

REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTICUATRO (24) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Bogotá D.C., - 4 FEB. 2021 febrero de dos mil veintiuno (2021)

Proceso Verbal – Otros
Rad. Nro. 110013103024201900688

Procede este despacho a decidir lo que en derecho corresponda sobre el recurso de REPOSICIÓN, y subsidiariamente la concesión o no del recurso de APELACIÓN, que se interpusiera por Andrew Steven Prieto Gómez, Elvira Gómez Lizcano, Marcos Andrés Prieto Rodríguez, Lizeth Yamile Prieto Gómez y Anderson Daniel Acero Quintero, en contra del inciso PRIMERO, del auto de fecha cuatro (4) de agosto de dos mil veinte (2020), en el cuál se negó una medida cautelar (fl. 257)

ANTECEDENTES

Sustenta la parte reponente, su descontento con la decisión tomada en que este Despacho hizo una interpretación incorrecta del art. 590 del Código General del Proceso en tanto según la ley, la jurisprudencia y la doctrina su petición estaba debidamente sustentada.

CONSIDERACIONES

En ese orden de ideas, se tiene que la controversia a dilucidar en este asunto es si procede decretar el embargo de las cuentas bancarias que Luis Alejandro Mancilla Largo tenga en múltiples entidades financieras y del vehículo de placas SKG – 154

Como un primer punto, se tiene que si bien algunos tratadistas han indicado que conforme a lo previsto en el art. 590 núm. 1.c) del Código General del Proceso, podrían resultar procedentes las medidas pedidas, empero, sobre esta posibilidad ha indicado el Tribunal Superior de Bogotá lo siguiente:

El artículo 590 del Código General del Proceso [...] incluyó una serie de instituciones y procedimientos verdaderamente novedosos en el ordenamiento. Para el caso que nos atañe, las cautelas atípicas o innominadas, en virtud de las cuales, al Juzgador le es dado decretar la que 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 – literal c, numeral 1º.

Sin embargo, para ello es menester que recabe en la legitimación o interés para actuar, la existencia de amenaza de las prerrogativas debatidas, la apariencia de buen derecho, la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la misma.

Aún más, fue tan amplio el abanico de posibilidades que el Legislador le otorgó al Juez, que lo habilitó para que dispusiera su alcance y duración, incluso, para de oficio modificarla, sustituirla o hacerla cesar.

Sobre esta nueva modalidad de guardas, la honorable Corte Constitucional anotó: "...son aquellas que no están previstas en la ley, dada la variedad

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...'¹

De lo anterior resulta evidente que el Legislador instituyó una facultad cautelar genérica con miras a que el Funcionario, a petición de parte, decreta medidas diversas a las ya previstas para procesos declarativos, con miras a hacer efectivo el derecho sustancial. Bajo ese norte, aflora palmar que so pretexto de la invocación de medidas cautelares innominadas no es viable que el interesado depreque y el Juzgador disponga aquellas que el ordenamiento patrio tiene claramente definidas para el evento en que se satisfagan determinadas condiciones, si las ultimas no se cumplen.²

Como reiteradamente lo ha sostenido esta Corporación, en sus diferentes Salas de Decisión, cuando el legislador autorizó 'cualquier otra medida' aludiendo a las cautelas, no quiso decir que, sin importarla controversia, su trámite y estado procesal, el juez tendría la potestad de emitir ordenes alrededor de cautelas. No. Ese no fue el propósito. Aceptar tal hipótesis sería tanto como admitir que sin importar el proceso, desde el mismo momento del auto admisorio, el funcionario de conocimiento podría autorizar, un embargo, un secuestro, un registro de demanda, etc., eliminando, a través de esa determinación, los linderos entre una y otra disputa. Se fusionarían, de manera indistinta, ejecutivos, verbales, declarativos, especiales. De ser así, entonces, qué diferencia justificaría la adopción de medidas cautelares especiales, vr. gr., procesos de restitución, de ejecución, respecto de los demás. Qué validaría la introducción en la norma procesal de los literales a) y b) del numeral 1º.

Si a tal conclusión se llegara, bastaría, para todos los procesos y especialidades, únicamente el literal c). Por supuesto, tal perspectiva, de suyo, emerge inaceptable.

Se considera, entonces, que las otras medidas cautelares a que se contrae el literal c), deben ser entendidas en un contexto o escenario diferente y no es otro que el descrito, según el caso, en los literales a y b.³

Empero, en punto a la medida cautelar aquí pretendida (embargo), es diáfano que el legislador no previó taxativamente este tipo de cautelas en tratándose de procesos declarativos, pues la imposición de la misma restringe de inmediato un derecho, y por lo mismo se tornaría excesivo, máxime si se tiene en cuenta que aún no existe el reconocimiento de un derecho cierto, aunado a que, el perjuicio ocasionado trasegaría en el tiempo de carácter indefinido, hasta tanto se resuelva definitivamente el litigio. De esta manera puede decirse que el embargo se encuentra taxativamente estipulado para ser decretado y practicado en los procesos de ejecución, en donde dicho sea de paso, se evoca un derecho cierto desde la génesis del proceso; empero, su decreto no es extensivo a procesos declarativos, en la forma como fue solicitada por la activa en demanda inicial, pues tal alcance no se desprende del artículo 590 ibídem, tal y como fue señalado en precedencia.

En tal sentido, se ha establecido a nivel doctrinal que las medidas cautelares "deben estar predeterminadas en la ley, porque la codificación se encarga no solo de tipificarlas sino de señalar el proceso dentro del cual proceden requisito que no se puede confundir con que sean o no nominativas, porque también en el evento de que se permitan las medidas cautelares que el juez estime pertinentes opera la predeterminación, entendida en el sentido de que siempre una norma debe contemplarlas de antemano"⁴

De lo anteriormente expuesto, se colige la improcedencia para decretar las medidas cautelares requeridas por el demandante en demanda inicial dentro

¹ Sentencia C - 835 de 2013 (cita original de la jurisprudencia transcrita)

² Tribunal Superior de Bogotá. Auto de ocho (8) de mayo de dos mil diecisiete (2017). Rad. Nro. 110013103024201600635 01. Magistrada Sustanciadora: Clara Inés Márquez Bulla.

³ Tribunal Superior de Bogotá. Auto de veintiocho (28) de febrero de dos mil dieciocho (2018). Rad. Nro. 110013103024201700342 01. Magistrado Sustanciador: Flujio Guillermo Abreo Triviño.

del presente asunto, por no cumplir el fin establecido en el inciso primero del literal c del numeral 1 del artículo 590 del Código General del Proceso, ora no encontrarse determinada de tal forma en la disposición en cita, sin que exista dentro de la legislación procesal remisión normativa alguna que le permita al juez de conocimiento proceder en tal sentido. Es cierto que dicho canon normativo señala de manera imperativa que las medidas cautelares tienen como finalidad la protección del derecho objeto del litigio, y entre otras cosas, 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 prestación; sin embargo, el propósito del legislador no es facultar al juez para que adopte medidas que disten del interés en causa, pues trasegaría el principio de legalidad.⁵

Por otra parte, sobre la posibilidad de decretar embargos en procesos declarativos, se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia en el siguiente modo:

Ciertamente, es menester que la Corte advierta, que tratándose de un proceso declarativo, como lo es el de resolución de contrato de compraventa de automotor cuya actuación se revisa en esta oportunidad, el artículo 590 del Código General del Proceso prevé que «1. Desde la presentación de la demanda, a petición del demandante el juez podrá decretar (...) 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 (...) b) La inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro que sean propiedad del demandado, cuando en el proceso se persiga el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual», precisándose en el inciso 2º del literal antes citado, que **«si la sentencia de primera instancia es favorable al demandante, a petición de éste 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».**

A su turno, el literal c) de dicho precepto señala que se podrá decretar, «[c]ualquiera otra medida que el juez encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio», previa apreciación de «la legitimación e interés para actuar de las partes y la existencia de la amenaza o la vulneración del derecho», así como «la apariencia de buen derecho, como también la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida».

Lo anterior significa que si tanto el embargo y secuestro son medidas cautelares, aparte de ser nominadas, en la disposición legal bajo análisis se determina cuándo pueden ser aplicadas dentro del proceso declarativo, no cabe una interpretación como la que realizó el juez accionado, al involucrarlas como parte de aquellas innominadas a las que puede recurrir y menos cuando las justifica para «proteger la efectividad del fallo» que aún no se ha producido y por ende es incierto si va a ser estimatorio de pretensiones.⁶

De modo que atendiendo la preceptiva del artículo 590 del Código General del Proceso, literal c), cuando autoriza como decisión cautelar "(...) cualquiera otra medida que el juez encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio (...)" (subraya fuera de texto), implica entender que se está refiriendo a las atípicas, diferentes a las señaladas en los literales a) y b), las cuales sí están previstas legalmente para casos concretos; de consiguiente, los requisitos establecidos para el decreto de las medidas innominadas no pueden ser extensivos para aquellas existentes con categorización e identidades propias (inscripción de la demanda, embargo y secuestro); amén de la clara autonomía que dimana del numeral 1 del art. 590 del C. G. del P, en relación con cada uno

⁵ Tribunal Superior de Bogotá. Auto de once (11) de abril de dos mil diecinueve (2019)). Rad. Nro. 110013103042201800494-01. Magistrada Sustanciadora: Liana Aída Lizcano Mesa.

de los literales: a), b) y c).

Es el literal c), el que demanda por parte del juez en el marco de su discrecionalidad y prudencia para el decreto y práctica de las medidas innominadas, tener en cuenta "(...) la legitimación o interés para actuar (...) la existencia de la amenaza o la vulneración del derecho (...) la apariencia de buen derecho (...), la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida (...)".⁷

Es decir, que al interpretar lo dicho en el art. 590 del Código General del Proceso, a la luz de las anteriores reflexiones, se puede concluir sin mayor hesitación, que la posición mayoritaria es que, tanto el embargo y secuestro de bienes dentro de procesos declarativos no se encuentra permitido puesto que de haberlo querido así el legislador lo habría regulado expresamente en el acápite respectivo.

Ahora bien asumiendo que las anteriores elucubraciones se hallen erradas, esta sede judicial no encuentra que las pretensiones de la demanda gocen de una apariencia de buen derecho, puesto que dentro del plenario no obra probativa suficiente para determinar que Luis Alejandro Mancilla Largo fue el único responsable del accidente de tránsito que aquí se analiza (fls. 139 – 141)

Aunado a lo anterior, no se observa que las medidas de embargo y secuestro pedidas, sean proporcionales y necesarias para el aseguramiento de las pretensiones de la demanda. Máxime cuando no aparece probado siquiera de forma sumaria, que el demandado haya ejecutado labor alguna tendiente a reducir su patrimonio, hacerlo inembargable o distraerlo de cualquier otra manera, amenazando en ese orden el buen suceso de las súplicas económicas.

En este punto debe resolverse, sobre la solicitud de apelación incoada en forma subsidiaria, para lo cual debe tenerse en cuenta que este recurso se rige por el principio de taxatividad, es decir sólo está consagrada la alzada respecto de casos expresamente autorizados por la Ley Procesal. Así pues, en tanto el auto mediante el cual se decide sobre una medida cautelar se encuentra expresamente contenido en el art. 321 núm. 8 del Código General del Proceso, y los recurrentes cumplieron con la carga argumentativa contenida en el art. 322 núm. 3 *ejusdem* debe concederse la apelación solicitada.

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO VEINTICUATRO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**

RESUELVE

PRIMERO: NO REPONER inciso PRIMERO, del auto de fecha cuatro (4) de agosto de dos mil veinte (2020).

SEGUNDO: CONCEDER en el efecto DEVOLUTIVO el recurso de APELACIÓN interpuesto en contra de la providencia arriba mencionada ante la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

Como quiera que Andrew Steven Prieto Gómez, Elvira Gómez Lizcano, Marcos Andrés Prieto Rodríguez, Lizeth Yamile Prieto Gómez y Anderson Daniel Acero Quintero se encuentran amparados por pobres (fl. 233) por secretaría, hágase la

280

digitalización del expediente y remítase la copia digital al superior jerárquico para la tramitación de la apelación.

TERCERO: En caso de que dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de esta decisión, los demandantes agreguen nuevos argumentos a su apelación, por secretaría, realícese el traslado de que habla el art. 326 inc. 1 de la ley 1564 de 2012 previo a remitir las copias al superior.

NOTIFÍQUESE,


HEIDI MARIANA LANCHEROS MURCIA
JUEZ

d.a.p.m

JUZGADO 24 CIVIL DEL CIRCUITO SECRETARIA Notificación por Estado La providencia anterior se notifica por anotación en el ESTADO Nro. <u>012</u> Fijado hoy <u>5 FEB. 2021</u> a la hora de las 8:00 A.M. KETHY ALEYDA SARMIENTO VELANDIA Secretaria
--

