



Cartagena de Indias D.T. y C., Junio dos (2) de dos mil diecisiete (2017)

<b>Acción</b>	<b>GRUPO</b>
<b>Radicado</b>	13001-33-31-004-2010-00106-01
<b>Demandante</b>	JOSEFINA ZAPATA GUERRERO Y OTROS
<b>Demandado</b>	DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS Y OTROS.
<b>Magistrado Ponente</b>	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
<b>Tema</b>	<i>Recurso de apelación contra auto que resuelve sobre medidas cautelares.</i>

### I.- OBJETO A DECIDIR

Incumbe a la Sala, resolver sobre el recurso de apelación impetrado por la parte demandante, en contra del numeral 1° del auto del 25 de mayo de 2015, que negó el decreto de una medida cautelar, consistente en el bloqueo temporal de los folios de matrículas inmobiliarias correspondientes a los inmuebles que se encuentra relacionado en la presente acción.

### II.- ANTECEDENTES

Mediante auto del 25 de mayo de 2015, el Juzgado Cuarto Administrativo de Cartagena, resolvió denegar el decreto de la medida cautelar, consistente en el bloqueo de los folios de matrículas inmobiliarias de los inmuebles relacionado en la presente acción, tras considerar que la medida cautelar solicitada no se ajusta a los fines y a la naturaleza jurídica de la acción de grupo.

Entre los argumentos para disponer el rechazo de la medida cautelar, el juez de origen estimó que, dentro de la presente acción no se discute el derecho de propiedad sobre los bienes inmuebles relacionado, y porque la medida cautelar no propende por garantizar la efectividad de una eventual sentencia condenatoria.

Destacó que, la acción de grupo no está concebida para la protección preventiva de derechos e intereses colectivos, por el contrario, es una acción que tiene por finalidad, el reconocimiento y pago de los perjuicios originados por la violación de un derecho colectivo.



Advirtió que, si lo que se pretende es prevenir que la situación de riesgo de vida y bienes de los demandantes se transmita a otros ciudadanos, se debe acceder a otros medios de control previsto en el ordenamiento jurídico colombiano, específicamente, a la acción popular, que según manifestaciones de la parte demandante, actualmente, cursa en el Juzgado Tercero Administrativo de Cartagena.

### III. FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN.

El apoderado de la parte demandante, como sustento del recurso de apelación, señaló que en el artículo 1 y 7 de la Ley 472 de 1998, se estableció la finalidad de las acciones de grupo y populares, quedando descrito que: "*están orientadas a garantizar la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos, así como los de grupo o de un número plural de personas*"

Indicó que, de lo anterior se logra colegir que tanto las acciones de grupo como las acciones populares, están dirigidas a la protección y defensa de los derechos e intereses colectivo, y en el mismo sentido, a restablecer la situación jurídica de los titulares de los mismos, cuando estos han sido amenazados o conculcados.

Explica que, la medida cautelar, consistente en el bloqueo de las matrículas inmobiliarias, busca evitar que los inmuebles que se encuentran en la Urbanización El Rodeo, puedan ser adquiridos por terceras personas, que desconocen la notoria situación de riesgo de desastre que afecta su estabilidad, pero también, que personas inescrupulosas que conocen la situación, promuevan la propagación de los daños y hagan de la calamidad pública, un negocio lucrativo, como actualmente ocurre en el sector con muchos de los propietarios.

Sostiene que, la medida cautelar o de precaución, además de sustentarse en el deber constitucional de solidaridad social, encuentra respaldo en los principios *periculum in mora* y el *fumus boni iuris*, los cuales han sido desarrollados ampliamente por la H. Corte Constitucional.

En tal sentido, si se tienen en cuenta los principios constitucionales descritos, la medida cautelar se tornaría procedente, puesto que la Constitución Nacional, la Ley 472 de 1998, en concordancia con la Ley 1523 y 1579 de 2012, permiten expresamente el bloqueo de los folios de matrícula por el término que dure el proceso, con el fin de evitar que se sigan causando más daños a los accionantes y a la comunidad en general.



Por todo lo expuesto, solicita que se revoque el numeral 1° del auto del 25 de mayo de 2015, disponiendo en su lugar, el bloqueo temporal y por el término que dure el proceso, de los folios de matrícula inmobiliaria que se relacionan en la presente acción, con el fin de que se impidan la inscripción de nuevos actos jurídicos.

#### IV. CUESTIÓN PREVIA.

El presente recurso de apelación, interpuesto contra el numeral 1° del auto del 25 de mayo de 2015, se tramitará conforme a los preceptos contenidos en el Código General del Proceso - Ley 1564 de 2012, norma aplicable a este tipo de procesos de conformidad con la remisión que hace el artículo 68 de la Ley 472 de 1998, que al tenor dispone:

*"Art. 68.- Aspectos no regulados. En lo que no se contrarié lo dispuesto en las normas del presente título, se aplicaran a las Acciones de Grupo las normas del Código de Procedimiento Civil."*

Igualmente, en lo que tiene que ver con el tema central del presente asunto, esto es, el decreto de medidas cautelares, se tendrá en cuenta la normativa antes descrita, dado que el artículo 58 de la misma Ley, también remite a lo establecido en el Código de Procedimiento Civil.

Para mayor claridad se trae a colación, la normativa en cita:

*"Art. 58.- Clases de medidas. Para las acciones de grupo proceden las medidas cautelares previstas en el Código de Procedimiento Civil para los procesos ordinarios. El trámite para la interposición de dichas medidas, al igual que la oposición a las mismas, se hará de acuerdo con lo establecido en el Código de Procedimiento Civil."*

Ahora, teniendo en cuenta que el Código de Procedimiento Civil, actualmente se encuentra derogado, siendo remplazado por el Código General del Proceso, es claro entonces que, las normas aplicables al caso en concreto, son las contenidas en la precitada normativa, entre otras cosas, porque al momento de la presentación de este recurso, el título correspondiente a las medidas cautelares del Código General del Proceso, ya se encontraba vigente.



#### IV.- CONSIDERACIONES

Las medidas cautelares, de conformidad con el concepto emitido por la H. Corte Constitucional en Sentencia C-379 de 2004<sup>1</sup>, son aquellos instrumentos con los cuales el ordenamiento jurídico, protege de manera provisional, y mientras dura el litigio, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso.

En la citada providencia, la Corte Constitucional sintetizó que, las medidas cautelares, son el método de proteger, preventivamente, a quien acude a las autoridades judiciales a reclamar un derecho, con el fin de garantizar que la decisión que se adopte, sea materialmente ejecutada, es decir, lo que se busca con las medidas preventivas es asegurar el cumplimiento de la decisión que adopte el juez en el caso concreto, porque los fallos serían ilusorios si la ley no establece mecanismo para garantizar su cumplimiento.

Ahora bien, respecto a los tipos de medidas cautelares aplicables a los procesos declarativos, el Código General del Proceso, Ley 1564 de 2012, en su artículo 590, expresa:

**“Art. 590.- Medidas cautelares en procesos declarativos.** En los procesos declarativos se aplicaran 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:

[...]

**b) La inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro que sean propiedad del demandado, cuando el proceso persiga el pago de perjuicios provenientes de la responsabilidad civil contractual o extracontractual.**

Si la sentencia de primera instancia es favorable al demandante, a petición de este el juez ordenara el embargo y secuestro de los bienes afectados con la inscripción de la demanda, y de los que se denuncien como de propiedad del demandado, en cantidad suficiente para el cumplimiento de aquella.

---

<sup>1</sup> M.P.: Dr. Alfredo Beltrán Sierra.



[...]

**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.

[...]

2. Para que sea decretada cualquiera de las anteriores medidas cautelares, el demandante deberá prestar caución equivalente al veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones estimadas en la demanda, para responder por las costas y perjuicios derivados de su práctica. Sin embargo, el juez, de oficio o a petición de parte, podrá aumentar o disminuir el monto de la caución cuando lo considere razonable, o fijar uno superior al momento de decretar la medida. No será necesario prestar caución para la práctica de embargos y secuestros después de la sentencia favorable de primera instancia.

Es de anotar que, el Código General del Proceso, como innovación, trae la posibilidad de decretar cualquier otra medida cautelar que no se encuentre dentro de las descritas en el artículo 590, siempre que tenga por objeto el de garantizar el cumplimiento de una sentencia judicial. Sin embargo, para el decreto de las mismas, el operador judicial deberá acatar los siguientes requisitos<sup>2</sup>: (i) que se formule petición de parte, (ii) que el juez la encuentre razonable y eficaz para la protección del derecho objeto del litigio amenazado o vulnerado, (iii) que la medida impida que se concrete la infracción a ese derecho controvertido o evite las consecuencias derivadas

<sup>2</sup>Ramiro Bejarano Guzmán, Procesos Declarativos, Arbitrales y Ejecutivos, Sexta Edición, puesta al día con el Código General del Proceso, Bogotá, 2016. Pág. 242.



de la misma, (iv) que se prevengan los daños o hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión, y (v) que el peticionario de la medida innominada este legitimado y tenga interés en el proceso.

No obstante, el juez deberá considerar la necesidad de medida, la efectividad y la proporcionalidad, dado que, las medidas cautelares innominadas deberán cumplir con la finalidad de protección y prevención, sin resultar arbitraria ni desproporcionada.

Finalmente, y como último requisito, quien solicita el decreto de la medida cautelar, deberá prestar caución por el equivalente al 20 por ciento del valor de las pretensiones formuladas en la demanda, lo cual tendrá por objeto, garantizar el pago de las costas y perjuicios que se causan con ocasión de la medida, sin perjuicio de la facultad que tiene el juez de imponer un monto mayor o menor, mientras esté vigente la cautela, o fijar uno superior al 20 por ciento al momento de decretar la medida innominada.

### 5.1.- Caso concreto

En el caso *sub examine*, el actor pretende el decreto de una medida cautelar, consistente en el bloqueo de los folios de matrícula de los inmuebles que se encuentran relacionados en la presente acción popular esto, con el objeto de impedir la inscripción de nuevos actos jurídico, que modifiquen o alteren la situación de los accionantes.

Se observa que, de conformidad con los argumentos expuestos por el recurrente, el bloqueo de los folios de matrícula que se solicita, tiene por objeto evitar que, los inmuebles puedan ser adquiridos por terceras personas que desconocen la notoria situación de riesgo que padecen los habitantes del barrio el Rodeo, pero también que personas inescrupulosas se aprovechen de tal situación para constituir un negocio lucrativo, valiéndose de la calamidad pública.

Ahora bien, luego del análisis de los presupuestos en los que se sustenta la solicitud de medida cautelar, es posible colegir que la misma se torna improcedente, por cuanto la misma transgrede la naturaleza jurídica de la acción que se interpone, esto, si se tiene en cuenta que dentro de esta no se discute el derecho de propiedad de los bienes, a los cuales se les pretende bloquear el folio de matrícula inmobiliaria.



En tal sentido, resulta claro que la medida cautelar que se solicita, no cumple con el objeto de garantizar el cumplimiento de una sentencia judicial, dado que a través de la misma no se discute el derecho real de dominio, ni la naturaleza del contrato de mutuo.

Otra medida cautelar o la del bloqueo del folio de matrícula, es pertinente cuando lo que se discute es el derecho real de dominio u otro derecho real, cuestión que no ocurre en el presente caso, dado que a través de la presente acción, lo que se busca es el reconocimiento de los perjuicios causados por la construcción de la Urbanización El Rodeo, en una zona no apta, y la terminación de los contratos de mutuo celebrado entre los demandantes y los entes bancarios.

Por lo anterior, se torna evidente que, aunque se alega por parte del demandante la necesidad de la medida cautelar, a fin de impedir que la situación de riesgo para la vida y bienes de los demandantes se trasmitan a otros ciudadanos, debe anotarse que para tal efecto, están previstos otros medios de control, entre ellos, la Acción Popular, siendo este el medio idóneo para obtener la medida cautelar que se reclama, que según manifestaciones del demandante, actualmente cursa en el Juzgado Tercero Administrativo de Cartagena.

Se advierte que, la oportunidad para solicitar la medida cautelar de bloqueo de folios de matrículas inmobiliaria de los inmuebles relacionados en la presente acción, la tuvieron los demandantes en el desarrollo de la acción popular que cursa en el Juzgado Tercero Administrativo de Cartagena, y si en dado caso no fue solicitada, esta no es la oportunidad para solicitarla.

Es de resaltar que, la naturaleza jurídica de la acción de grupo es esencialmente indemnizatoria, pues a través de ella, se persigue el reconocimiento y pago de los perjuicios en ocasión a la vulneración de derechos e intereses colectivo, sufridos por los integrantes de un grupo, a causa de un mismo hecho.

Ahora bien, encontrándose que la medida cautelar que se deprecia, es contraria a los fines y naturaleza de la acción de grupo, la cual tiene una naturaleza indemnizatoria y resarcitoria de perjuicios, la Sala resolverá confirmar el numeral 1° del auto del 25 de mayo de 2015, en el sentido de negar el decreto de la medida cautelar consistente en el bloqueo de los folios de matrícula inmobiliaria de los bienes que se relacionan en la presente acción, de propiedad de los demandantes.



Con base en lo anterior, el Tribunal Administrativo de Bolívar, adopta las siguientes

**DECISIONES**

**PRIMERO: CONFIRMASE** el numeral Primero (1º) del auto del 25 de mayo de 2015, proferido por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Cartagena. De conformidad con los hechos expuestos en la parte motiva de la presente providencia.

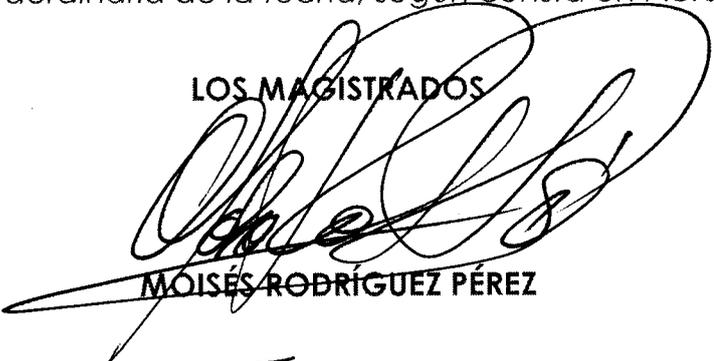
**SEGUNDO: DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, para que se continúe con el trámite que corresponda.

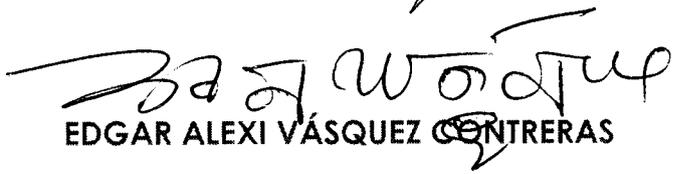
**TERCERO:** Por Secretaría **HÁGANSE** las anotaciones correspondientes en los libros y sistemas de radicación.

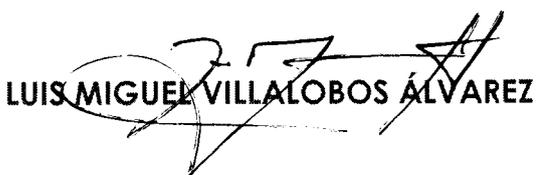
**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

*El proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por la Sala, en sesión extraordinaria de la fecha, según consta en Acta No. 37*

LOS MAGISTRADOS

  
MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

  
EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

  
LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ