

TEMA: INSCRIPCIÓN DE LA DEMANDA EN PROCESOS DE RESPONSABILIDAD CIVIL - el legislador circunscribió los requisitos para la inscripción de la demanda, a los señalados en las disposiciones transcritas; de modo que no consideró necesario imponer el estudio de la “apariencia del buen derecho” ni los demás requisitos previstos en el inciso tercero del literal c) para su acogimiento en los temas o asuntos donde se admite su petición y decreto, como en los de responsabilidad civil.

TESIS: (...) El legislador del Código General del Proceso de cara a las medidas cautelares, tiene sentado que quien se presenta como titular de un derecho formalmente probado lo hace exigible a través de la jurisdicción, por lo que “pretenderá satisfacer la obligación a su favor recurriendo al patrimonio completo de su deudor, persiguiendo mediante la práctica de medidas cautelares todos y cada uno de los bienes que lo conforman, en la medida en que este, según lo previsto por el artículo 2488 del Código Civil, es “prenda general de los acreedores. Así pues, se puede concebir como una acción personal en contra del deudor” (ib), la que cobra pleno vigor en la legislación procesal actual, a tal punto que no se exige el otorgamiento de caución para el decreto de aquella, es decir, se considera que ese derecho formalmente probado, constituye, es suficiente para que se cumpla con la exigencia de la apariencia de buen derecho o *fumus bonis juris*. (...). (...) Las medidas cautelares han sido creadas como una herramienta por medio de la cual, se asegure el cumplimiento de las órdenes judiciales emitidas, y están encaminadas a propender la conservación del patrimonio del demandado, en caso de que prosperen las súplicas del demandante, evitando con ello los eventuales efectos desfavorables que puedan suscitarse ante la tardanza de los litigios. (...). (...) En el Código General del Proceso se encuentran reglamentadas en el artículo 590, y sobre la procedencia de la inscripción de la demanda en procesos declarativos, establece: “1. Desde la presentación de la demanda, a petición del demandante, el juez podrá decretar las siguientes medidas cautelares: “a) 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. “b) 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 (...)” (subraya fuera de texto). (...). (...) como si se tratara del decreto una medida cautelar de aquella naturaleza, cuyo régimen es distinto al edificado para la “inscripción de la demanda. Ha dicho la Corte Suprema de Justicia: “Es preciso acotar que, uno de los elementos distintivos del último de los citados gravámenes es su carácter restringido con relación a los establecidos de antaño en el ordenamiento procesal civil, por tanto, requieren de un estudio minucioso sobre las particularidades que rodean el caso en el cual se solicita su imposición. “Las cautelas continúan siendo, como en el anterior Estatuto Adjetivo Civil, la inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro, el embargo y/o el secuestro; empero, además, se establece la procedencia de las llamadas innominadas y las previstas para los “procesos de familia” (art. 598, C.G.P.), al lado de algunas otras, específicamente autorizadas a lo largo del ordenamiento. “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”.

MP. JUAN CARLOS SOSA LONDOÑO

FECHA: 14/03/2023

PROVIDENCIA: AUTO



Proceso	Verbal
Demandante	Edificio Avalón P.H.
Demandado	Restrepo Rojas Pineda Arquitectos S.A.S. y Arquitectura MV S.A.S.
Radicado	05001 31 03 013 2022 00181 0
Instancia	Segunda
Ponente	Juan Carlos Sosa Londoño
Auto	No. 012
Decisión	Confirma
Tema	Inscripción de la demanda en procesos de responsabilidad civil
	Ha dicho la Corte: "...Como se observa, el legislador circunscribió los requisitos para la inscripción de la demanda, a los señalados en las disposiciones transcritas; de modo que no consideró necesario imponer el estudio de la "apariencia del buen derecho" ni los demás requisitos previstos en el inciso tercero del literal c) para su acogimiento en los temas o asuntos donde se admite su petición y decreto, como en los de responsabilidad civil..." Así las cosas, no era obligatorio para el juez de instancia realizar el estudio de apariencia de buen derecho, necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida, como si se tratara del decreto una medida cautelar de las llamadas "innominada", cuyo régimen es distinto al edificado para la "inscripción de la demanda"

TRIBUNAL SUPERIOR

2023-005

SALA UNITARIA CIVIL DE DECISIÓN

Medellín, catorce (14) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Resuelve el Tribunal el recurso de apelación, interpuesto por Restrepo Rojas Pineda Arquitectos S.A.S., frente al auto proferido por el Juzgado Trece Civil del Circuito de Oralidad de Medellín el

30 de noviembre pasado, dentro del proceso verbal de responsabilidad civil contractual que en su contra y de la sociedad Arquitectura MV S.A.S. adelanta el Edificio Avalón P.H., mediante el cual se negó el levantamiento parcial o reducción de las medidas cautelares decretadas en el proceso.

I. ANTECEDENTES

a) Correspondió por reparto al Juzgado Trece Civil del Circuito de Oralidad de Medellín conocer de la demanda verbal de responsabilidad civil contractual adelantado por el Edificio Avalón P.H. en contra de las sociedades Restrepo Rojas Pineda Arquitectos S.A.S. y Arquitectura MV S.A.S., trámite que fue admitido por auto del 6 de julio de 2022, en el que se dispuso, además:

“CUARTO. DECRETAR las medidas cautelares de inscripción de la demanda sobre los inmuebles de propiedad de la demandada RESTREPO ROJAS PINEDA ARQUITECTOS S.A.S., sociedad quien se identifica con Nit. 900470629-2, distinguidos con F.M.I Nro. 001-588216; y 001-909546 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín – Zona Sur; y sobre el inmueble distinguido con F.M.I. Nro. 020-9758 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro, de conformidad con el contenido del artículo 590 del CGP. Líbrense los respectivos oficios a través de Secretaría”. (archivo 9)

b) Al descorrer el traslado de la demanda la sociedad Restrepo Rojas Pineda Arquitectos S.A.S., solicitó la reducción de las medidas cautelares con fundamento en lo siguiente:

(i) De conformidad con lo dispuesto en los artículos 599 y 600 del C. General del Proceso.

(ii) En el principio de proporcionalidad consagrado en el artículo 590 ib., pues en el presente caso la pretensión asciende a \$271.522.953 y el avalúo catastral del inmueble con folio real No. 001-0588216, es de \$522.040.695 y si solo se aplica la presunción del artículo 444 Ibídem, es más que suficiente para garantizar lo que se persigue, más cuando el avalúo comercial puede ser mayor a \$2.000.000.000.

Por lo anterior, dijo, se está causando un perjuicio mayor y desproporcionado con las medidas cautelares practicadas en exceso, por la necesidad de ingresar a un patrimonio autónomo el inmueble distinguido con folio real Nro. 020-9758 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro, por tanto, solicitó el levantamiento de la misma, dejando únicamente la afectación sobre la matrícula inmobiliaria No. 001-0588216 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín – Zona Sur. (Archivo 25)

c) La petición fue negada por auto del 30 de noviembre pasado, en tanto consideró el *a-quo* que los lineamientos establecidos en los artículos 599 y 600 del C. General del Proceso, resultan inaplicables al caso concreto, por regular lo atinente a medidas cautelares en procesos ejecutivos y, puntualmente, en lo que respecta al embargo y secuestro. Que de conformidad con el artículo 590 ib., la medida de inscripción de demanda no saca el bien del comercio y que, para para surtir efecto, se encuentra supeditada al acogimiento de las pretensiones; en tal sentido, no se encuentra fundamento fáctico o jurídico para disponer el levantamiento, iterando que la figura de reducción se encuentra instituida para los trámites de naturaleza ejecutiva, y sin perder de vista que la parte actora cumplió el deber de prestar caución. (archivo 26)

d) Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte demandada interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación manifestando que, si bien en el presente caso no le son aplicables los artículos 599 y 600 del C. General del Proceso, si resulta pertinente tomar esas normas como referencia, pues si la misma es utilizada en los trámites ejecutivos donde existe más certeza de la existencia de un derecho, con mayor lo debe ser en los procesos declarativos donde se parte de una incertidumbre sobre la suma reclamada. Aunque la medida cautelar no saca el bien del comercio, queda sujeto a las resultas del proceso; y siendo así, no podría constituir sobre el inmueble un patrimonio autónomo, porque las sociedades fiduciarias lo rechazarían, por tanto, si se está causando perjuicio. (Archivo 27)

d) El apoderado de la parte accionada solicitó fijación caución a lo cual se accedió por auto del 13 de diciembre último. (archivo 31)

e) Mediante providencia del 17 de enero último, la *a-quo* hizo alusión al artículo 590 del C. General del Proceso, y en especial a que el demandado podía impedir la práctica de medidas cautelares o solicitar su levantamiento si prestaba caución, tal y como se accedió en el auto del 13 de diciembre de 2022. Además, que el artículo no contempla la hipótesis propuesta por el impugnante, a lo cual agregó que, en gracia de discusión, no se allegaba prueba del avalúo comercial, situación que se respalda exclusivamente en el dicho del recurrente. (Archivo 36)

Concedida la impugnación vertical, el expediente fue remitido a la Corporación, la que decide lo pertinente, previas las siguientes;

II. CONSIDERACIONES

1. El legislador del Código General del Proceso de cara a las medidas cautelares, tiene sentado que quien se presenta como titular de un derecho formalmente probado lo hace exigible a través de la jurisdicción, por lo que *“pretenderá satisfacer la obligación a su favor recurriendo al patrimonio completo de su deudor, persiguiendo mediante la práctica de medidas cautelares todos y cada uno de los bienes que lo conforman, en la medida en que este, según lo previsto por el artículo 2488 del Código Civil, es “prenda general de los acreedores. Así pues, se puede concebir como una acción personal en contra del deudor” (ib), la que cobra pleno vigor en la legislación procesal actual, a tal punto que no se exige el otorgamiento de caución para el decreto de aquella, es decir, se considera que ese derecho formalmente probado, constituye, es suficiente para que se cumpla con la exigencia de la apariencia de buen derecho o *fumus bonis juris*.*

2. La doctrina constitucional enseña que para el decreto de las medidas cautelares no es necesario la previa definición y certidumbre jurídica sobre la existencia y exigibilidad de la responsabilidad jurídica que se pretende garantizar, puesto que tales conceptos resultan de la decisión definitiva del proceso. Con todo debe contarse con elementos de prueba suficientes que puedan razonablemente respaldar el decreto de las medidas, pues de otra manera la decisión sería arbitraria o caprichosa y constituiría verdadero lesionamiento del derecho al debido proceso del accionado.

Las medidas cautelares han sido creadas como una herramienta por medio de la cual, se asegure el cumplimiento de las órdenes judiciales emitidas, y están encaminadas a propender la conservación del patrimonio del demandado, en caso de que prosperen las súplicas del demandante, evitando con ello los eventuales efectos desfavorables que puedan suscitarse ante la tardanza de los litigios.

3. En el Código General del Proceso se encuentran reglamentadas en el artículo 590, y sobre la procedencia de la inscripción de la demanda en procesos declarativos, establece:

“1. Desde la presentación de la demanda, a petición del demandante, el juez podrá decretar las siguientes medidas cautelares:

“a) 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.

“b) 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 (...)” (subraya fuera de texto).

Lo anterior evidencia que la citada medida tiene lugar, en procesos declarativos, cuando en éstos (i) se discute el dominio u

otro derecho real principal “(...) *directamente o como consecuencia de una pretensión distinta o en subsidio de otra*”; (ii) se debaten cuestiones relativas a “*una universalidad de bienes*”; y **(iii) se busca el pago de perjuicios derivados de la responsabilidad civil contractual o extracontractual.** (Negrillas intencionales)

En torno a dicha cautela es importante precisar que tiene como finalidad alertar a los terceros adquirentes de un bien sobre el cual recae el registro, que éste se halla en litigio, debiendo entonces, atenerse a los resultados de la sentencia que en él se profiera, y dada su naturaleza no sustrae el bien del comercio ni produce los efectos del secuestro, pero si tiene la virtud de aniquilar todas las anotaciones realizadas con posterioridad a su inscripción, que conlleven transferencias de dominio, gravámenes, y limitaciones a la propiedad; siempre y cuando, en el asunto donde se profirió la misma, se dicte fallo estimatorio de la pretensión que implique, necesariamente, cambio, variación o alteración en la titularidad de un derecho real principal u otro accesorio sobre el bien.

4. El asunto que convoca al tribunal no es otro que un proceso en el que se solicita el pago de perjuicios causados a los demandantes derivados de un incumplimiento contractual, ante las deficiencias en los procesos y prácticas constructivas en la edificación, promoción, comercialización y desarrollo del proyecto inmobiliario denominado “Avalón Apartamentos”, que con posterioridad se denominó “Edificio Avalón P.H.”, por lo que el actor, con fundamento en el artículo 590 literal b) solicitó, entre otras cautelas, la inscripción de la demanda sobre tres bienes de propiedad de la parte demandada, para lo cual aportó la

correspondiente caución como lo ordena el numeral 2º de la citada disposición.

Reprocha el recurrente en que si la pretensión asciende a \$271.522.953 y el avalúo catastral del inmueble con folio real No. 001-0588216, es de \$522.040.695 y si solo se aplica la presunción del artículo 444 Ibídem, es más que suficiente para garantizar lo que se persigue, más cuando el avalúo comercial puede ser mayor a \$2.000.000.000.

Tal planteamientos no alcanzan el fin pretendido, pues como lo dijo la juez de instancia, y avala el Tribunal, no es necesario que el juzgador valore si la solicitud de medida cautelar que colma los requisitos específicos descritos en la norma, reúne las características de necesidad o proporcionalidad, como si lo hizo al regular las medidas cautelares innominadas, novedad en la legislación procesal actual, para la cual exigió el estudio previo de la apariencia de buen derecho, necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida, como si se tratara del decreto una medida cautelar de aquella naturaleza, cuyo régimen es distinto al edificado para la *“inscripción de la demanda*. Ha dicho la Corte Suprema de Justicia:

“Es preciso acotar que, uno de los elementos distintivos del último de los citados gravámenes es su carácter restringido con relación a los establecidos de antaño en el ordenamiento procesal civil, por tanto, requieren de un estudio minucioso sobre las particularidades que rodean el caso en el cual se solicita su imposición.

“Las cautelas continúan siendo, como en el anterior Estatuto Adjetivo Civil, la inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro, el embargo y/o el secuestro; empero, además, se establece la procedencia de las llamadas innominadas y las previstas para los “procesos de familia” (art. 598, C.G.P.), al lado de algunas otras, específicamente autorizadas a lo largo del ordenamiento.

“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.

Como se observa, el legislador circunscribió los requisitos para la inscripción de la demanda, a los señalados en las disposiciones transcritas; de modo que no consideró necesario imponer el estudio de la “apariencia del buen derecho” ni los demás requisitos previstos en el inciso tercero del literal c) para su acogimiento en los temas o asuntos donde se admite su petición y decreto, como en los de responsabilidad civil.

Lo dicho fulge límpido de la reciente historia del gravamen en cuestión, analizado comparativamente, entre la anterior legislación y la nueva, según la transcripción. No se ha contemplado explícitamente en el pasado, ni se evidencia en el C. G. del P. para la inscripción de la demanda esa exigencia; sólo aparece en la estructura del literal c) para las cautelas innominadas, es decir, para aquéllas que carecen de nombre o de designación específica; como lo expresa la Real Academia Española –RAE– “(...) Innominado(a): Que no tiene nombre especial (...)”¹. STC9822 de 2020...”²

4. Luego, los intereses del recurrente se regulan por el inciso 3º del literal b del canon 590 adjetivo, según el cual: *“Cuando se trate de medidas cautelares relacionadas con pretensiones pecuniarias, el demandado podrá impedir su práctica o solicitar su levantamiento o modificación mediante la prestación de una caución para garantizar el cumplimiento de la eventual sentencia favorable al demandante o la indemnización de los perjuicios por la imposibilidad de cumplirla. No podrá prestarse caución cuando las medidas cautelares no estén relacionadas con pretensiones*

¹ Real Academia Española –RAE–. Diccionario de la lengua española, Edición del Tricentenario [En Línea]. Actualización 2018 [25 de octubre de 2019]. Disponible en la Web: <https://dle.rae.es/?id=Lgshf22>

² Citada en STC4557 de 2021

económicas o procuren anticipar materialmente el fallo (...)”,
petición que, se recuerda, fue atendida por el *a-quo*.

III. DECISION

Por lo expuesto el **Tribunal Superior de Medellín en Sala Unitaria Civil de Decisión, CONFIRMA** el auto apelado de fecha y naturaleza indicada en la parte motiva de esta providencia.

NOTIFIQUESE

JUAN CARLOS SOSA LONDOÑO
Magistrado

Firmado Por:

Juan Carlos Sosa Londono

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 001 Civil

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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: **6f712b5fd7f64f8ac45ce4d61532672e52d31c4bb1aff7dfcf838be892e559d8**

Documento generado en 15/03/2023 03:30:51 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>