

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**DISTRITO JUDICIAL DE CALI
JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI**

**REFERENCIA: PROCESO VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL
DEMANDANTE: JUAN CARLOS URBANO ACHIPIS
DEMANDADOS: EMILIA SÁNCHEZ DE FRANCO, GLADYS SÁNCHEZ FRANCO,
CONSTRUCTORA JARAMILLO MORA y ALIANZA FIDUCIARIA S.A.
RADICACIÓN: 760013103 003 2020-00131-00**

Santiago de Cali, nueve (09) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

1.-El apoderado judicial de las sociedades demandadas JARAMILLO MORA CONSTRUCTORA S.A. y ALIANZA FIDUCIARIA S.A. presentó recurso de reposición y en subsidio el de apelación contra el numeral 2º de la parte resolutive del auto de fecha 26 de abril de 2021¹, por el cual se ordenó la inscripción de la demanda en el folio de matrícula inmobiliaria No.370-265158 de la ORIP de Cali, toda vez que a su juicio dicha medida no refleja las condiciones definidas en el art. 590 del C.G.P. y por no haberse atendido los principio de proporcionalidad, idoneidad y necesidad de la medida, al considerar que la misma representa un perjuicio mayor al que se pretende con la demanda.

Alega en síntesis que el lote de terrero sobre el cual recae la medida cautelar de inscripción de demanda fue transferido a título de fiducia mercantil por la señora EMILIA SÁNCHEZ DE FRANCO a ALIANZA FIDUCIARIA S.A. como vocera y administradora del FIDEICOMISO LOTE CAÑASGORDAS mediante escritura pública No.6225 del 9 de diciembre de 2016 de la Notaría Cuarta del Círculo de Cali.

Manifiesta que JARAMILLO MORA CONSTRUCTORA S.A. en su calidad de desarrollador del predio solicitó varias licencias urbanísticas para el desarrollo urbano del mismo, y que a la fecha de presentación de esta demanda con ALIANZA FIDUCIARIA S.A. UN ENCARGO Fiduciario de Preventas para el recaudo

¹ Archivo N.28.3 del expediente virtual denominado “AUTO CONCEDE AMPARO DE POBREZA .. Y DECRETA MEDIDA CAUTELAR”

de los dineros provenientes de la comercialización de la primera etapa del proyecto denominado "1642 CAÑASGORDAS LIVING" que será desarrollado, entre otros, en el lote objeto de la medida.

Alega que como la pretensión es que se declare la existencia de *"un contrato verbal de prestación de servicios de "INTERMEDIACIÓN EN COMPRAVENTA del inmueble denominado LOTE CAÑASGORDAS"* y que como el presunto contrato que es objeto de litigio fue celebrado con la señora Emilia Franco, más no con las sociedades demandadas JARAMILLO MORA CONSTRUCTORA S.A. y ALIANZA FIDUCIARIA S.A., ésta última a nombre propio ni como vocera y administradora del FIDEICOMISO LOTE CAÑASGORDAS, la simple mención de intermediación en una venta del demandante *"no constituye un argumento fehaciente para declarar fundada la legitimación de JARAMILLO MORA CONSTRUCTORA S.A. y ALIANZA FIDUCIARIA S.A. dentro del proceso y mucho menos para declara fundada la medida cautelar de un bien que salió del patrimonio de la señora Franco..."*.

Finalmente hizo referencia a que la medida cautelar decretada presenta un perjuicio mayor al que se pretende con la demanda, y que el operador judicial con el decreto de dicha medida no tuvo en cuenta los principios de proporcionalidad, idoneidad y necesidad de la medida.

2.- El 23 de julio de 2021 el mandatario judicial de la parte actora, dentro del término de ley² describió el traslado del recurso de reposición oponiéndose al levantamiento de la cautela, al considerar que se cumple con los requisitos de la ley para su concesión.

Adujo que la jurisprudencia citada por el recurrente y sobre la cual se soportó para solicitar el levantamiento de la misma, es sobre un proceso de INCUMPLIMIENTO DE PROMESA DE COMPRAVENTA DE UN INMUEBLE y que el presente caso es sobre un CONTRATO VERBAL DE INTERMEDIACIÓN DE VENTA DE INMUEBLE objeto de la demanda, y que precisamente dicho inmueble es el que

² El recurso de reposición en subsidio de apelación interpuesto por las sociedades demandadas JARAMILLO MORA CONSTRUCTORA S.A. y ALIANZA FIDUCIARIA S.A. fue comunicado al correo electrónico de la parte actora el 16 de julio de 2021 y conforme al Parágrafo del art.9º del Decreto 806 de 2020, que dice que: *"Cuando una parte acredite haber enviado un escrito del cual deba correrse traslado a los demás sujetos procesales, mediante la remisión de la copia por un canal digital, se prescindirá del traslado por secretaria, el cual se entenderá realizado a los dos (2) días hábiles*

se persigue para lograr el pago de intermediación alegada si se obtiene sentencia favorable.

Alega que todos los demandados se encuentran involucrados con dicho inmueble objeto de la medida cautelar, y que por tanto es procedente la misma, máxime si el demandante hizo la exposición de oferta de venta a la CONSRUCTORA JARAMILLO MORA S.A. en la que afirma haberse hablado del valor de la intermediación que devengaría el demandante, por lo que afirma que dicha sociedad conocía de la obligación del pago de la intermediación en favor del demandante, de lo cual también aduce haber tenido conocimiento la entidad ALIANZA FIDUCIARIA S.A. quienes son responsables solidarios.

Respecto de la proporcionalidad y razonabilidad de la medida cautelar, adujo que precisamente dicho lote de terrero es objeto de la intermediación y que el hecho que se tenga las licencias de construcción no se puede alegar que la medida es desproporcionada y sea viable el levantamiento de la misma.

3.- En orden a resolver, corresponde de entrada resaltar que la demanda interpuesta por el demandante es de RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL, por el presunto incumplimiento del contrato verbal de *"intermediación directa y personal de venta de inmueble"*, con el cual se busca el *"reconocimiento y pago del tres por ciento (3%) de comisión por l intermediación en la compraventa del denominado "LOTE CAÑASGORDAS" para urbanizar..."* el cual será objeto de discusión y decisión en el presente proceso.

Como medida cautelar solicitó la parte actora la inscripción de la demanda en el folio de matrícula inmobiliaria madre No.370-265158 de la ORIP de Cali, correspondiente al bien inmueble denominado LOTE CAÑAS GORDAS.³ Por medio del auto recriminado de fecha 26 de abril de 2021 se decretó la medida cautelar solicitada, de conformidad con lo dispuesto en el art. 590 del C.G.P.

Ahora bien, el literal "b" del numeral "1º" del artículo 590 del C.G.P. dispone expresamente que *"Desde la presentación de la demanda, a petición del demandante, el juez podrá decretar las siguientes medidas cautelares: (...) b) La inscripción de la*

siguientes al del envío del mensaje y el término respectivo empezará a correr a partir del día siguiente." (subraya el Despacho).

³ Archivo No.11 del expediente virtual rotulado "MEDIDAS CAUTELARES PREVIAS"

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". Es entonces precisamente este tipo de demanda verbal de responsabilidad civil contractual la que en este evento se estudia; además, el inmueble sobre el cual se está registrando la medida cautelar se encuentra a nombre de ALIANZA FIDUCIARIA S.A. como vocera y administradora del FIDEICOMISO LOTE CAÑASGORDAS como obra en el expediente.

Es en virtud de dicha relación de titularidad del bien de la sociedad demandada y por el tipo de proceso que resulta es procedente la medida de inscripción de la demanda, conforme a lo prescrito en la norma reseñada, pues no se trata de una medida cautelar de las denominadas innominadas o discrecionales, en las que se debe estudiar la apariencia de buen derecho y la proporcionalidad de las mismas. Sobre el particular ha dicho la doctrina⁴:

"La apariencia de buen derecho es, pues, el principio cardinal de las medidas cautelares, porque de una u otra manera legítima institucionalmente la decisión. Una cautela adoptada para respaldar o asegurar un derecho que se ofrece débil resulta arbitraria y, desde luego, constituye una notoria injusticia. Esa apariencia, como se anticipó, usualmente emerge de las pruebas aportadas por el interesado en la medida. Un arquetípico ejemplo de ello son las cautelas fuertes y robustas habilitadas en el proceso ejecutivo: si el demandante presenta el título de ejecución, podrá obtener un decreto de embargo y secuestro sobre bienes del deudor. Aquí el título da la apariencia de buen derecho (CGP, art. 599).

Otro caso se presenta en la regulación de las medidas cautelares en procesos declarativos, porque el legislador, expresamente, autorizó al juez para decretar medidas cautelares discrecionales si –entre otros requisitos advierte que el demandante tenía buen derecho, por lo menos en forma aparente, lo que necesariamente remite la actividad judicial a un escrutinio preliminar de las pruebas acompañadas por aquel (art. 590, num. 1, lit. c), inc. 3, ib.). Los asuntos de familia no son la excepción, y un ejemplo elocuente se halla en los procesos de investigación o impugnación de la paternidad o la maternidad, en los que fue autorizado un decreto de alimentos provisionales, "siempre que el juez encuentre que la demanda tiene fundamento razonable o desde el momento en que se presente un dictamen de inclusión de la paternidad". Por lo mismo, agrega el Código, el juez "podrá suspenderlos desde que exista fundamento razonable de exclusión de la paternidad." (art. 386, num. 5). Pero es bueno –y útil- aclarar que el decreto cautelar no presupone que el derecho sustantivo sea cierto; basta que sea creíble, aparente. Por eso la medida se adopta bajo la responsabilidad de la parte que la solicita, a la cual, por regla, se le exige que previamente preste una caución.

Es importante señalar que esa plausibilidad puede establecerla previamente el propio legislador, evento en el cual no existe margen de actuación para el juez, quien, por ende, debe plegar su actividad a las reglas previstas por aquel, o puede dejarse su escrutinio al buen criterio del juzgador. De lo primero son evidencia las medidas cautelares autorizadas en procesos declarativos para cuando la sentencia de primera instancia es favorable al demandante (CGP, art. 590, num. 1, lit. a), o aquella otra permitida en procesos en los que se persiga el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual (art. 590, num. 1, lit. b). De lo segundo son ejemplo los ya referidos sobre alimentos en procesos vinculados al estado civil de las personas y las medidas cautelares innominadas, sin que en estos u otros casos de comprobación judicial previa medie juzgamiento, porque el juez simplemente adquiere un conocimiento sumario del caso. Eso será suficiente."

⁴ RÉGIMEN DE MEDIDAS CAUTELARES EN EL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO. EJRLB, 2014
AUTOR: MARCO ANTONIO ÁLVAREZ GÓMEZ. Pags. 23 y 24. Negrillas del Juzgado.z

Cabe reseñar que el antelado criterio ha sido el acogido por la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia en múltiples providencias⁵, de modo que se considera suficiente lo sucintamente esbozado para comprender que no le asiste razón al recurrente y por tanto no se repondrá la providencia atacada.

4.- Finalmente, en lo que respecta al recurso de apelación subsidiariamente interpuesto por la parte pasiva, teniendo en cuenta que el ataque está dirigido contra el auto que resolvió sobre una medida cautelar, el mismo se concederá en el efecto DEVOLUTIVO de conformidad con lo dispuesto en el numeral 8o del art. 321 en concordancia con el inciso tercero del art. 323 del C.G.P., para que se surta ante el Honorable Tribunal Superior de Cali - Sala Civil, debiendo el apelante sustentar el recurso ante esta instancia dentro del término de tres (3) días siguientes a la notificación de esta providencia so pena de declararse desierto el recurso de alzada, conforme lo regula el numeral 3o del art. 322 del C.G.P.

Por lo expuesto, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Cali

RESUELVE:

PRIMERO: NO REPONER el numeral "SEGUNDO" de la parte resolutive del auto de fecha 26 de abril de 2021, por medio del cual se decretó la medida cautelar de inscripción de la demanda en el folio de matrícula inmobiliaria No.370-265158.

SEGUNDO: CONCEDER en el efecto DEVOLUTIVO y para ante el Honorable Tribunal Superior de Cali, Sala Civil, el recurso de apelación subsidiariamente interpuesto por el apoderado judicial del extremo pasivo contra la decisión contenida en el numeral "SEGUNDO" de la parte resolutive del auto de fecha 26 de abril de 2021, advirtiendo que podrá el impugnante agregar nuevos

⁵ Entre ellas, en la muy reciente sentencia STC4557 de 2021, en la que, recopilando la doctrina del mismo órgano de cierre, concluyó: *"Esa clasificación demuestra la existencia de una regulación propia para cada tipo de medida e impide concluir que para el decreto de la inscripción de la demanda en asuntos como el aquí debatido, se deba exigir el mismo examen minucioso requerido para la prosperidad de una innominada, pues, de haber querido ello, el legislador, por un lado, así lo habría indicado en la respectiva norma y, por el otro, nada habría precisado taxativamente en torno a la pertinencia y demás características de esa disposición preventiva en los procesos de responsabilidad civil donde se persiga el pago de perjuicios."*

argumentos a su recurso de apelación ante esta instancia dentro del término de tres (3) días (Art. 322 Numeral 3 Inc. 4 del C.G.P).

TERCERO: En el evento de que el apoderado judicial de la parte demandada agregue nuevos argumentos a la apelación, dese cumplimiento al artículo 326 del C.G.P. Vencido dicho término, REMÍTASE el expediente virtual al Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali – Sala Civil, por intermedio de la oficina de reparto, para lo pertinente, como lo ordena el artículo 324 del C.G.P.

05.

NOTIFÍQUESE

Firma electrónica⁶

RAD: 76001 31 03 003 2020 00131 00



Firmado Por:

**Carlos Eduardo Arias Correa
Juez Circuito
Civil 003
Juzgado De Circuito
Valle Del Cauca - Cali**

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:

**8e56c5c796ee8ff8d84af0cb0c8901b9a5713bfd60aa56ad5c399a7a4d21
031c**

Documento generado en 09/08/2021 04:41:09 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

⁶ Se puede constatar en: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica/ValidarDocumento>