

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



JUZGADO VEINTITRÉS CIVIL DEL CIRCUITO
Bogotá D.C., febrero diez (10) de dos mil veintiuno (2021).
Radicación: **11001 40 03 047 2020 00188 01.**

ASUNTO A TRATAR

Resolver la apelación interpuesta por la apoderada de **MARTHA AMPARO PRIETO ACERO** contra el auto que en octubre 1 de 2020 profirió el juzgado 47 civil municipal de esta ciudad, rechazando el trámite declarativo de resolución de contrato de compraventa de bien inmueble.

ARGUMENTOS DEL A QUO

*Revisado el escrito de subsanación presentado por la apoderada de la parte demandante, observa el Despacho que no se dio estricto cumplimiento al auto inadmisorio, pues, nótese que no se acreditó el requisito de procedibilidad establecido en el artículo 621 de la Ley 1564 de 2012 (Código General del Proceso). Se advierte que la medida cautelar que la parte demandante solicitó el 28 de agosto de 2020 -mediante correo electrónico- no supe dicha falencia, porque la causal de inadmisión estaba dirigida a que se allegara el documento donde conste que se acudió a la conciliación como requisito de procedibilidad. **De allí que, petición en tal sentido se torna extemporánea.** Sumado a esto, la medida cautelar de inscripción de la demanda no resultaba procedente conforme con el numeral 1 del artículo 590 del Código General del Proceso. Por tal razón, el juzgado Resuelve [...]*

(Subrayas y negritas fuera del texto original)

ARGUMENTOS DE LA APELACIÓN

De manera sucinta arguye la apelante que el juzgado de primera mano no tuvo en cuenta las normas del código General del Proceso que le sirvieron de sustento para impetrar ante el despacho el recurso de reposición contra el auto que ordenó subsanar la demanda (*una vez revisada la documental adosada y la página de la rama judicial – **consulta de procesos** – el recurso en mención no fue interpuesto¹*).

Es decir, consideró que no se aplicaba para el caso la norma que deja de tener en cuenta el requisito de procedibilidad de la conciliación prejudicial en el evento de haber solicitado medidas cautelares como aquí ocurrió, además que también se solicitó la inscripción de la demanda en la respectiva matrícula inmobiliaria del inmueble objeto del proceso.

CONSIDERACIONES

La apelación tiene por objeto que se revise en segunda instancia la decisión proferida por el funcionario que de primera mano conoce de un asunto, a fin de que se revoque o reforme tal determinación, pero siempre que la misma se aparte del marco normativo imperante y aplicable al evento, caso contrario, debe mantenerla intacta; tal es el sentido y teleología del artículo 320 del código general del proceso.

¹ Nota por el despacho.

Por otra parte, en lo que respecta al tema materia estudio, se trae a colación que el párrafo primero del artículo 590 de la ley 1564 de 2012, prevé:

“En 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”

A su vez, expone de manera general lo pertinente en cuanto a cautelas para los procesos declarativos, así:

“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.

b) La inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro que sean de propiedad del demandado, cuando en el proceso se persiga el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual.

Si la sentencia de primera instancia es favorable al demandante, a petición de este el juez ordenará el embargo y secuestro de los bienes afectados con la inscripción de la demanda, y de los que se denuncien como de propiedad del demandado, en cantidad suficiente para el cumplimiento de aquella.
[...]

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.”
[...] (Resalta el despacho).

El caso concreto.

El asunto se contrae a determinar si resulta procedente revocar o no la decisión que en octubre 1 del año inmediatamente anterior profirió el juzgado 47 civil municipal de esta ciudad, rechazando la presente demanda (*resolución de contrato de compraventa de bien inmueble*), al considerar que la parte actora no había cumplido con el requisito de procedibilidad requerido en inadmisión, además, de solicitar la parte actora improcedentemente y de manera extemporánea la medida cautelar que mediante el presente recurso pretende se acoja.

Definido lo anterior, y para resolver lo que en derecho corresponda, se analizaran las pruebas adosadas al interior del infolio así:

1. **ESCRITO DE DEMANDA, ANEXOS Y SUBSANACION:** Se logra resaltar que con la demanda y los anexos que la sustentan, no se adosó constancia de conciliación prejudicial; además, no se incluyó acápite de medidas cautelares, aspecto que género entre otras, el requerimiento para que se diera estricto cumplimiento a lo dispuesto en el numeral 7° del artículo 90 de nuestra normatividad procesal civil, por lo que no es recibo la argumentación de la actora en su escrito subsanatorio², al indicar que había cumplido a cabalidad con tal requisito, tal como se aprecia a continuación:

² Subsanación de julio 13 de 2020, hora 10:15 am

1.- Respecto de acreditar la solicitud de o práctica de la conciliación prejudicial, no se hizo porque dentro del presente proceso, la demandante solicita como medida cautelar la inscripción de la demanda sobre el bien inmueble sujeto a registro y objeto de la promesa de compraventa que se pretende se declare incumplida por los demandados, pues según prescripción de mi cliente, los demandados están ofreciendo en venta el inmueble objeto del proceso, a pesar de que han recibido de mi cliente las arras del negocio de la promesa de compraventa y otros dineros adicionales, más el valor de mejoras que la demandante ha realizado en el inmueble, por lo que se pretende el pago de todos los perjuicios ocasionados al actor. Ello con el ánimo de posteriormente, con el evento favorable de la sentencia de primera instancia, solicitar la medida cautelar de embargo y secuestro del bien objeto de la demanda, para la protección del derecho objeto del litigio. Todo ello también con la prueba de la constancia notarial presentada con la demanda y ahora nuevamente presentada con éste escrito, que da fe del incumplimiento de los vendedores al no haber acudido a la notaría para la suscripción de la escritura de venta del inmueble.

2. LOS PETITORIOS CAUTELARES: De la documental adosada se logra resaltar que en julio 13 de 2020 siendo las 23:25, (posterior a la subsanación) la parte actora remite solicitud de embargo y secuestro del inmueble objeto de la Litis, así:



Petición a plena vista improcedente, por no enmarcarse dentro del marco jurídico que regula el caso en concreto, como bien lo indico el a quo.

Con posterioridad, y fuera del término de subsanación, la parte demandante pretende corregir su yerro allegado petición cautelar bajo los parámetros del artículo 590 ídem así:

SOLICITUD INSCRIPCIÓN DE LA DEMANDA PROCESO 11001400304720200018800

ROSALBA LUCIA TOVAR DUKUARA <luciatovard@hotmail.com>

Vie 28/08/2020 11:20

Para: Juzgado 47 Civil Municipal - Bogota - Bogota D.C. <cmpl47bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Señor Juez 47 Civil Municipal de Bogotá

REFERENCIA: Expediente 11001400304720200018800

Demandante: Martha Amparo Prieto Acero

Demandados: Elsa Helena Espinel de Méndez y otros

En mi condición de apoderada de la parte actora en el proceso referenciado, señora Martha Amparo Prieto Acero, correo electrónico marthaprieto22@hotmail.com, teléfono 310 6997310, domiciliada en Chía, calle 9 No. 7-110, Conjunto Rincón de los geranios, respetuosamente me permito solicitar al Despacho, se sirva ordenar la inscripción de la demanda referenciada en el certificado de libertad del inmueble objeto de la litis. Los demandados son: Elsa Helena Espinel de Méndez, Miguel Ángel Espinel y Victoria Isabel Espinel de Tinjacá.

Cordialmente

ROSALBA LUCÍA TOVAR DUKUARA

cc 41.643.446 Bogotá

TP 15176 CSJ

luciatovard@hotmail.com

Petición, que aunque se ajusta a lo preceptuado en el literal a, numeral 1º del artículo 590 de nuestra normatividad procesal civil, es extemporánea, por lo que no había lugar a siquiera considerarla al calificar la demanda.

Por lo anterior, de entrada se advierte que no hay mérito para revocar el auto fustigado, pues, de la documental adosada y de la inteligencia de la norma antes transcrita se puede evidenciar que si bien el legislador contempló la posibilidad de que se pudieran presentar directamente los procesos ante a la jurisdicción sin agotar la conciliación como requisito de procedibilidad, ello está condicionado a que se soliciten medidas cautelares, empero, a dicha tal opción legal no puede acudirse antojadiza o inoportunamente dado que cualquier solicitud que se eleve dentro de un proceso judicial debe estar revestida de coherencia, respetando el principio de preclusión y enmarcada dentro de lo que las leyes y procedimientos imperan para cada proceso, pues es esta una de las aristas sobre las que descansa el debido proceso, según los designios del artículo 29 superior.

Es así, como no cualquier medida cautelar solicitada puede indefectiblemente predicarse como pertinente y adecuada para que supla el no agotamiento de la conciliación previa como requisito de procedibilidad, porque de ser así, bajo la excusa de la presentar cualquier petición de cautela **por improcedente o incoherente que fuere**, devendría en que los potenciales usuarios de la justicia no acudirían previamente a tratar de mediar sus diferencias ante los diferentes mecanismos alternativos de solución de conflictos como lo es la conciliación extrajudicial.

Sobre el tema y en reafirmación a lo dicho, la corte Suprema de Justicia, concretó³:

*“(…) en los procesos declarativos caben ambas clases de cautela, pero advirtiendo que dentro de las nominadas sólo tiene lugar **la de la inscripción de la demanda**, por mandato expreso del (...) artículo 590 de la ley adjetiva, no siendo viable por ende **decretar el embargo y secuestro solicitado**, pues si bien es cierto el artículo 593 ibídem hace alusión al embargo, como lo señala el recurrente, no menos cierto es que en su primer inciso se lee claramente, “Para efectuar embargos se procederá así:”, lo que significa que dicho precepto “lo que se dan son los parámetros para efectuar tal medida cautelar conforme al bien que se trate en los procesos señalados taxativamente por las normas correspondientes, el cual por ende no guarda relación alguna con el artículo 590”. [...]*

“el juez debe hacer uso de sus poderes de instrucción u ordenación” y que si bien cuenta con “un amplio margen de discrecionalidad” para disponer de ellas, la medida a adoptar “deberá ser razonable (...) y de acuerdo a cada

³ STC – 3028 de 2020, Magistrado Ponente: LUIS ALONSO RICO PUERTA

caso en particular”, atendiendo “los lineamientos señalado en los incisos 2 y 3 del literal c, esto es, establecer “la legitimación o interés para actuar de las partes, la existencia de la amenaza o la vulneración del derecho, la apariencia de buen derecho, la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida específica”.

Según lo esbozado, la medida solicitada en el caso bajo estudio, “no puede considerarse [...] una medida cautelar, puesto que al ordenarse “la entrega inmediata de la obra en el estado que se encuentre”, no se estaría garantizando el cumplimiento de la sentencia sino anticipándose a la prosperidad de las pretensiones, sin que la contraparte hubiere tenido la oportunidad de defender su derecho. Medida poco razonable y por demás desproporcionada si tenemos en cuenta que el cumplimiento o no del contrato y el pago de los perjuicios solicitado, es algo que debe debatirse dentro del proceso y no tenerse por cierto como si se tratara de un proceso ejecutivo en el que la pretensión no es disputada, por tratarse de un derecho cierto y consolidado. Ahora, diferente fuera que se pusiera lo pedido en manos de un auxiliar de la justicia para garantizar, en caso de prosperidad de las pretensiones, la efectividad de la sentencia, pero ello equivaldría a una medida de embargo, cautela, que como quedó visto, no procede en los procesos declarativos”.

“En las condiciones descritas, se concluye que siendo inviables las medidas cautelares solicitadas, correspondía a la demandante acreditar el agotamiento de la conciliación extrajudicial, requisito de procedibilidad consagrado en el artículo 621 de la ley 1564 del 2012 modificadorio del artículo 38 de la Ley 640 de 2001, [...]”

(Negrita por el despacho).

Así las cosas, al no haberse integrado en la demanda escrito cautelar ajustado a los lineamientos del artículo 590 ejusdem, le correspondía entonces a la actora acreditar que se había agotado la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad (*num. 7. Art 90 ibídem*) y/o incluir en el escrito subsanatorio solicitud cautelar (*parágrafo art 590 ídem*) conforme lo ordenado en proveído de julio 6 de 2020 (*inadmisión de demanda*), mandato que al no haber cumplido dentro del término legal⁴, dio lugar a que en efecto mediante providencia de octubre 1 de 2020 hoy fustigada, se rechazara la demanda, sin ser necesario siquiera analizar la documental que se anexara con posterioridad al 14 de julio de 2020, fecha límite de subsanación de demanda, al ser extemporánea.

Consecuente con lo anterior habrá de mantenerse el auto que en octubre 1 de 2020 emitió el juzgado 47 civil municipal de la ciudad, rechazando esta demanda y por ende, se

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto que en octubre 1 de 2020 profirió el juzgado Cuarenta y Siete civil municipal de esta ciudad.

SEGUNDO: Sin condena en costas en esta instancia.

TERCERO: Notifíquese la decisión adoptada al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE,

TIRSO PEÑA HERNANDEZ
Juez

⁴ Petición acorde con lo pedido allegado en agosto de 2020.

Firmado Por:

**TIRSO PENA HERNANDEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 023 CIVIL DE CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**

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: **71e4b186dd293651257babeb70e5ee32cfb0071e3c8d738af16ea38673c28806**

Documento generado en 10/02/2021 07:21:41 PM