

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN
SALA CIVIL FAMILIA

Popayán, quince (15) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

Corresponde desatar el recurso de apelación, interpuesto por el apoderado de la parte demandante, contra el auto proferido el 25 de octubre de 2021 por el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYAN, dentro del asunto del epígrafe.

ANTECEDENTES

1. El 11 de octubre de 2021 la SOCIEDAD LARRAÑAGA S. EN C. EN LIQUIDACIÓN, por conducto de apoderado, promovió demanda de perturbación de la posesión, con el objeto de ordenar a "CARLOS LEHMANN MOSQUERA y ANA MARIA LEHMANN MOSQUERA, devolver la franja de terreno que abusivamente se tomaron del predio "EL VOLGA" con M.I. 120-22690 de la ORIP de Popayán, de propiedad de la demandante. Como medida cautelar se solicitó la inscripción de la demanda en el folio de M.I. del referido predio.

El libelo correspondió por reparto al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Popayán, quien mediante auto del 13 de octubre de 2021 dispuso su **inadmisión** a efecto de subsanar las falencias de las que consideró adolecía el escrito introductor.

Es así que en lo que interesa al recurso de apelación, en la parte motiva del mencionado proveído se exigió para la admisión de la demanda, que debía especificarse el nombre correcto del demandado LEHMANN MOSQUERA, como también suministrar la dirección física y electrónica de aquel.

Advirtió además que se *"solicita el decreto de una medida cautelar, sin embargo, la misma no es procedente de conformidad con lo establecido por el literal a., del art. 590 del C. General del Proceso, toda vez que la presente demanda de perturbación de la posesión no tiene por objeto el dominio u otro derecho real principal. Por lo tanto, al no accederse a la medida cautelar, le corresponde a la parte demandante acreditar el requisito de procedibilidad de la conciliación prejudicial de que trata el art. 621 ídem y dar cumplimiento a lo previsto por el art. 6° del Decreto 806 de 2020."*.

2. En la oportunidad correspondiente y con el fin de subsanar los defectos anotados, el apoderado de la parte actora allegó los documentos señalados por el *a quo*, presentó nuevamente el escrito de demanda, y un memorial adicional insistiendo en el decreto de la inscripción de la demanda bajo el argumento de que la misma es procedente por tratarse de una “innominada”. Finalmente señaló que en caso de rechazar la demanda “desde ya” interponía recurso de apelación.

3. EL AUTO APELADO. Decidió rechazar la demanda incoada, señalando que *“en cuanto a los puntos relacionados con el nombre correcto del demandado CARLOS FELIPE LEHMANN MOSQUERA y el suministro de la dirección física y electrónica de este demandado, la parte demandante no hizo ningún pronunciamiento”,* y frente *“al recurso de apelación que el apoderado demandante interpuso contra el auto que declaró inadmisibile y de manera especial, en lo atinente a la negativa de la medida cautelar, debe tenerse en cuenta que contra la providencia que declara inadmisibile no proceden recursos, tal como lo establece el inciso 3º del art. 90 del C. General del Proceso, en consecuencia, le correspondía a la parte demandante, acreditar el requisito de procedibilidad de conciliación extrajudicial previsto en el art. 621 ídem.”*

4. EL RECURSO DE APELACIÓN. Presentado por la parte actora, argumentando que sí atendió las observaciones que se indicaron en la inadmisión pero *“otra cosa es que no le hayan llegado tal como su señoría lo ordenó”,* amén que el Juzgado no realizó pronunciamiento alguno frente a la insistencia de la inscripción de la demanda.

Que los motivos de inadmisión *“no se compadecen con lo que se ha llamado la interpretación de la demanda, por ejemplo en nada se diferencia que en la demanda se hable de CARLOS LEHMANN MOSQUERA con CARLOS FEDERICO LEHMANN MOSQUERA, en unos documentos se habla de una u otra forma, y que se mencione LARRAÑAGA S. EN C. y no LARRAÑAGA S. EN C. EN LIQUIDACION, no nulita la demanda, o mejor dicho no la hace ineficaz en el derecho.”*

Respecto a la medida cautelar deprecada, refiere que el numeral 3 del artículo 377 del C.G.P., establece que *“si la demanda se dirige a precaver el peligro que se tema de ruina de un edificio, de un árbol mal arraigado u otra cosa semejante, el demandante podrá pedir, en cualquier estado del proceso, que se tomen las medidas de precaución que fueren necesarias”,*

medidas que según el tratadista MIGUEL ENRIQUE GÓMEZ ROJAS ¹ son un *“ejemplo emblemático de las medidas cautelares innominadas que ahora pueden adoptarse en cualquier proceso declarativo (art, 590.1c), pero para practicarlas en este caso no es necesario que el demandante preste caución que garantice la reparación de los perjuicios que pueda ocasionar, a diferencia de lo previsto en la regla general (art,590.2)”*.

4.1. Luego de surtido el traslado respectivo, el Juzgado concedió la apelación incoada en el efecto suspensivo.

CONSIDERACIONES

1. El auto reprochado es susceptible de este recurso en voces del numeral 1º del artículo 321 del Código General del Proceso, y el suscrito Magistrado es competente para conocer del asunto, acorde con lo previsto en los artículos 31 y 35 *Ibíd*em.

2. Así concretado el asunto, el problema jurídico que debe resolver la Sala gravita en dilucidar, si la determinación del funcionario de primer grado de rechazar la demanda se encuentra ajustada a derecho, o en su defecto, debe revocarse para que aquel proceda a su admisión.

2.1. Sea lo primero recordar, que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 del C.G.P., una vez recibida la demanda le corresponde al operador judicial examinar entre otras cosas, el cumplimiento de los requisitos formales contemplados en el artículo 82 *lb.* en concordancia con el artículo 6º del Decreto 806 de 2020, regulación ésta última que establece las herramientas para el trámite de las actuaciones judiciales de manera virtual, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica decretado por el Gobierno Nacional, sin perjuicio de las normas especiales aplicables a la materia.

El Juez podrá declarar inadmisibile el libelo en los eventos previstos en el referido art. 90, estableciendo la misma disposición que deberá señalar *“con precisión”* los defectos de que adolezca, para que el demandante los subsane en el término de cinco (5) días, so pena de rechazo, y vencido el término para subsanarla, decidirá si la admite o la rechaza.

¹ Código General del Proceso. Comentado. Miguel Enrique Gómez Rojas. Editorial Esaju.

2.2. En el *sub examine*, se observa que entre los defectos anotados en el proveído inadmisorio se mencionó la **omisión de la dirección física y electrónica del demandado CARLOS FEDERICO LEHMANN MOSQUERA**, lo cual se ajusta a lo dispuesto en el referido artículo 6° del Decreto 806 de 2020 según el cual: **“La demanda indicará el canal digital donde deben ser notificadas las partes..., so pena de su inadmisión”**, y el numeral 10 del artículo 82 del C.G.P. que establece como requisito formal del libelo, señalar **“la dirección física y electrónica que tengan o estén obligados a llevar, donde las partes, sus representantes ... recibirán notificaciones personales”**.

En el término otorgado a la parte actora para subsanar esa y otras falencias, el togado allegó un escrito de demanda con el que dijo cumplir los requerimientos del Juzgado, no obstante, revisado su contenido, tal documento tampoco incluye el canal digital ni la dirección física donde puede ser notificado el señor CARLOS FEDERICO LEHMANN MOSQUERA, y ninguna mención se hace de desconocer el lugar de notificación del precitado demandado, que releve a la promotora del juicio de cumplir con ese requisito y autorice al Juez a ordenar un eventual emplazamiento.

2.3. Ante ese escenario, no habiendo satisfecho la parte demandante el comentado requisito, independientemente de que se hubiesen atendido los demás defectos advertidos en el auto inadmisorio, de cualquier manera la demanda debía rechazarse como acertadamente lo dispuso el *a quo*, pues como se dijo, **tal omisión no puede pasarse por alto ni tampoco es una cuestión susceptible de interpretación o flexibilización.**

3. En consecuencia, ninguna utilidad reporta incursionar en los restantes reparos expuestos por el apelante dado que no arrojarían conclusión diferente a la ya esgrimida, y de contera, se responde afirmativamente el problema jurídico propuesto, lo que conlleva a confirmar la decisión atacada.

Al tenor de lo previsto en el ordinal 8° del artículo 365 del C.G.P., no se impondrá condena en costas en esta instancia, por no haberse causado.

Por lo expuesto, la SALA CIVIL FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN,

RESUELVE:

Primero: CONFIRMAR el auto proferido el 25 de octubre de 2021 por el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYAN, dentro del asunto del epígrafe.

Segundo: Una vez ejecutoriado el presente auto, y en vista de que las diligencias se remitieron a esta Corporación por medio digital, por conducto de Secretaría comuníquese la presente determinación al Despacho de origen, anexando también por dicho medio solamente la actuación correspondiente a la segunda instancia, efectuándose las desanotaciones de rigor.

Notifíquese y Cúmplase.



JAIME LEONARDO CHAPARRO PERALTA
Magistrado sustanciador

AB.