



*Tribunal Superior del Distrito Judicial  
Manizales  
Sala Civil-Familia*

**Magistrado Sustanciador: Dr. ÁLVARO JOSÉ TREJOS BUENO.**

Manizales, trece de junio de dos mil veintitrés.

**I. OBJETO DE DECISIÓN**

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra el auto proferido el 25 de abril del año que avanza, por medio del cual el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Manizales, rechazó por indebida subsanación la demanda verbal formulada por Inversiones Varuna S.A.S. en contra de la sociedad Once Caldas S.A. en reorganización.

**II. PRECEDENTES**

1. En este evento, se promovió demanda, implorando que.

a) Se declare que el contrato de cesión de crédito suscrito entre Flefield Consultoría Económica e Investimentos Sociedade Unipessoal Lda y la empresa Varuna S.A.S. es válido y eficaz;

b) Como consecuencia, se ordene a la demandada inscribir y reconocer a Inversiones Varuna S.A.S. como su nueva acreedora, en virtud a la cesión del crédito realizada;

c) La actualización del proyecto de calificación y graduación de créditos, para que Inversiones Varuna sea tenida en cuenta por la “concurada” al momento de realizar los pagos de las acreencias;

d) Se ordene a la demandada reconocer y pagar las cuotas que como parte del acuerdo de pago dentro del proceso de reorganización, debió haber cancelado a la sociedad cedente.

En el escrito genitor, se apuntó que no se aportaba constancia de celebración de audiencia de conciliación porque se solicitaba el decreto de medida cautelar. En efecto, en escrito separado rogó decretar como medidas cautelares, las de embargo de los bienes de propiedad de la sociedad demandada, esto es, los vehículos de placas MAQ520 y PFL836, así como el establecimiento de comercio con razón social Once Caldas Tienda Deportiva y los derechos y participaciones económicas que por parte de la División Mayor de Fútbol

Colombiano se reconozcan a la sociedad Once Caldas S.A. De manera subsidiaria pidió la inscripción de la demanda sobre los mismos objetos.

2. Luego de haberse dirimido conflicto de competencia por este Tribunal, por medio del cual se declaró que al Juzgado Tercero Civil del Circuito de Manizales le compete el conocimiento del asunto, el Despacho emitió providencia a través de la cual decidió inadmitir la demanda. Para entonces, endilgó como defectos a enmendar: i) la constancia de haberse agotado conciliación como requisito de procedibilidad, que “no puede ser suplido con la solicitud de medidas cautelares de embargo de bienes de propiedad de la demandada y la inscripción de la demanda” por tratarse de cautelas que no son autorizadas para esta clase de proceso declarativo; ii) allegar prueba del pago de arancel judicial por cada dirección física a la que deban remitir las citaciones, y, iii) reformular las pretensiones tercera y cuarta por no ser propias del asunto, existiendo una indebida acumulación de la demanda y siendo inviable impartirle órdenes a la Superintendencia de Sociedades en relación al trámite allí adelantado.

3. El extremo activo, con miras a subsanar la demanda, arrimó escrito en el que explicó que la pretensión tercera se dirige a efectuar orden a la sociedad demandada, sin que se necesite autorización ni intervención de la Superintendencia de Sociedades, por lo cual, consideró, la pretensión no está indebidamente acumulada pues es consecuencia de la orden de reconocer a la demandante como cesionaria del crédito y acreedora de la demandada; sostuvo, también, que la pretensión cuarta también va dirigida de manera directa contra la demandada, pues el eventual reconocimiento no puede tener efectos a partir de este sino retroactivos a la fecha que se notificó la cesión del crédito; empero, para claridad, “eliminó” la pretensión dicha. De otro lado, frente al no agotamiento de la conciliación, acotó que se pidieron medidas cautelares que resultan viables, conforme el literal c del numeral 1 del artículo 590 del CGP, dada la necesidad en este caso por verse en alto riesgo el patrimonio de la demandante ante el incumplimiento del acuerdo celebrado, buscando así que posteriormente el pago de lo adeudado se logre materializar. Además, planteó que la solicitud de cautelas prima sobre la exigencia de agotar el requisito de procedibilidad, incluso cuando las medidas no sean finalmente decretadas por el Juzgado, sin que esto implique entonces el rechazo de la demanda porque se vulnerarían derechos fundamentales.

4. En auto de 25 de abril hogaño, el Juzgado de primer grado rechazó la demanda. Reiteró que las medidas pedidas no están autorizadas en los procesos declarativos y por tanto no revelan a la interesada agotar el requisito de procedibilidad. Así, estimó que el embargo de bienes sujetos a registro sólo está autorizado en asuntos donde se persiga el pago de perjuicios provenientes

de responsabilidad civil contractual o extracontractual, siempre que la sentencia de primer grado le sea favorable al demandado y la inscripción de la demanda está contemplada para los asuntos que versen sobre dominio u otro derecho real principal y sobre bienes sujetos a registro de propiedad del demandado cuando se persiga pago de perjuicios por responsabilidad civil contractual o extracontractual, situaciones que, razonó, no se tipifican en la demanda. Apuntó que no se trata entonces de invocar cualquier medida cautelar para estar exento de agotar la conciliación prejudicial sino aquellas que el artículo 590 ibidem contempla como aplicables a procesos declarativos. Ahora, expuso que, si en gracia de discusión se admitiera decretar la medida de embargo, para ello se establece la caución de que trata el numeral 2 del artículo 590 CGP, equivalente al 20% del valor de las pretensiones de la demanda, la cual tampoco fue allegada.

5. Disconforme con la postura, la activa formuló recurso de apelación. Para fundamentar su refutación, reiteró que la disyuntiva en este caso se debe centrar en que la solicitud de las medidas, independiente de su prosperidad, es suficiente para la no exigencia del requisito de procedibilidad, conforme lo dicho en sentencia STC16804 de 2021. Agregó que no es dable acudir a la doctrina para soslayar lo preceptuado de manera vinculante por la jurisprudencia. Esgrimió que es necesario tener en cuenta que desde la presentación de la demanda (17 de marzo de 2022), no se le ha permitido a la demandante el acceso oportuno a la justicia, observado con el inicial rechazo de la demanda por competencia y ahora con los argumentos de inadmisión y rechazo, con lo que se hace más gravosa la situación de la sociedad accionante, siendo urgente acudir a cautelas para evitar que las pretensiones de la demanda resulten “superfluas”. Explicó que, aunado a todo, para cumplir con la conciliación se deben efectuar pagos que corresponden al valor de las pretensiones, lo cual puede ser bastante oneroso, por lo que el acceso a la justicia sería solo para quienes tengan posibilidad económica, sobrepasando el derecho al debido proceso. Apuntó que intentar conciliación en este caso sería vano, en tanto se ha solicitado a la demandada acceder a las pretensiones sin que haya sido factible. Por lo demás, en cuanto a la caución, blandió que ello no puede ser motivo de rechazo, porque no está contemplado en el artículo 341 del CGP como causal de inadmisión, a más el Juzgado estaría sorprendiendo a la demandante por no darle la oportunidad de corregir el yerro.

### **III. CONSIDERACIONES**

1. La confutación suscitada se contrae al rechazo de la demanda por la no subsanación de los yerros endilgados; no obstante, se avizora que la inadmisión que lo precedió, obedeció a varios aspectos, más el rechazo sólo convergió en la no probanza del requisito de conciliación; por ende,

exclusivamente se analizará tal punto.

Se convoca a esta Magistratura a escrutar la validez del argumento sostenido por el Juzgado, cuyo eje cardinal radica en la falta de agotamiento del requisito de procedibilidad, en tanto las medidas cautelares rogadas desde los albores de la acción, devienen improcedentes en este tipo de procesos, a su criterio; a más pues que, en gracia de discusión, no se prestó la caución respectiva para ello.

2. Cumple memorar que, en aras de garantizar los derechos de los sujetos procesales, se ha institucionalizado el imperio de normas de obligatoria observancia que responden a criterios de protección, confianza legítima, publicidad, como manera efectiva de materializar el debido proceso.

En virtud a la especificidad los motivos inadmisorios de la demanda están previamente definidos en la ley y no se pueden extender a otros casos. La Compilación Ritual contempla la posibilidad de subsanar aquellas irregularidades, so pena de rechazo de la demanda, sin que ello involucre una posición de prohibir el acceso a la administración de justicia, por el contrario, dota el sistema judicial de garantías que se deben respetar y cumplir por cada interviniente judicial, para que la prestación del servicio sea imparcial.

En concreto, atendiendo lo estipulado en el numeral 7 del artículo 90 del Estatuto Procesal Civil, la demanda se deberá inadmitir cuando “no se acredite que se agotó la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad”; posterior al listado, dispuso el legislador “[e]n estos casos el juez señalará con precisión los defectos de que adolezca la demanda, para que el demandante los subsane en el término de cinco (5) días, so pena de rechazo. Vencido el término para subsanarla el juez decidirá si la admite o la rechaza”. Y por su parte el precepto 84 del Código General del Proceso en relación con los anexos de la demanda estatuye: “A la demanda debe acompañarse: 1. El poder para iniciar el proceso, cuando se actúe por medio de apoderado. 2. La prueba de la existencia y representación de las partes y de la calidad en la que intervendrán en el proceso, en los términos del artículo 85. 3. Las pruebas extraprocesales y los documentos que se pretenda hacer valer y se encuentren en poder del demandante. 4. La prueba de pago del arancel judicial, cuando hubiere lugar. 5. Los demás que la ley exija”.

Pues bien, en atención a los argumentos esbozados por el apelante, se encuentra que la viabilidad del agotamiento de requisito de procedibilidad so pretexto, además, de pretensiones de tipo pecuniario, asimilando la imposibilidad de negociar por el alto costo que se genera en los centros de conciliación y por la postura hermética de la demandada de no acceder a lo ahora

pretendido, deviene irrefutablemente carente de validez.

Memórese que, a la luz de la ley 640 de 2001 la conciliación extrajudicial en derecho es requisito de procedibilidad para acudir ante las jurisdicciones civil, de familia y contencioso administrativa, en aquellos asuntos susceptibles de conciliación<sup>1</sup>, en los términos allí dispuestos; para estos fines debe darse observancia a las normas generales aplicables en conciliación extrajudicial en derecho<sup>2</sup>, y en cada caso, los preceptos establecidos para cada materia en específico<sup>3</sup>. Establece también la normativa que “[c]uando en el proceso de que se trate, y se quiera solicitar el decreto y la práctica de medidas cautelares, se podrá acudir directamente a la jurisdicción. De lo contrario, tendrá que intentarse la conciliación extrajudicial en derecho como requisito de procedibilidad, de conformidad con lo previsto en la presente ley”; ahora, la ausencia entonces del requisito referido, da lugar al rechazo de plano de la demanda<sup>4</sup>. “Como el Código General del Proceso adoptó un régimen cautelar amplio, los casos en que se presente una demanda declarativa sin medida cautelar serán excepcionales, y no habrá lugar a rechazar de plano la demanda (hipótesis de la ley 640 de 2011), sino a inadmitirla (C.G.P. art. 90 num.7)”<sup>5</sup>

3. El *quid* del asunto se ciñe a analizar si las medidas cautelares que se pidan desde los albores de la acción, deben ser ciertamente procedentes en pro de relevar a la parte activa de presentar muestra de haberse agotado la conciliación previa extrajudicial.

Estipula el canon 590 del Estatuto General del Proceso, párrafo 1º, 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”.

En el caso bajo examen, se aprecia que la parte demandante rogó: a) el embargo de los vehículos con placas MAQ520 y PFL836, b) el embargo del establecimiento de comercio con razón social Once Caldas Tienda Deportiva, y, c) el embargo de los derechos y participaciones económicas que por parte de la División Mayor del Fútbol Colombia se reconozcan a la sociedad Once Caldas S.A.; de manera subsidiaria, se decrete la inscripción de la demanda sobre los mismos bienes. No menos importante, recuérdese que la pretensión cardinal de esta acción de halla encaminada a que se declare que el contrato de cesión de crédito suscrito entre Flefield Consultoría Económica e

---

<sup>1</sup> Artículo 35.

<sup>2</sup> Artículos 19 a 22.

<sup>3</sup> Artículos 23 a 26, 27, 28, 31 a 32.

<sup>4</sup> Artículo 36.

<sup>5</sup> Ver, Medidas Cautelares en el Código General del Proceso; Jorge Forero Silva, Tercera Edición.

Investimentos Sociedades Unipessoal Ltda y la empresa Inversiones Varuna S.A.S. resulta válido y eficaz, para ser tenida en cuenta, esta última, como nueva acreedora dentro del proceso de reorganización de la sociedad Once Caldas S.A., así como ordenarle a este reconocer y pagar las cuotas que como parte del acuerdo de pago dentro del proceso de reorganización, debiera hacer cancelado a la sociedad cedente.

4. En ese orden, se precisa que los instrumentos cautelares han sido reconocidos como aquellos mecanismos propios del proceso por los cuales se abre paso la facultad del funcionario judicial de adoptar las actuaciones necesarias y pertinentes en pro de salvaguardar la satisfacción de un derecho material o su defensa a lo largo del trámite pertinente. Su finalidad se traduce entonces en la garantía del ejercicio de un derecho reconocido, evitar la modificación de una situación de hecho o derecho o, asegurar los resultados de una decisión de carácter judicial, entre tanto se concluye con la respectiva actuación, “situaciones que de otra forma quedarían desprotegidas ante la improbable actividad o conducta maliciosa del actual o eventual obligado”<sup>6</sup>. Allende, ostentan un carácter instrumental, provisional y taxativo.

De este modo, el legislador ha previsto cuáles son las medidas que resultan procedentes, la forma en que deben realizarse y, conforme el trámite procesal que corresponda, su procedencia y pertinencia; de manera horizontal, ha resaltado aquellas que convergen inembargables.

En primer lugar, el artículo 590 Código General del Proceso establece el régimen de las medidas cautelares para los procesos declarativos, para lo cual erige dos tipos de cautelas que pueden decretarse, como lo son las contenidas en los literales a) y b) del citado canon, y creando paralelamente las innominadas, atípicas o discrecionales, contenida en el literal c), por cuya virtud el juzgador de turno puede adoptar los instrumentos que, en cada caso concreto, estime necesarios, razonables y proporcionados para la salvaguarda del derecho sustancial debatido. Medidas que, por estar inmersas dentro de procesos cuyo derecho reclamado deviene incierto y discutible, emergen especialmente más restrictivas que las permitidas para procesos ejecutivos.

Ahora, establece la citada codificación que desde la presentación de la demanda se puede pedir la inscripción de esta sobre bienes sujetos a registro, como es el caso de los bienes inmuebles, y el secuestro de los demás, cuando la demanda verse sobre dominio u otro derecho real principal, o sobre los que sean de propiedad del demandado, cuando en el proceso se persiga el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o

---

<sup>6</sup> Ver, sentencia C-054 de 1997.

extracontractual; casos que, indudablemente, no se dan en el de marras. Frente al punto, doctrinariamente se ha especificado que “si la controversia corresponde a un proceso declarativo, en cualquiera de estas situaciones en que se dispute un derecho real principal, es posible la medida cautelar de inscripción de la demanda. Procesos como el de nulidad de una compraventa, o su resolución, su simulación, la rescisión por lesión enorme, la extinción del derecho de usufructo, la nulidad de un testamento, la filiación cuando se acumula petición de herencia, la constitución de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes cuando hay bienes que forman parte de dicha sociedad, para citar algunos ejemplos, permiten la cautela referida”<sup>7</sup>.

Sumado a lo antepuesto, en los procesos declarativos, desde la presentación de la demanda, a petición del demandante, el juez puede decretar, por fuera de las medidas típicas o tradicionales, cualquier otra medida que se “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”.

Acorde con la regulación, se pueden establecer sus supuestos, así:

a) Es rogada. Requiere de solicitud del demandante.

(b) Precisa de caución. El interesado debe otorgar contracautela, enderezada a cubrir los potenciales daños y perjuicios que se puedan irrogar a la contraparte, con motivo de la práctica de las medidas cautelares.

(c) Genera un poder autónomo y discrecional para el juez. El artículo 590 estableció que el juez “podrá disponer de oficio o a petición de parte la modificación, sustitución o cese de la medida cautelar adoptada”, de suerte que el Juzgador, atendidas las circunstancias del caso, puede optar por el cambio de medida o el decreto de una diferente a la solicitada.

(d) La medida debe ser razonable, en consideración a los fines de la misma, esto es, la tuitiva del objeto de litigio, conjurar la infracción del derecho, prevenir o cesar la causación de perjuicios o asegurar, en todo caso, la realización material de la pretensión.

(e) La cautela debe ser proporcional, necesaria y efectiva para la salvaguarda del derecho. Atiende las particularidades de cada caso en concreto. De ahí que la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha

---

<sup>7</sup> Jorge Forero Silva, Medidas Cautelares en el Código General del Proceso.

reclamado que para el decreto y la verificación de procedencia demandan de no solo de una carga argumentativa sino analítico. Al efecto ha sentado que “Dichas medidas, llamadas *innominadas*, han sido apreciadas por esta Sala en otras ocasiones, resaltándose su carácter novedoso e indeterminado, proveniente de las solicitudes de los interesados; asimismo, se ha relevado que su decreto le impone al juez del asunto un estudio riguroso sobre la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la cautela deprecada, analizándose, por supuesto, su alcance en torno al derecho objeto del litigio”<sup>8</sup>.

En ese sentido, la citada Corporación también ha sentenciado, aunque con salvedad de voto, que las cautelas deben ser ajenas a las típicas por cuanto responden a una “categorización” reveladora de “la existencia de una reglamentación propia para cada tipo de medida e impide concluir que la inclusión de las *innominadas* entraña las específicas y singulares, históricamente reglamentadas con identidad jurídica propia”<sup>9</sup>.

(f) Debe sopesar la legitimación, o sea, el interés sustancial para reclamar y ser reclamado, lo cual supone que, en principio, ha de ser legítimo, serio y actual.

(g) Se debe analizar la existencia de la amenaza o la vulneración del derecho. Es un examen preliminar objetivo acerca de las connotaciones del debate jurídico-fáctico. Guarda relación con el peligro en la demora o “*Periculum in mora*”, en cuanto refulja el riesgo de que el derecho pretendido no pueda hacerse efectivo y real por el tiempo transcurrido durante el curso del proceso.

(h) Se debe considerar la apariencia de buen derecho. Es el denominado “*Fumus boni iuris*”, concerniente a un análisis, también preliminar, sobre la fortaleza de lo pretendido, en cuanto el demandante aduce evidencia de la cual se pueda colegir que la demanda es fundada, cuando menos en apariencia, porque no se trata de que el juez *ab initio* despache la controversia.

5. En esta eventualidad, la medida se solicitó en pos de “no hacer nugatorias las pretensiones de la demanda, especialmente bajo el entendimiento de que la sociedad demandada se encuentre en un proceso de reorganización el cual hay incumplido”; así, a riesgo de redundar, rogó el “embargo” de dos vehículos de propiedad de la demanda, del “establecimiento de comercio con razón social Once Caldas Tienda Deportiva” y de los “derechos y

<sup>8</sup> CSJ. STC de 11 de febrero de 2013, exp. 11001 22 03 000 2012 02009 01, STC16248-2016 de 10 de noviembre de 2016, exp. 68001-22-13-000-2016-00415-02 y STC1302-2019 de 8 de febrero de 2019, exp. 11001-22-10-000-2018-00699-01

<sup>9</sup> Ver, sentencia STC15244 de 2019.

participaciones económicas que por la División Mayor del Fútbol Colombiano se reconozcan a la sociedad Once Caldas S.A.”, en su defecto, imploró la inscripción de la demanda sobre ellos. Súplica en verdad que deviene a todas luces improcedente, siguiendo la línea trazada, en cuanto pretende la interesada confundir los efectos del embargo, con la inscripción de la demanda; adicional, por si fuera poco, a que tan sólo con el escrito con el que buscó subsanar la demanda, pretendió enmascararlas como si fueran medidas innominadas, es decir, desde la solicitud primigenia del decreto de cautela, la activa no rogó las de carácter “innominado”, que, como se explicó en líneas precedentes, “es rogada” “requiere solicitud del demandante”. De cara al asunto, la Corte Suprema de Justicia, en sede constitucional, mediante sentencia STC 15244 de 2019, indicó lo siguiente: “Ciertamente, el ordenamiento jurídico, consagra, como antes se expuso, un régimen especial para la “inscripción de la demanda”, previendo taxativamente los casos en los cuales procede, su alcance y efectos y otro distinto para las cautelas innominadas, imponiendo para su decreto, a petición puntual del extremo interesado y un juicio minucioso del funcionario de conocimiento, en relación con la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida. Así las cosas, es clara la irregularidad enrostrada a la decisión del tribunal, pues esa autoridad estimó que dentro de las medidas innominadas podía incluirse, sin dificultades, la inscripción de la demanda, lo cual revela que relegó las diferencias entre las clases de cautelas atrás referenciadas” (...) Es preciso acotar que, uno de los elementos distintivos de las medidas cautelares es su carácter restringido con relación a las medidas nominadas, el cual no se ha perdido ante la entrada en vigencia del Código General del Proceso, pues en el Libro Cuarto, Título I, Capítulo I de dicha reglamentación, expresamente se prevén las cautelas pasibles de ser ordenadas dentro de los distintos trámites, precisándose su procedencia dependiendo del tipo de litigio (declarativo, ejecutivo, “de familia”) y de las especiales circunstancias como se halle”. Y puntualiza, a renglón seguido: Las cautelas continúan siendo, como en la anterior normatividad procesal civil, la inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro, el embargo y/o el secuestro; empero, además, se establece la procedencia de las llamadas innominadas y las previstas para los “procesos de familia” (art. 598, C.G.P.). Tal categorización revela la existencia de una reglamentación propia para cada tipo de medida e impide concluir que la inclusión de las innominadas entraña las específicas y singulares, históricamente reglamentadas con identidad jurídica propia, pues de haberse querido ello por el legislador, nada se habría precisado en torno a la pertinencia y características de las ya existentes (inscripción de la demanda, embargo y secuestro) y tampoco se habrían contemplado las particularidades de las nuevas medidas introducidas. Innominadas, significa sin “nomen”, no nominadas, las que carecen de nombre, por tanto, no pueden considerarse innominadas a las que tienen designación específica; como lo expresa la Real Academia Española – RAE- “(...) Innominado(a): Que no tiene nombre especial (...)”<sup>8</sup>. De modo que atendiendo

la preceptiva del artículo 590 ídem, literal c), cuando autoriza como decisión cautelar “(...) **cualquiera otra medida que el juez encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio (...)**” (subraya fuera de texto), implica entender que se está refiriendo a las atípicas, diferentes a las señaladas en los literales a) y b), las cuales sí están previstas legalmente para casos concretos; de consiguiente, las innominadas no constituyen una vía apta para hacer uso de instrumentos con categorización e identidades propias. Esta interpretación se infiere de la boca del legislador, cuando asienta con relación a las innominadas: “(...) cualquiera otra medida (...)”, segmento que indisputadamente excluye a las otras. Esta Sala, en sede de revisión, estimó inviable en procesos declarativos ordenar el secuestro de bienes por no hallarse contemplado para aquéllos decursos, con lo cual se exaltó el comentado carácter restrictivo de las medidas cautelares”. Allende, el embargo pedido tampoco refulge plausible, en la medida que no se haya dispuesto para procesos de este tipo, ante la incertidumbre del derecho reclamado.

Postura que se robustece con lo dicho por la H. Corte Suprema de Justicia en sentencia STC3917 de 2020, al puntear que “[d]e modo que atendiendo la preceptiva del artículo 590 del Código General del Proceso, literal c), cuando autoriza como decisión cautelar “(...) cualquiera otra medida que el juez encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio (...)”, implica entender que se está refiriendo a las atípicas, diferentes a las señaladas en los literales a) y b), las cuales sí están previstas legalmente para casos concretos; de consiguiente, los requisitos establecidos para el decreto de las medidas innominadas no pueden ser extensivos para aquéllas existentes con categorización e identidades propias (inscripción de la demanda, embargo y secuestro); amén de la clara autonomía que dimana del numeral 1 del art. 590 del C. G. del P, en relación con cada uno de los literales: a), b) y c)”. Ergo, diamantino emerge que las medidas ya existentes como lo son el embargo y secuestro, así como la inscripción de la demanda, no pueden, bajo ninguna óptima, ser consideradas indistintamente también como innominadas, como a mal lo pretende la demandante, con el fin de que se decreten en los casos que no han sido previstos por el legislador, siguiendo los parámetros fijados por el Alto Tribunal.

Bajo ese derrotero, para esta Magistratura queda claro que las medidas cautelares, en la forma en que fueron solicitadas para este tipo de proceso, convergen improcedentes, amén con lo escrutado por el a quo, lo que trae de suyo la necesidad de agotar entonces el requisito de procedibilidad ya mentado. Noción esta que encuentra respaldo en lo dicho por la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia, cuando en sentencia STC9594 de 2022 refirió que “[e]s criterio de la Sala que el rechazo de la demanda resulta razonable, cuando no se acredita la conciliación extrajudicial

en juicios declarativos y se solicitan medidas cautelares inviables, evento en el que el requisito de procedibilidad en mención no puede tenerse por satisfecho, pero si se verifica la procedencia, necesidad, proporcionalidad y eficacia de estas, a falta de otras irregularidades, la admisión de la demanda es factible (CSJ STC15432-2017, STC10609-2016, STC 3028-2020 y STC4283-2020, por citar algunas)”.

Tesis que ha sido acogida y reiterada por este Tribunal y de la cual difícilmente podría apartarse este Operador por el precedente ya existente. Así, por ejemplo, en providencia de 3 de junio de 2022, dictada por la homóloga Sandra Jaidive Fajardo Romero, se dijo:

“Con el anterior contexto normativo y jurisprudencial, de cara al presente asunto, recuérdese que la cognoscente inadmitió la demanda y luego la rechazó, en lo medular, por no acreditarse el cumplimiento del requisito de procedibilidad de la conciliación, el cual, en su criterio, era plenamente exigible en este asunto, en tanto que las medidas cautelares deprecadas con el escrito de la demanda no eran procedentes; de ahí que no se activara la excepción prevista en el párrafo primero del artículo 590 del Código General del Proceso.

(...)En adición, no puede soslayarse que la decisión se basó en una causal de inadmisión contemplada en el numeral 7° de la preceptiva normativa en cita, esto es, no acreditarse el agotamiento de la conciliación como requisito de procedibilidad; de ahí que la determinación de la cognoscente atendió el criterio formal del juicio de admisibilidad, razón por la cual, en principio, ningún reproche merece el rechazo signado posteriormente en la providencia del 21 de abril hogaño, pues ello fue consecuencia de la omisión de los interesados en subsanar el defecto enrostrado.

Pese a lo anterior, estima esta Magistratura que el requerimiento de la conciliación, al haberse condicionado por la *a quo* a la procedencia de las medidas cautelares deprecadas, impone, sin duda, la necesidad de un juicio que trasciende el análisis formal propio de la admisión, pues para asignar la carga a subsanar, es indispensable determinar previamente si es exigible.

En tal sentido, recuérdese que la cognoscente requirió la prueba de haberse intentado la conciliación, en tanto que las medidas cautelares deprecadas con la demanda no eran procedentes; determinación que sin duda revela su criterio hermenéutico frente a la excepción prevista en el párrafo primero del artículo 590 del Código General del Proceso, esto es, que no basta con que se soliciten las cautelas, sino que es necesario que las mismas sean viables.

Al respecto, conviene reseñar que la norma en cita ha generado dos vertientes de interpretación, una gramatical que atiende al sentido literal de la preceptiva y otra teleológica que apunta a la intención del legislador de desjudicializar todas las controversias, amén a que solo lleguen a los estrados judiciales, aquellas que indefectiblemente no pudieron superarse directamente por las mismas partes. Ambas posturas, resáltese, han encontrado respaldo en decisiones de la Sala de Casación Civil, sin que exista un criterio unánime con fuerza de precedente judicial que, por tanto, tenga efecto vinculante<sup>10</sup>.

---

<sup>10</sup> En la sentencia STC 2459 del 24 de marzo de 2022 (M.P. Luis Alonso Rico Puerta), la Corte acogió el criterio teleológico y, en consecuencia, expuso que la medida cautelar debe ser viable para que la conciliación pueda obviarse como requisito de la demanda; decisión en la que se reiteró la postura definida en la sentencia STC 3028 del 18 de marzo de 2020, del mismo ponente. Ahora bien, cabe aclarar que las providencias referenciadas cuentan con salvamento de voto de los Magistrados Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo y Octavio Augusto Tejeiro Duque, quienes pregonan la interpretación gramatical del párrafo 1° del artículo 590 del C.G.P. y en consecuencia, concluyen que basta la mera solicitud de la cautela, para que no sea exigible el requisito de procedibilidad; posición refrendada, entre otras, en las sentencias STC 16804 del 24 de noviembre de 2021 (M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque), la cual, a su vez, tiene salvamentos

Precisado lo anterior, es de resaltar que esta Magistratura se ha decantado por el criterio teleológico<sup>11</sup>, pues pregonar que solo basta la solicitud de medidas cautelares, desnaturaliza la finalidad perseguida con el reconocimiento y promoción de la conciliación en su dimensión de mecanismo alternativo de resolución de conflicto, lo que de paso autoriza su soslayo indiscriminado bajo la égida de una hermenéutica contraria a la intención legislativa de exigirla como requisito de procedibilidad para que las personas primero intenten arreglar sus controversias por sí mismas; propósito que, incluso, quedó plasmado en el numeral 7° del artículo 90 del Código General del Proceso cuando autorizó la inadmisión de la demanda en los eventos en que no se acredita dicho acto”.

Postura delantera que ya había sido exteriorizada por la Sala Civil de este Tribunal, con ponencia de la Magistrada en cita, en sentencia de tutela de 19 de agosto de 2021, con radicado 2021-109, al considerar que “si ese es el interés del legislador, resulta cierto que la excepción contemplada en el parágrafo del artículo 590 del estatuto procesal solo se activa cuando la medida cautelar deprecada sea procedente, pues admitir que solo basta con la solicitud, conduciría al soslayo indiscriminado de la conciliación bajo la égida de una hermenéutica absolutamente contraria a la evidente intención legislativa de exigirla como requisito de procedibilidad, misma que quedó plasmada en el numeral 7° del artículo 90 del Código General del Proceso cuando autorizó la inadmisión de la demanda en los eventos en que no se acredita dicho acto”.

Paralelamente, el juicio es acogido a su vez por la H. Magistrada Sofy Soraya Mosquera, en providencia de 26 de agosto de 2022, dentro del proceso con radicado 2022-59, al concluir de manera símil que al no ser la medida allí implorada “una medida atípica, resulta inane cualquier elucubración en torno a las motivaciones expuestas para justificar su pertinencia, dado que la ponderación de la necesidad, proporcionalidad y efectividad solo es exigible respecto de estas, porque como lo expuso la Corte en esa misma sentencia, “[e]s el literal c), el que demanda por parte del juez en el marco de su discrecionalidad y prudencia para el decreto y práctica de las medidas innominadas, tener en cuenta “(...) la legitimación o interés para actuar (...) la existencia de la amenaza o la vulneración del derecho (...) la apariencia de buen derecho (...), la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida (...)” Corolario, como la parte demandante no subsanó la demanda en debida forma, ya que no allegó en el término la prueba del agotamiento del requisito de procedibilidad, nada puede increparse al juez por rechazar la demanda al amparo del inciso cuarto del artículo 90 ídem”. Así como por el Magistrado homólogo Ramón Alfredo Correa Ospina, cuando en proveído de 18 de abril del año que transcurre, dictado dentro del proceso con radicado 2023-0001, reseñó que si bien “el legislador previó que para los eventos en que se solicitan medidas cautelares en principio

---

de voto de los magistrados Álvaro Fernando García Restrepo, Luis Alonso Rico Puerta e Hilda González Neira, todos basados en el criterio teleológico arriba mencionado.

<sup>11</sup> Ver por ejemplo, sentencia de tutela del 19 de agosto de 2021, Exp.2021-00109-01.

no es necesario agotar el requisito de procedibilidad, lo cierto es que no es posible, como se pretende, eludirse de dicha carga invocando una cautela que es abiertamente improcedentes -sic- como sucede en el sub judice. (...) En consecuencia, esta Sala Unitaria concluye en este evento que, al resultar improcedentes las medidas cautelares solicitadas, debió acreditarse el agotamiento del requisito de procedibilidad; de allí que, al no haberlo hecho, resulta acertada la decisión que inadmitió y posteriormente rechazó la demanda por este punto en específico”.

6. En armonía y atendiendo el precedente trascendental de este Tribunal en similares asuntos, aflora para esta Magistratura que no cualquier petición de decreto de cautelas exonera al extremo demandante de agotar la conciliación previa; en una palabra, la medida debe tener vocación de procedencia, merced a que admitir lo contrario irrefutablemente da al traste con el talante teleológico de la norma, y sería permitir y abrir una brecha insuperable, que cualquier ruego, con independencia de su admisibilidad, evite cumplir con el requisito de procedibilidad que, a no dudarlo, se erige como un efectivo medio alternativo para la resolución de las contiendas que sorteas el trámite de procesos que a la postre pueden resultar engorrosos y más traumáticos para las partes en debate, el cual no puede, sin más, resultar anulado por la simple petición de una cautela que converge impropia; perdería toda razón de ser la coexistencia del mecanismo alterno. En suma, no puede entenderse configurada la excepción contenida en el párrafo primero del artículo 590 del C.G.P., para relevar en este caso a la demandante de agotar previamente la conciliación, sin que pueda acudir de manera directa a la administración de justicia, cuando, como se ha considerado, no se rogaron cautelas que resulten procedentes. Más allá, el canon 117 de nuestra Carta Magna, otorga, de manera transitoria, a los conciliadores, la función de administrar justicia, lo que se traduce en que el goce efectivo de la garantía de acceder a la administración de justicia, no resulta ilusorio cuando su génesis allí radica. Por lo demás, inaceptable es que se pretenda soslayar el cumplimiento del requisito formal, bajo el amparo de excusas irracionales cual es el monto que se deba sufragar en un centro de conciliación o, peor aún, en que resulta “vano” intentar la conciliación, por la postura inescrutable de la demandada de hacer exigencias adicionales.

7. En concordancia, el proveído cuestionado debe ser confirmado, en el entendido que no se dio cumplimiento a las disposiciones legales, ni se subsanó la demanda en virtud a que no se aportó con ella, ni en el término conferido para corregir, documento idóneo que certificara el agotamiento del requisito de procedibilidad, ante la improcedencia de las cautelas suplicadas. Por esta sede no habrá imposición de condena en costas por falta de causación.

#### **IV. DECISIÓN**

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, Sala Civil-Familia, **CONFIRMA** el proveído calendado 25 de abril del año que avanza, por medio del cual el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Manizales, rechazó por indebida subsanación la demanda verbal incoada por Inversiones Varuna S.A.S. en contra de la sociedad Once Caldas S.A. en reorganización.

Sin condena en costas en esta sede.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE.

**ÁLVARO JOSÉ TREJOS BUENO**  
**Magistrado**

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales. Sala Civil-Familia. Auto AJTB 17001-31-03-003-2022-00055-02

Firmado Por:

Alvaro Jose Trejos Bueno

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 9 Civil Familia

Tribunal Superior De Manizales - Caldas

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,  
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **e78c4b60fdb533ef3c8f41ce99897a6b1a735802fe588753bfbdc1a44b8c950**

Documento generado en 13/06/2023 02:41:55 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>