

TEMA: MEDIDAS CAUTELARES EN PROCESOS DECLARATIVOS– Inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro. Improcedencia de la cautela respecto de bienes pertenecientes a un patrimonio autónomo cuando se reclama el pago de una comisión derivada de un contrato de corretaje del cual dicho patrimonio no fue parte. Aplicación de los artículos 590 del Código General del Proceso y 1238 del Código de Comercio./

HECHOS: JCAC promovió proceso verbal relacionado con un contrato de corretaje celebrado con la Congregación de las Hermanas Franciscanas Misioneras de María Auxiliadora, respecto del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 001-694XXX. Según la demanda, la intermediación condujo a la celebración de un negocio fiduciario mediante el cual el inmueble fue transferido al Patrimonio Autónomo Fideicomiso P.A. Lote Palermo, cuya vocera y administradora es Fiduciaria Bancolombia S.A. El negocio fiduciario registró un valor de \$30.553.127.000 para la transferencia del inmueble. El demandante sostuvo que su labor de intermediación generó una comisión del 3 %, equivalente a \$916.593.810, cuyo pago no se efectuó. Durante el proceso, el inmueble inicialmente identificado con matrícula 001-694XXX experimentó una transformación registral a raíz de la constitución de una urbanización, donde se originaron múltiples folios de matrícula inmobiliaria. Con anterioridad se había decretado la inscripción de la demanda; sin embargo, al resolver una apelación de la parte demandada, el Tribunal había revocado esa determinación y ordenado levantar la medida. Posteriormente, el demandante reformó la demanda para formular pretensiones también contra el Fideicomiso P.A. Lote Palermo, representado por Fiduciaria Bancolombia S.A., y volvió a solicitar medidas cautelares. El Juzgado Noveno Civil del Circuito de Oralidad de Medellín admitió la reforma de la demanda, pero negó las medidas cautelares solicitadas, pues consideró que no se configuraban los supuestos del artículo 590 del Código General del Proceso. Por tanto, el problema jurídico a considerar es si es procedente ordenar, con fundamento en el artículo 590 del Código General del Proceso, la inscripción de una demanda sobre inmuebles pertenecientes a un patrimonio autónomo cuando el demandante reclama el pago de una comisión derivada de un contrato de corretaje del cual dicho patrimonio autónomo no fue parte ni asumió obligaciones.

TESIS: (...)Las medidas cautelares proceden en los procesos ejecutivos, para asegurar un derecho cierto e indiscutible que no ha sido satisfecho; en los procesos declarativos, tienen como finalidad asegurar el objeto de la pretensión, en caso de que salga airoso en la sentencia.(...) los literales a y b del art. 590 (...), taxativamente consagran como medida cautelar, la inscripción de la demanda en procesos declarativos; al respecto, la jurisprudencia patria ha precisado: “Lo anterior evidencia que la citada medida tiene lugar, en juicios declarativos, cuando en éstos (i) se discute el dominio u otro derecho real principal directa o consecuentemente; (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.(...)” Como se indicó línea atrás, con la reforma a la demanda se pretende como cautela la inscripción de la demanda en los folios de matrícula inmobiliaria Nos. y 001-154XX49, propiedad de la codemandada Congregación de las Hermanas Franciscanas Misioneras de María Auxiliadora – Provincia de San Francisco de Asís y, 001-154XX27, 001-154XX28, 001-154XX29, 001-154XX30, 001- 154XX31, 001-154XX32, 001-154XX33, 001-154XX35, 001-154XX336, 001-154XX37, 001-154XX39, 001-154XX40, 001-154XX41, 001-154XX42, 001-154XX44, 001-154XX45, 001-154XX46 y 001-1543XX47, cuya titular del derecho real de dominio es la codemandada Fiduciaria Bancolombia S.A. como vocera del Patrimonio Autónomo Fideicomiso P.A. Lote Palermo.(...) De entrada, se constata, que en este proceso ya se había decretado la inscripción de la demanda como medida cautelar y el Tribunal al resolver el recurso de apelación que formuló la parte demandada, revocó la decisión de primer grado y levantó la cautela(...)La parte demandante reformó la demanda para introducir pretensiones en contra de la demandada Fideicomiso P.A. LOTE

PALERMO, cuya vocera y administradora es Fiduciaria Bancolombia S. A.; con todo, un examen cuidadoso de la demanda permite colegir que en nada cambia la situación planteada; pues en efecto, se invoca un contrato de corretaje celebrado entre el demandante JCAC como corredor y la demandada Congregación de las Hermanas Franciscanas Misioneras de María Auxiliadora Provincia de San Francisco de Asís, como encargante, para la negociación de un inmueble que luego, ésta cristalizó con Fideicomiso P.A. LOTE PALERMO. Como se puede ver, se trata de dos negocios jurídicos distintos, sin que el demandante hubiera sido parte en el segundo. Además, la demanda tampoco tiene por objeto el segundo negocio, en el que intervino el Fideicomiso P.A. LOTE PALERMO, cuya vocera y administradora es Fiduciaria Bancolombia S. A. Bajo estas circunstancias, para la justificación y procedencia de la medida cautelar, no basta con introducir unas súplicas de responsabilidad contractual, cuando no se advierte como el Fideicomiso P. A. LOTE PALERMO puede ser responsable del cumplimiento de un contrato de corretaje en el que no fue parte y del que no asumió obligaciones. Conclusión: Por lo dicho, se impone la confirmación del auto recurrido.

MP: LUIS ENRIQUE GIL MARÍN

FECHA: 30/09/2026

PROVIDENCIA: AUTO

TRIBUNAL SUPERIOR
Medellín
"Al servicio de la Justicia y de la Paz Social"

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
SALA SEGUNDA CIVIL DE DECISIÓN

Lugar y fecha	Medellín, treinta de septiembre de dos mil veintiséis
Proceso	Verbal
Radicado	05001310300920230030703
Demandante	Juan Camilo Álvarez Cardona
Demandada	Congregación de Las Hermanas Franciscanas Misioneras de María Auxiliadora Provincia de San Francisco de Asís, y otro
Providencia	Auto No.
Tema	Medidas cautelares en procesos declarativos. Jurisprudencia.
Decisión	Confirma
Sustanciador	Luis Enrique Gil Marín

I. OBJETO

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra el auto proferido el 10 de febrero último por el **JUZGADO NOVENO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLÍN**, que admitió la reforma a la demanda y negó las medidas cautelares solicitadas, en el proceso verbal promovido por **JUAN CAMILO ÁLVAREZ CARDONA**, en contra de la **CONGREGACIÓN DE LAS HERMANAS FRANCISCANAS MISIONERAS DE MARÍA AUXILIADORA PROVINCIA DE SAN FRANCISCO DE ASÍS** y el **FIDEICOMISO P.A. LOTE PALERMO**, cuya vocera y administradora es **FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A.**

II. ANTECEDENTES

Por auto proferido el 09 de febrero del presente año, se admitió la reforma a la demanda y negó la medida cautelar solicitada, aduciendo que, con fundamento en el art. 590 del Código General del Proceso, se pretende como cautela la inscripción de la demanda sobre los folios de matrícula inmobiliaria Nos. 001-694490, 001-1543327, 001-1543328, 001-1543329, 001-1543330, 001-1543331, 001-1543332, 001-1543333, 001-1543335, 001-1543336, 001-1543337, 001-1543339, 001-1543340, 001-1543341, 001-1543342, 001-1543344, 001-1543345, 001-1543346, 001-1543347 y 001-1543349.

A lo que advierte que, frente al folio de matrícula inmobiliaria No. 001-694490, existe decisión del superior que dispuso el levantamiento de la inscripción de la demanda; adicionalmente, se debe tener presente que el art. 590 del estatuto procesal, contempla varias hipótesis:

En el presente caso, se pretende la declaratoria de existencia e incumplimiento del contrato de corretaje; sin que resulte procedente ordenar la inscripción de la demanda como se pretende, porque el primer literal del dispositivo que viene citarse, para su procedencia trae como condición que, se trate de demanda que *“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...”* y, en este caso, no estamos frente al ejercicio de derechos reales ni de uno que derive de ellos.

Y el segundo literal dispone: *“cuando en el proceso se persiga el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual, ...”*; sin que en la demanda se pretenda el reconocimiento de perjuicios derivados de una responsabilidad de tipo civil.

Contra esta decisión la parte actora interpuso el recurso de reposición y, en subsidio el de apelación, indicando que, está configurado el presupuesto de perjuicio patrimonial que exige el literal b) del art. 590 del C. General del Proceso, en la modalidad de lucro cesante derivado del incumplimiento contractual; correspondiendo el lucro cesante conforme a la doctrina y la jurisprudencia... *“a la ganancia o utilidad que razonablemente debía ingresar al patrimonio del acreedor y que no se produjo como consecuencia directa del incumplimiento del deudor”*; no se trata de una expectativa eventual sino de una utilidad jurídicamente establecida y condicionada al cumplimiento de una obligación contractual.

La comisión derivada del contrato de corretaje constituye esa utilidad patrimonial cierta y determinada, conforme con el art. 1341 de la codificación mercantil y, en este caso, una vez perfeccionado el negocio fiduciario sobre el inmueble con matrícula inmobiliaria No. 001-694490, nació para las partes beneficiadas la obligación legal y contractual de pagar dicha comisión; la omisión en el pago impidió que al patrimonio del corredor ingresara el valor de la comisión; lo que configura un perjuicio patrimonial claro, actual y determinado, consistente en la utilidad que dejó de percibir por el incumplimiento en el pago; cuando se pretende la condena al pago de la comisión, se está

reclamando el resarcimiento del lucro cesante originado en la responsabilidad contractual; cumpliendo con los presupuestos del literal b) del art. 590 del C.G.P.

A pesar de que el Juzgado concluye que no se cumple con ese supuesto, por no emplear explícitamente la expresión “*indemnización de perjuicios*”; en la reforma a la demanda se pretende el pago de perjuicios derivados de responsabilidad contractual, pues: “1. *Existe un contrato de corretaje.* 2. *Se perfeccionó el negocio intermediado.* 3. *Surgió la obligación legal de pagar comisión (art. 1341 C.Co.).* 4. *Dicha obligación fue incumplida.* 5. *Se reclama judicialmente el pago de la comisión impaga*”.

De donde considera que, la pretensión de condena al pago de la comisión constituye, materialmente, la reparación del daño contractual derivado del incumplimiento; por lo tanto, el análisis de la tantas veces citada norma, no se puede limitar a la verificación terminológica, sino que debe atender a la naturaleza sustancial de la obligación reclamada.

La jurisprudencia ha señalado que, el juez debe interpretar la demanda en su conjunto, atendiendo la causa petendi y no la denominación formal empleada por la parte; la sentencia C-131 de 2002 explicó que el Juez tiene el deber de aplicar el derecho pertinente a los hechos probados, aunque no haya sido invocado expresamente; en este caso, los hechos narrados en la demanda describen con claridad: “1. *La existencia de un contrato de corretaje.* 2. *La intermediación exitosa en el negocio fiduciario.* 3.

El perfeccionamiento del negocio. 4. La omisión en el pago de la comisión”.

El litigio desde el punto de vista material versa sobre responsabilidad contractual; siendo improcedente negar la medida porque no se empleó la expresión “*perjuicios*”; amén, de que ello constituye una interpretación formalista que desconoce la obligación de dilucidar íntegramente la demanda y, aplicar el derecho sustancial correspondiente y, concierne a un excesivo rigorismo, como lo ha señalado la jurisprudencia.

No se analizó un hecho objetivo, verificable y determinante para la procedencia de la medida cautelar; esto es, la transformación registral del inmueble objeto del litigio, del que durante el trámite del proceso se derivaron 19 folios de matrícula inmobiliaria, los cuales se crearon mediante la escritura pública No. 2077 de 21 de julio de 2025, otorgada en la Notaria Veinte de Medellín, como consecuencia de la constitución de una urbanización sobre el predio primigenio; lo que facilita su circulación jurídica, multiplica las posibilidades de transferencia a terceros y aumenta el riesgo de que la sentencia pierda eficacia práctica; lo que se contrarrestaría con la inscripción de la demanda; además, el hecho de que el folio 001-1543349 haya sido restituido a la congregación evidencia que no permanece estático dentro del patrimonio fiduciario; circunstancias estas que no se valoraron en el auto que recurre; simplemente, se realizó una lectura abstracta del art. 590 del estatuto procesal.

Conforme la estructura del Código General del Proceso, las medidas cautelares cumplen una función instrumental de asegurar la efectividad de la decisión judicial; la inscripción de la demanda no es una medida de aprehensión material del bien ni impide su uso o explotación económica, es una medida de publicidad para preservar la eficacia jurídica de la sentencia frente a terceros; amén, de lo señalado por la jurisprudencia frente al acceso a la administración de justicia y, lo previsto en los arts. 228 y 229 constitucionales que, deben armonizarse para la correcta interpretación del art. 590 del C.G.P., porque en este caso concurren los elementos que justifican la intervención cautelar, así:

“1. Existe un contrato y un incumplimiento generador de responsabilidad contractual. 2. Se reclama un detrimento patrimonial concreto. 3. El bien sobre el cual recae la medida está directamente vinculado al negocio jurídico que dio origen a la obligación. 4. Se ha producido una transformación registral del inmueble durante el proceso, incrementando el riesgo de ineficacia del fallo”.

A lo que agrega que, la inscripción de la demanda no altera la situación posesoria ni paraliza el proyecto urbanístico; garantiza que el proceso sea oponible a terceros y, que la sentencia conserve eficacia frente a eventuales transferencias; al negar la medida se asume que el riesgo registral no es jurídicamente relevante; lo que desnaturaliza las cautelas y compromete el derecho sustancial debatido. Por estas razones solicita, se reponga el auto recurrido y, en su lugar, se decreten las medidas cautelares pretendidas.

El Juzgado por auto de 15 de julio del presente año, no accedió al recurso de reposición y, en subsidio concedió el de apelación; aduce que, el literal b) del numeral 1 del art. 590 del Código General del Proceso, autoriza la inscripción de la demanda en los procesos donde se persiga el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual; del contexto de la reforma a la demanda se advierte que, las pretensiones principales están encaminadas a obtener la declaratoria de existencia e incumplimiento de un contrato de corretaje y, consecuentemente, el pago de la comisión presuntamente causada con ocasión del negocio fiduciario celebrado entre las demandadas.

Aunque la reclamación económica tiene evidente contenido patrimonial, ello no implica que toda pretensión de pago derivada de un contrato pueda asimilarse a una pretensión indemnizatoria en los términos del art. 590 Ib.; en este caso, la pretensión corresponde al reconocimiento y pago de una comisión contractual, cuya existencia se encuentra en discusión, y no a una pretensión autónoma y expresa de indemnización de perjuicios.

Sumado a lo anterior, advierte que respecto del inmueble con matrícula inmobiliaria No. 001-694490, el superior el 03 de diciembre de 2024, ordenó levantar la inscripción de la demanda decretada, al considerar improcedente la afectación de bienes pertenecientes al patrimonio autónomo mientras no concurra certeza sobre la existencia de una acreencia anterior a la

constitución del fideicomiso, conforme el art. 1238 del Código de Comercio.

Aunque el pretensor sostiene que, a raíz de la subdivisión urbanista del folio inicial se originaron nuevos folios; lo cierto es que los mismos continúan integrando el patrimonio autónomo del Fideicomiso P.A. Lote Palermo, es decir, las circunstancias expuestas por el Tribunal para la improcedencia de la medida cautelar continúan vigentes; es decir, no se encuentra aunados los presupuestos previstos en el art. 590 del estatuto procesal, para decretar la inscripción de la demanda.

En la oportunidad legal, el recurrente adicionó la sustentación del recurso de apelación, en los siguientes términos: La motivación del Juzgado introduce una distinción que carece de anclaje legal, al exigir que la pretensión sea "*autónoma y expresa de indemnización de perjuicios*", en cumplimiento del literal b) del numeral 1 del art. 590 del estatuto procesal y, descarta el mecanismo cautelar por tratarse del reconocimiento y pago de una comisión contractual; exigencia que pasa a refutar en los siguientes términos:

La citada norma no contiene la exigencia que añadió el Juzgado, solo establece dos elementos: "*i) que en el proceso se persiga el pago de perjuicios, y (ii) que esos perjuicios provengan de responsabilidad civil contractual o extracontractual*"; agregar un requisito que la ley no impone contraviene el principio de legalidad procesal previsto en el art. 6 del Código General del Proceso.

En obligaciones de dar sumas de dinero, la ejecución específica y la indemnización de perjuicios coinciden materialmente por definición, conforme lo ordenan los arts. 1613, 1614 y 1617 del Código Civil; la conjunción de estas normas revela con nitidez que, cuando la prestación incumplida es dineraria, la identificación del daño real se identifica materialmente con el pago del monto adeudado y los rendimientos moratorios; como lo ha sostenido la jurisprudencia en sentencia SC1962-2022 de 28 de junio de 2022.

De donde advierte que, al reclamar el pago de la comisión 8mp0agada, ejerce una de las dos opciones que integran la responsabilidad civil contractual, por ende, la distinción que hace el Juzgado entre cobro e indemnización no tiene respaldo en la doctrina de la Corte.

El no pago de la comisión al corredor configura responsabilidad civil contractual; el art. 1341 de la codificación mercantil, establece una obligación de fuente legal y contractual, cuyo hecho generador es objetivamente verificable; esto es, la celebración del negocio intermediado, perfeccionado ese hecho, el no pago de la comisión genera un incumplimiento contractual puro, cuyos efectos económicos, son por definición, lucro cesante en los términos del art. 1614 del Código Civil; supuesto que corresponde al acontecido en el presente caso, como pasa a precisarlo; amén, de lo dispuesto por la Sala de Casación Civil en sentencia SC4422-2020 de 17 de noviembre de 2020; dada la existencia de la obligación contractual exigible, su falta de pago constituye un incumplimiento que da lugar a responsabilidad civil contractual.

La tesis del Juzgado de que la inscripción de la demanda solo procede ante "*pretensiones autónomas y expresas de indemnización de perjuicios*", conllevaría a que se excluyan del amparo cautelar las controversias verbales de incumplimiento contractual con prestaciones dinerarias directas, siendo categoría estadísticamente mayoritaria de los procesos civiles y comerciales; dicha posición desnaturalizaría el sistema cautelar del Código General del Proceso y, desconocería los arts. 228 y 229 constitucionales.

Igualmente, el Juzgado alude a lo previsto en el art. 1238 del Código de Comercio, pero el supuesto no se configura en este caso, porque se trata de una acreencia del corredor por la comisión mercantil contemporánea y, funcionalmente inescindible de la constitución del fideicomiso, al tenor del art. 1341 Ib., porque la celebración del negocio en el que intervino el demandante fue precisamente el negocio fiduciario constitutivo del Fideicomiso P.A. Lote Palermo, perfeccionado mediante escritura pública No. 4559 de 17 de noviembre de 2018, otorgada en la Notaría 25 de Medellín; en esa medida la acreencia del corredor no es posterior a la constitución del fideicomiso, sino simultánea; por lo que la excepción del inciso 1° del art. 1238, opera a favor del pretensor.

Amén, que dicha restricción protege al patrimonio autónomo frente a los acreedores del fiduciante que no son parte de la relación procesal con el propio patrimonio autónomo y, no se configura en este caso conforme a la reforma a la demanda, porque la acción se dirige de manera directa contra el propio

patrimonio autónomo del Fideicomiso PA Lote Palermo, representado por su vocera Fiduciaria Bancolombia S.A.

Con relación a la afirmación del Juzgado en cuanto a que los bienes derivados del folio primigenio ... *“continúan integrando el patrimonio autónomo del Fideicomiso P.A. Lote Palermo”*; la misma se desvanece con los certificados de libertad aportados al proceso, como pasa a precisarlo. Por estas razones solicita, revocar el numeral 7 del auto que confirmó la decisión de no decretar las cautelas y, en su lugar, se decrete la inscripción de la demanda en la forma solicitada, sin necesidad de prestar caución porque el demandante está amparado por pobre.

La contra parte al descorrer el traslado, se pronunció frente a cada uno de los reparos de la parte demandante y, conforme a ello, solicita se confirme la decisión recurrida.

3. CONSIDERACIONES

Las medidas cautelares: Para la Corte Constitucional, *“las medidas cautelares, son aquellos instrumentos con los cuales el ordenamiento protege, de manera provisional, y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso. De esa manera el ordenamiento protege preventivamente a quien acude a las autoridades judiciales a reclamar un derecho, con el fin de garantizar que la decisión adoptada sea materialmente ejecutada. Por ello, esta Corporación señaló, en casos anteriores, que estas medidas buscan asegurar el cumplimiento de la decisión que se adopte, porque los fallos serían ilusorios si la ley no estableciera mecanismos para*

asegurar sus resultados, impidiendo la destrucción o afectación del derecho controvertido” (CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C-379/2004).

Igualmente, el Tribunal de casación ha precisado: *“Las medidas cautelares están concebidas como la herramienta procesal a través de la cual se pretende asegurar el cumplimiento de las decisiones judiciales, sean personales o patrimoniales, en este último evento propenden por la conservación del patrimonio del obligado de llegar a salir avante las pretensiones, conjurando así los eventuales efectos nocivos que pueden acaecer ante la demora de los juicios.*

“Sin embargo, el decreto de cautelas, desde antaño, ha tenido un manejo muy restringido, pues sólo podrán ordenarse las que expresamente autorice el legislador, y en las oportunidades que el mismo ordenamiento dispone, sin menoscabo de las que procedan de oficio, o las llamadas medidas cautelares innominadas, que están sujetas a la discrecionalidad del juzgador, atendiendo las condiciones del caso concreto y, particularmente la apariencia del buen derecho”¹.

Las medidas cautelares proceden en los procesos ejecutivos, para asegurar un derecho cierto e indiscutible que no ha sido satisfecho; en los procesos declarativos, tienen como finalidad asegurar el objeto de la pretensión, en caso de que salga airosa en la sentencia.

¹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN CIVIL, Auto AC1813-2018 del 08 de mayo de 2018, radicado No. 11001-02-03-000-2016-02466-00.

Al efecto, el art. 590 del C. General del Proceso establece que: *“En los procesos declarativos se aplicarán las siguientes reglas para la solicitud, decreto, práctica, modificación, sustitución o revocatoria de las medidas cautelares:*

“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.

“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.

“c) 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.

“Para decretar la medida cautelar el juez apreciará la legitimación o interés para actuar de las partes y la existencia de la amenaza o la vulneración del derecho.

“Así mismo, el juez tendrá en cuenta la apariencia de buen derecho, como también la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida y, si lo estimare procedente, podrá decretar una menos gravosa o diferente de la solicitada. El juez establecerá su alcance, determinará su duración y podrá disponer de oficio o a petición de parte la modificación”.

El caso concreto: En este caso se solicita como medida cautelar, la inscripción de la demanda sobre los folios de matrícula inmobiliaria Nos. 001-694490, 001-1543327, 001-1543328, 001-1543329, 001-1543330, 001- 1543331, 001-1543332, 001-

1543333, 001-1543335, 001-1543336, 001-1543337, 001-1543339, 001-1543340, 001-1543341, 001-1543342, 001-1543344, 001-1543345, 001-1543346, 001-1543347 y 001-1543349.

Al respecto tenemos que, conforme a la reforma a la demanda como pretensiones se suplican:

“1. Declarar la existencia de un contrato de corretaje celebrado entre Juan Camilo Álvarez Cardona, en calidad de corredor, y la Congregación de las Hermanas Franciscanas Misioneras de María Auxiliadora – Provincia de San Francisco de Asís, en calidad de encargante, respecto del bien inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria No. 001-694490 (Lote Palermo), y que dicho contrato produjo efectos jurídicos y patrimoniales frente al negocio jurídico celebrado sobre dicho inmueble, el cual fue ejecutado a través del Patrimonio Autónomo Fideicomiso PA Lote Palermo, representado y administrado por Fiduciaria Bancolombia S.A., como parte del negocio celebrado en los términos del artículo 1341 del Código de Comercio.

“2. Declarar que el contrato de corretaje fue válidamente ejecutado por el corredor y (sic) incumplido por las partes del negocio jurídico estructurado mediante fiducia mercantil de parqueo, esto es, por la Congregación de las Hermanas Franciscanas Misioneras de María Auxiliadora – Provincia de San Francisco de Asís, en su condición de fideicomitente del inmueble, y por Fiduciaria Bancolombia S.A., en su calidad de vocera y administradora del Patrimonio Autónomo Fideicomiso PA Lote Palermo, como parte ejecutora del negocio fiduciario, al no haber pagado la comisión de

corretaje causada con ocasión de la intermediación que dio lugar a la transferencia del bien al patrimonio autónomo.

“3. Condenar por partes iguales, en aplicación directa del artículo 1341 del Código de Comercio, a la Congregación de las Hermanas Franciscanas Misioneras de María Auxiliadora – Provincia de San Francisco de Asís y a Fiduciaria Bancolombia S.A., en su calidad de vocera y administradora del Patrimonio Autónomo Fideicomiso PA Lote Palermo, ambas como partes del negocio jurídico fiduciario celebrado, al pago de la comisión de corretaje, equivalente al tres por ciento (3%) del valor total del negocio jurídico escriturado, según consta en la Escritura Pública No. 4559 del 17 de noviembre de 2018 otorgada en la Notaría 25 de Medellín, en la cual se registró un valor de TREINTA MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y TRES MILLONES CIENTO VEINTISIETE MIL PESOS (\$30.553.127.000 COP) por la transferencia del inmueble al patrimonio autónomo, comisión que asciende a la suma de NOVECIENTOS DIECISÉIS MILLONES QUINIENTOS NOVENTA Y TRES MIL OCHOCIENTOS DIEZ PESOS (\$916.593.810 COP).

“4. Se condene a pagar a la parte demandada las costas del proceso.

“5. Se condene a pagar a la parte demandada a las agencias en derecho.

“SUBSIDIARIAS

“1. Declarar la existencia de un contrato de corretaje celebrado entre Juan Camilo Álvarez Cardona, en calidad de corredor, y la Congregación de las Hermanas Franciscanas Misioneras de María Auxiliadora – Provincia de San Francisco de Asís, en calidad de encargante, respecto del bien inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria No. 001-694490 (Lote Palermo), y que dicho contrato produjo efectos jurídicos y patrimoniales frente al negocio jurídico celebrado sobre dicho inmueble, el cual fue ejecutado a través del Patrimonio Autónomo Fideicomiso PA Lote Palermo, representado y administrado por Fiduciaria Bancolombia S.A., como parte del negocio celebrado en los términos del artículo 1341 del Código de Comercio.

“2. Declarar que el contrato de corretaje anteriormente referido fue incumplido por las partes puestas en intermediación, esto es, por la Congregación de las Hermanas Franciscanas Misioneras de María Auxiliadora – Provincia de San Francisco de Asís, y por Fiduciaria Bancolombia S.A., en su calidad de vocera y administradora del Patrimonio Autónomo Fideicomiso PA Lote Palermo, al no pagar la comisión de corretaje causada con ocasión de la intermediación que dio lugar a la estructuración y ejecución del negocio fiduciario.

“3. Condenar POR PARTES IGUALES, en aplicación del artículo 1341 del Código de Comercio, a la Congregación de las Hermanas Franciscanas Misioneras de María Auxiliadora – Provincia de San Francisco de Asís y a Fiduciaria Bancolombia S.A., en su calidad de vocera y administradora del Patrimonio Autónomo Fideicomiso PA Lote Palermo, al pago de la comisión de corretaje equivalente al tres por ciento (3%) del valor total REAL del negocio jurídico,

estimado en la suma de CIENTO CUARENTA MIL MILLONES DE PESOS (\$140.000.000.000 COP), valor que corresponde a la prefactibilidad del Proyecto Palermo, según consta en los informes financieros y técnicos del Fondo Inmobiliario Colombia (FIC), en particular en el Informe Periódico Trimestral con corte al 30 de junio de 2023, página 46, donde se registran los anticipos, costos y estimaciones de inversión del proyecto, comisión que asciende a la suma de CUATRO MIL DOSCIENTOS MILLONES DE PESOS (\$4.200.000.000 COP).

“4. Se condene a pagar a la parte demandada las costas del proceso.

“5. Se condene a pagar a la parte demandada a las agencias en derecho”.

Al respecto tenemos que, los literales a y b del art. 590 citado líneas atrás, taxativamente consagran como medida cautelar, la inscripción de la demanda en procesos declarativos; al respecto, la jurisprudencia patria ha precisado:

“Lo anterior evidencia que la citada medida tiene lugar, en juicios declarativos, cuando en éstos (i) se discute el dominio u otro derecho real principal directa o consecucionalmente; (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.

“En torno a dicha cautela, esta Corte ha indicado que tiene el objetivo de advertir a los adquirentes de un bien sobre el cual recae la medida, que éste se halla en litigio, debiendo entonces atenerse a los resultados de la sentencia que en él se profiera. Además, por su naturaleza, la inscripción no sustrae el terreno del comercio, ni produce los efectos del secuestro, pero tiene la fuerza de aniquilar todas las anotaciones realizadas con posterioridad a su inscripción, que conlleven transferencias de dominio, gravámenes, y limitaciones a la propiedad; claro, 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 inmueble, pues de ocurrir lo contrario, de nada serviría², tales características, en palabras de la Sala,

“(…) fueron las fijadas por el artículo 42 de la Ley 57 de 1887³, el cual prescribía: “Todo Juez ante quien se presente una demanda civil ordinaria sobre la propiedad de un inmueble, ordenará que se tome razón de aquélla en el Libro de Registro de demandas civiles, luego que el demandado haya sido notificado de la demanda”.

² CSJ. SC19903-2017 de 29 de noviembre de 2017, exp. 73268-31-03-002-2011-00145-01

³ “Sobre adopción de Códigos y unificación de la legislación Nacional”.

“Lo anterior obliga al juzgador que decide sobre la anotada cautela, a realizar una valoración, prima facie, de las respectivas súplicas⁴ a fin de otorgarles fumus boni iuris⁵, que según el numeral 1º del artículo 690 del Código de Procedimiento Civil, hoy previsto en los cánones 590 (literal a) del numeral 1º) y 591 del Código General del Proceso conlleva constatar una hipotética amenaza al “dominio u otra [prerrogativa] real principal o una universalidad de bienes”, o en otras palabras, suponer cuál sería la suerte jurídica del predio en caso de prosperar el libelo genitor (...)”⁶ {CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN CIVIL, sentencia STGC15244-2016, de 23 de octubre de 2019, radicado No. 11001-02-03-000-2019-02955-00}.

Como se indicó línea atrás, con la reforma a la demanda se pretende como cautela la inscripción de la demanda en los folios de matrícula inmobiliaria Nos. y 001-1543349, propiedad de la codemandada Congregación de las Hermanas Franciscanas Misioneras de María Auxiliadora – Provincia de San Francisco de Asís y, 001-1543327, 001-1543328, 001-1543329, 001-1543330, 001-1543331, 001-1543332, 001-1543333, 001-1543335, 001-1543336, 001-1543337, 001-1543339, 001-1543340, 001-1543341, 001-1543342, 001-1543344, 001-

⁴ “[L]a cognición cautelar se limita, en todos los casos, a un juicio de probabilidades y de verosimilitud. (...) [B]asta que la existencia del derecho aparezca verosímil, esto es, (...) que según el cálculo de probabilidades, se pueda prever que la providencia principal declarará el derecho en sentido favorable a aquél que solicita la medida cautelar, por lo que el resultado de la cognición sumaria tiene valor de hipótesis” (CALAMANDREI, Piero, Introducción al Estudio Sistemático de las Providencias Cautelares, trad. de Santiago Sentís Melendo. Editorial Bibliográfica Argentina. Buenos Aires, 1945).

⁵ Significa “apariencia de buen derecho”. Dicho concepto corresponde al juicio de valor realizado por el funcionario judicial facultado para emitir una medida cautelar, mediante el cual se formula una hipótesis que, con los medios de prueba aportados por el solicitante y los requisitos establecidos por ley para la concesión de la misma, permite colegir, con un grado de acierto, cuál sería el sentido de la sentencia que se dicte en el proceso, así como sus posibles efectos, tratando así de garantizar su cumplimiento en caso de salir airosas las pretensiones.

⁶ *Ibidem*.

1543345, 001-1543346 y 001-1543347, cuya titular del derecho real de dominio es la codemandada Fiduciaria Bancolombia S.A. como vocera del Patrimonio Autónomo Fideicomiso P.A. Lote Palermo.

Y en la pretensión tercera principal solicita: *“3. Condenar por partes iguales, en aplicación directa del artículo 1341 del Código de Comercio, a la Congregación de las Hermanas Franciscanas Misioneras de María Auxiliadora – Provincia de San Francisco de Asís y a Fiduciaria Bancolombia S.A., en su calidad de vocera y administradora del Patrimonio Autónomo Fideicomiso PA Lote Palermo, ambas como partes del negocio jurídico fiduciario celebrado, al pago de la comisión de corretaje, equivalente al tres por ciento (3%) del valor total del negocio jurídico escriturado, según consta en la Escritura Pública No. 4559 del 17 de noviembre de 2018 otorgada en la Notaría 25 de Medellín, en la cual se registró un valor de TREINTA MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y TRES MILLONES CIENTO VEINTISIETE MIL PESOS (\$30.553.127.000 COP) por la transferencia del inmueble al patrimonio autónomo, comisión que asciende a la suma de NOVECIENTOS DIECISÉIS MILLONES QUINIENTOS NOVENTA Y TRES MIL OCHOCIENTOS DIEZ PESOS (\$916.593.810 COP)”*.

De entrada, se constata, que en este proceso ya se había decretado la inscripción de la demanda como medida cautelar y el Tribunal al resolver el recurso de apelación que formuló la parte demandada, revocó la decisión de primer grado y levantó la cautela, para lo cual trajo las siguientes consideraciones:

“De donde se tiene que, las pretensiones tienen como sujeto activo al demandante Juan Camilo Álvarez Cardona y como sujeto pasivo a la Congregación de las Hermanas Franciscanas Misioneras de María Auxiliadora Provincia de San Francisco de Asís, para que se declare la existencia del contrato de corretaje celebrado entre el pretensor como corredor y, la Congregación como encargante; para la negociación del inmueble distinguido con la matrícula inmobiliaria número 001-694490 - lote Palermo; que se llevó a buen término con la Fiduciaria Bancolombia S.A., como administradora del FCP Fondo Inmobiliario Colombia, por la labor exitosa del pretensor, por la celebración del negocio jurídico vertido en la escritura pública No. 4559 del 17 de noviembre de 2018, otorgada en la Notaría Veinticinco de Medellín y, consecuentemente, declare que la Congregación incumplió el contrato de corretaje, por no cancelar el valor de la comisión al demandante, que corresponde al 3% del monto total de la negociación; esto es \$916.593.810,00; monto que debe pagar debidamente indexado la demandada; siendo entonces la codemandada Congregación de Las Hermanas Franciscanas Misioneras de María Auxiliadora Provincia de San Francisco de Asís, la única llamada a responder por las sumas que se reclama.

*“Como se puede ver, la pretensión segunda, está encaminada a que se declare que La Fiduciaria Bancolombia S.A., como administradora del FCP Fondo Inmobiliario Colombia celebró el negocio con la **Congregación de las Hermanas Franciscanas Misioneras de María Auxiliadora Provincia de San Francisco de Asís**, como un presupuesto para la declaración de que efectivamente si hubo el contrato de corretaje y, de contera, para que se emita la condena consecuencial; lo que implica que tal*

pronunciamiento, constituye un presupuesto probatorio y que incluso, se puede acreditar durante el proceso durante en el periodo probatorio, sin necesidad de invocarlo como pretensión; pues en realidad, de tal pretensión no se desprende otros pronunciamientos consecuenciales porque no fueron solicitados; como sería la de condena para el pago de las sumas solicitadas; en esencia, este pronunciamiento es sobre una relación sustancial en la que no es parte el demandante y, por lo mismo, no está habilitado para solicitar medidas cautelares en su contra.

“Sumado a lo anterior, tampoco resulta procedente la medida cautelar con soporte en el art. 1238 del C. de Comercio, que establece: “Los bienes objeto del negocio fiduciario no podrán ser perseguidos por los acreedores del fiduciante, a menos que sus acreencias sean anteriores a la constitución de los mismos.”, porque no existe certeza sobre la existencia de la acreencia a favor del demandante y que debe ser anterior a la constitución del fideicomiso; precisamente el objeto del debate es para que se declare la existencia del crédito, como viene de indicarse y, hasta tanto no se reconozca en forma favorable al extremo activo, no se puede tener al pretensor como acreedor de la Congregación de Las Hermanas Franciscanas Misioneras de María Auxiliadora Provincia de San Francisco de Asís, por el valor de la comisión que pretende; se reitera, el proceso tiene por objeto el determinar la existencia de esa relación crediticia”.

La parte demandante reformó la demanda para introducir pretensiones en contra de la demandada Fideicomiso P.A. LOTE PALERMO, cuya vocera y administradora es Fiduciaria Bancolombia S. A.; con todo, un examen cuidadoso de la

demanda permite colegir que en nada cambia la situación planteada; pues en efecto, se invoca un contrato de corretaje celebrado entre el demandante Juan Camilo Álvarez Cardona como corredor y la demandada Congregación de las Hermanas Franciscanas Misioneras de María Auxiliadora Provincia de San Francisco de Asís, como encargante, para la negociación de un inmueble que luego, ésta cristalizó con Fideicomiso P.A. LOTE PALERMO. Como se puede ver, se trata de dos negocios jurídicos distintos, sin que el demandante hubiera sido parte en el segundo.

Además, la demanda tampoco tiene por objeto el segundo negocio, en el que intervino el Fideicomiso P.A. LOTE PALERMO, cuya vocera y administradora es Fiduciaria Bancolombia S. A.

Bajo estas circunstancias, para la justificación y procedencia de la medida cautelar, no basta con introducir unas súplicas de responsabilidad contractual, cuando no se advierte como el Fideicomiso P. A. LOTE PALERMO puede ser responsable del cumplimiento de un contrato de corretaje en el que no fue parte y del que no asumió obligaciones.

Conclusión: Por lo dicho, se impone la confirmación del auto recurrido.

4. RESOLUCIÓN

A mérito de lo expuesto, la **SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN,**

RESUELVE

- 1.** Confirmar el auto de fecha y procedencia indicadas, por las razones consignadas en la parte motiva.
- 2.** Sin constas porque no se causaron.

CÓPIESE Y NOTIFÍQUESE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Luis Enrique Gil Marín', with a long horizontal stroke extending to the right.

LUIS ENRIQUE GIL MARÍN
Magistrado