



Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla
Sala Primera de Decisión Civil Familia

YAENS LORENA CASTELLÓN GIRALDO

Magistrada Sustanciadora

ASUNTO: APELACIÓN DEL AUTO DEL 24 DE FEBRERO DE 2021.
PROCESO: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL DE MAYOR CUANTÍA
RADICACIÓN: 08001-31-53-015-2020-00034-01 (43.229 TYBA)
PROCEDENCIA: JUZGADO QUINCE CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA
DEMANDANTE: ALLIANZ SEGUROS S.A., SBS SEGUROS COLOMBIA S.A. Y ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A.
DEMANDADO: EDUPARQUES BARRANQUILLA S.A.S. E INTERPARK GROUP S.A.S.

Barranquilla, tres (3) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

I. ANTECEDENTES:

Presentada la demanda, el Juzgado de conocimiento procedió a admitirla por proveído del 20 de agosto de 2020 y además ordenó que se prestara caución a efectos de resolver la solicitud de medidas cautelares.

El auto apelado.

Cumplida dicha exigencia, en providencia del 24 de febrero de 2021 se negó el decreto de medidas cautelares solicitadas por la parte demandante, considerando el A quo que ninguna se ajustaba a las exigencias del Artículo 590 del Código General del Proceso, pues no corresponden a la inscripción de la demanda ni se trata de alguna innominada.

Trámite del recurso.

Contra ello la parte actora interpuso reposición y en subsidio apelación, argumentando que de acuerdo al artículo 590 del Código General del Proceso proceden medidas cautelares nominadas e innominadas en los procesos declarativos desde la presentación del libelo, como la inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro, dado que en este proceso lo que se persigue es el pago de perjuicios provenientes por responsabilidad civil. Insiste en que las medidas cautelares innominadas se impetran en esta litis como la única alternativa para garantizar los derechos mínimos de tutela judicial efectiva, ya que la sola inscripción de la demanda frente a los bienes sujetos a registro no resulta suficientes para garantizar la efectividad de la sentencia y entre el lapso del tiempo necesario para decidir a fondo el asunto se podría cambiar negativamente la situación patrimonial del demandado. Por todo lo anterior solicitó que se decretaran las cautelas solicitadas y luego de haberse prestado la caución.

El 16 de marzo de 2021, el Juzgado emitió auto en el cual revoca parcialmente el proveído anterior el sentido de ordenar la inscripción de demanda en el establecimiento de comercio de EDUPARQUES BARRANQUILLAS S.A.S., denominado DIVERCITY BARRANQUILLA y confirmó en todo lo demás la providencia recurrida. Argumentó el funcionario frente a las medidas cautelares innominadas que era improcedente decretarlas, razón a que no responden a la clasificación dada por el Código General del Proceso, sin que pudieran tenerse en cuenta en ellas el embargo y secuestro, que ya se encuentran consagradas de manera expresa y precisa en la legislación, en lo que se hace referencia a los procesos declarativos, cuando medie sentencia de primera instancia favorable a los intereses del demandante.

Igualmente se concedió el recurso de apelación el cual fue presentado de forma subsidiaria, poniendo a disposición de esta Sala las actuaciones correspondientes

Agrega el apelante que el funcionario desconoce las innovaciones que trajo el Código General del Proceso en materia de medidas cautelares para procesos declarativos, trayendo a colación



Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla Sala Primera de Decisión Civil Familia

jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia del año 2016, alegando que en esta materia el legislador no ha restringido a cautelas ya existentes, siendo que en el caso concreto se necesitan para la protección efectiva de los derechos de las partes.

Se procede a resolver, mediante las siguientes

II. CONSIDERACIONES:

En primer lugar, se considera que la providencia apelada es susceptible de este recurso¹, esto es, la emitida el 24 de febrero de 2021 por medio de la cual el Juzgado negó el decreto y práctica de unas medidas cautelares. Igualmente se comprueba que la impugnación se elevó en debida forma y tempestivamente.

En este orden, se encuentra que las medidas cautelares han sido instituidas para salvaguardar los derechos de las partes, especialmente para que la sentencia no sea ilusoria y en caso de concederse el derecho debatido, pueda materializarse.

De acuerdo con lo que se establece en el artículo 590 del Código General del Proceso, las reglas aplicables para la solicitud, decreto, práctica, modificación, sustitución o revocatoria de las medidas cautelares en los procesos declarativos prevén que:

“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”.

El literal c de la norma citada, consagra las medidas cautelares llamadas innominadas, y dispone frente a estas lo siguiente:

“c) cualquiera otra medida que el juez encuentre razonable para la protección del derecho objeto de 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 las pretensiones. (subrayado fuera del texto)

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

¹ Reza el artículo 321 del Código General del Proceso: “Son apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad. También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia: 8. El que resuelva sobre una medida cautelar, o fije el monto de la caución para decretarla, impedirla o levantarla.”

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, sustitución o cese de la medida cautelar adoptada.

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 económicas o procuren anticipar materialmente el fallo”.

Al respecto se aprecia que en efecto, el Código General del Proceso introdujo una innovación al respecto de la anterior codificación en este tema, específicamente para los procesos declarativos, regulando la procedencia de las medidas cautelares típicas y nominadas, es decir la que están desarrolladas y nomencladas en la ley, como adicionalmente cualquier otra, donde entra en escena las denominadas atípicas o innominadas, sobre las cuales se autoriza a la parte a solicitarlas y al juzgador para evaluar si pueden ordenarse, dependiendo de las circunstancias concretas, es decir que la legislación solo habilita la posibilidad de acudir a las mismas.

Sobre el fundamento del recurso, en lo atinente a la posibilidad de disponer cautelares típicas y nominadas por la vía de las innominadas, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia ha construido un criterio sólido, que se ilustra desde el año 2015, considerando que no constituía desafuero el haberse negado la inscripción de la demanda bajo la interpretación del literal c del numeral 1 del artículo 590 del Código General del proceso, pues tal decisión “Luego, las anotadas consideraciones no evidencian capricho del juez colegiado acusado, como tampoco sus razones merecen el calificativo de absurdas ni de autoritarias”², lo que se ratifica posteriormente en el año 2016 por la misma Sala al no concederse el amparo contra una providencia judicial que no accedió al embargo y secuestro en una litis del mismo contorno y aplicando el mismo precepto³ y se ratificó en 2017⁴.

Sin embargo el máximo Tribunal de la Justicia Ordinaria en 2019 de manera contundente, define el alcance de dicho aparte de la aludida norma y su interpretación restrictiva frente a las medidas nominadas, considerando en fallo del doctor LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA como Magistrado ponente, STC15244-2019, Radicación n.º 11001-02-03-000-2019-02955-00, fechado ocho (8) de noviembre de dos mil diecinueve (2019):

“4. La fundamentación reseñada, además de pasar por alto el carácter restrictivo de las medidas cautelares, soslaya las particularidades de las mismas dispuestas por el legislador.

Ciertamente, el ordenamiento jurídico, consagra, como antes se expuso, un régimen especial para la “*inscripción de la demanda*”, previendo taxativamente los casos en los cuales procede, su alcance y efectos y otro distinto para las cautelares *innominadas*, imponiendo para su decreto, la petición puntual del extremo interesado y un juicio minucioso del funcionario de conocimiento, en relación con la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida.

Así las cosas, es clara la irregularidad enrostrada a la decisión del tribunal, pues esa autoridad estimó que dentro de las medidas *innominadas* podía incluirse, sin dificultades, la inscripción de la demanda, lo cual revela que relegó las diferencias entre las clases de cautelares atrás referenciadas.

² ARIEL SALAZAR RAMÍREZ como Magistrado ponente, STC9645-2015, Radicación n.º 11001-02-03-000-2015-01545-00, fallo de tutela del 24 de 2015.

³ LUIS ALONSO RICO PUERTA como Magistrado ponente, STC10551-2016, Radicación n.º 11001-02-03-000-2016-02041-00, sentencia de tutela del 3 de agosto de dos mil dieciséis (2016).

⁴ LUIS ALONSO RICO PUERTA como Magistrado ponente, STC13982-2017, Radicación n.º 11001-02-03-000-2017-02333-00, fallo del seis (6) de septiembre de dos mil diecisiete (2017).

Es preciso acotar que, uno de los elementos distintivos de las medidas cautelares es su carácter restringido con relación a las medidas nominadas, el cual no se ha perdido ante la entrada en vigencia del Código General del Proceso, pues en el Libro Cuarto, Título I, Capítulo I de dicha reglamentación, expresamente se prevén las cautelas pasibles de ser ordenadas dentro de los distintos trámites, precisándose su procedencia dependiendo del tipo de litigio (declarativo, ejecutivo, “*de familia*”) y de las especiales circunstancias como se halle.

Las cautelas continúan siendo, como en la anterior normatividad procesal 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.).

Tal categorización revela la existencia de una reglamentación propia para cada tipo de medida e impide concluir que la inclusión de las *innominadas* entraña las específicas y singulares, históricamente reglamentadas con identidad jurídica propia, pues de haberse querido ello por el legislador, nada se habría precisado en torno a la pertinencia y características de las ya existentes (inscripción de la demanda, embargo y secuestro) y tampoco se habrían contemplado las particularidades de las nuevas medidas introducidas.

Innominadas, significa sin “*nomen*”, no nominadas, las que carecen de nombre, por tanto, no pueden considerarse innominadas a las que tienen designación específica; como lo expresa la Real Academia Española –RAE– “*(...) Innominado(a): Que no tiene nombre especial (...)*”⁵. De modo que atendiendo la preceptiva del artículo 590 *ídem*, 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, las innominadas no constituyen una vía apta para hacer uso de instrumentos con categorización e identidades propias.

Esta interpretación se infiere de la boca del legislador, cuando asienta con relación a las innominadas: “*(...) cualquiera otra medida (...)*”, segmento que indisputadamente excluye a las otras.

Esta Sala, en sede de revisión, estimó inviable en procesos declarativos ordenar el secuestro de bienes por no hallarse contemplado para aquéllos decursos, con lo cual se exaltó el comentado carácter restrictivo de las medidas cautelares.

Sobre lo argüido, adoctrinó:

“*(...) [E]l 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.*”

“*De esas limitaciones no está exento el recurso extraordinario de revisión, habida cuenta que si bien el artículo 385 del Código de Procedimiento Civil, a cuyo amparo se está tramitando este asunto, autoriza el decreto de cautelas, es perentorio al señalar que se podrán decretar en la medida que estén dentro de los supuestos «autorizados en el proceso ordinario» y se soliciten «en la demanda». Entendiéndose que con la entrada en vigencia del artículo 590 del Código General del Proceso desde octubre de 2012, serán las que estén habilitadas en los juicios declarativos (...)*”.

“*(...)*”.

⁵ 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>

“Es preciso anotar que dada la sustancial diferencia que existen entre la inscripción de la demanda y el secuestro de bienes no es dable pretender hacer concurrir uno y otro de manera indiscriminada, cuando el legislador es claro al señalar las que en cada caso resultan procedentes.

“Es por ello, que en asuntos como el presente donde la discusión puesta a consideración de la jurisdicción en el juicio contentivo de la decisión impugnada se cierne en derechos herenciales que recaen sobre bienes inmuebles, resulta procedente de acuerdo con el contenido expreso del citado artículo 590 la inscripción de la demanda respecto de los mismos y no su secuestro, amen que no puede olvidarse que el decreto de este último sobre inmuebles indiscutiblemente comprende todos los frutos, rentas y demás que le son inherentes, pero el legislador limitó las cautelas únicamente a la primera, esto es la inscripción de la demanda (...)”⁶.

Es necesario enfatizar que esta línea argumentativa, que hace referencia a su propio precedente y en armonía con fallo de la Corte Constitucional, se mantiene y fortalece en dicha Corporación⁷, que en reciente data y precisamente sobre la imposibilidad del embargo y secuestro como medida innominada manifestó:

*“De lo anterior, forzoso resulta concluir, que la única cautela nominada que potencialmente procedería en los litigios declarativos corresponde a la inscripción de la demanda, esto siempre y cuando atienda a alguna de las tres hipótesis contempladas en el artículo 590 *ejusdem*, esto es, cuando (i) verse sobre dominio u otro derecho real principal, directamente o (ii) como consecuencia de una pretensión distinta o en subsidio de otra o que verse sobre una universalidad de bienes y (iii) cuando en el proceso se persiga el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual.*

Recuérdese, que esta Sala especializada en anteriores oportunidades⁸ ha referido que *innominadas* significa sin «nomen», no nominadas, las que carecen de nombre, por tanto, no pueden considerarse *innominadas* a las que tienen designación específica. Al respecto recalcó:

«(...) como lo expresa la Real Academia Española –RAE– “(...) Innominado(a): Que no tiene nombre especial (...)”. De modo que atendiendo la preceptiva del artículo 590 ídem, 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, las innominadas no constituyen una vía apta para hacer uso de instrumentos con categorización e identidades propias.

Esta interpretación se infiere de la boca del legislador, cuando asienta con relación a las innominadas: “(...) cualquiera otra medida (...)”, segmento que indisputadamente excluye a las otras.”¹⁰

Con base en tales premisas se observa que en el sub júdice se pretende que se declare que la parte demandante se subrogó legalmente en los derechos de su asegurado y en virtud de ello se declare civil y extracontractualmente responsable a la parte demandada, más otras pretensiones consecuenciales y subsidiarias vertidas en el libelo. Igualmente se impetraron como medidas cautelares, que luego, una vez prestada la caución ordenada por el A quo y negadas primigeniamente, el interesado endereza el recurso horizontal y en subsidio el que ahora ocupa la atención del Tribunal, memorial en el que expresa claramente que además de la inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro, pidió el embargo de créditos y dineros que la parte demandada tuviera en entidades financieras.

⁶ CSJ. AC1813-2018 de 8 de mayo de 2018, exp. 11001-02-03-000-2013-02466-00

⁷ Fallos de LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA como Magistrado ponente, STC15244-2019, Radicación n.º 11001-02-03-000-2019-02955-00 del ocho (8) de noviembre de dos mil diecinueve (2019) y STC3917-2020 Radicación n.º 11001-02-03-000-2020-00832-00 del veintitrés (23) de junio de dos mil veinte (2020).

⁸ CSJ STC15244-2019 de 8 de noviembre de 2019, exp. 11001-02-03-000-2019-02955-00

⁹ 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>

¹⁰ LUIS ALONSO RICO PUERTA Magistrado ponente, STC11406-2020, Radicación n.º 11001-02-03-000-2020-03319-00, sentencia del once (11) de diciembre de dos mil veinte (2020).



**Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla
Sala Primera de Decisión Civil Familia**

Se constata que gracias a la reposición, ya fue decretada la inscripción de la demanda, siendo la crítica del apelante el que no se hubiera accedido a las demás cautelas, se itera embargo de sumas de dinero de propiedad del extremo enjuiciado.

Sin embargo, en el escenario planteado, a la luz de la ley y la jurisprudencia se concluye sin necesidad de más disquisiciones que no le asiste razón al apelante, dado a que al momento de introducir el legislador la medidas innominadas se refiere a las que carecen de una regulación de manera expresa y por esta razón en el momento de su decreto predominaría siempre el arbitrio del juez.

Por lo tanto sería contrario a la norma y a la interpretación con criterio de autoridad, decretar la medida solicitada por el accionante, cuando lo cierto es que el embargo y el secuestro no pueden llegar a formar parte de tal categoría y no están contempladas para los procesos declarativos en su génesis y por lo tanto debe confirmarse la decisión del A quo.

En mérito de lo expuesto, la Magistrada Sustanciadora de la Sala Primera de Decisión Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla,

R E S U E L V E:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido por el JUZGADO QUINCE CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA el 24 de febrero de 2021, en el proceso verbal promovido por ALLIANZ SEGUROS S.A., SBS SEGUROS COLOMBIA S.A. Y ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A. contra el EDUPARQUES BARRANQUILLA S.A.S. E INTERPARK GROUP S.A.S., por lo expresado en la parte considerativa.

SEGUNDO: Sin condena en costas, por no haberse causado.

TERCERO: Incorpórese esta decisión al expediente digital y comuníquese al A quo, para que una vez ejecutoriada, continúe con lo de su resorte.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

YAENS LORENA CASTELLÓN GIRALDO
Magistrada

Firmado Por:

YAENS LORENA CASTELLON GIRALDO
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 005 SUPERIOR SALA CIVIL FAMILIA DE LA
CIUDAD DE BARRANQUILLA-ATLANTICO

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:
b87266af0581c801758da351bf8f590a111b7c82d7c30183cebb4ab7f9b74a82
Documento generado en 03/05/2021 08:33:55 AM



**Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla
Sala Primera de Decisión Civil Familia**

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