



JUZGADO VEINTITRÉS CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Medellín, trece (13) de marzo de dos mil veinte (2020)

Auto N° de 2020

Radicado: **2019-00847**

Procede el despacho a resolver el recurso de reposición y en subsidio apelación, interpuesto de manera oportuna por la parte actora en contra del auto fechado el 18 de noviembre de 2019 por medio del cual se rechazó la demanda.

Fundamentos del recurso

Los reparos de la parte demandante frente al auto se centran en discutir que la demanda no podía ser rechazada, en atención a que por vía del artículo 590 del C.G.P, puede acudir directamente a la administración de justicia sin necesidad de agotar la conciliación como requisito de procedibilidad, cuando se soliciten medidas cautelares.

Por tanto, en el presente caso debía tenerse en cuenta que se aportó el historial del vehículo con placas TSY777, amén que se solicitaron medidas cautelares sobre inmuebles que, aunque no están a nombre de los demandados, en realidad sirven de fundamento para acudir directamente ante el Juez Civil, habida cuenta que el artículo 590 *ibídem* no preceptúa que los bienes objeto de medida deban estar cabeza del demandado.

Finalmente, asegura que en los procesos con pretensión de simulación deben acogerse los anteriores argumentos, en la medida en que se trata de proteger los derechos de las personas afectadas por el ocultamiento de bienes.

Consideraciones para el caso concreto

La discusión en el caso se centra en que, a juicio de la parte demandante, la simple solicitud de medidas cautelares es suficiente para acudir directamente ante el Juez Civil sin agotar la conciliación como requisito de procedibilidad, por lo que en efecto el análisis debe partir, en primer lugar, del estudio de las medidas cautelares utilizadas como argumento de la recurrencia y, en segunda medida, de la necesaria procedencia o no de las mismas, a efectos de estimar el presente caso como uno de los exceptuados del mentado requisito.

Preceptúa el artículo 590 del C.G.P, en lo pertinente, que "*(E)n todo proceso y ante cualquier jurisdicción, cuando se solicite la práctica de medidas cautelares se podrá acudir directamente al juez, sin necesidad de agotar la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad.*" Esa norma, como lo manifiesta la parte demandante, no exige expresamente que las medidas cautelares se soliciten con respecto a bienes cuya titularidad de dominio esté en cabeza de alguno de los sujetos que integran la parte demandada.

Empero, la norma no hace precisión alguna en tanto que es un asunto de simple lógica procesal, como ocurre con cualquier otra medida cautelar, amén que la norma inmediatamente siguiente (art. 591 C.G.P) expresamente indica que "***(E)l registrador se abstendrá de inscribir la demanda si el bien no pertenece al demandado***" (negrillas del Despacho). De tal suerte que aceptar el argumento del recurrente equivaldría a interpretar la norma de forma aislada.

Ahora, si esa situación se predica con respecto a los bienes inmuebles de que da cuenta el auto recurrido, con respecto a los cuáles se sabe que ningún demandado original es propietario, mayor razón en el rechazo de la demanda asiste con respecto al vehículo con placas **TSY777**, del que ni siquiera historial con expedición menor a treinta días se aportó y por ende sólo se sabe que, para el mes de julio de 2019, una persona que no es aquí demandada figuraba como titular.

Entonces, despachada la tesis de la parte demandante sobre la innecesaridad de que los bienes objeto de medida estén en el dominio del demandado, resta resolver sobre las restantes aristas del reparo, esto es, i) que las medidas no deben ser efectivas para entender exceptuado el requisito de procedibilidad consistente en la conciliación prejudicial; y ii) que en materia de simulación ese requisito debe atenuarse por tratarse de un proceso orientado a proteger a los damnificados del "ocultamiento de bienes".

Con respecto a lo primero, por sabido se calla que las medidas cautelares se orientan a lograr la satisfacción real y material del derecho debatido, por lo que su única finalidad es que las pretensiones exitosas no se queden en la mera declaración judicial, razón suficiente para considerar que es "medida cautelar" la que en efecto se dirige a cumplir con tal metada, misma teleología que, evidentemente, sostiene el legislados en el el artículo 590 *ibídem*.

Bien dice la doctrina que *"(C)uando el individuo acude al juez a plantearle una pretensión que considera justa, suele llevar la convicción de que allí encontrará no solo el reconocimiento de su derecho, sino también el amparo real y efectivo respecto de la actual o inminente ofensa de sus intereses legítimos"*¹

Al respecto, se ha indicado igualmente que

¹ Rojas Gómez, Miguel Enrique. *Lecciones de derecho procesal T II*. Edición Escuela de Actualización Jurídica. p. 435. 2013

*"no es la sola solicitud de medida y práctica de medida cautelar. Ella debe estar asistida de vocación de atendimento, es decir que sea procedente, porque aceptarlo de una forma diferente daría al traste con el aspecto teleológico de la norma, puesto que bastaría solo predicar el pedimento asegurativo para evitar el escollo de la conciliación previa"*²

Argumentos esos que incluso fueron objeto de examen constitucional por parte de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en cuyas consideraciones se lee que

"(L)as conclusiones adoptadas son lógicas, de su lectura no refulge vía de hecho, el Tribunal efectuó una juiciosa valoración que le llevó a rechazar de plano de ese libelo, cimentado en la regla 36 de la Ley 640 de 20017 ; por lo tanto, no es posible reabrir un debate fenecido cuestionando el estudio realizado por el juez ordinario, pues este mecanismo no es una instancia revisora adicional a las previstas por el legislador. Desde esa perspectiva, la providencia examinada no se observa descabellada al punto de permitir la injerencia de esta justicia. Según lo ha expresado esta Corte, "(...) independientemente de que se comparta o no la hermenéutica de los juzgadores atacados, ello no descalifica su decisión ni la convierte en caprichosa y con entidad suficiente de configurar vía de hecho (...)". Téngase en cuenta que la sola divergencia conceptual no puede ser veneno para demandar el amparo porque la tutela no es instrumento para definir cuál planteamiento hermenéutico en las hipótesis de subsunción legal es el válido, ni cuál de las inferencias valorativas de los elementos fácticos es la más acertada o la más correcta para dar lugar a la intervención del

² Tribunal Superior de Pasto, Sala Civil - Familia. *Auto del 8 de agosto de 2018*. Rad. 2018-00050 (282-01). M.P. María Marcela Pérez Trujillo. Citando igualmente Tribunal Superior de Neiva, Sala Civil – Familia – Laboral.

*juez constitucional. El resguardo previsto en la regla 86 es residual y subsidiario*³

De suerte que la solicitud de medidas cautelares por sí misma no es suficiente para entender exceptuado el requisito de procedibilidad aquí echado de menos, lo que se concluye a través de la interpretación natural y obvia de las normas que regulan la materia y en aras de evitar abrir caminos expeditos para que se omita la importante etapa de acercamiento directo.

Finalmente, ni la norma ni la jurisprudencia consagran alguna excepción en materia de la conciliación como requisito de procedibilidad cuando se trata de demandas con pretensión de simulación (misma que en este caso no se formuló claramente). Lo anterior, porque los preceptos que regulan la materia tienen prevista esa diferenciación por materia, únicamente para los asuntos de expropiación, divisorios y en los que sean demandadas únicamente personas indeterminadas, pues si la demanda se dirige en contra de estas y otra persona determinada, la conciliación igualmente debe agotarse con respecto a la última (art. 38 ley 640 de 2001).

No hay pues ningún criterio que lleve a tratar de forma diferenciada el asunto que aquí se ventila, en la medida en que no existe precepto que así lo obligue y, tampoco, circunstancias de especial consideración que permitan inferirlo de la doctrina jurisprudencial.

Finalmente, no sobra advertir que si bien los anteriores fueron los motivos para rechazar la demanda, los mismos se esgrimieron como los objetivamente suficientes para ello, sin pasar de alto que la demanda no contiene hechos claramente formulados, mucho menos se expresa con contundencia lo

³ Corte Suprema De Justicia, Sala De Casación Civil. Sentencia STC10609-2016, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona. Radicación n.º 11001-02-03-000-2016-02086-00

pretendido⁴ (art. 82, numerales 4 y 5), en la medida en que los hechos están plagados de una serie de inconsistencias que la parte demandante no aclaró en la subsanación, mismas que no se refirieron en el auto de rechazo por ser innecesario, dadas las circunstancias aquí analizadas

En mérito de lo expuesto, el Juzgado

RESUELVE

PRIMERO: NO REPONER el auto fechado el 18 de noviembre de 2019 mediante el cual se rechazó la demanda, por lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: CONCEDER el recurso de apelación en el efecto suspensivo, para lo cual el apelante en el término de tres (3) días, contados a partir de la notificación de la presente providencia, sustentará o adicionará los argumentos ya expuestos de cara al recurso de alzada. (Art. 322 Nral. 3° C.G.P.).

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

JONATAN RUIZ TOBÓN

JUEZ

**JUZGADO VEINTITRÉS CIVIL
MUNICIPAL DE ORALIDAD**

Medellín, _____, en la fecha, se
notifica el auto precedente por ESTADOS
N° _____, fijados a las 8:00 a.m.

Secretaria

⁴ Pues para citar un solo ejemplo, la parte demandante confunde simulación absoluta con relativa, amén que no identifica claramente, mucho menos demanda, a las personas que supuestamente celebraron los negocios demandados en simulación.