



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL

Medellín, siete de octubre de dos mil veintiuno

Procedimiento: Verbal-resolución contractual
Radicado: 05001 31 03 008 2021 00261 01
Demandante: José Alberto Jaramillo
Demandado: Rosa Omaira Muñoz Echeverry
Decisión: Revoca

Magistrado Ponente: Martín Agudelo Ramírez

ASUNTO

Resolver la apelación del demandante contra el auto proferido por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Medellín el 31 de agosto de 2021, mediante el cual se rechazó la demanda.

ANTECEDENTES

1. José Alberto Jaramillo pretende que se declare la resolución contractual de la promesa de compraventa -con sus otro sí- que celebró el 28 de septiembre de 2020 con Rosa Omaira Muñoz Echeverry.

En el escrito de demanda consignó un acápite denominado Medida cautelar con lo siguiente *“La cual solicito en escrito aparte al presente escrito de demanda y anexos, pero que remito simultáneamente al Juzgado”*.

2. El juzgado mediante auto del 13 de agosto de 2021 inadmitió la demanda, para que, entre otros requisitos, cumpliera con el siguiente: *“La constancia de envío por correo electrónico de la demanda y sus anexos a la parte demandada, así como del escrito que subsane los requisitos aquí exigidos, de acuerdo al inciso 4° del artículo 6° del Decreto 806 de 2020”*.

3. Mediante escrito del 26 de agosto de 2021, el demandante pretendió subsanar los requisitos de inadmisión. Sobre el asunto relacionado en precedencia señaló que no aplica, por cuanto solicitó medida cautelar y hasta que no sea decretada e inscrita no efectuara el envío. Cumpliendo con los otros requisitos allegó un escrito de demandan integrado y un escrito aparte en el que solicitó como medida cautelar que se inscribiera la demanda en el folio de matrícula inmobiliaria 001-144602 propiedad de la demandada.

4. Mediante auto del 31 de agosto de 2021 el juzgado rechazó la demanda. Consideró que solicitar una medida cautelar no hace que desaparezca la obligación de notificar en los términos del Decreto 806 de 2020.

Para el juzgado, como se trata de un procedimiento declarativo, resultan improcedentes las medidas cautelares prevista en el artículo 590 del CGP; como las pretensiones no versan sobre el derecho de dominio u otro derecho principal ni tampoco se pretende el pago de perjuicios derivados de la responsabilidad civil, se advierte que la pretensión cautelar no tiene vocación de prosperidad.

Luego, si la medida cautelar es improcedente, *“no sirve (para) eludir el requisito del Decreto 806 de 2020”* y se impone el rechazo de la demanda.

5. La parte demandante apeló. Afirmó que la medida cautelar es procedente de conformidad con el artículo 590 del CGP. También sostuvo que pide la resolución de un contrato de compraventa sobre un inmueble y esa pretensión tiene consecuencias pecuniarias, porque pide la devolución de \$130.000.000 que pagó, más \$20.000.000 por concepto de cláusula penal.

CONSIDERACIONES

El inciso 4 del artículo 6 del Decreto 806 de 2020 señala que:

En cualquier jurisdicción, incluido el proceso arbitral y las autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales, salvo cuando se soliciten medidas cautelares previas o se desconozca el lugar donde recibirá notificaciones el demandado, el demandante, al presentar la demanda, simultáneamente deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados.

Es cierto que la norma excusa al demandante de remitir la demanda a la pasiva cuando solicita medidas cautelares, lo que en principio daría lugar a descartar la tesis del juzgado de primera instancia según el cual sólo se puede omitir este requisito si la medida es procedente. Sin embargo, en este asunto atinó la primera instancia, puesto que dicha interpretación permitiría que cualquier solicitud descabellada de medida cautelar habilite el incumplimiento de ciertas cargas procesales necesarias para el adecuado y célere desarrollo del proceso en virtualidad.

Por tanto, se comparte la tesis inicial en la que se funda el auto de rechazo de la demanda, a saber, que no cualquier solicitud de medida cautelar es suficiente para optar el cumplimiento de ciertos requisitos admisorios tales como el envío de la demanda y sus anexos desde la presentación.

Desde la premisa anterior, se impone que cuando se pida una medida cautelar, con lo que además se pretenda excusar el cumplimiento de la carga procesal prevista en el decreto citado, es necesario que el juzgador verifique de manera liminar la procedencia o no de la medida cautelar solicitada.

Ese orden argumentativo, ubica la resolución del problema jurídico en determinar si es procedente o no la solicitud de inscripción de la demanda presentada en el libelo inicial.

El artículo 590 del C.G.P dispone en los literales **a** y **b** del numeral 1 que la inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro propiedad del demandado procede en los procesos declarativos que versen sobre el dominio directamente, o como consecuencia de una pretensión distinta, o en subsidio de otra y en los procesos declarativos en los que se persiga el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual.

Así mismo, el inciso segundo literal b consagra la posibilidad de decretar el embargo y secuestro en procedimientos con pretensión declarativa de condena. Eso sí, para que procedan este tipo de medidas, se imponen los siguientes requisitos: i) sentencia de primera instancia favorable al demandante, ii) que se trate de bienes en cantidad suficiente para el cumplimiento de la sentencia que se denuncien como propiedad del demandado.

En oposición a esas cautelas que reciben el nombre de “medidas cautelares nominadas” y que son de similares contornos a las que consagraba el Código de Procedimiento Civil en el artículo 690, el literal c del artículo 590 del C.G.P. regula lo que doctrinariamente se nombró como “medidas cautelares innominadas”, sobre las cuales la Corte Constitucional en sentencia C-835 de 2013 indicó que se tratan de aquellas que:

“...no están previstas en la ley, dada la variedad de circunstancias que se pueden presentar y hacen difícil que sean contempladas todas por el legislador, **que pueden ser dictadas por el juez acorde con su prudente arbitrio**, para "prevenir que pudiera quedar ilusoria la ejecución del fallo o cuando hubiera fundado temor de que una de las partes pueda causar lesiones graves o de difícil reparación al derecho de la otra”.

Desde la regulación del artículo 590 *ibidem* es claro que la medida cautelar pedida no se puede decretar por la senda de los literales **a** y **b**, porque la pretensión de resolución contractual no es una de las que se tipifica en esos literales para activar las medidas cautelares nominadas ahí descritas.

Desde la lectura integral del artículo citado es posible concluir que lo que recibe el nombre de medida cautelar nominada no es como tal la consecuencia jurídica de embargo, secuestro o inscripción de la demanda, sino la regulación específica de su procedencia. Dicho de otra manera, recibe el nombre de medida cautelar nominada “*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*”. Es el cumplimiento de todo el supuesto de hecho “...cuando el proceso persiga el pago de perjuicios...”, lo que da lugar a la consecuencia jurídica de “*la inscripción de la demanda que verse sobre bienes sujetos a registro que sean de propiedad del demandado*”.

Por ende, dar por sentado que es sólo la consecuencia jurídica de cada uno de los literales **a** y **b** lo que da lugar al concepto de “medidas cautelares nominadas”, es desconocer la estructura misma de la disposición normativa. Luego, si el demandante pide “*la inscripción de la demanda que verse sobre bienes sujetos a registro que sean de propiedad del demandado*”, pero en el proceso no se busca “*el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual*”, el análisis de la procedencia o no de la petición debe regirse por lo dispuesto en el numeral c del

artículo, porque al no encuadrar el supuesto hecho en aquellos numerales, se esta en presencia de una solicitud de medida cautelar innominada.

Las medidas cautelares innominadas se establecen para esos casos atípicos que el legislador no consideró necesario consagrar expresamente. En estos casos, para la Corte Constitucional es claro que la procedencia de la medida cautelar fue dejada al **prudente arbitrio del juez**.

En el presente caso, el demandante pide la resolución del contrato de promesa de compraventa que celebró con la demandada y en consecuencia que se le devuelva lo que pagó y soportando sus pretensiones afirmó la existencia y allegó las pruebas de la existencia del referido contrato, la constancia de comparecencia a la notaria en la fecha y hora convenida en el contrato (junto con los otros) y la constancia de que transfirió \$130.000.000, más la afirmación de que fue a la cuenta de la demandada.

Es claro entonces que no se pidió una medida nominada porque el supuesto de hecho de este caso no enmarca en los literales **a** y **b** del artículo 590 del CGP, y por eso era necesario verificar a la luz del literal **c** si se trata de una solicitud cautelar necesaria, efectiva y proporcional para prevenir que **quede ilusoria la ejecución de un posible fallo**, contrastando esto con la apariencia de buen derecho de la pretensión.

Los requisitos anteriores se cumplen para la procedencia de la medida cautelar innominada pedida, porque con los anexos de la demanda se puede evidenciar sin mayor esfuerzo que por lo menos de la suma que se pide devolución por el demandante fue transferida a la demandada; es decir, en cuanto a la pretensión de devolución de los \$130.000.000, la apariencia de buen derecho es innegable, puesto que todo apunta, fundadamente, a que la demandada recibió esa suma por virtud de un contrato, que salvo prueba en contrario, incumplió en su obligación principal de concurrir a la fecha y hora convenida a celebrar el contrato prometido.

Conclusión

Si desde el examen de admisibilidad previo a darle curso a la demanda se negó la medida cautelar pedida, era necesario en esta instancia pronunciarse sobre la procedencia de la medida cautelar. Y aunque formalmente el auto apelado fue el

que rechazó la demandada, de fondo, lo que está en discusión es la negativa de la medida cautelar, que también es una decisión apelable.

Por lo anterior, verificado los requisitos del literal c del artículo 590 del CGP se advierte, dada la apariencia de buen derecho de las pretensiones, que la medida cautelar de inscripción de la demanda sobre el bien de la demandada es necesaria, efectiva y proporcional.

En consecuencia, se revocará el auto apelado para que se realice un nuevo estudio de admisibilidad sin que se pueda negar la procedencia de la medida cautelar decretada.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín. en Sala Unitaria de Decisión Civil, **RESUELVE: Revocar** el auto proferido por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Medellín el 31 de agosto de 2021, mediante el cual se rechazó la demanda, para en su lugar, ordenar que realice un nuevo estudio de admisibilidad atendiendo a las consideraciones presentadas. Devuélvase el expediente.

Notifíquese y cúmplase


MARTÍN AGUDELO RAMÍREZ
MAGISTRADO