

REFERENCIA: DECLARATIVO DE PERTENENCIA (VERBAL SUMARIO)
DEMANDANTE: MARIBEL GARCIA MURILLO
DEMANDADA: MARIA JUDITH QUINTERO MUÑOZ
RADICADO: 2023-00050-00

Auto interlocutorio N° 190

JUZGADO TERCERO PROMISCO MUNICIPAL
Salamina (Caldas), veintiséis (26) de junio de dos mil veintitrés (2023)



I. OBJETO:

Se procede a desatar la solicitud de medida cautelar innominada, elevada dentro de este trámite procesal declarativo de pertenencia, respecto del inmueble urbano identificado con FMI 118-11314 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Salamina y código catastral: 17653010000001050022000000000, con ubicación en la carrera 7 N° 16-16, barrio Los Alpes, de Salamina, Caldas, respecto del segundo nivel con el solar de la parte de atrás, y que hace parte del predio de mayor extensión.

ANTECEDENTES:

1. Mediante escrito calendado el 22 de junio de 2023, el representante judicial de la demandada, con basamento en el artículo 590 del CGP, solicita la siguiente medida cautelar innominada:

“Que se limite toda modificación, construcción, destrucción, ampliación o intervención al inmueble o al lote de terreno y sus cultivos de los cuales se depreca la prescripción; que se resguarden en las condiciones entregadas, máxime cuando el verbal sumario se caracteriza precisamente por lo sumario. Que en caso de ser necesaria la recolección de cultivos o intervención del inmueble por razones de seguridad o por cuestiones estructurales se informe al despacho y se corra traslado al apoderado de la demandante.

Lo anterior en dirección a la protección del derecho objeto del litigio, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión. ...”

A continuación se sintetizarán los hechos que fundamentan la solicitud de cautela: i) En la demanda se alega que la señora MARIBEL es poseedora desde 2011 hasta 2023 del predio pretendido; ii) Para el 16 de junio de 2023 se realizó la entrega voluntaria del predio, en atención al ordenamiento del juzgador de conocimiento en acción reivindicatoria, y para ese mismo 16, 17 de junio la parte aquí accionada, empezó obras en el predio, siendo notorio que se empezaron a desmontar los cielos rasos del inmueble y las puertas, adosando videos para el señalamiento concreto de las hojas de cielos rasos rotas y que están afuera de la vivienda, la puerta de uno de los cuartos y los materiales de construcción con que se está interviniendo la propiedad, etc; iii) En caso de que surja avante la prescripción es necesario que el inmueble se entregue en las condiciones más parecidas a aquellas en las que se entregó por orden judicial el predio, en tanto las construyó la demandante en pertenencia como se adujo en el escrito de demanda; iv) lo que se está atacando por vía de prescripción, es precisamente el derecho de dominio, de donde resulta razonable que se limite dicho derecho así sea de manera precaria en aras de garantizar para la demandante las posibles resultas del proceso.

2. Como elementos base del decreto de la medida cautelar innominada pedida, conforme al artículo 590 idem, postula los factores de: i) Legitimación o interés para actuar, ii) amenaza o vulneración del derecho, iii) la apariencia de buen derecho y, iv) la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida.

Como **sustento probatorio** se aportó: videos de las labores realizadas y de los materiales sacados de la vivienda; fotografías y videos de las condiciones en que se entregó el inmueble y el lote con cultivos; video respecto al juramento estimatorio y relaciones de las

características del inmueble y del lote de terreno indicados en la demanda; declaraciones extrajuicio como pruebas sumarias de la posesión (José Orlando Arroyave Marín y María Ofelia Bernal Yepes, ambas del 22 de junio de 2023).

III. CONSIDERACIONES:

3.1. PROBLEMA JURÍDICO: Debe este juzgador determinar, si se encuentran acreditados o si contrariamente no se cumplen los requisitos legales, para decretar y/o negar según el caso, la medida cautelar innominada deprecada por la parte demandada dentro de este proceso de pertenencia.

3.2. Sin perder de vista el carácter excepcional de las medidas cautelares, y más tratándose de las cautelas innominadas autorizadas por el artículo 590, numeral 1, literal c) del CGP, nos centraremos en los requisitos de este tipo de cautelas, a saber:

1. Sobre la legitimación de la parte requirente y la prestación de caución: El primer factor no admite reparo, por tratarse de la parte demandante dentro de esta causa declarativa de pertenencia; ahora, si bien la regla 2 del artículo 590, dispone como regla general, la caución equivalente al 20% del valor de las pretensiones estimadas en la demanda, en el caso bajo estudio, dadas las características socioeconómicas de la demandante, quien obra a través de Apoderado en amparo de pobreza, según las reglas del artículo 154 ibidem, se encuentra relevada de dicho requisito.

2. Sobre los requisitos materiales de la cautela requerida: Sea lo primero advertir que para este particular caso, el juzgador analizará de manera muy diversa lo pertinente, respecto de las anterior solicitud de medida cautelar innominada, porque primero se trata de una medida sustancialmente diferente, y debe atenderse la postulación en concreto que ha efectuado para este nuevo propósito el apoderado de la demandante, veamos:

i) Sobre la finalidad de la cautela (artículo 590, numeral 1, literal c) inciso 1), resulta pertinente el énfasis alegado por la parte interesada, referido a la amenaza o vulneración del derecho, toda vez que es en este proceso de pertenencia donde se discutirá el dominio de la parte demandada (señora MARÍA JUDITH QUINTERO MUÑOZ), por vía de acción declarativa de pertenencia, en un proceso que ya fue admitido por este despacho judicial, y donde se tiene una pretensión de usucapir parcialmente el anotado bien inmueble (vivienda del segundo nivel y solar), y de darse un resultado favorable a la demandante, el bien debería devolverse en condiciones similares a las que lo entregó el pasado 16 de junio de 2023, atendiendo el ordenamiento del juzgador de una primigenia acción reivindicatoria.

Ahora bien, el togado plantea los riesgos de que por la destrucción y/o desmonte de las mejoras presuntamente plantadas por la demandante, pueda hacerse nugatorios los efectos de una eventual decisión favorable a la usucapión pretendida, y en ello prima facie, le asiste razón, bajo el entendido que en todo proceso declarativo, existe una incertidumbre en el derecho, y se da por descontada la existencia de un juego de probabilidades que puede inclinarse, bien en favor, ora en contra de las partes de acuerdo con su postura dentro del proceso.

ii) En punto a la apariencia de buen derecho, la parte interesada se apalancó en la presunción de dueña que tiene su prohijada, a voces del artículo 762 del C. Civil, y para ello adosó rudimentos probatorios como dos declaraciones extrajuicio del 22 de junio de 2023, videos y fotografías del bien, antes y después de su entrega, entre otros.

Desde ya el juzgador plantea su asentimiento frente al argumento de orden sustancial del togado, independiente de la prueba sumaria adosada, pues de nada serviría una presunción legal que favorece el interés del poseedor (art. 762), si esta no tuviera efectos materiales, presunción que se mantendrá a lo largo del actual proceso de pertenencia, y que únicamente podrá ser derruida probatoriamente al culminar dicho trámite.

iii) En punto a la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida, el requirente insiste en que **resulta razonable que hasta que no se resuelva el dominio, se restrinja la posibilidad de construir o intervenir el inmueble a quien lo ostenta** y postula que sin

árbol de injerencia en los ordenamientos del anterior proceso de dominio, lo cierto es que los efectos allí dispuestos podrán variar en virtud de esta demanda de pertenencia, también argumentó en este acápite el togado, que se trata de una prescripción extraordinaria de inmueble de interés social, pero como bien lo identifica esa es apenas una pretensión dentro del trámite; donde nuevamente se llama al togado en punto al juego de probabilidad e incertidumbre inherente a los procesos declarativos.

Descendiendo en concreto, se le indicará al togado que el tipo de prescripción alegada no se estimará como soporte de la apariencia de buen derecho, máxime cuando se plantearon pretensiones principal y subsidiaria, empero, aclarando que dentro de este trámite apenas se admitió la demanda y se espera la contradicción de la misma, en principio le asiste razón al plantear que, en efecto, en la nueva acción de pertenencia se busca discutir el dominio de la propietaria beneficiaria de una orden de restitución que ha sido ya materializada, lo que se ha buscado legítimamente por vía de un proceso separado como se permite en nuestro ordenamiento jurídico por virtud de la Ley 791 de 2002, bajo el entendido que en el proceso primitivo no se alegó por vía de excepción (de mérito) ni de acción (demanda de pertenencia en reconvenCIÓN), la posesión de la allí demandada y ahora demandante MARIBEL GARCÍA, aclarando que si bien resulta óptimo que dichas acciones y excepciones íntimamente ligadas, se tramiten en un mismo proceso, es otro el escenario que se ha generado tramitando acciones independientes, en el marco del derecho fundamental de acceso a la administración de justicia (artículo 229 constitucional).

3.3. LAS CONCLUSIONES A LAS QUE ARRIBA EL JUZGADOR:

Evaluados los requisitos de la medida cautelar innominada deprecada, y a partir de regla primera del artículo 590, numeral 1, literal c), donde existe cierto grado de libertad del juzgador para decretar medidas cautelares innominadas, se optará por el decreto de la medida cautelar suplicada por la demandante, bajo los siguientes argumentos específicos:

i) Resulta plausible que la señora MARIBEL busque que, aquello que alega como sus actos de mejoras presuntamente plantadas, se conserven hasta tanto se defina el presente proceso de pertenencia, porque se torna legítima su aspiración de que ante una eventual sentencia favorable a la usucapión, el inmueble se le devuelva en iguales o muy similares circunstancias; nótese que el énfasis del togado se inclina por la protección del derecho objeto del litigio, pero también sus argumentos se pueden extender hasta la prevención de daños y para asegurar la efectividad de la pretensión; en este escenario se considera desde ya que la necesidad de la medida estaría salvaguardada.

En el punto, este juzgador llama la atención de las partes ante un escenario posible del siguiente nivel: Para bien o para mal, el dominio sobre el inmueble se encuentra en discusión por la demanda de pertenencia, pues respetando íntegramente la autonomía e independencia del juzgador en acción reivindicatoria, aquí las calificaciones serán renovadas porque así lo permite el ordenamiento jurídico (son dos acciones con objetos diversos así sean íntimamente relacionados), y piénsese que así como pudiera ser negada la pretensión de pertenencia -la demandada tiene en su poder el inmueble porque así lo ordenó la autoridad judicial donde se le reconoció su derecho de propiedad-, también podría salir avante el pedimento de usucapión, y en este último evento, debe considerarse que la demandante es una persona de extracción socioeconómica muy humilde, para quien, respetando además su proyecto de vida como parte de la garantía fundamental de la dignidad humana, aspiraría a que el predio se le devolviera en condiciones similares a como lo habría mantenido antes de la entrega forzada.

ii) Frente a la apariencia de buen derecho, que es una exigencia legislativa para las cautelas innominadas, dejará muy claro este juzgador, se considera acreditada en virtud de la presunción legal de propietario que campea en favor del poseedor (art. 762 del Código Civil), pues si bien el inmueble debió ser restituido a la propietaria, en cumplimiento de una orden judicial, no lo es menos que dentro de aquel proceso, conforme se ha alegado en la demanda de pertenencia (pendiente de contradicción), no se habría discutido materialmente la posesión de la hoy demandante en pertenencia, y la referida presunción

debe tener unos efectos sustantivos dentro de la causa de pertenencia y hasta tanto sea derruida por una sentencia que rechace la pretensión de usucapión.

iii) En cuanto a la necesidad y efectividad de la medida, ya ha sido analizada en el ítem 1), itérese que atiende los criterios expuestos por el legislador en la materia, y sobre la proporcionalidad, ha de indicarse que la parte interesada insiste en la razonabilidad de su pedimento, porque considera que **hasta que no se resuelva el dominio, se restrinja la posibilidad de construir o intervenir el inmueble a quien lo ostenta** y porque desde su criterio, **la medida pretende garantizar el derecho de la demandante sin afectar las prerrogativas reconocidas en la acción de dominio, cuyos efectos podrían variar.**

El despacho encuentra próspera la postura de la parte requirente, máxime si se consideran los siguientes aspectos adicionales, a saber:

A. Ante unas posibles restituciones recíprocas entre las partes, se genera una alarma dentro de este trámite, pues ante una eventual sentencia favorable a MARIBEL GARCÍA, las mejoras realizadas por la aquí demandada, cualquiera sea su monto, puede llegar a ser muy representativas para la aquí demandante, ante su precaria capacidad económica, y podrían hacer nugatorio su eventual derecho de propiedad o por lo menos diferirlo en el tiempo; en otro escenario, si la decisión fuera favorable a la demandada MARÍA JUDITH, las restituciones por mejoras para la demandante, podrían tener incidencia en derechos fundamentales como la dignidad humana, tal como lo postuló el togado (mejoras humildes inherentes a la historia de vida y a la dignidad de MARIBEL GARCÍA);

B. Así como este despacho no accedió a una anterior cautela innominada (suspender la orden de entrega del inmueble favorable a la aquí demandada MARÍA JUDITH QUINTERO MUÑOZ), entre otras razones, porque la decisión ejecutoriada de un juzgador homólogo, se reviste de los principios de independencia y autonomía, lo que implicó que MARIBEL aquí demandante en pertenencia, tuviera que abandonar su lugar de residencia que alega es su posesión legítima desde hace muchos años; en este nuevo escenario decisional, las cargas deben medianamente equilibrarse, pues si bien la demandada está ostentando la tenencia legítima del inmueble (así lo dispuso el juzgador en acción reivindicatoria), sus conductas deben ser respetuosas de la presunción legal que tiene la poseedora demandante en pertenencia respecto del predio, al paso que en el ordenamiento no se tiene una categoría de derechos absolutos.

C. Recuérdese, el legislador civil ha consagrado unas medidas preventivas en favor del poseedor (artículo 959 del C. Civil), en virtud de lo cual el inmueble debe permanecer en poder del poseedor hasta que exista decisión de cosa juzgada, infortunadamente esa normativa está diseñada de manera restringida cuando se demanda el derecho de dominio u otro derecho real y cuando se ha alegado posesión como acción o excepción, pero dentro de una misma causa; fue todo ello lo que posibilitó que se hiciera efectiva la orden de restitución que aquí se buscó impedir sin éxito; pero en muy similares circunstancias fácticas, ahora, se le ordenará a la propietaria inscrita del inmueble, que se abstenga de realizar obras que impliquen la afectación de los derechos posesorios alegados por la aquí demandante, salvo que se trate de las reparaciones necesarias del inmueble (aquellas que tienen por objeto impedir la destrucción o deterioro del bien), todo ello comporta ni más ni menos, la aplicación del derecho a la igualdad para las partes del proceso (artículo 13 constitucional).

D. No resulta de menor importancia que dentro del presente proceso de pertenencia, donde a voces del artículo 375 del CGP, el legislador civil consagró como necesaria la inspección judicial del inmueble materia del litigio, perspectiva desde la cual, para este juzgador se torna relevante, evaluar el inmueble en las condiciones más similares posibles a como fue entregado a la aquí demandada el pasado 16 de junio de 2023, como parte del caudal probatorio que ingresará al dossier, haciendo prevalecer el principio de inmediación, independientemente de que se hubiere ordenado en una acción diversa, la restitución del inmueble, tratándose el presente de un proceso tramitado por la cuerda procedural verbal sumaria que deberá evacuarse en un breve espacio temporal.

E. Con la medida cautelar innominada no se hará nugatorio el derecho de dominio reconocido a la señora MARÍA JUDITH por la autoridad judicial competente, pero se obrará bajo la perspectiva de que, ante un proceso de pertenencia admitido entre las mismas partes, se está en un escenario de derechos inciertos y/o discutibles, frente a lo cual debe respetarse el principio de congruencia, como parte del debido proceso (artículo 29 superior).

Corolario de lo anterior, se accederá al pedimento de cautela innominada elevado por la parte demandante, porque con esta medida cautelar, en definitiva se busca la protección del derecho objeto del litigio, impedir su infracción, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado y asegurar la efectividad de la pretensión, medida cautelar innominada que cumple los requisitos dispuestos por el artículo 590, numeral 1, literal c), incisos 1 al 3; advirtiendo que para este caso en particular, el juzgador no encuentra una medida menos gravosa de la solicitada para lograr las finalidades perseguidas, sin que se trate de una medida arbitraria. En consecuencia se ordenará a la parte demandada, señora MARÍA JUDITH QUINTERO MUÑOZ: 1. Se abstenga a partir de la fecha, de *realizar modificación, construcción, destrucción, ampliación o intervención al inmueble o al lote de terreno y sus cultivos, sobre los cuales se depreca la prescripción* dentro del presente proceso; 2. *En caso de ser necesaria la recolección de cultivos o intervención del inmueble por razones de seguridad o por cuestiones estructurales (mejoras necesarias), se informe al despacho y se corra traslado al apoderado.*

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Salamina,

RESUELVE:

PRIMERO: DECRETAR dentro del presente trámite de pertenencia, la medida cautelar innominada solicitada por la parte demandante, que se contrae a ordenar a la parte demandante que: 1. Se abstenga a partir de la fecha, de *realizar modificación, construcción, destrucción, ampliación o intervención al inmueble o al lote de terreno y sus cultivos, sobre los cuales se depreca la prescripción* dentro del presente proceso; 2. *En caso de ser necesaria la recolección de cultivos o intervención del inmueble por razones de seguridad o por cuestiones estructurales (mejoras necesarias), se informe al despacho y se corra traslado al apoderado.* Todo ello enfrente del inmueble materia de pertenencia, identificado con el FMI 118-11314 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Salamina y código catastral: 17653010000001050022000000000, con ubicación en la carrera 7 N° 16-16, barrio Los Alpes, de Salamina, Caldas, específicamente frente al segundo nivel y el solar, según lo considerado.

SEGUNDO: CLARAR que la parte demandada dentro de este juicio, podrá realizar todas las demás acciones inherentes a su posición de titular inscrito del dominio sobre el inmueble, dado que en su favor se ordenó la restitución del inmueble por un juzgador homólogo, empero, dentro de la presente causa se está discutiendo el dominio por la señora MARIBEL GARCIA MURILLO en calidad de poseedora, quien tiene a su favor la presunción de propietaria a voces del artículo 762 del C. Civil, como se expuso en precedencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

TULIO ANCÍZAR CARDONA SALAZAR
Juez

Firmado Por:
Tulio Ancizar Cardona Salazar
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Juzgado 003 Promiscuo Municipal
Salamina - Caldas

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: **88a98c9ec71b007ddcd16e6f9d4679c6e7a20f6e96850d9a731a564a7e43b2d3**
Documento generado en 26/06/2023 06:12:28 PM

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