



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**

Medellín, diez (10) de mayo de dos mil veintidós (2022)

RADICADO	05001 31 03 012 2020-00174 00
PROCESO:	Verbal -Responsabilidad Civil-
DEMANDANTE:	Binyamín Mizrahí Jiménez
DEMANDADA:	Arrendamientos ALNAGO y/o Aracelly Naranjo Aristizábal
PROVIDENCIA:	Auto Interlocutorio N° 4 1 6
TEMAS Y SUBTEMAS:	Cuando no existe amenaza o vulneración del derecho objeto de litigio, no proceden las cautelas innominadas
DECISIÓN:	No repone auto, concede recurso

ASUNTO A TRATAR

Procede esta dependencia judicial a resolver el **recurso de reposición y en subsidio el de apelación** interpuesto en contra del auto del 13 de agosto de 2021, dentro de esta demanda verbal de responsabilidad civil, promovida por BINYAMÍN MIZRAHÍ JIMÉNEZ en contra de ARRENDAMIENTOS ALNAGO y/o ARACELLY NARANJO ARISTIZÁBAL, mediante el cual se negó por improcedente el decreto de la medida cautelar de oficiar al Fondo de Garantías Inmobiliarias y Arrendamientos Alnago, a efectos de suspender toda acción de cobro pre jurídico, jurídico y reporte a centrales de riesgo de los señores Binyamín Mizrahí Jiménez, Cristina Pachón Ospina y Jaime Andrés Flórez Murcia, solicitadas por la parte actora.

ANTECEDENTES.

1. Se tramita esta demanda verbal por responsabilidad civil contractual, incoado por el señor Binyamín Mizrahí Jiménez en contra de la Arrendamientos Alnago y la señora Aracelly Naranjo Aristizábal propietaria de dicho establecimiento comercial, por incumplimiento en la ejecución del contrato de arrendamiento suscrito entre éstos el 22 de abril de 2019 por el término de cinco (5) años.

2. Los fundamentos fácticos de la demanda por el pretensor, se sintetizan en lo siguiente:

-El 22 de abril de 2019, el señor Mizrahí Jiménez y la señora Naranjo Aristizábal en calidad de propietaria del establecimiento de comercio Arrendamientos Alnago, suscribieron el contrato de arrendamiento comercial sobre un inmueble ubicado en la carrera 35 N° 7- 94 interior 201 del barrio El Poblado en esta ciudad, en donde funcionaría un Hostal.

-Indicó que el canon de arrendamiento se pactó tal y como aparece en la cláusula 7ª por valor de \$ 6.545.000,00 con una duración de 5 años contados a

partir del 15 de junio de 2019; que durante la ejecución del contrato citado, el demandante se enteró que el inmueble arrendado tenía una zona común con el inmueble colindante, que sería explotada por su propietario como lugar de tránsito, para lo que construyó una puerta de ingreso, lo que afectó el objeto económico de éste.

-También adujo que la demandada es propietaria de un local comercial ubicado en el primer piso del inmueble arrendado, en donde para la época de los hechos funcionaba el establecimiento de comercio NUTIFINANZAS MONEY EXCHANGE, que utiliza los servicios públicos domiciliarios del inmueble arrendado, causando un detrimento en el consumo y gastos de los servicios públicos, lo que no fue previamente informado al señor Binyamín Mizrahí Jiménez en las previas a la suscripción del contrato de arrendamiento ni a la perfección del negocio jurídico, a pesar que pagó la suma aproximada de \$ 1.800.000,00, para el estudio de viabilidad; además que cuando se enteró lo comunicó a la señora Aracelly Naranjo Aristizábal, y a la fecha no ha hecho nada por remediar tal situación ni gestionar una solución pacífica y como consecuencia de lo anterior, los huéspedes del Hostal sintieron asaltada su intimidad y no continuaron rentando habitaciones, por lo que hubo de cerrarse el negocio.

-Que, sin embargo, debido a la zona común desconocida por él y el constante uso de los servicios públicos por el local que se encuentra en el parte inferior al inmueble arrendado, su sustento disminuyó considerablemente, debiendo cerrar el Hostal faltándole aún 49.7 meses para la ejecución del contrato, por lo que debido a las acciones omisivas de los arrendadores en la etapa precontractual y durante la ejecución del contrato, no pudo continuar prestando el servicio de Hostal.

3. Con la presentación de la demanda, el actor solicitó el decreto de las siguientes medidas cautelares:

"1. Decretar la inscripción de la demanda sobre el inmueble objeto de litigio, ubicado en la carrera 35 N° 7 – 94 interior 201, del cual se desconoce el número de matrícula inmobiliaria, oficiando a la entidad para conseguir los datos.

2. Inscripción de la demanda sobre los inmuebles propiedad de la señora ARACELLY NARANJO ARISTIZABAL:

- Ubicado en la carrera 43 N° 47, interior 0142, identificado con matrícula inmobiliaria N° 001-167325, de la oficina de instrumentos públicos de Medellín -Zona Sur-.

-En la Calle 47 N° 41-19, con matrícula inmobiliaria N° 001-345139, registrado en la oficina de instrumentos públicos de Medellín -Zona Sur-.

- En la carrera 42 N° 47-45, interior 9926, con matrícula inmobiliaria N° 001-167716, registrado en la oficina de instrumentos públicos de Medellín -Zona Sur-.

-Decretar y oficiar al Fondo de Garantías Inmobiliarias y Arrendamientos Alnago, para efectos de suspender toda acción de cobro pre jurídico, jurídico y reporte a centrales de riesgo, tanto del señor Binyamín Mizrahí Jiménez, Cristina Pachón Ospina C.C. 38.260.755, Jaime Andrés Flórez Murcia 1.121.823.849".

4. Por auto del 13 de agosto de 2021, el Juzgado accedió y decretó las medidas cautelares solicitadas sobre los inmuebles con matrículas inmobiliarias números 001-167325, 001-345139 y 001-167716 y negó la de oficiar a la oficina de registro por incumplir lo dispuesto por el artículo 78-10 del Código General del Proceso y al fondo de garantías inmobiliarias y arrendamientos Alnago, considerando que es improcedente por no tener nada que ver con el objeto y tema del proceso.

5. Contra esa determinación se interpusieron los recursos de reposición y apelación subsidiaria.

EL RECURSO DE APELACIÓN

El impugnante sustentó su inconformidad así:

i). *“El juzgado mediante auto del pasado 17 de agosto de 2021, decidió entre otros, lo siguiente: 3. De igual manera, no se accede a oficiar al Fondo de Garantías Inmobiliarias y a Arrendamientos Alnago a efectos de suspender toda acción de cobro pre jurídico, jurídico y reporte a centrales de riesgo del señor Binyamín Mizrahí Jiménez, Cristina Pachón Ospina y Jaime Andrés Flórez Murcia, por improcedente, ya que la misma no tiene nada que ver con el objeto y lo que es tema del proceso”.*

ii) Que la medida cautelar atípica o innominada, cobra relevancia por el incumplimiento contractual de los demandados, cumple todos los requisitos consagrados en el artículo 590 del Código General del Proceso y tiene relación directa con el objeto del proceso, pues está orientada en un principio, a evitar un mayor agravio; aunque no se encuentran expresamente contempladas en la ley, le dan libertad al juez de decretar la medida que considere más conveniente de acuerdo a la casuística que se le está presentando, debiéndose evaluar la complejidad de los hechos de la demanda y que cumpla con la finalidad de proteger los intereses de quien solicita las medidas, asegurando los resultados de la sentencia, o evitando que durante el proceso se causen más perjuicios al mismo, por lo que la medida solicitada está enfocada en conservar la situación jurídica actual del demandante en el hipotético caso que el Fondo de Garantías Inmobiliarias y Arrendamientos Alnago, inicien acciones de cobro pre jurídico, jurídico y reporte a centrales de riesgo a los señores Binyamín Mizrahí Jiménez, Cristina Pachón Ospina y Jaime Andrés Flórez Murcia, siendo probable que se le ocasione un grave perjuicio.

iii). Expuso los requisitos de las medidas cautelares innominadas que se encuentran consagradas en el artículo 590, numeral 1º, literal c) de la Ley 1564 de 2012 y los fundamentos de la apelación conforme al artículo 321 ídem.

CONSIDERACIONES:

1. Las medidas cautelares constituyen una garantía de salvaguarda de los derechos reclamados a través de una acción judicial. Su propósito fundamental es que, si el fallo a través del cual se resuelva el asunto litigioso acoge las pretensiones, el derecho reconocido no resulte inocuo, menoscabado ni burlado de alguna otra forma.

Una de las características definitorias y fundamentales de las medidas cautelares, con certeza, es que apuntan a la protección de un derecho sustancial, o una determinada situación jurídica de derecho material, en el cual existe un interés jurídico tutelable.

Y, como todas las demás actuaciones y procedimientos dentro del proceso, también las cautelas tienen regulación de necesaria observancia; pues, en función del propósito para el cual están concebidas no se puede romper ni desarticular el debido proceso, ya consagrado como derecho-garantía con rango constitucional fundamental. Con tanta más razón, las normas regentes del proceso cautelar tienen rango de orden público jurídico; por lo mismo, de obligatoria observancia.

Ahora bien, es factible que el actor procure la protección del objeto del litigio con las medidas innominadas, que consagra el literal c), numeral 1º del artículo 590 *ejusdem*, cuyo tenor es:

"Artículo 590. Medidas cautelares en procesos declarativos. *En los procesos declarativos se aplicarán las siguientes reglas para la solicitud, decreto, práctica, modificación, sustitución o revocatoria de las medidas cautelares:*

(...)

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.

Así mismo, el juez tendrá en cuenta la apariencia de buen derecho, como también la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida y, si lo estimare procedente, podrá decretar una menos gravosa o diferente de la solicitada. El juez establecerá su alcance, determinará su duración y podrá disponer de oficio o a petición de parte la modificación, sustitución o cese de la medida cautelar adoptada.

Cuando se trate de medidas cautelares relacionadas con pretensiones pecuniarias, el demandado podrá impedir su práctica o solicitar su levantamiento o modificación mediante la prestación de una caución para garantizar el cumplimiento de la eventual sentencia favorable al demandante o la indemnización de los perjuicios por la imposibilidad de cumplirla. No podrá prestarse caución cuando las medidas cautelares no estén relacionadas con pretensiones económicas o procuren anticipar materialmente el fallo."

En relación con el contenido y el alcance que se debe dar a esta norma, es necesario hacer las reflexiones que siguen:

(i) El vocablo "*innominado*", según el D.R.A.E., significa: "*Que no tiene nombre especial*". Es un adjetivo que se utiliza para designar o calificar aquellas cosas carentes de un específico nombre, por alguna razón; y en derecho es muy utilizado para designar aquellas figuras jurídicas que no corresponden a las tipologías conocidas a las cuales les ha sido asignado un determinado nombre.

(ii) Las cautelas *nominadas* son aquellas que tienen específica denominación en el ordenamiento jurídico, y existe precisa regulación sobre su procedencia, requisitos para decretarlas, condiciones y momentos procesales para levantarlas; es decir, son típicas y aparecen debidamente consagradas en

forma específica y con sus particulares normas que se refieren también a su entidad y alcances.

Esas cautelas típicas o *nominadas*, como es bien sabido, son: el embargo, el secuestro y la inscripción de la demanda; pero, sin duda, también lo es la caución. Otra cosa es que sea más utilizada como *contracautela*, pero eso es cuestión de simple ubicación en su función; más, tiene idéntica finalidad y precisa regulación; es decir, no hay duda de que se trata de una medida típica.

En relación con estas cautelas, el juez no tiene libertad para escoger cuál aplicar y bajo qué condiciones o exigencias. Es la ley la que anticipadamente dispone cuándo procede, para qué tipo de procesos, y los requisitos formales y sustanciales para su decreto, mantenimiento y levantamiento.

(iii) En contraste con las referidas cautelas *típicas* o *nominadas*, las *atípicas* o *innominadas* son aquellas cuya entidad no encaja en la tipología de las primeras; ni hay forma de darles denominaciones específicas anticipadamente para elaborar un catálogo; ellas aparecen determinadas por cada caso concreto, dependen de las circunstancias especiales de cada evento, la inventiva del interesado y la real aptitud que puedan tener para conjurar el riesgo de frustración de la efectividad de la sentencia dictada en el proceso.

Ahora, como se observa con evidente claridad en todo el texto del literal c) del numeral 1º del artículo 590 del Código General del Proceso, es bien distinto el catálogo de presupuestos o exigencias previstas allí: (i) la legitimación "o interés" para actuar de las partes; (ii) "la existencia de amenaza o de vulneración del derecho"; pero no de cualquiera, sino del objeto de litigio en ese proceso; (iii) *La apariencia de buen derecho* del reclamante de la cautela; (iv) la efectividad de la pedida; (v) la "proporcionalidad" de la misma; (vi) la *razonabilidad de la medida* para "la protección del derecho objeto del litigio"; y, (vi) *la exigencia de previa caución que debe constituir el demandante*, como expresamente lo manda el numeral 2º del artículo en comentario. Es bastante notoria y lo suficientemente grande la diferencia; de manera que no hay razones para confundir o asimilar unas a otras.

3. En el sub iúdice, conforme se dejó reseñado en la presentación del caso, el actor pretende que mediante sentencia SE DECLARE "1. *la existencia del contrato de Arrendamiento Comercial, suscrito entre el señor BINYAMIN MIZRAHI JIMENEZ, y la señora ARACELLY NARAJÓ ARISTIZABAL en calidad de propietaria de ARRENDAMIENTOS ALNAGO. 2. Que (...), tenía por finalidad la destinación del inmueble para desarrollar la actividad de Hostal. 3. Que (...) se estableció un canon de arrendamiento por \$ 6.545.000,00 mensual. 4. Que (...) tenía una duración de 5 años, el cual inició el 15 de junio de 2019 y finaliza el 14 de junio de 2024. 5. Que durante la ejecución del contrato el señor BINYAMIN MIZRAHI JIMENEZ, se enteró de irregularidades dentro del inmueble objeto del arrendamiento, ubicado en la carrera 35 # 7-94 INT 201 Barrio el Poblado de la Ciudad de Medellín–Antioquia-, las afectaciones consisten en: • El inmueble objeto del arrendamiento, tiene una zona común con el inmueble colindante, en la cual se estableció un área tránsito. • El inmueble objeto del arrendamiento, tiene un local comercial en el área inferior, el cual utiliza los servicios públicos domiciliarios para su operación tomándolos del inmueble ubicado en la carrera 35 # 7-94 INT 201 Barrio el Poblado. (...)* 6. *Que por las afectaciones ocasionadas por el tránsito en la zona común, y los costos adicionales del local comercial que utilizaba los servicios públicos domiciliarios del inmueble objeto de arrendamiento, el señor BINYAMIN MIZRAHI, presentó pérdidas económicas considerables que lo obligaron a cerrar el Hostal Casablanca. 7. Que de acuerdo*

al artículo 8 de la ley 820 del 2003, se declare el incumplimiento del contrato de arrendamiento suscrito entre el señor BINYAMIN MIZRAHI JIMENEZ y ARACELLY NARANJO ARISTIZABAL y/o la sociedad ALNAGO, por parte del ARRENDADOR.

8. Que como consecuencia de lo anterior, se declaró la terminación del contrato de arrendamiento por incumplimiento del contrato por parte del ARRENDADOR, desde enero del año 2020.

9. Que se declare que, el señor BINYAMIN MIZRAHI JIMENEZ, para el 01 de marzo de 2020, tuvo que cerrar el Hostal ubicado en la carrera 35 # 7-94 INT 201 Barrio el Poblado de la Ciudad de Medellín – Antioquia.

10. Por último, que el Hostal ubicado en la carrera 35 # 7-94 INT 201 Barrio el Poblado de la Ciudad de Medellín – Antioquia-, fue cerrado cuando faltaban 49.7 meses de ejecución del contrato de Arrendamiento Comercial, suscrito entre las partes, por hechos imputables a los demandados.

CONDENATORIAS.

1. De acuerdo a las anteriores declaraciones, que se condene a la señora ARACELLY NARANJO ARISTIZABAL, en calidad de propietaria del establecimiento de comercio ARRENDAMIENTOS ALNAGO, al pago de los perjuicios patrimoniales causados al señor BINYAMIN MIZRAHI JIMENEZ, en su calidad de propietario del Hostal ubicado en la carrera 35 # 7-94 INT 201 Barrio el Poblado de la Ciudad de Medellín – Antioquia- conforme a la siguiente liquidación: Lucro Cesante Pasado: \$19.690.081.4. Lucro Cesante Futuro \$199.876.003. Daño Emergente \$ 7,700,000.00. Dentro del presente daño emergente, también se debe pagar la suma equivalente a \$4.000.000,00, por concepto de los servicios públicos domiciliarios del local denominado NUTIFINANZAS generados y asumidos por el señor MIZRAHI JIMENEZ

2. Que se condene a la señora ARACELLY NARANJO ARISTIZABAL, en calidad de propietaria del establecimiento de comercio ARRENDAMIENTOS ALNAGO, al pago de los perjuicios extrapatrimoniales causados al señor BINYAMIN MIZRAHI JIMENEZ, en su calidad de propietario del Hostal ubicado en la carrera 35 # 7-94 INT 201 Barrio el Poblado de la Ciudad de Medellín – Antioquia, en el siguiente sentido: • 50 SMLMV, por concepto de Perjuicios Morales, que para el año 2020, equivalen a la suma de (...) \$ 43.890.150,00.

3. En concordancia con las anteriores declaraciones, debido al incumplimiento del contrato de arrendamiento presentado por parte del ARRENDADOR, se condene a la parte demandada al pago de la Cláusula Penal Sancionatoria Establecida en la CLÁUSULA DÉCIMA SEGUNDA, del contrato de arrendamiento, en la cual se pactó una sanción equivalente a la suma de \$19.635.000,00. TOTAL, PRETENSIONES: \$ 294.791.234,00”.

El *petitum* cautelar formulado por el actor fue que conforme al artículo 590 del Código General del Proceso, se decrete "1. La inscripción de la demanda sobre el inmueble objeto de litigio, ubicado en la carrera 35 N° 7 – 94 interior 201. 2. Inscripción de la demanda sobre los inmuebles propiedad de la señora ARACELLY NARANJO ARISTIZABAL: a) (...) matrícula inmobiliaria N° 001-167325. (...) b) matrícula inmobiliaria N° 001-345139, c) 001-167716 registrados en la oficina de instrumentos públicos de Medellín -zona sur- 2. oficiar al Fondo de Garantías Inmobiliarias y Arrendamientos Alnago, para efectos de suspender toda acción de cobro pre jurídico, jurídico y reporte a centrales de riesgo, del señor Binyamín Mizrahí Jiménez, Cristina Pachón Ospina y Jaime Andrés Flórez Murcia”.

Sin duda ninguna, el objetivo principal de la **responsabilidad civil** es procurar la reparación, que consiste en restablecer el equilibrio que existía entre el patrimonio del autor del daño y el patrimonio de la víctima antes de sufrir el perjuicio, la cual se debe probar por ésta.

Ahora, como bien se anteló, en esta clase de procesos proceden medidas cautelares, con base en lo previsto en el literal c) del numeral 1° del artículo 590 del C. G. P., por tratarse de un proceso declarativo. Sin embargo, su decreto

obedece a la satisfacción de los criterios de necesidad, efectividad y proporcionalidad, y por supuesto su alcance en torno al derecho objeto de litigio.¹

De lo expuesto, es pertinente precisar que la medida cautelar de oficiar al Fondo de Garantías Inmobiliarias y Arrendamientos Alnago, para efectos de suspender toda acción de cobro pre jurídico, jurídico y reporte a centrales de riesgo, del señor Binyamín Mizrahí Jiménez, Cristina Pachón Ospina y Jaime Andrés Flórez Murcia, solicitada en el marco de este asunto, no se acompasa a prevenir daños o cesar los que se dice estén causándose al demandante y los terceros que requieren una protección anticipada para precaver específicamente que un daño previsible se materialice.

Aunado a lo anterior, es plausible elucidar que la responsabilidad aquí endilgada a las demandadas está pendiente por definición en el litigio, cuyos perjuicios, en caso de resultar avante, puede satisfacerse con las medidas nominadas decretadas. Por tanto, al no evidenciarse, la existencia de una amenaza o vulneración del derecho reclamado por el actor, habrá de despacharse desfavorablemente el reproche endilgado por el censor.

En consecuencia, no se repondrá el auto que negó el decreto de la medida cautelar referida, pues no puede accederse a la misma so pretexto de evitar daños que se pueden llegar a materializar.

4. Conclusión. No se repondrá el auto recurrido y se concederá el recurso de apelación subsidiariamente interpuesto, en la forma establecida por el artículo 323 numeral 2º del Código General del Proceso, en el efecto DEVOLUTIVO.

DECISIÓN

Por lo expuesto, el **JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLÍN, ANTIOQUIA,**

RESUELVE:

PRIMERO: NO REPONER el auto de fecha 13 de agosto de 2021 que negó la medida cautelar de oficiar al Fondo de Garantías Inmobiliarias y Arrendamientos Alnago, para efectos de suspender toda acción de cobro pre jurídico, jurídico y reporte a centrales de riesgo, del señor Binyamín Mizrahí Jiménez, Cristina Pachón Ospina y Jaime Andrés Flórez, por lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Conceder el recurso de apelación subsidiariamente interpuesto, en la forma establecida por el artículo 323 numeral 2º del Código General del Proceso, en el efecto DEVOLUTIVO.

TERCERO: Ejecutoriado el presente auto, remítase el link del expediente a la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE:

¹ CSJ STC3917 de 23 de junio de 2020, radicación 11001 02 03 000 2020 00832 00

TATIANA VILLADA OSORIO

J U E Z

f.m.

Firmado Por:

Tatiana Villada Osorio
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 012 Oral
Medellin - Antioquia

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: **d45ba0e9628d481d5f1b2475cf9234bf3caa810447e5adc6129f74df4ac61b02**

Documento generado en 10/05/2022 09:42:09 AM

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