas en la reforma de la demanda. Veamos:

*“Así mismo, la suspensión de las obras que supuestamente son ejecutadas en el predio cuya reivindicación se solicita, **no resultan ser una medida razonable que asegure la efectividad de las pretensiones invocadas** por el actor.”* (Subrayado y negrilla por fuera de texto original)

Teniendo en cuenta que la medida cautelar solicitada no tenía vocación de prosperidad, resulta claro que el demandante debió agotar el requisito de procedibilidad frente a la nueva sociedad demandada, pues de acuerdo con la sentencia de la Corte Suprema de Justicia del 27 de septiembre de 2017, la relevación del cumplimiento de dicho requisito supone que la medida solicitada fuese procedente:

*Ante esto, se debe decir que si bien es cierto, el parágrafo 1° del artículo 590 del C.G.P. establece que «en todo proceso y ante cualquier jurisdicción, cuando se solicite la práctica de medidas cautelares se podrá acudir directamente al juez, sin necesidad de agotar la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad», también lo es que **el juez, como director del proceso, debe verificar que***

la medida solicitada sea procedente, que sea necesaria para evitar la vulneración o amenaza del derecho, que sea proporcional, y que además sea efectiva para el cumplimiento del fin previsto. (Subrayado y negrillas por fuera de texto original)

En el mismo sentido, mediante sentencia del 3 de agosto de 2016, la Corte Suprema de Justicia señaló que, ante una solicitud de medidas cautelares improcedente, no se puede entender sustituido el requisito de conciliación. Veamos:

*“Sobre el punto, coligió que tomando en consideración la improcedencia de la memorada cautela, tal petición en la demanda no sustituía el requisito de la conciliación, pues “(...) **no es la sola solicitud de medida y práctica de medida cautelar. Ella debe estar asistida de vocación de atendimento, es decir que sea procedente**, porque aceptarlo de una forma diferente daría al traste con el aspecto teleológico de la norma, **puesto que bastaría solo predicar el pedimento asegurativo para evitar el escollo de la conciliación previa** (...)”.* (Subrayado y negrilla fuera de texto original)

Reiterando la posición establecida, en sentencia del 18 de marzo de 2020, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia señaló que, al estar frente a medidas cautelares inviables, el demandante debía acreditar el agotamiento de la conciliación extrajudicial, so pena de rechazo de la demanda, en los siguientes términos:

*“En las condiciones descritas, concluyó que **siendo inviables las medidas cautelares solicitadas, correspondía a la demandante acreditar el agotamiento de “la conciliación extrajudicial**, requisito de procedibilidad consagrado en el artículo 621 de la ley 1564 del 2012 modificadorio del artículo 38 de la Ley 640 de 2001, conforme fuera ordenado en el auto fechado 13 de marzo de 2019 mediante el cual se inadmitió la demanda, **mandato que al no haber sido cumplido dentro del término legal, daba lugar, como en efecto se hizo, a que a través de la providencia calendada 20 del mismo mes y año se rechazara**”, sin que, por tanto, se hiciera necesario el análisis de las demás causales de inadmisión.”* (Subrayado y negrilla fuera de texto original)

Ahora bien, además de que, como bien lo determinó el despacho, la medida cautelar solicitada en la reforma de la demanda no resultaba razonable para asegurar la efectividad de las pretensiones del demandante, resulta pertinente recordar que, si bien el despacho decretó la **inscripción de la demanda como medida cautelar, la misma no es procedente en procesos reivindicatorios**, de conformidad con lo establecido por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 21 de junio de 2019. Veamos:

“(...) si bien es cierto, el artículo 590 del C.G. del P. prevé que “en todo proceso y

*ante cualquier jurisdicción, cuando se solicite la práctica de medidas cautelares se podrá acudir directamente al juez, sin necesidad de agotar la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad” (antes artículo 690 del C.P.C.), también lo es, **que la autoridad judicial ha de verificar la viabilidad y necesidad de la medida deprecada, razón por la cual no resulta procedente la inscripción de la demanda en los procesos reivindicatorios**. Al respecto esta Sala ha reiterado, lo siguiente:*

*“(…) **[L]a inscripción de la demanda no tiene asidero en los procesos reivindicatorios, puesto que uno de sus presupuestos axiológicos es que el demandante sea el dueño** y de otro lado, lo que busca la medida de cautela es asegurar precisamente que quien adquiera, por disposición del dueño, corra con las consecuencias del fallo que le fuere adverso. (...) En los procesos en los que se ejerce la acción reivindicatoria, sin negar que el demandante debe probar la propiedad sobre el bien cuya reivindicación solicita, esa sola circunstancia no traduce que pueda decretarse la inscripción. Al fin y al cabo, **una cosa es que el derecho real principal sea objeto de prueba, y otra bien diferente que como secuela de la pretensión pueda llegar a sufrir alteración la titularidad del derecho** (...)” (CSJ STC10609-2016, citada en STC15432-2017) (...). (Subrayado y negrilla por fuera de texto original)*

Así las cosas, debe recordarse que, además de que no era procedente la inscripción de demanda, la medida cautelar decretada en el proceso de la referencia presenta nota devolutiva por no haberse cancelado el mayor valor en el término indicado. Así pues, considerando que en los procesos reivindicatorios no es procedente la inscripción de la demanda como medida cautelar, Zai Cargo debía agotar el requisito de procedibilidad establecido en el artículo 621 del CGP, por lo cual resulta pertinente que el despacho proceda a inadmitir la demanda, con el fin de que el demandante acredite el agotamiento del requisito de procedibilidad.

IV. ANEXO

1. Respuesta del Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público, del 18 de enero de 2022, a la solicitud de información frente al predio ubicado en la AK 103 No. 24B —44, CHIP AAA0207HSUZ.

En los anteriores términos, en representación de ALFONSO ÁVILA VELANDIA & CIA S.C.A dejamos planteado el recurso de reposición contra el auto que admitió la reforma de la demanda, reiterándole al despacho la solicitud de acceder a las peticiones elevadas en el presente recurso.

Atentamente,



JANY CELESTE MONTAÑO ARAÚJO

C.C. 1.010.231.680 de Bogotá D.C.

T.P. 330.993 del C.S. de la J.

Correo electrónico: jany.montano@ostabogados.com



DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA
DEFENSORÍA DEL ESPACIO PÚBLICO

Al contestar cite este número:
Radicado DADEP No. 20222010003941

20222010003941

Bogotá D.C. 18-01-2022
201 - SRI

mensajería especializada – correo electrónico

Señora
JANY CELESTE MONTAÑO ARAUJO
Avenida Carrera 19 No. 114 - 09
Correo electrónico jany.montano@ostabogados.com
Ciudad

REFERENCIA: Radicado DADEP No. 20214000186712 del 09/10/2021.
Radicado SDP No. 2-2021-78268.

ASUNTO: Solicitud de información frente al predio ubicado en la AK 103 No. 24B – 44, CHIP AAA0207HSUZ.

Cordial saludo, respetada señora Jany Celeste:

Este Departamento Administrativo acusa recibo de la comunicación de la referencia, en donde la Secretaría Distrital de Planeación realiza traslado solicitando "(...) se remite la solicitud para que se establezca si el predio es de uso público, bien fiscal, de espacio público en general o bien privado y se le dé respuesta directa al peticionario (...)", para lo cual, desde nuestras competencias¹ le informamos lo siguiente:

Consultados nuestros sistemas de información SIGDEP² y SIDE³, se determinó que el predio identificado con CHIP AAA0207HSUZ y nomenclatura AK 103 No. 24B – 44 y, a la fecha **no se encuentra incorporado como bien de uso público o bien fiscal en el**

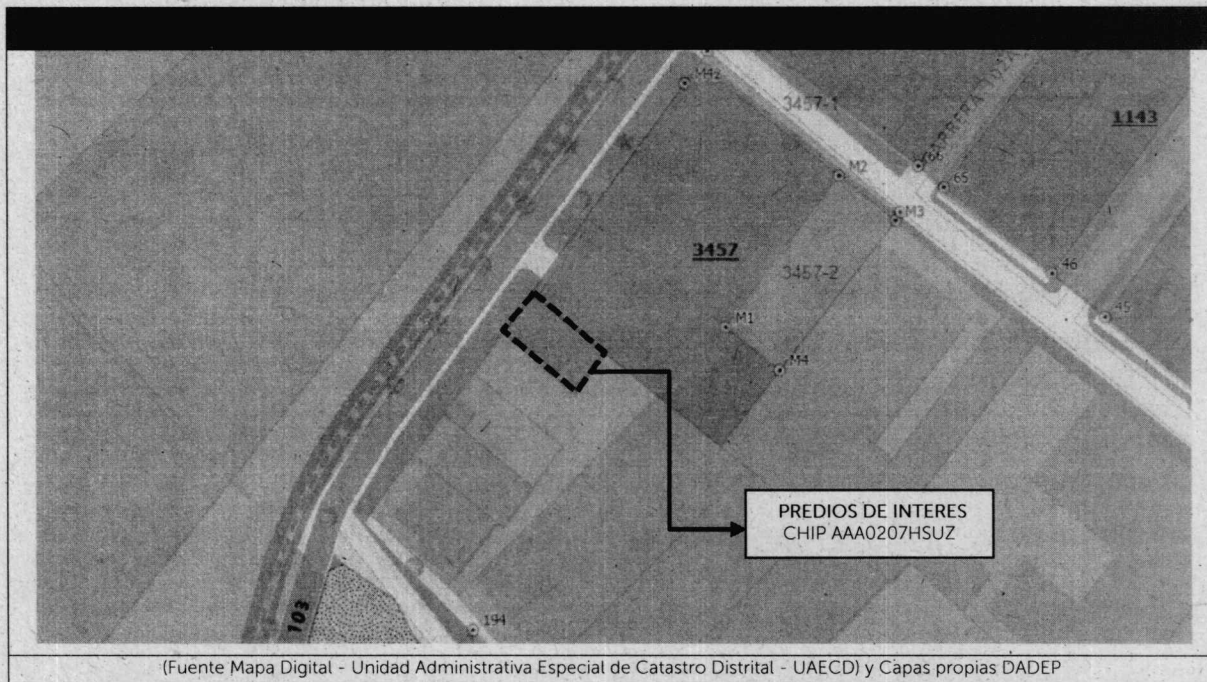
¹ Según los literales a) y d), artículo 7º del Acuerdo 18 de 1999, por el cual se crea el Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público, le fueron atribuidas las siguientes funciones: "Diseñar, organizar, operar, controlar, mantener, reglamentar y actualizar el inventario General del Patrimonio Inmobiliario Distrital..." y, "expedir las certificaciones correspondientes sobre el inventario General del Patrimonio Inmobiliario Distrital".

² Sistema de Información Geográfico de la Defensoría del Espacio Público.

³ Sistema de Información de la Defensoría del Espacio Público.



Inventario General del Espacio Público y Bienes Fiscales del Sector Central del Distrito Capital, a cargo del Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público.



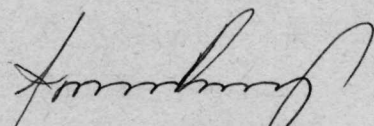
Sin embargo, según lo señalado por la Secretaria Distrital de Planeación el predio objeto de la solicitud pertenece al Desarrollo Urbanístico La Primavera con planos urbanísticos No. F 101/2, por lo tanto, vale la pena citar El Decreto 555 del 2021, "Por el cual se adopta la revisión general del Plan de Ordenamiento Territorial de Bogotá D.C.", el cual cita:

Artículo 140. Señalamiento de espacio públicos. Las zonas definidas como de uso público en los instrumentos de planificación y en los proyectos urbanísticos o parcelaciones aprobados por las autoridades competentes y respaldados por la correspondiente licencia de urbanización, cuando palique, quedaran afectas a este fin específico, aun cuando permanezcan dentro del dominio privado, con el solo señalamiento que de ellas se haga en los instrumentos de planificación o en las licencias urbanísticas.

En los proyectos de iniciativa pública que generen espacio público se elaborara el plano definitivo de los diseños aprobados por la entidad encargada de su ejecución. El plano será el documento de soporte para su recibo e inclusión en el inventario de patrimonio inmobiliario de la ciudad, sin que para ellos se requiera plano urbanístico.

Por lo anterior, es claro que el predio objeto de la solicitud, corresponde a una zona de cesión, por lo tanto, su condición es de bien de uso público. En este sentido, este Departamento Administrativo procederá a realizar un estudio técnico-jurídico para determinar la viabilidad de la incorporación de este Desarrollo Urbanístico en el inventario general del Patrimonio Inmobiliario Distrital.

Cordial saludo,

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Angela Rocio Diaz Pinzon".

ANGELA ROCIO DIAZ PINZON
Subdirectora de Registro Inmobiliario

Copia: Secretaría Distrital de Planeación, AK 30 25 90 Pisos 5-8-13, Tel. 3358000, servicioalciudadanoGEL@sdp.gov.co

Proyectó: Arq. Camilo Gómez Ruiz – Contratista SRI 
Revisó: Ing. Julio Enrique Pedraza – Profesional Universitario SRI 
Vo Bo: Arq. Gabriel Sanin – Asesor SRI (E)
Fecha: enero – 2021
Código de sector: 006403