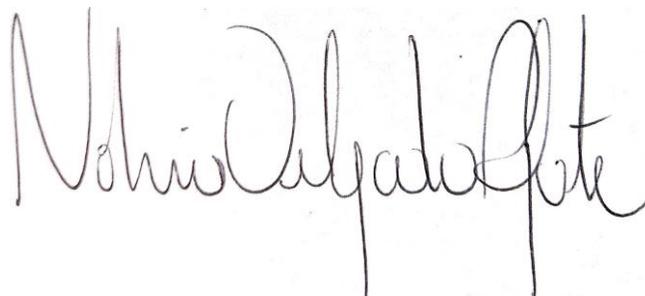


**CONSTANCIA SECRETARIAL:** A Despacho del señor Juez para resolver el **RECURSO DE APELACIÓN** formulado por la parte actora frente al auto calendado 10 de noviembre de 2020 proferido por el Juzgado Doce Civil Municipal de Manizales, dentro del expediente No. 17001-40-03-012-2020-00318-02.

El expediente fue allegado a este Despacho el día 14 de diciembre de 2020.

Manizales, diciembre quince (15) de dos mil veinte (2020).



**NOLVIA DELGADO ALZATE**  
Secretaria

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO**

Manizales, enero veintiuno (21) de dos mil veintiuno (2021)

**Referencia**

Proceso: **VERBAL – RESOLUCIÓN DE CONTRATO**  
Demandante: **JAVIER OSBALDO CASTRO VANEGAS**  
Demandados: **JOSÉ ABEL SALAZAR AGUDELO Y OTROS**  
Radicado: 17001-40-03-012-2020-00318-02  
Interlocutorio No. 004

**I. OBJETO DE LA DECISIÓN**

Se procede a resolver el recurso de apelación formulado por la parte actora frente al auto del 10 de noviembre de 2020, proferido por el Juzgado Doce Civil Municipal de Manizales, dentro del trámite descrito en la referencia.

**II. ANTECEDENTES**

**2.1.** Se informa en el libelo introductor que el señor Javier Osbaldo Castro Vanegas, como promitente comprador, y los demandados, como promitentes vendedores, celebraron contrato de promesa de compraventa respecto del inmueble identificado con Folio de Matrícula Inmobiliaria No. 100-105066 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Manizales.

Que, ante el incumplimiento de la convención por parte de los accionados, el demandante solicita su resolución y el reintegro de \$ 60'000.000 que corresponden “...al precio pagado por concepto de adelanto”; también pretende el pago del lucro cesante “equivalente al 2.5% mensual sobre la totalidad del valor cancelado (...) desde el 11 de julio de 2019, en compensación a los frutos que dicha suma de dinero le dejó de producir”.

Como medida cautelar solicitó “...la inscripción de la demanda, sobre el inmueble objeto del litigio, cuya propiedad ostentan los demandados” identificado con Folio de Matrícula Inmobiliaria No. 100-105066 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Manizales.

Para tales propósitos, adjuntó caución otorgada por compañía de seguros.

**2.2.** En auto del 9 de octubre de 2020, el *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, esta no era procedente para el caso concreto, pues el literal a) del numeral 1° del artículo 590 de Código General del Proceso era aplicable para asuntos referidos al derecho real de dominio, y lo pretendido por aquel correspondía a debates concernientes a derechos personales.

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; no obstante, en auto del 10 de noviembre de 2020 el *a quo* mantuvo sus argumentos iniciales y rechazó la demanda por indebida subsanación al no demostrarse el cumplimiento de la conciliación extrajudicial.

**2.3.** Frente a la anterior decisión el actor interpuso recurso de apelación, alegando que la mera solicitud para el decreto de medidas cautelares al interior de los juicios declarativos lo relevaba de agotar la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad, habida cuenta que el estatuto procesal no condicionaba el decreto efectivo para tales propósitos.

También considera que la medida cautelar invocada era viable y razonable en cuanto al derecho perseguido y con “...el objetivo de garantizar la efectividad del derecho”.

Que al contarse con la posibilidad de decretar las medidas previstas en los literales a), b) y c) del artículo 590 del Código General del Proceso, la tarea del juez debería ser decretar las mismas cuando se constaten los requisitos del numeral 2° *ibidem*, esto es, el otorgamiento de la caución para responder por los perjuicios derivados de su práctica.

Finalmente, considera que el juez está facultado para decretar cualquier otra medida cautelar que considere necesaria para la protección del derecho, en aplicación del literal c) del numeral 1° *ejusdem*.

### **III. CONSIDERACIONES**

**3.1.** 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, provisorio o temporal, variable o modificable y accesorias al proceso principal.”<sup>1</sup>

Las cautelares, 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

---

<sup>1</sup> 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.

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 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 doctrina<sup>2</sup> 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 párrafo 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.<sup>3</sup>

(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 cautelares, 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).

---

<sup>2</sup> 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).

<sup>3</sup> 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.

-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 1°, 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”.<sup>4</sup> (literal c, numeral 1°, art. 590, CGP).

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.

Frente al tema en cuestión, la doctrina ha considerado lo siguiente:

*“Ciertamente, si la exoneración del requisito de procedibilidad fundada en la solicitud de medidas cautelares estuviera supeditada a la favorable calificación judicial de la procedencia de estas, quedaría sujeta exclusivamente al criterio del juzgador la admisión de la demanda, pues con la negación de la medida también rehusaría el trámite de aquella, y por ese camino podría ser fácilmente restringido el acceso a la justicia.*

*El acceso a la justicia solo puede estar adecuadamente garantizado en tanto los requisitos a los que se supedita se hallen inequívocamente previstos en la ley, de modo que el justiciable pueda asegurarse con anticipación a cumplirlos íntegramente. De lo contrario, tal acceso quedaría sujeto al criterio del operador jurídico, situación nada coherente con el modelo de Estado constitucionalmente adoptado, en el cual los alcances de los derechos fundamentales no pueden depender de la autoridad obligada a satisfacerlos.*

*El justiciable necesita conocer, antes de formular su demanda, el catálogo de requisitos para acceder a la justicia. Por lo tanto, no parece democrático someterlo al impredecible criterio del juez a la hora de establecer si quiere agotar el intento de conciliación preprocesal para promover el proceso respectivo.*

**La ley supedita la exención del intento de conciliación preprocesal a que se pida la medida cautelar, pero no a que sea decretada por el juez.** De acuerdo con el texto legal basta con que se pida la medida para que sea innecesario agotar el trámite de la conciliación preprocesal. Siendo así, aun cuando el juez estime improcedente la medida cautelar solicitada, esta consideración no erige en razón suficiente para exigir la conciliación preprocesal y negar la admisión de la demanda”.<sup>5</sup> (Negrillas fuera del texto original).

**3.2.** Una vez aclarado lo anterior, es importante resaltar que el caso *sub examine* el actor solicitó de forma genérica la inscripción de la demanda sobre el inmueble identificado con Folio de Matrícula Inmobiliaria No. 100-105066 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Manizales, sin especificar en la petición si se refería a la cautela propia de los juicios donde

<sup>4</sup> 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.

<sup>5</sup> Miguel Enrique Rojas Gómez (*Procesos de Conocimiento. Editorial Esaju. Año 2018, págs. 49 y siguientes*)

se discute el dominio u otro derecho real principal (literal a, numeral 1, art. 590, CGP), o a la aplicable a trámites donde se formulan pretensiones indemnizatorias<sup>6</sup> para obtener el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual (literal b, numeral 1°, art. 590, CGP).

No obstante, el *a quo* concluyó que la cautela anhelada por el señor Castro Vanegas correspondía a la prevista en el literal a), numeral 1° *ibidem*, a pesar de que no hubo manifestación expresa del actor en tal sentido y cuando era totalmente viable, como consecuencia del tipo de pretensiones formuladas, que se acogiera la prevista en el literal b), numeral 1° *ejusdem* referente a los eventos en donde se formulan reclamos indemnizatorios derivados de responsabilidad contractual.

Es claro que el actor solicita, como consecuencia de la resolución contractual, el reintegro de \$ 60'000.000 que corresponden "...al precio pagado por concepto de adelanto"; y el pago del lucro cesante producto del incumplimiento reprochado "equivalente al 2.5% mensual sobre la totalidad del valor cancelado (...) desde el 11 de julio de 2019, en compensación a los frutos que dicha suma de dinero le dejó de producir", aspecto que habilita la posibilidad de decretar la inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro de propiedad del demandado, pues lo pretendido por aquel es el pago de perjuicios derivados de la resolución de contrato que promueve.

Entonces, si bien el actor no determinó con suficiencia el tipo de cautela invocada, era posible para el *a quo* requerirlo para que aclarase tan circunstancia; o en su defecto, interpretar la solicitud para adoptarla al supuesto fáctico verdaderamente aplicable conforme al tipo de pretensiones indemnizatorias que se formularon al interior de un trámite de resolución contractual. Ello, a través de una interpretación constitucional de las normas procesales (CGP, art. 11) para garantizar el acceso a la justicia a través de la tutela jurisdiccional efectiva del promotor de la acción (CGP, art. 2).

Este proceder, en tratándose de procesos de resolución de contratos, se encuentra avalado por la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia, que en un caso similar sostuvo:

*"Si bien, el funcionario fustigado se equivocó al elegir la norma aplicable en relación con las medidas preliminares solicitadas por la sociedad demandante para asegurar el pago de la eventual condena por perjuicios, el yerro carece de trascendencia, por cuanto, en últimas, el sentido de su decisión fue acertado.*

**Ello, porque para resolver tal petición no era ineludible acudir al último literal del artículo tantas veces mencionado, pues bastaba con circunscribirla a la "inscripción de la demanda" prevista en el "b" ídem, para aquellos casos donde "se persiga el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual (...)", la cual, bien podría derivar del incumplimiento alegado en el asunto bajo examen, como lo estipula el artículo 1546 del Código Civil<sup>7</sup> y lo recordó el sentenciador cuestionado en su proveído.**

<sup>6</sup> Jorge Forero Silva, *Medidas Cautelares en el Código General del Proceso*, editorial Temis. Año 2016. Segunda Ed. Págs. 23, 24 y 25.

<sup>7</sup> "(...) En los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria en caso de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado. Pero en tal caso podrá el otro contratante pedir a su arbitrio, o la resolución o el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios (...)"

Realizando una comparación entre el anterior Estatuto Adjetivo Civil y el actual, frente al tema de la inscripción de la demanda, observamos que ambas normas establecen tres únicos presupuestos para su decreto en procesos como el aquí estudiado: i) la existencia de una pretensión donde se persiga el resarcimiento de perjuicios ocasionados por la responsabilidad endilgada, sea contractual o extracontractual o cualquiera de las solicitudes determinadas en el art. 590 literales a<sup>8</sup> y b<sup>9</sup>; ii) que el bien sujeto a registro sea de propiedad del demandado; y iii) el pago de una caución con la cual se asegure el menoscabo eventualmente causado por la práctica de la medida.<sup>10</sup> (Negrillas fuera del texto original).

Entonces, era posible concluir que la medida cautelar deseada por el actor correspondía a la inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro de propiedad del demandado, cuando en el proceso se persiga el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual [lit. b), num. 1º, art. 590, CGP]; por lo que, al estar autorizada dicha cautela para este tipo de asuntos, la mera solicitud para su decreto lo relevaba de agotar la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad.

Por lo tanto, no es acertada la decisión cuestionada al exigir al demandante acreditar el agotamiento de la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad (CGP, art. 90, num. 7º) habida cuenta que la mera solicitud de medida cautelar de inscripción de demanda, con las aclaraciones que se expusieron anteriormente, lo exime de tal carga.

Superado este requisito, considera este Despacho que le correspondía al *a quo*, en el estudio formal de la demanda, definir si se daban los presupuestos para el decreto de la cautela, esto es, (i) la existencia de una pretensión indemnizatoria que buscara el resarcimiento de perjuicios ocasionados por responsabilidad civil; (ii) que el bien fuese de propiedad del demandado, (iii) y el pago de la caución de que trata el numeral 2º del artículo 590 *ibídem*.

En razón de lo anterior, se dispondrá la revocatoria del auto confutado, para que, en su lugar, y de no existir otros defectos formales de la demanda, proceda a admitirla, sin perjuicio de que el *a quo* analice si la caución otorgada por el actor cumple con los requisitos legales del numeral 2º del artículo 590 del CGP, ya que es totalmente viable que el juez, o de oficio o a petición de parte, aumente o disminuya el monto de la caución cuando lo considere razonable, o fijar uno superior al momento de decretar la medida, conforme lo autoriza la norma mencionada.

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

---

<sup>8</sup> "(...) 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".

"Si la sentencia de primera instancia es favorable al demandante, a petición de este el juez ordenará el secuestro de los bienes objeto del proceso (...)".

<sup>9</sup> "(...) 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".

"El demandado podrá impedir la práctica de las medidas cautelares a que se refiere este literal o solicitar que se levanten, si presta caución por el valor de las pretensiones para garantizar el cumplimiento de la eventual sentencia favorable al demandante o la indemnización de los perjuicios por la imposibilidad de cumplirla. También podrá solicitar que se sustituyan por otras cautelas que ofrezcan suficiente seguridad (...)".

<sup>10</sup> Sentencia STC9822-2020 del 9 de noviembre de 2020. Radicación n.º 11001-02-03-000-2020-02830-00.

#### IV. RESUELVE

**PRIMERO: REVOCAR** el auto del 10 de noviembre de 2020, proferido por el Juzgado Doce Civil Municipal de Manizales, dentro del trámite descrito en la referencia, para que, en su lugar, y de no existir otros defectos formales de la demanda, proceda a admitirla, sin perjuicio de que el *a quo* analice si la caución otorgada por el actor cumple con los requisitos legales del numeral 2° del artículo 590 del Código General del Proceso, 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



**GEOVANNY PAZ MEZA**  
**JUEZ**

#### NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La providencia anterior se notifica en el  
Estado No. 003 del 22 de enero de 2021

**NOLVIA DELGADO ALZATE**  
**SECRETARIA**