

JUZGADO DIECISÉIS CIVIL DEL CIRCUITO
Bogotá, D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

Expediente: 2017- 00327.

Se reconoce personería para actuar al abogado EFRAIN PADILLA AMAYA, como apoderado sustituto de la parte actora, en los términos y para los efectos del poder conferido (fl.277, Cd.1).

Se decide el recurso de reposición y subsidiariamente la concesión de la apelación formulado por el apoderado de la demandante contra el auto calendarado el 23 de febrero de 2021, mediante el cual se declaró sin valor ni efecto el numeral 5º del auto adiado el 13 de septiembre de 2017 y a su vez se negó la medida cautelar por improcedente (fls.265 y 266, Cd.1).

ANTECEDENTES

1. La censura planteada se cimenta en que la decisión adoptada por el despacho desconoce la necesidad y razonabilidad de la medida cautelar invocada, la cual es garantía de los derechos sustanciales que se están aquí debatiendo, máxime si la demandada no reporta ningún otro bien, y la retención de dineros ha logrado que de manera eficaz la parte pasiva intente conciliar, si hay prueba fehaciente de los daños ocasionados al inmueble, la duración que ha tenido el proceso y dado que en los procesos declarativos el juez puede declarar cualquier otra medida que considere necesaria, pues se trata de que toda obligación personal del acreedor permita el derecho de perseguir su ejecución, tal y como lo señala el artículo 2488 del Código Civil (fls.266 a 268, Cd.1).

2. Por su parte, la apoderada de la parte demandada aduce que de acuerdo a la doctrina, las medidas cautelares para este tipo de trámites, se vuelven un poco más restrictivas dada la incertidumbre del derecho que se persigue y además si se tiene en cuenta que tratándose de responsabilidad civil, el artículo 590 del Código General del Proceso, solo permite la inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro de propiedad del demandado; y además, que para que proceda una medida de tipo innominado debe probarse la amenaza que existe sobre el derecho objeto de litigio, certeza que no existe en este asunto, pues lo que considera la parte actora conlleva es un prejuzgamiento, más aún no es cierto que dicha medida pecuniaria haya llevado a varios intentos de conciliación y la demora del proceso que endilga dicha parte, obedece a los múltiples recursos y solicitudes elevadas por dicho extremo convocante (fls.272 a 274, Cd.1).

CONSIDERACIONES

1. El problema jurídico se centra en determinar si resultaba conforme a la normatividad aplicable al caso, declarar la ilegalidad del numeral 5º del auto adiado el 13 de septiembre de 2017 y a su vez negar la medida cautelar por improcedente.

2. Importa precisar que el inciso 1º del literal b) del artículo 590 del Código General del Proceso, en cuanto a las medidas cautelares en procesos declarativos consagra que es procedente ordenar 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"*; señalando seguidamente en el inciso 2º del literal b) que, cuando hay sentencia de primera instancia favorable al demandante, éste podrá pedir *"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"*.

Aparte de las nominadas, el inciso 1 del literal c) del precepto 590-1, de la misma codificación determinó que el juez podrá decretar *"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"*.

Ahora, en lo que respecta a los embargos de *"derechos fiduciarios"* o *"dineros en cuentas corrientes"* tratándose de procesos declarativos, cabría aplicar el inciso 2º de dicho canon normativo, siempre y cuando hubiera sentencia de primera instancia favorable al demandante para poder decretar los que *"se denuncien como de propiedad del demandado"*.

Y es que en los procesos de este linaje, en los que es patente la inexistencia de un derecho cierto en cabeza del demandante, en la medida en que su pretensión apenas constituye una mera expectativa, cuya resolución depende necesariamente de la sentencia que le ponga fin a la *litis*, se revela excesivo el decreto del embargo que, como se sabe, tiene la virtualidad de poner los bienes fuera del comercio, en tanto que su negociabilidad estará viciada por objeto ilícito según se desprende del artículo 1521 del Código Civil.

Dicha conclusión se refuerza con lo previsto en la parte final del inciso 1º del numeral 2º de la disposición en estudio, según el cual *"no será necesario prestar caución para la práctica de embargos y secuestros después de la sentencia favorable de primera instancia."*

Tampoco puede generalizarse de manera desmedida la permisión de las catalogadas como innominadas literal c) del mismo canon, pues las mismas, serán procedentes siempre y cuando cumplan con los postulados de razonabilidad, apariencia del buen derecho, necesidad, efectividad y proporcionalidad, entre otros, materia que aún ni siquiera se ha puesto a consideración de este Despacho, puesto que no hay solicitud referente a este tipo de cautelares.

3. Es así que como en el *sub-lite*, precisamente, se persigue el reconocimiento y pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil extracontractual, solo es admisible por el momento, la inscripción de la

demanda sobre bienes sujetos a registro que sean de propiedad del demandado; ya que el legislador no solo no contempló el embargo como cautela para los procesos declarativos, sino que puso de presente que su procedencia para esa clase de juicios se encuentra diferida a la existencia de sentencia que le haya puesto fin a la primera instancia y que sea favorable al extremo activo, circunstancia que aquí no concurre y por lo mismo, la solicitud *ab initio* de una cautela de dicha naturaleza es absolutamente improcedente.

Luego entonces, se itera que si bien en proveído de 13 de septiembre de 2017 se decretó la retención de los dineros que por cualquier concepto le llegasen a corresponder a la demandada dentro del proceso ejecutivo hipotecario con radicado No.2009-753 que cursa en el Juzgado 5º Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá, no lo es menos que conforme a lo anteriormente esbozado, dicha medida no corresponde a las señaladas por el artículo 590 del Código General del Proceso, ni siquiera en su literal “c)”, máxime si contrario a lo señalado por el opugnante, no se trata de un litigio donde se debatan derechos personales, situación en la cual sí le son aplicables las cautelas taxativamente enlistadas en el canon 599 *ejusdem*.

4. Por lo discurrido no son necesarias mayores reflexiones para mantener el auto fustigado y en consideración al recurso de apelación subsidiariamente deprecado, el mismo se concederá en el efecto devolutivo ante el Superior de conformidad con lo previsto en el artículo 323 y el numeral 8º del artículo 321 del Código General del Proceso.

Por lo discurrido, el Juzgado,

RESUELVE:

PRIMERO: NO REVOCAR el auto objeto de censura.

SEGUNDO: CONCEDER en el EFECTO DEVOLUTIVO el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la demandante contra el auto calendado el 23 de febrero de 2021, mediante el cual se declaró sin valor ni efecto el numeral 5º del auto adiado el 13 de septiembre de 2017, y a su vez, negó la medida cautelar por improcedente.

Por secretaría remítase de manera virtual el expediente al TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL-reparto-.

TERCERO: COMUNICAR esta decisión por estado electrónico según lo dispuesto en el Acuerdo PCSJA20-11567 de 5 de junio de 2020 del Consejo Superior de la Judicatura cuyo enlace es <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-16-civil-del-circuito-de-bogota>

NOTIFÍQUESE,

Firmado electrónicamente
CLAUDIA MILDRED PINTO MARTÍNEZ
JUEZ

JUZGADO 16 CIVIL DEL CIRCUITO
SECRETARIA

La providencia anterior se notifica por anotación
en el ESTADO ELECTRÓNICO No.139
Fijado el 14 DE DICIEMBRE DE 2021 a la hora
de las 8:00 A.M.

Luis German Arenas Escobar
Secretario

DQ.

Firmado Por:

Claudia Mildred Pinto Martinez

Juez

Juzgado De Circuito

Civil 016

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **9dc40c6c9e34cab943748fc36af9a0e3db98114262a7e93c51a320995d0d76f**

Documento generado en 13/12/2021 04:52:02 PM

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