

Consejo Superior de la Judicatura.
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico.
**JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
DE BARRANQUILLA.**

SICGMA

RADICACIÓN: 08001-31-53-016-2022-00106-00h.

REFERENCIA: DECLARATIVO REINVIDICATORIO.

DEMANDANTE: MÓNICA SOFIA INSIGNARES INSIGNARES.

DEMANDADO: ALIANZA FIDUCIARIA S.A. en su condición de VOCERA Y ADMINISTRADORA DEL PATRIMONIO AUTONOMO FIDEOCOMISO UAU .LA LOMA

ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN.

JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO, Barranquilla, catorce (14) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

Se decide el recurso de reposición interpuesto por la parte demandante en contra del numeral 3° del auto del veintinueve (29) de agosto de dos mil veintidós (2022), por medio del cual este Despacho Judicial denegó la medida cautelar de inscripción de la demanda respecto del predio No. 040-438508 de la Oficina de Instrumentos Públicos de esta ciudad.

CONSIDERACIONES

Dispone el canon 318 de la Codificación Procesal Civil: *“Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el Juez, contra los del Magistrado Ponente no susceptible de Súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, a fin de que se revoque o reformen”.*

“...El auto que decide la reposición no es susceptible de ningún recurso. Salvo que contenga puntos no decididos en el anterior, caso en el cual podrá interponerse los recursos pertinentes respecto de los puntos nuevos.”

El recurso de reposición o revocatoria puede definirse como el remedio procesal tendiente a obtener que, en la misma instancia donde una decisión fue emitida, se subsanen, por contrario, los yerros en que aquella pudo haber inferido.

Examinado el recurso de reposición interpuesto por la parte demandante MÓNICA SOFIA INSIGNARES INSIGNARES, a través de su apoderada judicial, cuestiona el numeral 3° del auto del veintinueve (29) de agosto de dos mil veintidós (2022), argumentando su inconformidad, en el hecho, que:

“...El fundamento expuesto por el despacho para denegar la inscripción de la demanda sobre el folio de matrícula inmobiliaria No. 040-438508 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Barranquilla, se basó en que la parte demandante no solicita la reivindicación del inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria en cuestión, así como tampoco se pidió el reconocimiento de frutos o perjuicios, y, por lo tanto, no era aplicable lo consagrado en el artículo 590 del Código General del Proceso.

Respecto de la apreciación anterior, es necesario señalar que “SÍ” se está solicitando la REIVINDICACIÓN con relación al bien inmueble con matrícula inmobiliaria No. 040-438508 de propiedad de la demandada; tal como se demuestra con las “PRETENSIONES DE LA DEMANDA”, que fueron objeto de admisión.

Por lo anterior, es imprescindible que se conceda la medida cautelar solicitada sobre la señalada matrícula inmobiliaria, toda vez que como se expresó con claridad cuando se subsanó la demanda de la referencia, las medidas y linderos del folio de matrícula inmobiliaria No. 040-438508, del cual es poseedor y propietario inscrito ALIANZA FIDUCIARIA S.A. COMO VOCERA Y ADMINISTRADORA DEL PATRIMONIO AUTONOMO FIDEOCOMISO UAU LA LOMA, contienen el área de terreno sobre el cual se extiende el predio de la señora MÓNICA SOFÍA INSIGNARES INSIGNARES, es decir, las medidas y linderos del inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 040-388282, propiedad de mi poderdante, hacen parte de las medidas y linderos del predio inscrito bajo la matrícula inmobiliaria No. 040-438508, del cual es titular la parte demandada.

Teniendo en cuenta lo anterior, resulta menester la inscripción de la demanda reivindicatoria en el folio de matrícula inmobiliaria del bien propiedad de la demandada (040-438508), ya que es el lote a reivindicar, no hacerlo podría traer graves consecuencias, poniendo en peligro los resultados del proceso, lo cual implicaría una negación de justicia, toda vez que al no existir una cautela sobre dicho folio se permitiría a la parte demandada disponer libremente de ese inmueble, lo cual haría más gravosa la situación de mi mandante, quien tendría aún más complicada la defensa de sus derechos sobre el inmueble objeto de reivindicación.

Debe recalcar que la suscrita abogada tomando en consideración lo relatado anteriormente, solicitó en el libelo demandatorio inicial que se ordenara la inscripción de la demanda sobre ambos folios, ya que, por la duplicidad de títulos sobre la misma cosa singular, la entidad demandada podría disponer libremente del predio inscrito bajo la matrícula inmobiliaria No. 040-438508, lo que implicaría que también dispusiera sobre el área de terreno que conforma el bien inmueble de propiedad de la demandante señora MÓNICA SOFÍA INSIGNARES INSIGNARES, es decir, el identificado con la matrícula inmobiliaria No. 040-388282.

Ahora bien, resulta cierta la motivación manifestada por el despacho para denegar la cautela de inscripción de la demanda declarativa en el folio de matrícula inmobiliaria No. 040-438508, en el sentido que no se pretende la REIVINDICACIÓN TOTAL de este inmueble, ni el reconocimiento de frutos o perjuicios, por no estar dentro del supuesto previsto en el literal b) del artículo 590 del Código General del Proceso; sin embargo, esta no fue la razón jurídica que argumenté para pretender esta medida cautelar.

Nuestra razón jurídica argumentada para pretender la inscripción de demanda, se encuentra fundamentada en el literal a) del mencionado artículo 590, por cuanto esta demanda reivindicatoria, versa sobre el dominio y posesión de los dos bienes inmuebles, el de propiedad y posesión de la parte demandada identificado con matrícula No. 040-438508 y el de propiedad de la demandante con la matrícula inmobiliaria No. 040-388282... ”.

“...Las anteriores transliteraciones del escrito de SUBSANACION DE DEMANDA, que fueron aceptados por el despacho para ADMITIR LA DEMANDA, demuestran que nos encontramos ante un proceso cuya “demanda” versa sobre dominio u otro derecho real o principal pretendido con relación a dos bienes inmuebles así: 040- 388282 y 040-438508; que de no realizarse la inscripción de la demanda, la SENTENCIA podría ser fallida y de imposible cumplimiento, por cuanto podría ocurrir que al terminar el proceso, el demandado ya no sea titular del derecho de dominio, siendo imposible que en caso de acceder a las pretensiones, cumpla la Sentencia.

Adicionalmente, al realizar un análisis más minucioso de las razones por las cuales el extremo activo también solicitó la inscripción de la demanda en el folio de matrícula del inmueble del cual es titular la demandada, cae por su propio peso que es procedente conceder el decreto de la cautela sobre el bien en cuestión, más aún si se toma en cuenta lo consagrado en el literal c) del señalado artículo 590, cuyo tenor literal es el siguiente:

“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.”

Así las cosas, no hay atisbo de duda sobre la procedencia e importancia del decreto de la medida cautelar de inscripción de la presente demanda declarativa reivindicatoria sobre el folio de matrícula inmobiliaria No. 040- 438508 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Barranquilla, predio propiedad de la parte demandada, el cual cuyas medidas y linderos contienen e incluyen el área de terreno sobre el cual se extiende el inmueble de la señora MÓNICA SOFÍA INSIGNARES, identificado con el folio de matrícula No. 040-388282, y que es objeto de reivindicación...”

Fundamentos anteriores, que no son suficiente para revocar la providencia atacada.

En efecto, está decantado por el derecho procesal, que las medidas cautelares son una forma de tutela jurídica de carácter instrumental y preventiva que el legislador autoriza para ciertos casos, bien sea por fuera del proceso, o ya en su inicio o en curso del mismo, cuando quien las solicita muestra unas precisas circunstancias, como la apariencia de buen derecho cuya protección se busca (*fumus boni iuris*) y el peligro de daño por la demora del proceso o de los mecanismos normales de protección (*periculum in mora*). De manera que las cautelares son herramientas para garantizar un estado de hecho o de derecho, o el eventual resultado favorable de un proceso judicial.

Además de lo anterior, aceptan jurisprudencia y doctrina la tendencia taxativa o específica de las medidas cautelares, regla conforme a la cual la ley tan sólo las permite en los procesos que ella misma delimite, y bajo determinadas formas, esto es, señaladas de manera típica, no obstante que, por la evolución sobre el punto en los últimos tiempos, se han autorizado en un número cada vez mayor de casos, y con cierta amplitud respecto a la clase de medidas procedentes. Con todo, el carácter de especificidad aún reinante impide su manejo en forma generalizada, o de total libertad para su adopción en los casos concretos. Debe haber una ponderación razonable para armonizar dos extremos conceptuales: por un lado, la necesidad de protección de quien pide las medidas

cautelares, y por otro, el derecho de su contraparte a no ser interferido en su persona o su patrimonio con medidas de cualquier calaña y en cualquier proceso o actuación.

Ahora, el literal a) numeral 1) del artículo 590 del Código General del Proceso, expresa:

“...a) La inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro y el secuestro de los demás cuando la demanda verse sobre dominio u otro derecho real principal, directamente o como consecuencia de una pretensión distinta o en subsidio de otra, o sobre una universalidad de bienes.

Si la sentencia de primera instancia es favorable al demandante, a petición de este el juez ordenará el secuestro de los bienes objeto del proceso...”

Igualmente, el artículo 946 del C. C., consagra que: *“La reivindicación o acción de dominio es la que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituirla”*.

Adentrándonos al presente trámite procesal corresponde considerar que la parte demandante de forma expresa en el escrito de subsanación de la demanda, se alude respecto de las pretensiones, que:

“...PRIMERA: Declarar que pertenece a la señora MONICA SOFIA INSIGNARES INSIGNARES el dominio pleno y absoluto del bien inmueble denominado “Lote la Loma”, ubicado en la ciudad de Barranquilla, identificado con el folio de matrícula No. 040-388282 de la Oficina de Registro Instrumentos Públicos de Barranquilla constante de un AREA de Veinticinco Mil Trescientos Veinte Metros Cuadrados con las siguientes medidas y linderos:

“Norte: Mide 345.00 metros, linda con los predios 005 de Ricardo Angulo Lacouture, Antonio José Pantoja, José Gómez y otros , 009 de Andrés García, 0050 de Alianza Fiduciaria S. A. , Oriente: Mide 65.00 metros, linda con el predio 0050 de Alianza Fiduciaria S. A. , Sur: Mide en línea quebrada 128.00 +80.00+10.80+120.00 metros linda con los predios 0050 de Alianza Fiduciaria S. A. , 0011 de Antonio Pantoja, Occidente: Mide 130.00 metros y linda con el Caño de la Ahuyama este terreno la tiene referencia catastral 010201570010000”.

SEGUNDA: Ordenar a la parte demandada ALIANZA FIDUCIARIA S. A. COMO VOCERA Y ADMINISTRADORA DEL PATRIMONIO AUTONOMO FIDEICOMISO UAU LA LOMA NIT. 830.053.812-2, la Restitución Física, del predio identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 040-388282 de la Oficina de Instrumentos Públicos de Barranquilla que pertenece a la señora MÓNICA SOFÍA INSIGNARES INSIGNARES, el cual forma parte del área de terreno del predio con Matrícula Inmobiliaria No 040-438508 en posesión del demandado.

TERCERO: Condenar en costas y agencias en derechos al demandado...” (negrilla por fuera del texto).

Bajo tal marco, se advierte que la acción de dominio en este caso va dirigida a que se declare a la señora MONICA SOFIA INSIGNARES INSIGNARES como titular del derecho dominio pleno y absoluto del bien inmueble denominado *“Lote la Loma”*, ubicado en la ciudad de Barranquilla, identificado con el folio de matrícula No. 040-388282, y en consecuencia, se ordene la restitución física del mismo, lo anterior implica que el derecho que se encuentra en juego o en controversia corresponde al principal de dominio con relación al inmueble citado, mas no del bien raíz distinguido con el número de matrícula 040-438508, por lo cual conforme al literal a) numeral 1) del artículo 590 del Código General del Proceso, solo corresponde la cautela de inscripción de demanda sobre aquel, tal y como lo ha dicho la doctrina al referirse: *“Esto permite concluir que si la controversia corresponde a un proceso declarativo, en cualquiera de estas situaciones en que dispute un derecho real principal, es posible la medida cautelar de inscripción de la demanda...”* (JORGE FORERO SILVA, MEDIDAS CAUTELARES EN EL CÓDIGO GERERAL DEL PROCESO, Tercera Edición, página 23).

Ahora bien, corresponde aclarar que si bien es cierto, en la pretensión segunda, como lo refiere la parte recurrente, se hizo alusión a que el inmueble de la demandante formaba parte del bien raíz distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria No 040-438508, también lo es, que no existen pruebas sumarias suficientes de tal circunstancia, por lo cual se carecen de elementos juicio para afirmar que en este caso hay una apariencia de buen derecho para decretar la cautela solicitada.

Así mismo, con relación a la aplicación de la inscripción de la demanda solicitada respecto del predio distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria No 040-438508, como medida cautelar innominada conforme lo prevé el literal c) numeral 1) del artículo 590 del Código General del Proceso, corresponde decir, que dicha norma determinó que el juez podrá decretar *"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"* (inciso primero); permisión que se estableció con el propósito de suministrar al demandante provisto de una apariencia de buen derecho herramientas cautelares para impedir el quebranto del derecho objeto del litigio, o asegurar el cumplimiento de una eventual sentencia favorable, en determinados eventos y bajo ciertos requisitos que exigen una especial ponderación por parte del juez, pero no para autorizar una facultad general e ilimitada de decretar cualquier cautela sobre el patrimonio del demandado; ni mucho menos para permitir que por su vía se logre una medida típica que no está prevista para los procesos declarativos, verbi gratia, el embargo de cualquier bien del demandado, porque si así fuera lo habría previsto de manera simple el legislador.

Aceptar lo contrario otorgaría al juzgador un poder casi omnímodo sobre el patrimonio del demandado, el cual correría el riesgo de verse afectado por el simple hecho de ser convocado a juicio, al punto de quedar completamente sometido al vaivén de las valoraciones que el funcionario judicial pudiere emitir sobre el interés de su adversario, generando así potenciales riesgos al ejercicio de sus libertades de dicha parte y un factor de perturbación en la dinámica de las negociaciones que pudiere desarrollar sobre los bienes.

Más aún, en los eventos en que en la medida cautelar innominada es procedente, el legislador establece un sistema de contrapesos para conducir el criterio del juzgador por senderos medidos para ejercitar dicha prerrogativa, al contemplar en el inciso tercero del inciso tercero que el juez debe tener *"en cuenta la apariencia de buen derecho, como también la necesidad, efectividad, proporcionalidad de la medida y, si lo estimare procedente, podrá decretar una menos gravosa o diferente de la solicitada"*, respecto de la cual *"establecerá su alcance, contenido, determinará su duración y podrá disponer de oficio o a petición de parte la modificación, sustitución o cese de la medida cautelar adoptada"*.

En compendio, para la procedencia de estas medidas se necesitan estos requisitos: a) que se trate de *"otra medida"*, esto es, distinta de la consagradas en el mismo artículo para procesos declarativos; b) la medida debe considerarse razonable por el juez para proteger el derecho objeto del litigio, o impedir que se infrinja o evitar las consecuencias de esa infracción, o prevenir daños o hacer cesar los ya causados, o asegurar la efectividad de la pretensión; c) debe apreciarse por el juez la legitimación o interés de ambas partes para

actuar; d) tiene que haber una real amenaza o vulneración del derecho; e) apariencia de buen derecho (fumus boni iuris), esto es, tiene que haber una base probatoria suficiente para considerar que el demandante tiene una alta probabilidad de razón y de ganar el pleito; f) el juez debe evaluar la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida solicitada, o que él considere viable, porque dentro del espectro normativo, puede decretar una menos gravosa o distinta de la solicitada.

Si lo anterior no hubiese sido suficiente, tampoco concurren evidencias para sostener que el derecho de propiedad de la demandante respecto del inmueble No. 040-388282, se encuentre en riesgo por la no inscripción de la demanda en el predio de propiedad de la demandada.

En ese orden de ideas, se mantendrá la providencia atacada y en su lugar, se concederá el recurso de apelación interpuesto de forma subsidiaria en el efecto suspensivo conforme al numeral 8° del artículo 321 del C. G. del P.

En mérito de lo expuesto se,

RESUELVE

PRIMERO: NO REPONER el numeral 3° del auto del veintinueve (29) de agosto de dos mil veintidós (2022), por las razones esbozadas en precedencia.

SEGUNDO: Conceder en el efecto devolutivo, el recurso de apelación interpuesto de forma subsidiaria, por secretaría remítase el expediente a la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de este Distrito Judicial para que conozcan de la alzada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LA JUEZA,

↓



MARTHA PATRICIA CASTAÑEDA BORJA