

CONSTANCIA: A Despacho del señor Juez para resolver el **RECURSO DE APELACIÓN** formulado por la parte actora frente al auto calendarado 27 de mayo de 2022 proferido por el Juzgado Octavo Civil Municipal de Manizales, dentro del expediente No. 17001-40-03-008-2022-00218-02.

El expediente fue allegado a este Despacho el día 03 de agosto de 2022.

Manizales, dieciséis (16) de agosto de dos mil veintidós (2022).



MARÍA CAMILA JIMÉNEZ PÉREZ

Oficial Mayor.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO

Manizales, agosto veintinueve (29) de dos mil veintidós (2022)

Referencia

Proceso: **VERBAL – NULIDAD ABSOLUTA DE CONTRATO**
Demandante: **SONIA ROCÍO LÓPEZ HINCAPIÉ Y OTROS**
Demandados: **WILLIAM HERNANDO RAMÍREZ**
Radicado: 17001-40-03-008-2022-00218-02
Interlocutorio No. 369

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se procede a resolver el recurso de apelación formulado por la parte actora frente al auto del 27 de mayo de 2022, proferido por el Juzgado Octavo Civil Municipal de Manizales, dentro del trámite descrito en la referencia.

II. ANTECEDENTES

2.1. Se informa en el libelo introductor que los señores Sonia Rocío López Hincapié, Manuel Cesar Buitrago Martínez y Nelson Hernán Suarez Morales, como compradores, y el demandado William Hernando Ramírez Ramírez, como vendedor, celebraron contrato de compraventa verbal respecto del establecimiento de comercio identificado con matrícula mercantil No. 25125 ubicado en la dirección carrera 7 calle 11 esquina, barrio centro del Municipio de Chinchiná Caldas.

Que, ante la inobservancia de las solemnidades en la celebración del contrato, así como la ausencia de ratificación conjunta de las partes, los demandantes solicitan la declaratoria de nulidad absoluta, con la consecuente resolución de la compraventa del establecimiento de comercio denominado “DISTRIHUEVOS LA FINCA” y a raíz de esto se proceda con las restituciones mutuas y a reintegrar la suma que entregaron como pago inicial de \$100.000.000 con los respectivos intereses bancarios.

Como medida cautelar solicitó “...el embargo y secuestro de los bienes inmuebles que se ilustran a reglón seguido, los cuales denuncio como de propiedad del demandado” y “el embargo y retención de las sumas de dinero depositadas en cuenta corriente, de ahorros,

cédulas de capitalización, certificados de depósito a término, inversiones de capital, o que a cualquier otro título bancario o financiero susceptible de medida cautelar que posea el demandado”¹

2.2. En auto del 18 de mayo de 2022, la *a quo* inadmitió la demanda para que se allegase prueba de haber sido agotada la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad. Aclara que, si bien el actor había solicitado el decreto de una medida cautelar, recordó que para decretar las medidas cautelares innominadas se debe apreciar “...la legitimación o interés para actuar de las partes, la existencia de la amenaza o la vulneración del derecho, la apariencia de buen derecho, necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida, sin que la parte interesada en su decreto hubiere argumentado dichos aspectos. Aunado a ello, tampoco se prestó la caución que prevé dicha norma.”²

En el escrito de subsanación de la demanda el actor insistió en que la cautela invocada era procedente, y, por ende, no se requería satisfacer el requisito de procedibilidad exigido, comoquiera que, la materia objeto del proceso no es conciliable ni está sujeta a disposición de las partes y para dicha situación jurídica ya se ha establecido la sanción de nulidad, aunado a ello, argumentó que las medidas cautelares conllevan a que sus representados busquen una alternativa para asegurar el dinero invertido en lo que atañe a la restitución producto de la declaratoria de nulidad y que dichas medidas no se trata en sí de las innominadas sino de embargo y posterior secuestro.³

No obstante, en auto del 27 de mayo de 2022 la *a quo* mantuvo sus argumentos iniciales y además indicó que “...de la demanda se desprende que se trata de un conflicto de naturaleza patrimonial, originado en un negocio jurídico del cual se pretende su declaratoria de nulidad absoluta, que conforme los hechos planteados la controversia es susceptible de transacción entre las partes y no existe una expresa prohibición legal que impida una eventual transacción o conciliación...”, también argumentó que las partes podrían ratificar el contrato de compraventa celebrado, mediante el cumplimiento de las solemnidades que echa de menos los demandantes y que las medidas cautelares solicitadas no se ajustan a los parámetros indicados en el artículo 590 del Código General del Proceso, pues las mismas corresponden a las propias de los procesos ejecutivos, sin que se pueda dar aplicación al literal C) para proceder con su decreto. Así las cosas, rechazó la demanda por indebida subsanación al no demostrarse el cumplimiento de la conciliación extrajudicial.⁴

2.3. Frente a la anterior decisión el actor interpuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación, alegando que “...pensar en escenario de conciliación como un medio extraprocesal de ratificación en el marco de las solemnidades, implica desconocer que se ocultó por parte del demandando información determinante para efectos de la celebración del contrato que incluso apareja sanciones punitivas...”, así mismo, en lo atinente al aspecto

¹ Archivo No. 02 demanda C01

² Archivo No. 03 inadmite demanda C01

³ Archivo No. 04 subsanación C01

⁴ Archivo No. 05 rechaza C01

patrimonial, indicó que en el presente asunto así se estén enunciando elementos pecuniarios, lo cierto es que el pedimento principal es la declaratoria de nulidad.⁵

2.4 El Juzgado de conocimiento mediante auto del 25 de julio de 2022, decidió no reponer el auto recurrido y en su lugar concedió el recurso de apelación, argumentando que, dentro de las pretensiones de la demanda la parte actora solicitó la condena de \$ 100.000.000, por lo que las pretensiones van más allá de que sea declarada la nulidad absoluta de la compraventa.⁶

III. CONSIDERACIONES

3.1. Teniendo en cuenta los reparos concretos formulados, encuentra esta judicatura que la controversia se contrae a establecer si la discusión acerca del requisito de procedibilidad de conciliación extrajudicial previo a la presentación de la demanda, constituye una causal válida para inadmitir la demanda, como quiera que no se configuran las causales contempladas en los incisos 4 y 5 del artículo 35 de la Ley 640 de 2001 y aunado a ello, se trata de un asunto de carácter patrimonial.

3.2 Entonces, para dirimir el asunto discutido, se ha indicado delantadamente, que las medidas cautelares son herramientas procesales que permiten asegurar el cumplimiento de las providencias judiciales; cuando se trata de aquellas de carácter patrimonial, buscan “...la conservación del patrimonio del obligado de salir adelante los reclamos del demandante, restringiéndose, con ello, los eventuales efectos desfavorables que puedan suscitarse ante la tardanza de los litigios. Por ello, son de naturaleza instrumental o aseguraticia, provisoria o temporal, variable o modificable y accesorias al proceso principal.”⁷

Las cautelas, entonces, tienen como propósito asegurar o garantizar la eficacia y materialización de los derechos que están siendo debatidos al interior de un proceso; con tal intención, el Código General del Proceso, en su artículo 590, consagró aquellas que pueden ser decretadas al interior de los procesos declarativos.

Téngase en cuenta además que el párrafo de la norma aludida establece que 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.

Este Despacho no es ajeno a la discusión actual que recae sobre la labor hermenéutica del artículo 590 *ibídem* en torno a descifrar su adecuada aplicación y a su vez, lograr que se cumpla la finalidad última que se propuso con su establecimiento, debate que consiste, principalmente, en el hecho de que si para tener por agotada la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad (CGP, art. 90 num. 7º, y Ley 640 de 2001, art. 38) basta con realizar

⁵ Archivo No. 06 recurso C01

⁶ Archivo No. 07 no repone C01

⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia STC9822-2020 del 9 de noviembre de 2020. Radicado No. 11001-02-03-000-2020-02820-00.

la solicitud tendiente a que se decrete una medida cautelar o si por el contrario se exige que además la misma sea procedente (CGP, art. 590).

Algunos sectores de la doctrina⁸ han planteado diversas soluciones a la cuestión aludida, dejando ver que el tema no es pacífico y que frente al mismo se han adoptado posturas que se sitúan de forma opuesta.

Teniendo en cuenta lo anterior, y efectuando una interpretación constitucional (CGP, art. 11) del artículo 590 de nuestro estatuto procesal vigente, este Despacho acoge las siguientes conclusiones que serán utilizadas para resolver la alzada bajo examen:

(i) Que efectivamente el parágrafo 1º de dicha norma solo exige la formulación de medidas cautelares para tener por agotada la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad sin que se requiere que las mismas sean efectivamente aceptadas producto de análisis de procedibilidad que realiza el juez.⁹

(ii) Ahora, no se trata de solicitar cualquier medida cautelar, sino aquellas que el canon bajo estudio señala como aplicables a los procesos declarativos, pues allí se dice que a petición del demandante el juez podrá decretar “*las siguientes medidas cautelares*” con lo que se quiere significar que el abanico de posibilidades se circunscribe a tres (3) tipos de cautelas, y que son:

-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 (literal a, numeral 1º, art. 590, CGP).

-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 (literal b, numeral 1º, art. 590, CGP).

-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, cautelas que al interior de la doctrina han sido tituladas como “*medidas cautelares innominadas*”.¹⁰ (literal c, numeral 1º, art. 590, CGP).

⁸ Al respecto, se pueden consultar las opiniones de MIGUEL ENRIQUE ROJAS GÓMEZ (Procesos de Conocimiento. Editorial Esaju. Año 2018, págs. 49 y siguientes) y JORGE FORERO SILVA (Medidas Cautelares en el Código General del Proceso. Editorial Temis. Año 2016).

⁹ Dicho aparte indica que 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.

¹⁰ En torno a ello, se encuentran las definiciones de los doctrinantes MARCO ANTONIO ÁLVAREZ GÓMEZ (Las medidas cautelares en el Código General del Proceso), JORGE FORERO SILVA (Medidas Cautelares en el Código General del Proceso), MIGUEL ENRIQUE ROJAS GÓMEZ (Lecciones de derecho procesal Tomo II) y DIEGO FAUBRICIO CABRERA RIAÑO (Estudio de las medidas cautelares innominadas en vigencia del Código General del Proceso), entre otros.

La anterior conclusión permite una adecuada aplicación de la norma, y a su vez, resaltar su verdadera finalidad, que es evitar que el demandado realice maniobras encaminadas a obstruir las pretensiones, pues si ello no fuese así, le bastaría a los ciudadanos solicitar *cualquier* medida cautelar aun a sabiendas de su improcedencia –v.gr. una cautela sobre bienes inembargables– para estar relevados de promover la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad, lo que a su turno comportaría la total inobservancia e inutilidad del mismo.

3.2. Delimitado lo anterior y de cara al presente asunto, recuérdese que la juez de conocimiento inadmitió la demanda y posteriormente la rechazó, dada la ausencia del requisito de procedibilidad contemplado en la Ley 640 de 2001, pues no fueron de recibo para la cognoscente las explicaciones anotadas al respecto por parte de los demandantes para no proceder con el agotamiento de la conciliación, tal y como lo afirmó en el auto de rechazo.

Al respecto, debe precisarse por parte de esta judicatura que dentro del presente asunto el actor refiere que no se torna necesario agotar el requisito de procedibilidad, comoquiera que se está solicitando decretar las medidas cautelares de embargo y secuestro y además la pretensión principal de su demanda es la declaratoria de nulidad y por esta última razón al no tener una pretensión principal de carácter pecuniario, no podría exigírsele agotar la conciliación previa.

Entonces, para dirimir el asunto discutido se tiene que el artículo 590 del Código General del Proceso, claramente identifica las medidas cautelares que proceden en los procesos declarativos como se explicó precedentemente, por lo que, las medidas de embargo y secuestro que solicita el recurrente, no pueden ser decretadas por la *a-quo* como quiera que no se ajustan a las reglas establecidas en el literal C) *ejusdem*, ahora bien, esta judicatura logró constatar además, que la parte demandante en su escrito de subsanación refirió que “...no se trata en sí de medidas innominadas, sino de embargo y posterior secuestro de bienes...”, lo cual sustenta aún más, la posición de la Juez de conocimiento, al requerir agotar la conciliación previamente, comoquiera que el demandante se limitó únicamente a justificar las razones por las cuales considera que el contrato es nulo e insistió en la práctica de las medidas cautelares ya indicadas, cuando en realidad para esta clase de asuntos, itérese, no es procedente su decreto y practica y bajo esta perspectiva, se hace necesario el agotamiento de la conciliación extrajudicial.

De conformidad con la norma citada a lo largo de este proveído, se indica que no es solo el hecho de simplemente decir que las medidas cautelares invocadas en su escrito son procedentes, pues además de esto debe ser realmente viable su decreto y su práctica que depende del asunto que se discuta, no obstante, en este caso el demandante no aporta ningún sustento jurídico que ratifique su posición de insistencia en la práctica de las medidas de embargo y secuestro para el proceso declarativo que promueve.

Se indica además, que las precitadas medidas que expone el recurrente, podrían eventualmente ser objeto de decreto, en caso de que prosperen las excepciones, de conformidad con el artículo 590 del Estatuto Procesal que dispone “...si la sentencia de primera instancia es

favorable al demandante, a petición de éste el juez ordenará el embargo y secuestro de los bienes afectados con la inscripción de la demanda, y de los que se denuncien como propiedad del demandado, en cantidad suficiente para el cumplimiento de aquella”

Corolario, se colige que en el caso *sub examine* tiene asidero la decisión de la juez de primera instancia al requerir el agotamiento de la conciliación, comoquiera que el demandante no indicó las medidas cautelares procedente para el caso y lo que expone referente a la nulidad debe ser objeto de estudio en la sentencia, no en este escenario de admisión. Entonces, se insiste que al solicitarle la juez de conocimiento al recurrente que subsanara en debida forma la demanda y al considerar que las explicaciones rendidas por aquel no son de recibo en esta instancia, se advierte que la demanda no fue subsanada en forma por lo que era procedente su rechazo como así aconteció.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Manizales, Caldas,

IV. RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto del 27 de mayo de 2022, proferido por el Juzgado Octavo Civil Municipal de Manizales, dentro del trámite descrito en la referencia, conforme se precisó en la parte motiva de este auto.

SEGUNDO: A la ejecutoria de la presente decisión, se ordena la devolución del expediente al juzgado de origen, para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:
Geovanny Paz Meza
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 003
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: 5fd4b6d78dc03d84e6e9250fd83c800d82a4f3800d2f391835482b213a9b8cd0

Documento generado en 29/08/2022 10:30:32 AM

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