

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE TUNJA

CLASE DE PROCESO:	REIVINDICATORIO
RADICADO No.:	2019-00249-01
DEMANDANTE:	JUAN CARLOS BUITRAGO SAENZ Y OTROS
DEMANDADO:	MARINA DE LA CRUZ ARCILA RAMIREZ
ASUNTO:	DECIDE APELACION AUTO

Tunja, cinco (5) de noviembre de dos mil veinte (2020)

ASUNTO

Procede el despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la demandante frente a la providencia de seis (6) de agosto del año en curso, mediante la cual, se rechaza la demanda principal reivindicatoria, por no haber sido subsanada.

ANTECEDENTES

JUAN CARLOS BUITRAGO SAENZ, LUZ MARINA SAENZ VELASQUEZ Y CARLOS NELSON BUITRAGO CAMELO presentan demanda reivindicatoria en contra de MARINA DE LA CRUZ ARCILA RAMIREZ, sobre el predio identificado con folio de matrícula inmobiliaria 070-230897 demanda que es admitida, sin embargo, no es decretada la medida cautelar de inscripción de la demanda por considerar que no es factible dentro del trámite de esa naturaleza, ya que no se controvierte el derecho de dominio con las pretensiones de la demanda.

Recurrida esa providencia de inadmisión, decide el Despacho de primera instancia rechazar de plano la demanda, decisión que es recurrida por el apoderado de la parte demandante, por considerar que lo que procede, es inadmitirla para ser subsanada conforme a la norma procesal.

Con posterioridad, mediante providencia de seis (6) de agosto del presente año, decide el Juzgado proferir la decisión de inadmisión de la demanda, a efectos que se subsane por carecer del requisito de procedibilidad de la conciliación, y, sin embargo, es admitida la demanda de pertenencia en reconvención presentada por la demandada a la cual se ordena dar trámite conforme al artículo 375 del C.G.P.

Presenta escrito de subsanación de la demanda el apoderado manifestando que no hay lugar a acreditar la satisfacción del requisito de procedibilidad, por cuanto para ello solicita tres medidas cautelares como son, la inscripción de la demanda, a efectos de dar publicidad al trámite, ya que se trata de una propiedad en común y proindiviso y los comuneros podrían vender la cuota parte suya, así mismo la prohibición de mejoras por parte de la poseedora y también, se permita el ingreso al demandante a efectos de recuperar herramientas y trabajos realizados de carpintería en su taller que está ubicado en dicho inmueble. Considera el apoderado que esas medidas solicitadas son perfectamente posibles y además autorizadas, teniendo en cuenta que se trata de la facultad concedida al Juez para decretar medidas cautelares innominadas. De otro lado, manifiesta el apoderado demandante que no es posible admitir la pertenencia propuesta en reconvención porque el mismo Juzgado hizo un requerimiento por carecer de un folio de matrícula inmobiliaria legible.

Mediante providencia de diez (10) de septiembre de dos mil veinte (2020) decide el Juzgado de primera instancia rechazar la demanda reivindicatoria, básicamente por no haber sido subsanada respecto al requisito de procedibilidad de la conciliación, insistiendo en los argumentos de los autos anteriores en cuanto a que la medida cautelar de inscripción de la demanda no es procedente. En cuanto a la demanda de pertenencia en reconvención,

respecto de la que se hizo un pronunciamiento anterior, por carecer de un folio de matrícula inmobiliaria legible, considera que esa condición de dicho documento no daba lugar a su inadmisión, sino que apenas se trata de un requerimiento propio del Juzgado, pero en todo caso, si fue aportado el documento.

EL RECURSO

Finalmente, presenta el apoderado demandante recurso de reposición y en subsidio apelación frente a la providencia anterior, manifestando que el Juzgado de primera instancia no se pronunció sobre las cautelas solicitadas, que fueron tres, sino únicamente frente a la improcedencia de la primera, esto es a la inscripción de la demanda, luego entonces no fue considerado su escrito de subsanación. Así mismo manifiesta el apoderado recurrente que es inocua la conciliación solicitada, teniendo en cuenta que ya existe la demanda en reconvención en pertenencia, en la que no procedería la conciliación por estar dirigida contra personas indeterminadas, por lo que solicita que sea revocada la providencia recurrida y se emita el pronunciamiento correspondiente, o en su lugar se conceda el recurso de apelación.

Decide la reposición reiterándose el Juzgado en la exigencia de la conciliación extrajudicial y la no procedencia de las medidas solicitadas, por tratarse de un debate que no afecta el derecho de dominio y en cuanto a la inocuidad de la conciliación por haberse trabado la Litis con reconvención en pertenencia, dice el Despacho de primera instancia, que no es procedente tener en cuenta ese aspecto ya que la Ley 640, es clara en advertir que la conciliación debe intentarse previamente al trámite, es decir ser extrajudicial, esto es que debió haberse agotado antes de la presentación de la demanda reivindicatoria, y no pretender corregir su ausencia con una actuación posterior, como es el ejercicio de la defensa de la demandada a través de la reconvención.

Corresponde a este Despacho por reparto decidir de fondo el recurso.

PROBLEMAS JURÍDICOS

Encuentra este Juzgado que una vez revisado el paginario, se han de plantear dos interrogantes jurídicos a resolver de forma sencilla.

1. ¿Procede el rechazo de la demanda reivindicatoria por no aportarse el requisito de procedibilidad de la conciliación cuando se han solicitado la inscripción de la demanda sobre el folio de matrícula inmobiliaria del bien sobre el que recaen las pretensiones?
2. ¿Le asiste obligación al Juzgado de primera instancia de pronunciarse sobre la procedencia de todas y cada una de las medidas cautelares solicitadas por el demandante, incluso las innominadas, a efectos de considerar la posibilidad de no exigir el agotamiento de la conciliación prejudicial?

CONSIDERACIONES

A efectos de resolver los problemas jurídicos planteados es del caso traer a colación concretamente lo relacionado con la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad, la procedencia de las medidas cautelares en los procesos declarativos, las innominadas y la necesidad de pronunciamiento frente a la solicitud de las mismas, así como su oportunidad.

En cuanto a la conciliación prejudicial, tenemos que la Ley 640 de 2001 dispone en sus artículos 35 y 38 que cuando la controversia sea conciliable, la conciliación extrajudicial es un requisito para acudir a la vía judicial en materia civil mediante los procesos declarativos, de forma general.

Pese a ello, puede prescindirse de la conciliación previa, cuando se solicite el decreto de medidas cautelares conforme a lo establecido en el libro de Medidas cautelares del C.G.P., aplicando para el caso concreto de los procesos declarativos como es de la referencia, las contempladas en el artículo 590.

Revisado el literal a., del mencionado artículo, se extrae que procede la inscripción de la demanda sobre los bienes sujetos a registro, cuando la demanda verse sobre el derecho de dominio “u otro derecho real principal, directamente o como consecuencia de una pretensión distinta”.

Y así mismo, el demandante podrá solicitar otras medidas cautelares, en este tipo de procesos, conforme al literal c., de la norma en cita, para lo que se deberá acreditar principalmente dos cosas: i) la legitimidad y el interés para solicitar la medida, y ii) la existencia de la amenaza o vulneración, siendo de gran relevancia que además el solicitante explique o justifique suficientemente, la apariencia de buen derecho¹, a efectos que el juez haga la ponderación necesaria para su decreto y emita el pronunciamiento correspondiente.

CASO CONCRETO

Descendiendo en el particular, resulta claro que, desde la presentación de la demanda y conforme a lo brevemente expuesto en la considerativa, al tenor del literal a, del artículo 590 del C.G.P. el demandante solicita como medida cautelar la inscripción de la demanda sobre el bien objeto de reivindicación y con dicha medida pretende relevarse del requisito de la conciliación prejudicial, en principio requerida para acudir a la jurisdicción. Como consecuencia de su petición, en reiteradas providencias, la Juez de primera instancia tercamente se enfrasca en el argumento, que por no estarse discutiendo el derecho de dominio no hay lugar a la inscripción de la demanda, haciendo que a la norma decir, algo que ella interpreta. Es decir, considera la Juez que al referirse al derecho de dominio u otro derecho real principal, se está excluyendo a la posesión, sin detenerse a leer la norma en conjunto, la cual continúa diciendo que dichas pretensiones pueden ser directamente o como consecuencia de otra distinta o subsidiaria.

Ahora bien, en desarrollo de lo anterior, debe decirse que, si bien los demandantes son propietarios del bien y sobre él están solicitando la medida de inscripción de la demanda, lo hacen porque requieren a través del trámite judicial, se les regrese la posesión que no ostentan en el momento de presentación de la misma, y con ello lo que están protegiendo finalmente, es su derecho de dominio, es decir sería esta la consecuencia de la pretensión principal.

Se resuelve en este punto el primer problema jurídico planteado, así: No es procedente el rechazo de la demanda reivindicatoria por no haber satisfecho el requisito de la conciliación prejudicial, cuando se ha solicitado junto con la demanda, la medida de inscripción de la misma sobre el bien pretendido en reivindicación.

¹ Fumus bonis iuris. Valoración inicial que debe hacer el juez sobre cuáles son las probabilidades de éxito de la demanda a partir de los hechos expuestos y de las pruebas arrojadas al proceso y que en modo alguno implica prejuzgamiento.

Ahora bien, se echa de menos un estudio realizado por parte de la Juez, a las solicitudes presentadas por el apoderado demandante, respecto del decreto de medidas cautelares innominadas, y ello debe decirse, es una falta en si misma a la administración de justicia, ya que se puede evidenciar que, pese a reconocer el escrito en el que estas medidas se proponen por el apoderado, la Juez de primer grado las deja de lado y no realiza un solo estudio de ellas, sino que acude nuevamente al argumento simple de la no procedencia de la inscripción de la demanda, sin que le merezcan un mínimo pronunciamiento, lo que además riñe con lo dispuesto en el artículo 588 de la norma procesal.

Se resuelve el segundo problema jurídico planteado, concluyendo que le asiste obligación a la Juez de Primera instancia de pronunciarse sobre las medidas cautelares innominadas solicitadas, esgrimiendo un argumento válido conforme al literal c., del artículo 590 del C.G.P.

Finalmente, llama la atención de este Juzgado la forma desordenada como se ha llevado este trámite por parte de la Juez como directora del mismo, téngase en cuenta el control realizado al momento de la admisión, que resultó en una providencia incoherente en la que se admite la demanda, no se decreta la medida solicitada y posteriormente, se retrotrae el trámite para rechazar por falta del requisito de procedibilidad, circunstancia que debió el demandante hacer ver a ese despacho para que se profiriera una providencia de inadmisión, más no de rechazo. Aunado a lo anterior, los repetitivos pronunciamientos sobre la improcedencia de una medida cautelar, providencias en las que parece recabarse sobre un solo aspecto, dejando de lado todas las demás circunstancias puestas de presente por los apoderados y en general, obviando el mismo mandato procesal.

Encuentra este Juzgado con sorpresa, que incluso la Juez admitió la demanda de reconvencción sin encontrarse admitida la demanda principal y peor aún, rechazó la demanda principal, para darle continuidad al proceso, con la demanda de reconvencción únicamente, lo que se encuentra totalmente desfasado, si se pasa al filtro de la lógica jurídica y se encuentra que al rechazarse la demanda principal, no habría lugar a la de reconvencción, pero como hubo un pronunciamiento apresurado sobre esta última, de tal forma quedó planteado el proceso.

Es por todo lo anteriormente precisado, que este Juzgado encuentra que hay lugar a revocar la providencia recurrida y en su lugar se dispone que la Juez de primera instancia profiera decisión de fondo respecto de la admisión de la demanda principal, teniendo en cuenta la solicitud de medidas cautelares de inscripción de demanda y las innominadas solicitadas, conforme a todo lo expuesto en la considerativa.

Respecto del trámite de la demanda de reconvencción, como quiera que no es objeto de apelación la decisión de admisión de la misma dada la desaparición de la demanda principal, solamente se pasa a advertir por este Juzgado que, de llegar a rechazarse la demanda principal, no puede en modo alguno sobrevivir aquella, pues como lo reza el principio jurídico: Sigue la misma suerte de lo principal, lo que es accesorio a ello. Es decir, la demanda de reconvencción no puede sobrevivir por sí sola, si llegase a rechazarse la principal.

Por lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Tunja,

RESUELVE:

PRIMERO. Revocar la providencia de seis (6) de agosto de dos mil veinte (2020) proferida dentro del trámite de la referencia y en su lugar Ordenar que la Juez de primera instancia profiera decisión de fondo respecto de la admisión de la demanda principal, teniendo en cuenta la solicitud de medidas cautelares de inscripción de demanda y las innominadas solicitadas, conforme a todo lo expuesto en la considerativa.

SEGUNDO. Sin condena en costas en esta instancia, por no haberse causado.

TERCERO. Ejecutoriado este auto, remítanse virtualmente las presentes actuaciones a su Juzgado de origen, dejando las constancias a que haya lugar.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Original Firmado

Hernando Vargas Cipamocha
Juez Segundo Civil Del Circuito De Oralidad De Tunja ²

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
DE ORALIDAD DE TUNJA.

El anterior auto fue notificado por estado N°
27 hoy SEIS (6) DE NOVIEMBRE DE DOS
MIL VEINTE (2020)

(original firmado por)
CRISTINA GARCÍA GARAVITO
Secretaria

² (El presente documento se suscribe de conformidad con lo previsto en el artículo 11 del Decreto Legislativo 491 de 28 de marzo de 2020, por cuya virtud se autoriza la “*firma autógrafa mecánica, digitalizada o escaneada*”, en virtud de la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional).