

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO**  
**SANTA MARTA**

Santa Marta, veintidos (22) de marzo de dos mil veinticuatro (2024).

**REF: PROCESO REIVINDICATORIO SEGUIDO POR SAID ABDUL KARIM YASSINE  
CONTRA VIDAL COBOS MUÑOZ Y CALIXTO VEGA NAVARRO.**

**Rad. No. 47-001-31-53-002-2015-00257-00.**

**ASUNTO:**

Procede el despacho a resolver la solicitud de medida cautelar innominada efectuada por el extremo activo.

**FUNDAMENTO DE LA SOLICITUD.**

Solicita el memorialista que “se otorgue medida cautelar” a fin de conservar el bien inmueble objeto del presente litigio pues afirma que existe riesgo de invasión y “depredación” en su contra por parte de terceros por lo que se requiere adoptar medidas para preservarlo.

Requiere también que sea designado como tenedor o secuestre con el fin de preservar la integridad material del predio argumentando que debe ser investido en tal misión, en razón en su carácter de poseedor legítimo además de ser su lugar de habitación por lo que resulta ser idóneo.

**CONSIDERACIONES:**

Atendiendo a que lo que se solicita es una medida cautelar innominada, se hace necesario establecer los fundamentos normativos que sobre dicha figura jurídica establece el Código General del proceso, es así que, a través de su art. 590 se enseña:

*“En los procesos declarativos se aplicarán 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:*

*(...)*

*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 (...)*"

Las medidas cautelares innominadas han sido concebidas como aquellas no consagradas expresamente en la norma, pero que resultan razonables para proteger el derecho objeto de litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias que pueda originar el trámite procesal, entre otros aspectos, requiriéndose entonces para el decreto de la medida la legitimación o interés para actuar de las partes, la existencia de la amenaza o la vulneración del derecho, la apariencia de buen derecho, necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida.

Sobre el particular, el tratadista Ramiro Bejarano Guzmán, a través de su libro "Procesos Declarativos Arbitrales y Ejecutivos" desarrollo el tema de las cautelas innominadas y sobre el particular precisó:

"el Código General del Proceso ha autorizado la posibilidad de que el juez decreta cualquier medida cautelar. Para el decreto de estas cautelas que el juez concibe en cada caso, deben acatarse los siguientes requisitos:

- a) Que se formule petición de parte.
- b) Que el juez la encuentre razonable y eficaz para la protección del derecho objeto de litigio amenazado o vulnerado.
- c) Que la medida impida que se concrete una infracción a ese derecho controvertido o evite las consecuencias derivadas de la misma.
- d) Que se prevengan los daños o hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión
- e) Que el peticionario de la medida innominada este legitimado y tenga interés en el proceso.
- f) Que el juez tenga en cuenta la apariencia de buen derecho del demandante, es decir el *fumus bonis iuris*. Esta expresión ha sido reconocida desde siempre, para significar que el peticionario de una cautela no está obligado a aportar "un derecho cierto, sino un aparente". La apariencia de buen derecho es un juicio preliminar de verosimilitud que hace el juez sobre la probable prosperidad o éxito favorable de la causa o negocio, que por hacerse *prima facie* es muy preliminar y por ello, aunque no implica prejuzgamiento si se erige en un criterio orientador para acceder favorablemente al pedido de que decreta una cautela.
- g) Que el juez considere la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida solicitada. Es decir, de trata de que la medida cumpla su finalidad protectora y preventiva, pero sin resultar arbitraria ni desproporcionada."

Las mismas condiciones fueron esgrimidas mediante el compendio nombrado medidas cautelares en el Código General – Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, por el tratadista Marco Antonio Álvarez quien expuso:

“Para decretar las medidas cautelares a las que se refiere esta norma, es necesario que se cumplan ciertos requisitos, a saber:

- a) Debe solicitarse por el demandante
  - b) La medida debe ser razonable, en función de los fines de la cautela, como ya se explicó.
  - c) El juez debe apreciar la legitimación o interés para actuar de las partes
  - d) Es imprescindible analizarla existencia de la amenaza o la vulneración del derecho
  - e) Se debe analizar la apariencia de buen derecho
  - f) La medida cautelar debe ser necesaria, efectiva y proporcional.
- “

Atendiendo lo dicho, resulta importante establecer si lo pedido se acoge a las condiciones que señala la norma.

La primera de las exigencias se centra en que el pedimento provenga de la parte, requerimiento satisfecho en este caso, ya que quien solicita la medida es la parte demandada, no obstante, al revisar los demás postulados normativos, para el despacho no es muy claro su cumplimiento.

El libelista destaca que detenta la calidad de poseedor del predio indicado en la cautela, calidad que en esta instancia del trámite no sería procedente proteger, rememórese que el artículo 946 del Código Civil dispone 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.

El argumento anterior también se acompasa con el concepto de apariencia de buen derecho, debido a que este va encaminado a exigir al juzgador la realización de un juicio preliminar de la eventual prosperidad de las excepciones, mismas que, para el caso concreto y en esta etapa procesal no resulta, ni siquiera aparente.

Por otra parte, resulta contradictorio que el libelista afirme que es poseedor del bien, que además habita en él y pretenda que se tenga como tenedor del mismo, alegando que se ha perturbado por terceros la posesión del inmueble, con riesgo de invasión y desmejora del mismo, así las cosas, siendo este el poseedor del bien debe acudir a autoridad competente, ante quien se tramita la querrela pues la perturbación a la posesión o tenencia es un proceso de policía de carácter civil, por medio del cual una autoridad de policía evita que se moleste la posesión o tenencia pacífica de un bien; o en el caso que ya se ha perturbado, ordena que se restablezca la situación que existía antes de la perturbación profiriendo una decisión de obligatorio cumplimiento, que tiene como finalidad restablecer el statu quo, por lo que una injerencia indebida del despacho en tal asunto, resulta en una usurpación de funciones jurisdiccionales que el legislador radico en los Inspectores de Policía para estos casos.

Adicional a lo antes tratado, la medida cautelar de secuestro instada, de entrada se advierte que también deviene improcedente, en tanto no se verifican las condiciones dispuestas en el literal c del artículo 590 CGP, así como tampoco los presupuestos de que trata el artículo 959 Código Civil, anudado que el secuestro del bien no es el medio para resguardar la posesión que alega se ha perturbado, de esta manera, tal y como se dijo no resulta procedente designar un secuestre y menos el mismo solicitante quien se itera, asegura detenta la posesión del bien y pernocta en él lo que resulta incoherente.

De lo dicho se concluye que no se accederá a la cautela solicitada y en razón a lo considerado, se

### **RESUELVE**

PRIEMRO: NEGAR la medida cautelar innominada requerida por el extremo pasivo, en atención a lo señalado en las consideraciones de este proveído.

SEEGUNDO: VUELVA el proceso al despacho para continuar con la causa, una vez en firme esta acción.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.**



**MARIELA DIAZGRANADOS VISBAL**  
**JUEZA**

**SA**

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA	
Por estado No.	de esta fecha se notificó el auto anterior.
Santa Marta, 1 de abril de 2024.	
Secretaria,	_____.