

JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD

Medellín, treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintidós

Proceso	Verbal – Acción de protección al consumidor
Demandante	Andrea Milena Flórez Tamayo
Demandado	Promotora Inmobiliaria Territorio Aurora S.A.S. y Acierto Inmobiliario Constructora S.A.
Radicado	05001-40-03-021-2019-00738-01
Instancia	Segunda
Asunto	Recurso de apelación de la parte actora contra el auto de fecha 02 de junio de 2021.
Decisión	Revoca
Auto Interlocutorio N° 087	

Procede el Despacho a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, señora Andrea Milena Flórez Tamayo, en contra de la decisión adoptada por el Juez Veintiuno Civil Municipal de Oralidad de Medellín, en el auto de fecha 02 de junio de 2021.

ANTECEDENTES

Por auto de fecha 02 de junio de 2021, el Juzgado de conocimiento ordena, entre otras disposiciones, *“QUINTO: En virtud de lo ordenado por el Despacho en proveído del 5 de febrero de 2021, requerir a la parte actora a fin de que permita, sin dilación alguna, el ingreso de las sociedades al inmueble objeto del proceso con miras a realizar las obras y adecuaciones que el mismo requiera. Lo anterior, teniendo en cuenta que, en la orden emitida por el despacho, se encuentra inmersa dicha posibilidad.”*

En ese orden, en el numeral segundo de la parte resolutive del proveído de fecha 5 de febrero de 2022 el cual alude el a-quo en la transcripción antecedente, se establece: *“(…) decretar la medida cautelar innominada, consistentes en la reubicación de la señora Andrea Milena Flórez Tamayo y de las personas que habitan con ella –madre e hijo- en un inmueble en condiciones óptimas y plenas de habitabilidad, y en un espacio y una zona de iguales o mejores características, hasta que el asunto objeto de litigio sea resuelto, o en su defecto, cesen las condiciones inadecuadas del inmueble que actualmente habitan.”*

Conforme lo expuesto, la parte demandante presenta recurso de reposición en subsidio apelación frente al auto fechado 02 de junio de 2021, esgrimiendo los siguientes argumentos:

Expone que, el auto interlocutorio recurrido, realiza una adición al proveído del auto fechado 5 de febrero de 2022, mediante el cual se decreta una medida cautelar con base en interpretaciones que no se encuentran en la citada providencia, haciendo énfasis en que la misma se encuentra mal redactada, por cuanto, no tiene expresamente la orden de entregar las llaves del inmueble objeto del proceso, auto que se encuentra debidamente ejecutoriado, y sobre el cual la parte demandada guardo silencio, sin solicitar adición, modificación o aclaración del mismo.

Señala por lo anterior, que el citado auto al encontrarse en firme, no puede ser susceptible de ser modificado por el despacho de conocimiento y, por tanto, revivir una etapa procesal culminada.

Por último, manifiesta que se opone rotundamente a entregar el inmueble a la parte demandada para que lo dejen en condiciones habitables porque consideran que se estaría aplicando la figura jurídica de la garantía, misma que se efectuó en varias ocasiones por la parte demandada sin que fuera posible reparar de fondo los defectos del inmueble.

Respecto al recurso interpuesto, la parte demandada indica que su contraparte está realizando una interpretación extremadamente literal del auto que decretó la medida cautelar innominada, actuando de mala fe; afirmando que han dado cabal cumplimiento con la cautelar trasladando a la señora Andrea Milena Flórez Tamayo y su grupo familiar, a otro inmueble en mejores condiciones temporalmente; siendo que la señora Flórez Tamayo, está impidiendo el ingreso al inmueble para realizar las adecuaciones necesarias, aun cuando esta no reside en él, encontrándose totalmente vacío, y disponible para ser reparado.

Finaliza expresando, que la parte actora pretende el traslado definitivo a otro inmueble, desconociendo que el bien objeto del proceso se encuentra en debate.

Por auto de fecha 16 de diciembre de 2021, el despacho de conocimiento resuelve corregir de manera oficiosa el numeral quinto del auto de fecha 2 de junio de 2021, en el entendido de indicar *“que la decisión allí adoptada no obedece al*

cumplimiento de la medida cautelar innominada decretada por el Despacho, sino a una petición impetrada por las sociedades demandadas. En lo demás, quedará incólume el referido auto"; complementando la parte resolutive en el sentido de no reponer el auto recurrido y concede el recurso de alzada.

Argumenta el Juzgado de primera instancia, que el auto de fecha 2 de junio de 2021 no es una adición al auto que decretó las medidas cautelares, sino una decisión independiente, que obedece a la petición incoada por las sociedades demandadas.

Seguidamente afirma con relación a las manifestaciones que realiza la parte actora respecto a la "garantía", que serán tenidas en cuenta para el momento del fallo, es decir, para dictar sentencia.

Que la medida cautelar decretada es una medida transitoria sometida a dos condiciones espaciales; la primera se encuentra encaminada a evitar el acontecimiento de sucesos más lesivos a la parte demandante mientras el objeto del litigio sea resuelto y, la segunda, en que cesen las condiciones inadecuadas del inmueble que actualmente habitan, situación que implica la intervención de un tercero.

Conforme lo anterior, el a-quo requiere a la parte actora, a fin de que permita, sin dilación alguna, el ingreso de las sociedades demandadas al inmueble objeto del proceso con miras a realizar las obras y adecuaciones que el mismo requiera, y en caso de que se cumplan las condiciones óptimas y plenas de habitabilidad, retornen a la vivienda.

CONSIDERACIONES

El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine una decisión tomada por un juez inferior, **únicamente con relación a los reparos concretos formulados por el apelante**, para que se revoque o reforme la decisión apelada.

Entrando al caso en consideración, sea lo primero advertir que la petición de la parte actora en su escrito de medidas cautelares es la siguiente:

“Que se decrete la medida cautelar y se ordene a las demandadas PROMOTORA INMOBILIARIA TERRITORIO AURORA S.A.S. Y ACIERTO INMOBILIARIO CONSTRUCTORA S.A., que ubiquen a mi representada ANDREA MILENA FLÓREZ TAMAYO y a su núcleo familiar constituido por su madre e hijo, en otro bien inmueble con las mismas características al objeto del presente proceso, con el fin de garantizar la seguridad, salubridad y demás derechos como consumidora.”

En ese orden, se torna claro que la petición del actor respecto a la medida cautelar innominada no implica de ninguna manera una solicitud de reparar el inmueble, o de realizar las adecuaciones necesarias, pues su petición es clara, toda vez que pretende, es la reubicación temporal con el fin de garantizar la salubridad propia y de su núcleo familia.

Al punto, que en el proveído de fecha 05 de febrero de 2022, el a-quo procede a decretar la medida cautelar en los siguientes términos:

*“SEGUNDO: como consecuencia de lo anterior, se dispone Decretar la medida cautelar innominada, consistentes en la REUBICACIÓN de la señora Andrea Milena Flórez Tamayo y de las personas que habitan con ella –madre e hijo- en un inmueble en condiciones óptimas y plenas de habitabilidad, y en un espacio y una zona de iguales o mejores características, **hasta que el asunto objeto de litigio sea resuelto**, o en su defecto, cesen las condiciones inadecuadas del inmueble que actualmente habitan.” (negritas de este despacho)*

Decisión que no fue objeto de recurso, quedando debidamente ejecutoriada; sin embargo, posteriormente, el Juzgador de primera instancia por providencia fechada 02 de junio de 2021 procede a ordenar, entre otras, lo siguiente:

“QUINTO: En virtud de lo ordenado por el Despacho en proveído del 5 de febrero de 2021, se requiere a la parte actora a fin de que permita, sin dilación alguna, el ingreso de las sociedades demandadas al inmueble objeto del proceso con miras a realizar las obras y adecuaciones que el mismo requiera. Lo anterior, teniendo en cuenta que, en la orden emitida por el Despacho, se encuentra inmersa dicha posibilidad.”

En este punto, se detiene que el despacho al analizar los argumentos esbozados por la parte recurrente en su escrito, se consideran acertados, como pasa a explicarse.

Cabe precisar, que las medidas cautelares son una herramienta otorgada por el derecho procesal, que permite a la parte demandante, en principio, asegurar desde el inicio la acción, los eventuales resultados que puedan derivarse de una decisión que acceda a sus pretensiones.

La tradición jurídica Colombiana muestra una preferencia por las medidas cautelares taxativas, las cuales están determinadas y bien definidas en la ley, sin embargo, algunas normas aisladamente han permitido al Juez decretar medidas cautelares innominadas o no taxativas. Actualmente, con la entrada en vigencia del Código General del Proceso, las medidas innominadas han tomado más fuerza adquiriendo un carácter transversal que permite su utilización en todos los procesos declarativos, como se plasma en el literal C del artículo 590:

“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.

En principio, como se deduce de la misma norma, la medida cautelar debe guardar una estrecha relación con las pretensiones de la demanda, pues, como se dice, busca asegurar los resultados de una sentencia que acoja las pretensiones de la parte actora; y por ello, se refiere a esta clase de cautelas en los literales a y b del ordinal primero del artículo 590 del código adjetivo civil.

Pero, como se resalta, con el Código General del Proceso, se crean otra clase de cautelas que han sido denominadas por la doctrina, como innominadas, las cuales se destinan, como lo indica la norma a "neutralizar el daño temporalmente", mientras se resuelve el litigio y bajo los criterios orientadores de la función judicial.

Ahora, encuentra el despacho en principio, que la medida cautelar innominada decretada por el a-quo estuvo ajustada a derecho, en el entendido que se decretó conforme la petición de cautela presentada por la parte actora, y bajo los citados criterios, los cuales se pueden traducir en legitimación o interés, dado la amenaza o vulneración que según los hechos de la demanda, se está ejerciendo en contra del derecho a la salud y a la dignidad de la demandante y su familia; por lo que atendiendo la apariencia del buen derecho, la necesidad, la efectividad y la proporcionalidad, de la medida el a-quo, accedió a la petición que en ese sentido formulara la parte actora.

Sin embargo, la providencia de fecha 02 de junio de 2022, considera esta judicatura, que está realizando una adición a la providencia fechada 02 de febrero de 2022, (por medio de la cual se decreta la medida cautelar), pues estipula connotaciones nuevas, en el entendido de requerir "*(...) a la parte actora a fin de que permita, sin dilación alguna, el ingreso de las sociedades al inmueble objeto del proceso con miras a realizar las obras y adecuaciones que el mismo requiera. Lo anterior, teniendo en cuenta que, en la orden emitida por el despacho, se encuentra inmersa dicha posibilidad.*"

Como bien se observa que, estamos hablando de una nueva orden que se fundamenta en base de una decisión que se encuentra debidamente ejecutoriada y en firme; y conforme se establece en el inciso tercero del artículo 287 del C.G.P., los autos solo pueden ser adicionados en el término de ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte; situación fáctica que no aconteció, como lo expone la parte demandante en su postura.

Viene de lo dicho que, la solicitud de medida cautelar debe guardar relación con las pretensiones de la demanda, punto importante por resaltar, puesto que la demandante en las pretensiones de su demanda (en concreto la pretensión segunda) se limita a solicitar como consecuencia de una condena solidaria a toda la parte demandada, "*la entrega de un nuevo apartamento con las mismas características al inicialmente adquirido, que sea habitable, preferiblemente en*

otro proyecto y que goce de una nueva garantía legal.”; mas no se observa voluntad de la interesada por que se efectúen reparaciones del bien inmueble objeto del litigio.

Es decir; por parte alguna se vislumbra que la actora pretenda dentro de sus pretensiones que “nuevamente” le reparen el apartamento para volver a ocuparlo; claramente se deduce que eso no es lo que persigue con la acción; requiere un apartamento con las mismas características, totalmente diferente a aquél que adquiriera de parte de las demandadas; luego no se entiende cuál es su intención de aprehender del bien para someterlo a reparaciones y volverle a dar condiciones de habitabilidad.

Pero además, no se entiende con base en cuál derecho, las demandadas quieren se les entregue un bien que no es de su propiedad, no tienen la posesión; ni siquiera son tenedores legítimos del inmueble; de manera que la medida que en contra de la actora decreta el señor juez de primera instancia resulta totalmente ilegal y arbitraria.

Por lo tanto, estamos ante una orden que se extralimita con relación a su alcance, toda vez que, la petición de cautela fue acorde y concisa con los hechos expuestos en el libelo y las pretensiones que se derivan de los mismos, donde excluyen rotundamente la posibilidad de reparación del inmueble, mientras que la orden que impugna la parte actora, se muestra totalmente ajena al objeto del litigio, como que, se insiste, éste está dirigido a perseguir que las accionadas entreguen un apartamento diferente de las mismas características a la demandante, en momento alguno, el mismo reparado.

En ese orden, considera el despacho, que se debe revocar el numeral quinto del proveído fechado 02 de junio de 2022, y en su lugar, proceder con el cumplimiento de la medida cautelar de acuerdo a la providencia de fecha 02 de febrero de 2021, en el entendido, que se debe reubicar a la parte demandante, y su núcleo familiar, *“en un inmueble en condiciones óptimas y plenas de habitabilidad, y en un espacio y una zona de iguales o mejores características, hasta que el asunto objeto de litigio sea resuelto”*

Igualmente se torna importante resaltar que con la presente decisión no se están enervando las pretensiones de la demanda, es decir, no se está decidiendo de fondo sobre las pretensiones incorporadas en el libelo, en concreto la pretensión

segunda del escrito de demanda, a pesar de que, en ambos casos, (la solicitud de medida y la pretensión susodicha) se tornan en peticiones de similar expresión; sin embargo, se diferencian por el contenido de la decisión, el momento procesal donde se emite, y la temporalidad que la cobija; por ello, con base en tales explicaciones este despacho,

RESUELVE

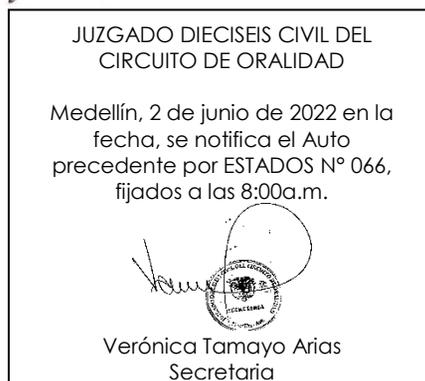
PRIMERO: REVOCAR el numeral quinto de la providencia cuya procedencia, contexto y autoría quedó relacionada al inicio de este proveído.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Devuélvase el expediente al juzgado de origen.

Notifíquese,


Jorge Iván Hoyos Gaviria
Juez



Firmado Por:

Jorge Ivan Hoyos Gaviria
Juez Circuito
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **35286d1ea203b1735ff7ef1204cc53cddb0d8c44b1fddda32c63a75e53cda6f1**

Documento generado en 01/06/2022 05:14:01 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>