

OBJETO: RECURSO DE APELACIÓN AUTO
DEMANDANTE: NELSON RIVERA GUALTEROS
DEMANDADOS: HEREDEROS INDETERMINADOS DE JULIÁN ANDRÉS ESTRADA MARÍN
PROCESO: DECLARATIVO
RADICADO: 63001400300220190018500

JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO
Armenia, treinta (30) de junio de dos mil veintiuno (2021)

Decidir el recurso de apelación formulado por el apoderado judicial de la parte demandada contra el auto fechado de 11 de marzo de 2021, proferido por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Armenia, dentro del proceso declarativo de pertenencia 2019-00185.

SÍNTESIS DE LA CONTROVERSIA

SOLICITUD DE MEDIDA CAUTELAR: El 22 de enero de 2021, el apoderado de la parte demandante presentó solicitud de medida cautelar para ordenar la terminación o en su defecto la suspensión de la querrela policiva conocida por la Inspección Segunda de Policía de Armenia, con radicado 012 de 2012, donde figura como querellante el señor JULIÁN ANDRÉS ESTRADA MARÍN, en contra de los señores JOSÉ JAIR OCAMPO y GABRIEL ARIAS.

Basa sus fundamentos en que la orden de desalojo no cumple con lo estipulado en el artículo 2 del Código Nacional de Policía, numeral 6 “Establecer un procedimiento respetuoso del debido proceso, idóneo, inmediato, expedito y eficaz para la atención oportuna de los comportamientos relaciones con la convivencia en el territorio nacional”

Expone que la querrela caducó por no cumplir con los plazos procesales que ordena la ley 1801 de 2016 artículo 223 (Tramite del proceso verbal abreviado.)

En ese mismo sentido, que las actuaciones policivas tienen el carácter precario y provisional, mientras la justicia ordinaria decide el fondo del asunto por lo que, si conoce

un juez de la República, la Inspección de Policía debería dar un paso al lado y concluir con la actuación administrativa.

Durante el trámite del proceso policivo se avizoran varias inconsistencias, de las cuales, la Inspección Segunda de Policía, no ha considerado ninguna a pesar de las suplicas realizadas por las partes, teniendo en cuenta que el propósito de la inspectora es lograr la entrega material del inmueble que se disputa dentro de la demanda, no tendrá en cuenta las exposiciones que impidan la entrega.

Igualmente, relata que el demandante no ha sido vencido dentro del juicio civil, ni del juicio policivo, que ha sido un proceso con irregularidades pues aduce que se inicio en el año 2012 y a la fecha aun no se ha resuelto. Afirma que no se presentó la demanda de pertenencia antes de la querrela policiva, por no cumplir con el tiempo requerido para usucapir.

DECISIÓN DEL JUZGADO

El Juzgado Segundo Civil Municipal de Armenia mediante auto de 11 de marzo de 2021, con base en el artículo 590 numeral 1, literal c, concedió la solicitud de medida cautelar y ordeno a la Inspección Segunda de Policía de Armenia, la suspensión de la querrela policiva y los efectos de la misma hasta que se emita sentencia.

RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de la parte demandada, inconforme por lo resuelto por el juez de instancia, presenta recurso de apelación el 17 de marzo de 2021. Expone que lo manifestado por el apoderado de la parte demandante no son afirmaciones verdaderas, pues dentro del interdicto policivo 2012-012, el apoderado ha realizado acciones tendientes a dilatar los trámites normales de la querrela, como lo es que en audiencia de conciliación realizada en abril 14 de 2015, expuso haber perdido comunicación con el querrellado, por lo que se aplazó la audiencia fijada para el 4 de mayo de 2015 donde no acudió, ni a las diligencias

posteriores con excepción de la diligencia de desalojo llevada a cabo el 17 de febrero de 2021 donde presento recurso de apelación.

Igualmente afirma que el 1° de junio de 2015 presentó renuncia al poder otorgado por el señor JAIR OCAMPO VALENCIA y luego pretendió ser reconocido a nombre del querellado y de NELSON RIVERA GUALTEROS sin el documento de mandato y solicitó la suspensión de la querrela por considerar la existencia de dos procesos de usucapión, uno en el juzgado Primero Civil del Circuito con radicado 2015-00247 y en el despacho Segundo Civil Municipal, con radicado 2015-00535 la cual fue negada por el despacho de policía.

Las calificaciones de desleales o dilatorias dentro del interdicto policivo, obedecen a la estrategia del abogado, pues se le ha otorgado todas las garantías a la labor defensiva en dicho procedimiento en el cual ha actuado con negligencia y deslealtad procesal, así como con carácter omisivo.

En sentencia de tutela de 5 septiembre de 2016 la cual confirmó el Juzgado Primero Civil del Circuito en 3 de octubre de 2016, se afirmó que los trámites dentro del interdicto policivo no han vulnerado los derechos fundamentales al debido proceso ni derecho de defensa, dejando entrever las intenciones del abogado demandante.

Considera la parte apelante que los argumentos presentados son falsos, así como las actuaciones de la parte demandante han sido reprochables como se ha puesto en conocimiento en la constelación de la demanda y el incidente de nulidad presentados.

Dentro del presente proceso policivo se pretende usucapir 2 predios identificados con matrículas 280-58625 Calle 35 N° 20-57 y 280-13240 calle 35 entre 19 y 20 con N° 20-51 para lo cual la medida cautelar impugnada no hace distinción de los predios, y pretende se suspenda ambos, por lo que decretar dicha suspensión vulnera los derechos de sus poderdantes y la integridad procesal que involucra la querrela policiva, ya que de continuar esas actuaciones están encaminadas a cometer un fraude procesal, pues el auto de 11 de marzo adolece de motivación. Si bien la medida cautelar puede involucrar lo concerniente al predio a usucapir, no puede involucrar un predio que no hace parte de

la pretensión de la demanda, para este caso, el identificado con matrícula N° 280-13240, según los principios de principio de proporcionalidad y la existencia de amenaza de la vulneración del derecho.

El señor JOSÉ JAIR OCAMPO VALENCIA y NELSON RIVERA GUALTEROS, fueron vencidos dentro del procedimiento policivo, pues existe un fallo de primera y segunda instancia ejecutoriados formal y materialmente desde el 4 de febrero de 2019 donde solo restaba la diligencia de desalojo, violentándose la cosa juzgada por un amparo que no puede ser sustituido por otra autoridad, pues es un fallo de tipo jurisdiccional en materia civil que goza de presunción de legalidad.

Las decisiones de los inspectores en los interdictos policivos no son actos administrativos sino fallos jurisdiccionales por lo que no están sujetos a la jurisdicción administrativa, pues estas cumplen funciones en materia civil, concerniente a los interdictos de perturbación de la posesión, lanzamiento por ocupación de hecho y otros procesos más.

Expone que el apelante propone como argumento la caducidad del proceso policivo, pero dicho argumento desconoce el artículo 239 de la ley 1801 de 2016, pues permite que los procesos originados con la ley anterior, se continúen con lo establecido por esa ley.

En la imposición de medidas cautelares se debe tener presente el respeto de los derechos fundamentales de los involucrados y la medida cautelar depende de otras actuaciones y hechos que justifiquen su existencia, las cuales no se observan dentro del auto apelado.

Aduce dentro del recurso que el juzgado tendría que haber sustentado y demostrado en debida forma los presupuestos que determina la ley, esto es, motivando la decisión no solo desde lo legal, sino también las razones del por qué a su juicio se reúnen los requisitos para decretar la medida cautelar pedida, la apariencia de buen derecho, la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida y si lo estimare procedente decretar una menos gravosa o diferente a la solicitada.

Argumenta que dentro del proceso ya obra la inscripción de la demanda dentro del folio de matrícula. Por lo que la medida cautelar decretada, obra en favor del demandante quien pretende con estas medidas ampliar el tiempo de posesión, pues se tiene que el proceso policivo iniciado por actos perturbadores o de invasión, se iniciaron en agosto 12 y 30 de 2012, y no desde 2005, como se pretende inducir al error por el apoderado, por lo que no cumple con los tiempos para usucapir.

Por lo tanto, solicita revocar el auto de 11 de marzo de 2011 el cual concede la medida cautelar innominada solicitada.

CONSIDERACIONES

Se determinará dentro del proceso de referencia si la medida cautelar decretada por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Armenia, que ordena la suspensión del proceso policivo con radicado 012-2012 cumple con los requisitos de las medidas innominadas.

PREMISAS NORMATIVAS

Art. 590 del C.G.P. En los procesos declarativos se aplicarán las siguientes reglas para la solicitud, decreto, práctica, modificación, sustitución o revocatoria de las medidas cautelares, específicamente respecto de las innominadas regula:

“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”.

ESTUDIO DEL CASO

Pretende el demandado se revoque la concesión de la medida cautelar que ordena la suspensión del proceso de querrela con radicado 012-2012 llevado a cabo por la Inspección Segunda de Policía de Armenia, y sustenta su petición ante la falta de motivación del auto que la confiere por parte del juez, así mismo, intromisión del juez civil en competencia de la jurisdicción del inspector de policía, vulneración al debido proceso por cuanto la decisión tomada por la inspección de policía hace tránsito a cosa juzgada, y la falta de proporcionalidad en la medida toda vez que el proceso policivo se llevó a cabo sobre dos predios y la demanda de pertenencia versa sobre uno, lo que la medida no hace distinción de predios afectando la proporcionalidad de la medida.

Los requisitos para la concesión de una medida cautelar innominada son:

1. La legitimación o interés para actuar de las partes
2. La existencia de la amenaza o la vulneración del derecho.
3. La apariencia de buen derecho.
4. La necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida.
5. Podrá decretar una menos gravosa o diferente de la solicitada.

Hay que tener en cuenta además que las medidas cautelares en los procesos declarativos son excepcionalísimas, que para su prosperidad como medidas innominadas hay un cúmulo de presupuestos que deben ser estudiados con minucia y el juez tiene la carga de argumentar y explicar las razones por las cuales se concede, pues en los procesos

declarativos, a diferencia de los ejecutivos, se tiene aún incertidumbre sobre el reconocimiento del derecho.

Ni el auto que fija la caución (pdf 42) que data del 3 de marzo de 2021, ni el que decreta la medida (pdf 45), del 11 de marzo de 2021 dan cuenta del análisis que exige la norma anterior.

Así lo ha manifestado la Corte Suprema de Justicia en sentencia STC7764-2018 sobre todas las providencias del juez

“(…) el deber de motivar toda providencia que no tenga por única finalidad impulsar el trámite, reclama, como presupuesto sine qua non, que la jurisdicción haga públicas las razones que ha tenido en cuenta al adoptar la respectiva resolución, de tal manera que tras conocerlas se tenga noticia de su contenido para que no aparezca arbitraria, caprichosa, antojadiza, sino producto del análisis objetivo, amén de reflexivo de los diferentes elementos de juicio incorporados al plenario y dentro del marco trazado por el objeto y la causa del proceso.

Respecto de las medidas innominadas ha dicho en Sentencia STC 15244-2019 que:

“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”

Ahora, se estudiará si es procedente o no la medida cautelar innominada que se pide. Se indicará desde ya que NO se cumple con las directrices plasmadas en el literal c del canon 590 de las normas adjetivas, por los siguientes aspectos:

1. La querella que se pretende suspender cuenta con decisión en firme.
2. Data del año 2012 (de acuerdo con su radicación), evidenciándose que desde esa fecha se pretende la recuperación del bien.

3. En la querrela se debió haber invocado la suspensión de la misma, bien sea antes de la decisión definitiva, a través de la prejudicialidad o ahora, con ocasión de la entrega, es en ella donde debe presentarse la oposición correspondiente, donde debe estudiarse si la decisión de dicha querrela es vinculante o no respecto del acá demandante, conforme los lineamientos previstos en el Art. 309 del C.G.P.
4. Las actuaciones en querrelas de policía son jurisdiccionales. Así lo indicó la Corte Constitucional (T176 de 2019):

“30. Cuestión previa. Funciones jurisdiccionales de los inspectores policía. Los inspectores de policía son autoridades administrativas que excepcionalmente ejercen función jurisdiccional, a la luz de lo previsto por el artículo 116 de la Constitución Política. En este sentido, la Corte ha reconocido que “cuando se trata de procesos policivos para amparar la posesión, la tenencia, o una servidumbre, las autoridades de policía ejercen función jurisdiccional y las providencias que dicten son actos jurisdiccionales”[51]. En el caso concreto, los tutelantes cuestionan las actuaciones procesales y el fallo proferido por las autoridades demandadas en el marco del referido proceso de amparo policivo por perturbación a la posesión y a la mera tenencia. Por lo tanto, dada la naturaleza jurisdiccional de dichas actuaciones y decisiones policivas, esta Sala seguirá la metodología definida por la jurisprudencia constitucional para resolver los casos de acción de tutela en contra de providencias judiciales.” (Sentencia T 176 de 2019)

Empero, el objeto de ambos procesos es diferente y con sujetos procesales también disímiles, por lo que no podría hablarse de cosa juzgada.

5. La pertenencia cuenta con su medida cautelar propia, correspondiente a la inscripción de la demanda por lo que es excepcional la procedencia sobre la innominada.
6. El estudio si en el presente caso existe la apariencia o no de buen derecho en este momento procesal es precario, pues no se cuenta con suficiente recaudo

probatorio y sobre todo teniendo en cuenta que en dicha querrela se agotaron las diferentes fases procesales.

7. No es admisible el camino de la medida innominada dentro de esta cuerda procesal para buscar la suspensión del cumplimiento de una sentencia pretérita, ya que al interior del asunto inicial hay mecanismos que evitan decisiones contradictorias.
8. Sobre un caso similar, donde se pidió la suspensión de un trámite policivo en un proceso de usucapión como medida innominada, dijo la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia (STC 4557 2021), sobre el tema de la apariencia de buen derecho y el periculum in mora:

“3. En el caso, la corporación demandada, en el auto de 18 de marzo de 2021, señaló que no había lugar a decretar la medida innominada rogada por el actor en el juicio de pertenencia promovido por éste, dado que no acreditó la apariencia del buen derecho en el mismo y, tampoco se advertía un peligro por la mora, pues, a pesar de haberse dispuesto el desalojo en el trámite policivo, en todo caso, tal situación no tenía incidencia en la usucapión.

Sobre lo esbozado, así discurrió el ad quem confutado:

“(…) Respecto del requisito de apariencia de buen derecho o principio fumus boni iuris, contrario a lo enunciado por el recurrente y sus alegaciones, encuentra el despacho que no se constata respecto del demandante dicha calidad. Mediante los medios de prueba aportados por el solicitante y los documentos de la demanda y contestación de esta, no se permite contar de manera provisional con un alto grado de acierto respecto de la posible existencia del derecho en cabeza del demandante”.

“En segundo lugar, respecto de la existencia o amenaza de vulneración, evidencia el juzgado que el carácter del proceso policivo y de las medidas ordenadas dentro de este, según el artículo 80 del decreto 1801 de 2016 el amparo de la posesión es una medida de carácter precario y provisional, “cuya finalidad es mantener el statu

quo mientras el juez ordinario competente decide definitivamente sobre la titularidad de los derechos reales en controversia”. Estas medidas y procesos policivos no buscan establecer en cabeza de quien se encuentra la titularidad del bien objeto de la controversia; siendo este sí el objetivo del proceso de pertenencia, por lo cual no se evidencia que se afecten los derechos pretendidos en el proceso de referencia respecto de la prescripción adquisitiva de dominio”.

“[De otro lado] las diferencias suscitadas entre el proceso de pertenencia y la acción policiva por perturbación de la posesión, y en el postulado de que la acción policiva no incide, necesariamente, en las resultas del proceso judicial de pertenencia”.

“Concuerta el despacho con lo expresado por el juez a quo, respecto de las diferencias suscitadas entre el proceso de pertenencia y la acción policiva por perturbación de la posesión, y en el postulado de que la acción policiva no incide, necesariamente, en las resultas del proceso judicial de pertenencia (...)”.

Para la Sala no se incurrió en la vulneración denunciada, pues para la procedencia de la medida cautelar innominada implorada por el gestor, debía concurrir el peligro de perder la posesión sobre el predio de manera insalvable y la apariencia del buen de derecho en torno a la declaración de pertenencia, aspectos que no fueron acreditados para acceder a ella.

En cuanto el último aspecto, en la causa estuvo ausente de evidencia un índice de probabilidad como para predicar una presunta claridad, acerca del éxito de la declaración adquisitiva de dominio, capaz de otorgarle verosimilitud al *ánimus* y al *corpus* por el término exigido por la Ley, para que ello ameritase una intervención preservativa del juez, previo al agotamiento de la fase probatoria del decurso criticado, pues se memora, en el proceso, esa etapa no ha iniciado.

Tocante al *periculum in mora*, con ocasión del desalojo dispuesto en el ritual policivo, la Corte observa, de un lado, que los presupuestos de la usucapión se califican hasta la presentación de la demanda ; y de otro, los dos elementos que

integran la prescripción son dinámicos y concurrentes (corpus y ánimos) para efectos de fundar el título y el modo, como causa y efecto para adquirir el dominio como derecho definitivo, superando la transitoriedad de la posesión.

Ahora, si bien es comprensible la preocupación del actor, en relación con la incidencia de lo acontecido en el ritual policivo respecto al decurso de pertenencia, pues es claro que su contraparte podría alegar el desalojo como un hecho modificativo del derecho sustancial sobre el cual versa el litigio, según lo establece el inciso final del artículo 282 de la Ley 1564 de 2012 ; en el caso, los estrados confutados conocen el contexto de lo ocurrido, al punto de afirmar su falta de incidencia en la contienda”.

Así las cosas, se revocará la providencia, pero se contraerá a lo pretendido en este asunto. Sin costas.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Armenia,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el auto de 11 de marzo de 2021, proferido por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Armenia dentro del proceso declarativo iniciado por NELSON RIVERA GUALTEROS en contra de HEREDEROS INDETERMINADOS DE JULIÁN ANDRÉS ESTRADA MARÍN y, en su lugar, negar la medida cautelar innominada.

SEGUNDO: SIN costas por trámite de segunda instancia.

TERCERO: COMUNICAR inmediatamente al juez de instancia la presente decisión.

CUARTO: DEVOLVER, ejecutoriado el presente auto, el expediente al juzgado de origen para que continúe el proceso.

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

MARIA ANDREA ARANGO ECHEVERRI

JUEZ CIRCUITO

JUZGADO 001 CIVIL DEL CIRCUITO ARMENIA

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:

c86874125d66d392b25be91d5dfdc5553653cc2e2343eaf2fa4f53c28f44f809

Documento generado en 30/06/2021 09:43:46 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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