

YAENS CASTELLÓN GIRALDO

Magistrada Sustanciadora

ASUNTO: APELACIÓN DEL AUTO DEL 8 DE FEBRERO DE 2021.
PROCESO: VERBAL DECLARATIVO
RADICACIÓN: 08001-31-53-006-2020-00149-01 (43.671 TYBA)
PROCEDENCIA: JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA
DEMANDANTE: ADOLFO DE JESÚS ECHEVERRÍA ARRIETA
DEMANDADO: BARROS PRODUCTION INC

Barranquilla, quince (15) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

I. ANTECEDENTES:

En la demanda del proceso de la referencia, la parte actora narra que el 31 de julio de 2015 entre las partes suscribieron un contrato de prestación de servicios de producción artística y promoción, por un término de 7 años, elevando como pretensión principal que se declare el incumplimiento contractual del demandado y que como consecuencia de ello se indemnicen los perjuicios causados, o subsidiariamente se declare la nulidad. Al libelo se acompañó solicitud de medida cautelar, incoándose como tal que el actor pueda suscribir contratos de trabajo, de prestación de servicios o cualquier otro como músico y artista durante el tiempo que transcurra mientras que la controversia correspondiente se resuelva.

El escrito introductor fue admitido por auto del 28 de octubre de este año, en el que además se requirió al interesado para que allegara caución conforme al artículo 603 del Código General del Proceso, y según lo dispuesto en el artículo 590 ibídem, para efectos de responder por los eventuales perjuicios causados con la práctica de tal petición.

El auto apelado.

Prestada la caución, el Juzgado de primera instancia, por providencia del 8 de febrero de 2021 dispuso: *“Décretese como medida cautelar innominada permitir a Adolfo de Jesús Echeverría Arrieta, identificado con C.C. No. 72.293.618, suscribir contratos de trabajo, contratos de prestación y suministro de servicios o cualquier otro como músico y artista, durante el tiempo correspondiente la demanda de la referencia.”*

El A quo consideró que se cumplían las directrices del artículo 590 del Código General del Proceso, señalando que con ello se permite el ejercicio del derecho fundamental al trabajo del promotor de la litis, íntimamente ligado al mínimo vital, que de ser afectado podría producir graves afectaciones para la salud física y emocional de una persona. Igualmente destaca que de los hechos donde el promotor especifica no poder laborar con otra agencia porque el representante de la empresa accionada manifestó la vigencia del contrato y que se deduce que el requerimiento del solicitante es coherente con su necesidad, que incluso puede presumirse por ser inherente al desenvolvimiento personal en sociedad y su legitimación no está en discusión, en la medida en que el contrato atacado lo vincula con el demandado.

Finalmente, frente a la apariencia de buen derecho, argumento el fallador que la demanda no luce antojadiza, desmesurada o irracional, por lo que, de la mano de la proporcionalidad de la medida solicitada, no es fácil hacer la distinción entre un daño inminente al patrimonio del demandado, puesto que lo impetrado responde a su necesidad de proveerse los recursos por su arte.

Trámite del recurso.

Contra lo antes decidido, la parte demandada interpuso reposición y en subsidio apelación, argumentando que la medida cautelar solicitada no tiene que ver con el objeto del litigio y no es adecuada para la protección o asegurar la efectividad de la pretensión; igualmente se aduce la falta de competencia por parte del Juez Sexto Civil del Circuito para decidir sobre ello, debido a que el

memorial se dirige al Juez Civil del Circuito de Medellín y no al mismo al que se refirió en el libelo de la demanda y sus anexos, es decir a funcionario distinto del que conoce del proceso; también se enrostra la falta de acreditación y fundamentos para la prosperidad de la medida cautelar impetrada, según el artículo 590 del Código General del Proceso, ni existe una real vulneración del derecho al trabajo del accionante por parte del demandado, pues la exclusividad a que se refiere el contrato versa sobre los fonogramas y videogramas que pueda realizar, permitiéndole realizar cualquier otra labor, sin excluir su profesión artística; también se alude a que lo solicitado y decretado no es proporcional ni razonada, puesto que ya había sido objeto de debate con los mismos fundamentos fácticos y jurídicos en una instancia constitucional que fue declarada improcedente por existir medios alternos a la tutela.

El 15 de octubre de 2021, el Juzgado emitió auto en el cual no se repone la providencia cuestionada, pues se consideró que sí se cumplen con los requisitos del literal C del numeral 1 del art. 590 de Código General del Proceso, norma que permite el decreto de cualquier medida que el juez encuentre razonable, no sólo para la protección del derecho objeto del litigio, sino también para impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de éste, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión.

Insistió el A quo que se determinó que la medida cautelar no hacía más que permitir el ejercicio del derecho fundamental al trabajo, íntimamente ligado con otros como el mínimo vital cuya afectación podría derivar en graves consecuencias para la salud física y emocional de una persona. Esto se evidencia en la existencia de cláusulas dentro del contrato que se discute en el proceso y que el demandante demostró tener un interés coherente con esa necesidad de obtener recursos. Frente a la apariencia de buen derecho reiteró que la demanda no luce antojadiza, desmesurada o irracional y por último, en cuanto al reparo de falta de competencia, señaló que el encabezado del memorial no incide en la prevalencia del derecho sustancial, siendo lo ordenado una prerrogativa y posibilidad propia del presente proceso declarativo.

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

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 8 de febrero de 2021 por medio de la cual el Juzgado decretó una medida cautelar. 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, estableciéndose en el literal c las medidas cautelares llamadas innominadas, así:

“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)

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.”

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.

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 ellas ha sostenido la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, que se reproduce en extenso por la importancia del pronunciamiento, lo siguiente:

“Dichas medidas, llamadas innominadas, han sido apreciadas por esta Sala en otras ocasiones, resaltándose su carácter novedoso e indeterminado, proveniente de las solicitudes de los interesados; asimismo, se ha relevado que su decreto le impone al juez del asunto un estudio riguroso sobre la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la cautela deprecada, analizándose, por supuesto, su alcance en torno al derecho objeto del litigio .

La Corte Constitucional, al declarar inexecutable el literal d) del artículo 30 de la Ley 1493 de 2011 , en la sentencia C-835 de 2013, sobre las mismas, advirtió:

“(…) [E]n el ordenamiento jurídico colombiano hay cabida para una serie de medidas cautelares atípicas o innominadas, novedosas, que además de no ser viables de oficio, solo pueden imponerse por el juez en ciertos procedimientos para proteger derechos litigiosos, prevenir daños o asegurar la efectividad de las pretensiones, dentro de parámetros que[,] para su imposición, son claramente delineados por el legislador.

“Las medidas innominadas son aquellas que no están previstas en la ley, dada la variedad de circunstancias que se pueden presentar y hacen difícil que sean contempladas todas por el legislador, que pueden ser dictadas por el juez 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’ (…).”

“En efecto, en el Código General del Proceso (L. 1564 de 2012) las reglas para la solicitud, decreto, práctica, modificación, sustitución o revocatoria de las medidas cautelares en los procesos declarativos están contenidas en el artículo 590, según el cual pueden ser solicitadas por el demandante, desde la presentación de la demanda.

“El literal c) del referido artículo 590 permite al juez, previa petición de parte, decretar cualquier otra medida cautelar que “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 la pretensión”.

“Para tal efecto, el citado literal preceptúa que “el juez apreciará la legitimación o interés para actuar de las partes y la existencia de la amenaza o la vulneración del derecho”. Igualmente, “el juez tendrá en cuenta la

apariciencia 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”.

“Queda claro que incluso en los casos de medidas cautelares innominadas o atípicas, es imperativo que el legislador diseñe previamente los parámetros mediante los cuales la autoridad, judicial o administrativa, pueda acudir a ella, pues aunque no existe una exigencia constitucional para que en todas las actuaciones se contemple la posibilidad de decretar medidas cautelares, es necesario que su definición por parte del Congreso atienda los criterios de razonabilidad y proporcionalidad (C-039 de 2004, ya referida).

“Así, aunque las medidas cautelares innominadas no significan arbitrariedad, sino una facultad circunstancialmente atribuida al juez técnicamente para obrar consultando la equidad y la razonabilidad, al servicio de la justicia, los parámetros para su imposición se encuentran previamente establecidos en la ley (...)”.

2.2. 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.”²

Igualmente, enfatiza la misma Corporación, que al decretarse, se deben exponer los argumentos acorde a los fines legales y constitucionales de las medidas, determinado que *“Bajo esta óptica, resulta palmaria la deficiente motivación contenida en los pronunciamientos analizados donde ni siquiera con esfuerzo mayor puede saberse a ciencia cierta cuáles fueron los fundamentos fácticos y jurídicos que condujeron a los falladores a dar por acreditados el fumus boni iuris, el periculum in mora y los restantes presupuestos atrás mencionados.”*³

En el caso concreto, de cara a los argumentos del apelante, se observa que se enrostra que la medida no tiene que ver con el objeto en litigio y no sirve para la protección y efectividad de la pretensión, lo cual no puede prohijarse, pues el demandante aspira a que se declare el incumplimiento o nulidad del contrato que precisamente versa sobre su producción artística, buscando así que no sea vulnerado su derecho al trabajo, y a su vez su mínimo vital.

En cuanto a la falta de competencia endilgada, tampoco se advierte, pues si bien se enfatiza sobre el funcionario al que se dirige el memorial, lo cierto es que se incoa dentro del presente proceso judicial por lo tanto no afecta de ninguna manera en la prevalencia del derecho de la parte demandante ni la facultad del juez para decidir sobre él, siendo un aspecto formal que no puede ser impedimento para que el Juzgador resuelva, sin constancia alguna de una verdadera falta de competencia al respecto, que de todas formas debió ser alegada en debida forma a través de una excepción previa.

Es de señalar, que el Código General del Proceso no exige que el interesado deba acreditar y fundamentar la petición de una forma específica, que efecto en el sub lite se colma de una lectura sistemática y completa de todo el libelo, permitiendo así y a su forma efectuar la respectiva justificación de la medida solicitada.

Igualmente se constata que el fallador de primera instancia sí analizó la proporcionalidad y razonabilidad de la medida en el caso concreto, y si bien se narran actuaciones de una acción de tutela anterior, el presente es un proceso declarativo donde la ley taxativa y expresamente permite el decreto y práctica de medidas cautelares innominadas, y lo actuado en aquella no es vinculante para esta, fuera de ser elementos que se podrían observar y valorar en la respectiva sentencia.

² LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA como Magistrado ponente, STC4557-2021, Radicación n.º 11001-02-03-000-2021-01164-00, fallo de tutela del veintiocho (28) de abril de dos mil veintiuno (2021)

³ OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE como Magistrado ponente, STC1749-2021, Radicación n.º 11001-02-03-000-2021-00378-00, sentencia de tutela del veinticinco (25) de febrero de dos mil veintiuno (2021).

De esta forma se verifica, que se trata de una medida que además de pretender garantizar el derecho al trabajo del accionante y evitar un posible perjuicio al mismo al verse en necesidad del buscar obtener recursos para sí, en virtud de incumplimiento contractual que se debate, se observa que lo incoado razonable y acorde con lo discutido en el proceso.

Según el análisis precedente, se concluye que los argumentos esbozados son meramente procedimentales y formales, que si bien deben tenerse en cuenta, no impiden que se provea de fondo sobre la petición, resultando que la medida cautelar innominada decretada responde a los criterios demarcados en el Código General del Proceso y que se concatenan con la tutela jurisdiccional efectiva acorde con el artículo 2 del mismo, incluso con unos fines constitucionales que se encuentran en armonía con tratados internacionales sobre derechos humanos.

Por lo tanto, no existen razones verdaderamente atendibles para revocar lo decidido en primer grado, pues se insiste, los argumentos planteados no atacan verdaderamente los fundamentos normativos, de cara al caso concreto, para decretar la medida cautelar innominada, todo lo cual conduce a confirmar lo decidido en primera instancia.

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 SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA el 8 de febrero de 2021, en el proceso verbal promovido por ADOLFO DE JESÚS ECHEVERRÍA ARRIETA contra BARROS PRODUCTION INC, 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
Sala 005 Civil Familia
Tribunal Superior 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: **dc748911c8fbbd8ec631e892378b79632dd84c468631a5242867b0464f2e2e60**

Documento generado en 15/12/2021 11:52:45 AM

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