



JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE HERVEO TOLIMA

Marzo veintinueve (29) de Dos Mil Veintitrés (2023)

Ref.	: Proceso de Reconocimiento y Pago de Mejoras.
Demandante	: GONZALO DÍAZ ALARCÓN.
Demandado	: LUIS ALBERTO AGUIRRE AGUIRRE.
Radicación Juzgado	: 733474089 – 001 - 2022—00051-00
Auto N°	: 089.

ASUNTO

Se encuentra a Despacho la presente demanda de Reconocimiento y Pago de mejoras con el propósito de verificar si cumple los requisitos para ser admitida, o en su defecto inadmitida de conformidad a lo establecido en el artículo 90 del CGP.

CONSIDERACIONES

Este Juzgado Promiscuo Municipal es competente para conocer y tramitar procesos de este linaje, en única instancia cuando la demanda sea de mínima cuantía¹, en primera instancia cuando sea de menor cuantía², y conocerá el Juez Civil del Circuito en primera instancia cuando la demanda sea de mayor cuantía.³

La cuantía establecida en la demanda bajo estudio se encuentra acorde con el anterior precepto⁴, puesto que se asignó a dicho acápite un valor de **CINCUENTA Y CINCO MILLONES TRESCIENTOS MIL PESOS COP (\$55.300.000.00)**, de conformidad al valor asignado como mejoras, de las que se pretende el reconocimiento y pago.

De otro lado, por el **factor territorial**, el asunto que aquí nos convoca le corresponde al juez del domicilio del demandado, (CGP art. 28.1).

La demanda deberá contener los requisitos previstos por el artículo 82 y s.s. del C.G.P., y deberá estar ajustada a los lineamientos procesales contenidos en la Ley 2213 de 2022 en lo pertinente.

REQUISITOS FORMALES

- Se designa el Juez a quien se dirige la demanda. 82.1
- Se registra el nombre y domicilio de las partes, junto con su apoderado judicial 82.2.3

¹ CGP, artículo 17 inciso 1°. Lecciones de Derecho Procesal. Miguel Enrique Rojas Gómez. Tomo 4. Procesos de Conocimiento.

² CGP, artículo 18 inciso 1°. Lecciones de Derecho Procesal. Miguel Enrique Rojas Gómez. Tomo 4. Procesos de Conocimiento.

³ CGP, artículo 20 inciso 1°. Lecciones de Derecho Procesal. Miguel Enrique Rojas Gómez. Tomo 4. Procesos de Conocimiento.

⁴ CGP, artículo 18 inciso 1° y 26 numeral 1° (Menor Cuantía).



- Las pretensiones declarativas y de condena son precisas y claras. 82.4
- Los hechos están debidamente enumerados y clasificados, tienen una secuencia cronológica, su narrativa es lógica, y por ende respaldan correctamente las pretensiones de la demanda. 82.5
- La demanda contiene la relación probatoria y la finalidad de cada medio probatorio. 82.6
- Cuenta con el juramento estimatorio por ser necesario. 82.7
- Cita los fundamentos de derecho. 82.8
- Se registra el lugar la dirección física donde recibirán notificaciones personales las partes.
- De igual manera se indicaron los correos electrónicos de la parte demandante y de su apoderado.
- No es necesario adjuntar la prueba de haber agotado el requisito de procedibilidad de conformidad a lo establecido en el artículo 621 del CGP, puesto que de conformidad a lo preceptuado en el artículo 67 (parágrafo 3) de la ley 2220 de 2022, cuando se soliciten medidas cautelares no será necesario el cumplimiento de este requisito, constituyendo a su vez una de las excepciones contempladas en la misma normativa.
- No se hace necesario exigir la prueba del envío simultáneo a los demás sujetos procesales tal y como lo ordena el artículo 3° de la ley 2213 de 2022, en virtud a que la demanda contiene solicitud de medidas cautelares.
- No se evidencian causales de inadmisión de conformidad a la Ley 2213 de 2022, y el poder se encuentra ajustado a los lineamientos de dicha normatividad, especialmente en lo que atañe a la incorporación del correo electrónico, el cual se encuentra debidamente relacionado en el Registro Nacional de Abogados de la Rama Judicial. [CLIC AQUÍ](#).

Derecho de retención:

Siendo el derecho de retención un poder jurídico real que tiene el acreedor autorizado expresamente por la ley, para retener un bien del deudor que se encuentra en su poder hasta que se le satisfaga o asegure el pago de una obligación, en el caso concreto debe observarse lo siguiente:

- Doctrinariamente se ha establecido que para el uso de la herramienta jurídica del derecho de retención se parte de una tesis restrictiva, donde su aplicación solo se da en los casos señalados expresamente en la ley. Esta tesis es la aceptada por nuestra legislación colombiana desde el año 1938⁵, basada en el inciso 2° del artículo 2417, que en su tenor literal reza que *“No se podrá retener una cosa del deudor en seguridad de la deuda, sin su consentimiento, excepto en los casos que las leyes expresamente designan”*.

⁵ Sentencia del 27 de octubre de 1938



- De conformidad al anterior precepto el artículo 970 entre otros autoriza el derecho de retención, el cual establece que cuando el poseedor vencido tuviere un saldo que reclamar en razón de expensas y mejoras, podrá retener la cosa hasta que se verifique el pago o se le asegure a su satisfacción.
- Así las cosas, aquí la ley autoriza el derecho de retención en favor de ese poseedor vencido, en este caso corresponde al aquí demandante quien fue condenado a restituir el inmueble dentro del proceso reivindicatorio promovido en su contra por el aquí demandado.
- Ahora bien, el demandado bajo los lineamientos del artículo 2421 se tiene como deudor mientras no haya pagado lo que debe al acreedor de las mejoras.
- Empero, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia⁶ en su sala de casación civil, ha dejado claro que, ese derecho de retención debe estar precedido **de la existencia de una condena judicial** donde se haya ordenado el pago de mejoras por quien tiene derecho a obtener la restitución del inmueble y a cargo de quien lo conserva en su poder y opera frente al reclamo hecho por el reivindicante para que el bien le sea entregado, ante lo cual el acreedor mejorante puede rehusarse a restituirlo hasta que le sea cubierto el valor de las mejoras que ha plantado.
- En otro pronunciamiento de la misma autoridad judicial⁷, precisó que el derecho de retención es excepcional y refiriéndose a una situación similar a la aquí conocida expreso:

*“En el entendido de que el derecho de retención es excepcional (C.C. art. 2417, inc 2°) y que, por lo tanto, su ejercicio solo procede en los supuestos expresamente previstos por la ley, sin que haya lugar a aplicaciones analógicas o extensivas, es del caso poner de presente, que conforme se desprende del propio fallo de reemplazo de que se trata, apreciado en todo su contexto, **ninguna condena se hizo allí a favor del demandado por concepto de expensas o mejoras**, toda vez que las primeras no se encontraron demostradas y que, en relación con las segundas, no se autorizó su pago por haberse calificado a aquel como poseedor de mala fe (C.C. art. 1932,)), limitándose la providencia a brindarle la posibilidad, según la escogencia que haga y manifieste el actor, de retirar los materiales con que fueron construidas o de que este le pague el valor que tales materiales tendrían después de separados (C.C. art. 966, inc, 6°).*

*En tal orden de ideas, **se concluye que no es dable, por lo tanto, acceder a la retención reclamada por el accionado, puesto que no se cumplen las exigencias fijadas por el citado artículo 970 de Código Civil, como quiera que, en los términos del propio fallo sustitutivo, no existe en su favor un crédito por concepto***

⁶ Sentencia del 17 de mayo de 1995. Expediente 4137.

⁷ Sentencia del 6 de abril de 2011. Expediente 1985 – 00134. M.P. Arturo Solarte Rodríguez.



de “expensas o mejoras” que pudiera ser garantizado con el derecho de retención alegado en la contestación de la demanda.” (Negrillas y subrayado del Juzgado).

- Así las cosas, el derecho de retención como ya se dijo, **presupone una condena al pago de expensas o mejoras**, y esta no existió, puesto que dentro del trámite que ya se surtió, y a pesar de haberse establecido en la sentencia de que el señor Gonzalo Díaz Alarcón era poseedor de buena fe, nada tenía que resolverse en dicha providencia sobre mejoras y expensas ante su falta de reclamo, quedando la posibilidad de ejercer la presente demanda por separado.
- En concordancia con lo anterior, procesalmente el artículo 310 del CGP, establece respecto del derecho de retención lo siguiente:

“Cuando en la sentencia se haya reconocido el derecho de retención, el interesado solo podrá solicitar la entrega si presenta el comprobante de haber pagado el valor del crédito reconocido en aquella, o de haber hecho la consignación respectiva. Esta se retendrá hasta cuando el obligado haya cumplido cabalmente la entrega ordenada en la sentencia.

Si en la diligencia de entrega no se encuentran las mejoras reconocidas en la sentencia, se devolverá al interesado la consignación; si existieren parcialmente, se procederá a fijar su valor por el trámite de un incidente para efectos de las restituciones pertinente.”

De conformidad a los presupuestos sustanciales, la norma adjetiva parte de que debe existir una sentencia que contenga el reconocimiento y condena al pago de expensas o mejoras y haya otorgado al acreedor de estas, el derecho de retención.

En el criterio de esta jueza, el aquí demandante tan solo posee una expectativa sobre el reconocimiento y pago de las mejoras alegadas en su demanda, luego —por lo ya discurrido—, sería prematuro acceder a la solicitud efectuada sobre el otorgamiento del derecho de retención en su favor sobre el inmueble del que actualmente ejerce tenencia.

Es por ello que la solicitud deberá ser negada.

Medida cautelar:

Ha solicitado el demandante por conducto de su abogada, que se decrete la inscripción de la demanda en el folio de matrícula inmobiliaria No 359 – 48995, que corresponde al inmueble donde se encuentran las mejoras de las cuales se solicita su reconocimiento y consecuente pago.

Es menester aclarar que lo que aquí se pretende discutir no es un derecho real, sino un derecho personal o de crédito, puesto que el demandante busca es el reconocimiento y pago del valor de las mejoras que presuntamente hizo sobre el inmueble que ocupa.



Y es aquí donde se hace necesario diferenciar las acciones reales de las acciones personales, pues mientras las primeras se basan en el principio de ***Jus in re***, las segundas se basan en el principio de ***Jus ad rem***⁸.

Y sin que en esta providencia se pretenda ahondar en la academia, lo cierto es que mientras una define la relación directa entre la persona y la cosa (art. 665 C.C. Derecho Real), la otra define una relación entre las personas, por una prestación debida. (art. 666 C.C. Derecho Personal).

Jurisprudencialmente, la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil en sentencia 10896 del año 2015⁹, frente al derecho personal o de crédito del mejorista para reclamar el reembolso de su inversión dijo:

...(...)

*No obstante, la jurisprudencia ha entendido que en cualquiera de estos dos supuestos es presupuesto para que **el mejorista obtenga el reembolso de su inversión, que el propietario intente recobrar el fundo, pues su derecho no es real sino personal, en tanto constituye a ojos vistas, un crédito que está ligado a la pérdida de la detentación del inmueble**, por lo que antes de que se aspire a recuperar el predio aquel no puede ser ejercido en forma autónoma. ... (...) ... -Negritas y subrayado del Juzgado-*

Así las cosas, de la tesis doctrinal y jurisprudencial, se concluye que en la demanda se persigue un derecho personal o de crédito y no real, razón por la cual la medida cautelar solicitada de inscripción de la demanda no es procedente al tenor de lo dispuesto en el literal a) del artículo 590 del CGP, que en su tenor literal reza:

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:

*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.

⁸ Pilares del derecho procesal civil colombiano. Yenny Escobar Alzate. Ex magistrada de la Sala Civil del Tribunal Superior de Ibagué.

⁹ Expediente No. 2005 – 00011 – 01.



En virtud a lo anteriormente expuesto y como quiera que la demanda no versa sobre dominio ni cualquier otro derecho real, no se accederá al decreto de la medida cautelar deprecada.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO PROMISCO MUJICIPAL DE HERVEO TOLIMA**

RESUELVE

- PRIMERO. ADMITIR** la presente demanda declarativa de reconocimiento y pago de mejoras promovida por el señor **GONZALO DÍAZ ALARCÓN**, por conducto de apoderada judicial en contra del señor **LUIS ALBERTO AGUIRRE AGUIRRE**.
- SEGUNDO. IMPARTIR** a la presente demanda el trámite previsto en el artículo 368 a 373 del Estatuto de Ritos Procesales, esto es el proceso **VERBAL**.
- TERCERO. NEGAR** por improcedente el derecho de retención solicitado de conformidad a la parte motiva de este proveído.
- CUARTO. NEGAR** por improcedente la medida cautelar solicitada de conformidad a la parte motiva de este proveído.
- QUINTO. CÓRRASE** traslado a la parte demandada y convocados por el termino de **veinte (20) días hábiles** para que realicen su pronunciamiento frente a la demanda. (Art. 369 CGP).
- SEXTO.** En virtud a que quedan pendientes cargas procesales, se requiere a la parte demandante para que dentro del término de 30 días contados a partir de la notificación de esta providencia, notifique la demanda en los términos establecidos en la Ley 2213 de 2022 so pena que una vez fenecido dicho lapso, se decrete la terminación del proceso por desistimiento tácito, consagrada en el artículo 317 del CGP.
- SEPTIMO. RECONOCER** personería jurídica para actuar dentro del presente trámite a la profesional del derecho abogada **VALERIA GOMEZ GIRALDO**, quien se identifica con la C.C. N° 1.053.869.241 y portadora de la T.P. N° 348.794 del



C.S de la J., como apoderada de la parte demandante, en los términos del poder conferido; ello porque luego de revisados sus antecedentes en la página de la Rama Judicial no registra inhabilidad y/o impedimento alguno. [CLIC AQUÍ](#). Igualmente tiene vigente su tarjeta profesional. [CLIC AQUÍ](#).

NOTIFÍQUESE,

LA JUEZA,

TATIANA BORJA BASTIDAS¹⁰.
JUEZA

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-001-promiscuo-municipal-de-herveo/93>

¹⁰Artículo 2° de la Ley 2213 de 2022: Se utilizarán los medios tecnológicos para todas las actuaciones, audiencias y diligencias, y se permitirá a los sujetos procesales actuar en los procesos o trámites a través de los medios digitales disponibles, evitando exigir y cumplir formalidades presenciales o similares, que no sean estrictamente necesarias. Por tanto, las actuaciones no requerirán de firmas manuscritas o digitales, presentaciones personales o autenticaciones adicionales, ni incorporarse o presentarse en medios físicos.