

Sincelejo, 4 de febrero de 2020

204

SECRETARÍA: Señora Jueza, doy cuenta del presente proceso en el cual la apoderada de la parte demandada interpuso y sustentó recurso de reposición y en subsidio de apelación contra los ordinales sexto y séptimo de la providencia de 18 de octubre de 2019. Sírvase proveer.

316

LINA MARCELA TÁMARA NORIEGA
Secretaria



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

Sincelejo, cuatro (04) de febrero de dos mil veinte (2020)

Referencia: Responsabilidad Civil Extracontractual
Radicación: 70001-31-03-005-2019-00107-00
Demandantes: Jimmy Ramos Flórez y Otros
Demandado: Electrificadora del Caribe S.A. E.S.P.

Vista la nota secretarial que antecede y revisado el recurso de reposición presentado por la apoderada de la parte demandada contra los ordinales sexto y séptimo del auto de fecha 18 de octubre de 2019, entra el Despacho a decidir de acuerdo con las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. Antecedentes.

A través de los ordinales objeto de recurso, este Despacho decretó la inscripción de la demanda en los folios de matrícula inmobiliaria correspondientes a predios denunciados como de propiedad de la empresa demandada, así como en el registro mercantil de establecimiento de comercio que figura a su nombre. Los oficios correspondientes ya fueron librados por la Secretaría y retirados por la parte interesada, sin que a la fecha se conozca el trámite que se le ha impartido, circunstancia que no obsta para la resolución de los recursos interpuestos.

Inconforme con la decisión y dentro del plazo de ley, la apoderada de la parte demandada interpone y sustenta recurso de reposición y en subsidio de apelación.

Como fundamento de tales recursos, expone que la empresa que representa es objeto de medida administrativa de toma de posesión con fines liquidatorios por disposición de la Superintendencia de Servicios Domiciliarios, lo que conlleva la aplicación de la normativa que de manera especial rige la materia.

Específicamente se cita el contenido del artículo 116 del Decreto 663 de 1993 y, resalta, que de acuerdo con el literal *c* del mentado canon, resulta improcedente el registro de la cancelación del gravamen constituido a favor de la intervenida sobre cualquier bien cuya mutación esté sujeta a registro, salvo expresa autorización de funcionario competente. Así mismo, se prohíbe a los registradores la inscripción de actos que afecten el dominio de los bienes de propiedad de la entidad sometida a la medida, so pena de ineficacia, a menos que tal actuación sea realizada por el respectivo liquidador o el Director del Fondo de Garantías Financieras.

Según la recurrente, no es posible decretar una inscripción de demanda cuando el sujeto de tal medida sea una empresa prestadora de servicio público domiciliario por disposición legal expresa contenida en norma especial y de aplicación prevalente.

Un segundo motivo de controversia versa en torno a un supuesto *exceso de embargo* por cuanto la tasación de las pretensiones de la demanda no superan el valor de los bienes objeto de medida cautelar y resulta gravosa para sus intereses, a lo que agrega que se pone en peligro las actuales negociaciones para salvaguardar la prestación del servicio en la región Caribe; sustenta lo afirmado en concepto emitido por la Superintendencia que decretó la intervención de la demandada.

Pide por tanto, se revoque la medida cautelar decretada y, en caso de que la misma sea ratificada, se conceda la alzada interpuesta de manera subsidiaria.

Surtido el traslado de rigor, el apoderado de la parte demandante acepta la afirmación sobre la intervención de la demandada y la aplicación de las normas invocadas; empero, bajo el argumento de que la inscripción de la demanda no afecta el dominio que la entidad tiene y ejerce sobre los predios objeto de cautela y que esta no los excluye del comercio, lo que descarta la imposibilidad de negociación, por tanto solicita que la medida sea ratificada.

En relación con el exceso de la medida, refiere que no se está ante un proceso de ejecución por lo que no se le puede tildar de gravosa para los intereses de la demandada.

2. Planteamientos del Despacho.

202
317

Conforme lo tiene establecido la Corte Suprema de Justicia, las medidas cautelares están concebidas como una herramienta procesal a través de la cual se pretende asegurar el cumplimiento de las decisiones judiciales y pueden clasificarse en personales o patrimoniales, siendo estas las que propenden por la conservación del patrimonio del convocado a juicio, de prosperar las pretensiones de su contendor; conjurándose de tal manera los eventuales efectos nocivos que pueden acaecer por la demora de los juicios,¹ amén de lograr que la sentencia no resulte inútil y pueda cumplirse.²

En esa dirección, el artículo 590 del Código General del Proceso prevé que en el marco de procesos declarativos, desde la presentación de la demanda y mediando petición de parte, el Juez está facultada para decretar medidas cautelares sobre bienes del demandado —entre otras— la inscripción de la demanda.

Uno de los escenarios en que se permite el decreto de esta tipología de cautela responde al proceso en que se persiga el pago de perjuicios derivados de responsabilidad civil en las modalidades contractual y extracontractual (literal *b* art. 590 CGP). En tales eventos, de obtenerse sentencia favorable, si el demandante lo solicita podrá el Juzgador ordenar el embargo y secuestro de los bienes previamente afectados por la medida y de otros que se denuncien como de propiedad de la parte vencida, siempre en cantidad suficiente para su cumplimiento.

A diferencia de lo que se regla en el literal *a* del artículo 590, la inscripción de la demanda que se decreta en virtud del literal *b* de la misma norma puede evitarse o ser objeto de levantamiento si el demandado presta caución por el valor de las pretensiones para garantizar el cumplimiento del fallo o una indemnización de perjuicios por la imposibilidad de acatarla; de igual manera, esta medida podrá sustituirse por otras que ofrezcan suficiente seguridad.

Según norma el artículo 591 del CGP, el registro de la demanda no pone los bienes afectados fuera del comercio; empero, los terceros adquirentes estarán sujetos a los efectos de la sentencia favorable. A ello ha de agregarse que la inscripción de la demanda no resulta excluyente con el registro de otras medidas de la misma clase o de un embargo.

En caso de sentencia que acceda a las pretensiones de la demanda, en su contenido se incluirá la orden de su registro y la cancelación de las anotaciones de las transferencias de propiedad, gravámenes y limitaciones del derecho de dominio efectuados después de la inscripción de la medida, si existieran. Realizada tal actuación, se cancelará el registro correspondiente al proceso resuelto, sin que afecte otras inscripciones.

¹ Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil. Providencia AC1813 – 2018 de 8 de mayo de 2018 proferida dentro del proceso radicado No. 11001-02-03-000-2013-02466-00. Magistrada Sustanciadora: Margarita Cabello Blanco.
² Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil. Sentencia STC936-2016 de 3 de febrero de 2016. Radicación No. 11001-02-03-000-2016-00193-00.

De omitirse la emisión de tales disposiciones por parte del Director del proceso, de oficio o a petición de parte, el Juez impartirá la orden por medio de auto contra el que no procede recurso alguno y librará la respectiva comunicación al Registrador.

En torno a la inscripción de la demanda, la Corte Suprema de Justicia expone que tiene lugar en juicios declarativos cuando por medio de su trámite se discute el dominio u otro derecho real principal directa o consecucionalmente, o se debate lo relativo a una universalidad de bienes o se procura el pago de perjuicios derivados de responsabilidad civil contractual o extracontractual,³ sin que constituya óbice para el decreto y práctica de otras cautelas de la misma o distinta estirpe así como para el eventual remate de los predios sobre los que pueda recaer.⁴

Para nuestro Tribunal de Cierre, esta medida cautelar tiene como objeto primordial dar publicidad a la *litis* a fin de que los terceros adquirentes del inmueble o en favor de los que se constituya derecho real, no les sea dable alegar ignorancia y se sujeten a las efectos de la sentencia, a lo que agrega que esta medida no implica embargo y tampoco deja los bienes fuera del comercio, *por lo que su dueño puede disponer libremente de ellos*.

En otras palabras –continúa la Corte– su único efecto es la publicidad del litigio, a fin de que los terceros adquirentes no puedan ampararse en la buena fe, sin que sea necesario su citación al respectivo proceso puesto que obra en tales casos la presunción de derecho según la cual celebró los negocios sobre el bien afectado, con pleno conocimiento de la cautela y aceptó las consecuencias que derivan de su decreto,⁵ estando por tanto, impedidos para tramitar su posterior levantamiento como mecanismo de defensa de sus intereses.⁶

Ahora, si bien no se reduce el margen de maniobra que el derecho real de dominio confiere al propietario, la inscripción de la demanda resulta suficiente para dejar sin efectos las anotaciones posteriores a ella y que impliquen transferencia de dominio, gravámenes o limitaciones a la propiedad, ello bajo dos condiciones a saber, i) Que el fallo sea favorable a los demandantes y ii) que la pretensión que resulte exitosa comporte cambio, variación o alteración en la titularidad de un derecho real principal u otro accesorio sobre el inmueble.⁷

Para la doctrina, la inscripción de la demanda funge como una efectiva medida cautelar real que busca asegurar respecto de bienes sometidos a registro, su

³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia STC15244-2019 de 8 de noviembre de 2019. Radicación No. 11001-02-03-000-2019-02955-01. Magistrado Ponente: Luis Armando Tolosa Villabona.

⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia STC15388-2019 de 13 de noviembre de 2019. Radicación No. 50001-22-13-000-2019-00091-02. Magistrado Ponente: Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

⁵ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia STC7286-2018 de 10 de junio de 2015. Radicación No. 11001-02-03-000-2015-01153-00. Magistrado Ponente: Fernando Giraldo Gutiérrez.

⁶ Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil. Providencia STC485-2019 emitida el día 25 de enero de 2019 dentro de la acción de tutela. Radicación No. 50001-22-13-000-2018-00294-01. Magistrado Ponente: Luis Armando Tolosa Villabona.

⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia STC9319-2018 de 18 de julio de 2018. Radicación No. 05001-22-03-000-2018-00179-01. Magistrado Ponente: Luis Alonso Rico Puerta.

203
378

vinculación al proceso sin que salgan del comercio y que obra en los casos taxativamente dispuestos por la ley. Característica de la medida en referencia es que una vez decretada y anotada en el registro, si existe cambio en la titularidad de los derechos reales, el adquirente queda vinculado al proceso así no haya estado en la demanda inicialmente y sin que se requiera citación alguna, puesto que el fallo le es oponible en virtud de la presunción de derecho a la que se hizo alusión líneas arriba.⁸

Tan es así que en caso de que en virtud de un proceso se hubiere registrado medida cautelar de embargo y el predio que la soporte se remató, tal acto se cancelará del folio si del trámite judicial que derivó en la inscripción de demanda previamente, concluye con sentencia favorable a las pretensiones; lo anterior por cuanto el adjudicatario del inmueble lo es de un bien litigioso y asume los riesgos de la cancelación de la almoneda, al tratarse de una transferencia de propiedad en virtud de la que el rematante se tiene como cesionario de un derecho litigioso.⁹

El objeto de la cautela es asegurar el pago de la indemnización reclamada con el producto del ulterior remate de los bienes afectados, lo que permite —como se viene diciendo— que en los casos en que la medida sea decretada en el marco de un proceso en el que se procure la declaratoria de responsabilidad civil y el consecuente pago de perjuicios, el demandado pueda acceder a su levantamiento o sustitución, pues la caución puede cumplir el mismo fin de la medida y esta puede ser reemplazada por otra que preste seguridad suficiente.¹⁰

Precisado el anterior marco normativo, jurisprudencial y doctrinal, concluye el Despacho que la situación de intervención administrativa consistente en toma de posesión con fines liquidatorios que viene ordenada por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios sobre Electricaribe S.A. ESP, en modo alguno comporta imposibilidad para el decreto de la medida cautelar de inscripción de demanda.

De la redacción de la norma citada por la recurrente, esto es, el artículo 116 del EOSF,¹¹ se desprende que la prohibición de consumir medidas por cuenta de los Registradores se refiere a aquellas que afecten el dominio de los bienes de propiedad de la intervenida, efecto que como se ha ilustrado con suficiencia, no tiene la cautela decretada en auto de 18 de octubre de 2019.

⁸ LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Código General del Proceso – Parte Especial. Editorial Dupre. Bogotá D.C. – año 2018. Páginas 824 - 825
⁹ FORERO SILVA, Jorge. Medidas Cautelares en el Código General del Proceso. Tercera Edición – Editorial Temis. Bogotá D.C. – 2018. Página 134
¹⁰ ROJAS GÓMEZ, Miguel Enrique. Lecciones de Derecho Procesal Tomo 2 Procedimiento Civil. Editorial ESAJU. Bogotá – 2017. Página 573
¹¹ Decreto 663 de 1993. Artículo 116. Toma de Posesión para Liquidar. La toma de posesión conlleva:

(.) La improcedencia del registro de la cancelación de cualquier gravamen constituido a favor de la intervenida sobre cualquier bien cuya mutación está sujeta a registro, salvo expresa autorización del agente especial designado. Así mismo, los registradores no podrán inscribir ningún acto que afecte el dominio de los bienes de propiedad de la intervenida, so pena de ineficacia, salvo que dicho acto haya sido realizado por la persona antes mencionada;

De hecho, la inscripción de la demanda no pone los bienes fuera del comercio y el propietario puede disponer de los mismos de forma libre, pues tal medida no tiene el alcance del embargo o el secuestro.

Es cierto que en la práctica, quien pretenda negociar con Electricaribe S.A. ESP la enajenación de los predios sobre los que recae la medida, puede desistir del mismo con tal de no verse sometido a un litigio del que no ha hecho parte; empero, en criterio de este Juzgado la afectación práctica en el ejercicio del derecho de dominio que hoy tiene y ejerce la demandada sobre los inmuebles – capacidad que mantendrá durante todo este trámite– solo es eventual, no solo porque la efectividad final de la medida está supeditada a la prosperidad de las pretensiones, sino que, además, tal cautela bien puede ser levantada por cuenta de caución que se llegare a prestar o sustituirse por otra que preste garantía suficiente.

Ahora, es cierto que Electricaribe S.A. ESP está sometida a un proceso cuya naturaleza tiende a la finalización de su vida jurídica; empero, el procedimiento de intervención de empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios no comparte con los demás procesos de insolvencia de personas jurídicas que dan lugar a su liquidación, el que se enajenen sus bienes de forma total y del producto de los negocios jurídicos celebrados por el liquidador, se paguen las acreencias en orden de prelación legal y hasta concurrencia de los recursos disponibles.

Antes bien, acorde con lo reglado en el artículo 61 de la Ley 142 de 1994,¹² cuando por decisión de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, una empresa prestadora entre en proceso de liquidación, lo primordial es la no interrupción del servicio, lo que se compadece con la consagración constitucional del artículo 334 Superior.¹³

Por tanto, configurada la causal de liquidación se debe dar aviso a la autoridad competente para que ella asegure que no se interrumpe la prestación del servicio y está facultada para celebrar los contratos necesarios con otras empresas de servicios públicos para que sustituyan a la intervenida o asumir de forma directa total o parcialmente las actividades que sean indispensables para la continuidad del servicio.

¹² Ley 142 de 1994. Artículo 61. Continuidad en la Prestación del Servicio. Cuando por voluntad de los socios, por configurarse una causal de disolución o por decisión del Superintendente de Servicios Públicos, una empresa de servicios públicos entre en proceso de liquidación, el representante legal o el revisor fiscal deberá dar aviso a la autoridad competente para la prestación del respectivo servicio, para que ella asegure que no se interrumpa la prestación del servicio. Si no se toman las medidas correctivas previstas en el artículo 220 del Código de Comercio, la liquidación continuará en la forma prevista en la ley. La autoridad competente procederá a celebrar los contratos que sean necesarios con otras empresas de servicios públicos para que sustituyan a la empresa en proceso de liquidación o a asumir directamente en forma total o parcial las actividades que sean indispensables para asegurar la continuidad en la prestación del servicio, en concordancia con la entidad fiduciaria designada en desarrollo del proceso de toma de posesión de la empresa en liquidación. Tales contratos y acciones no se afectarán como consecuencia de las nulidades que, eventualmente, puedan declararse respecto de los demás actos relacionados con la toma de posesión o liquidación de la empresa; ni los nuevos contratistas responderán, en ningún caso, más allá de los términos de su relación contractual, por las obligaciones de la empresa en liquidación.

¹³ Constitución Política de Colombia. Artículo 334. La dirección general de la economía estará a cargo del Estado. Este intervendrá, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir en el plano nacional y territorial, en un marco de sostenibilidad fiscal, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano. Dicho marco de sostenibilidad fiscal deberá fungir como instrumento para alcanzar de manera progresiva los objetivos del Estado Social de Derecho. En cualquier caso el gasto público social será prioritario.

204
319

En ese orden, los bienes que vienen afectados y que según demuestra la recurrente son empleados para la prestación del servicio de energía eléctrica, no estarían llamados a ser ofertados a persona distinta de aquella que prestaría el servicio cuando se finiquite la liquidación de la demandada, lo que descarta que el proceso administrativo resulte lesivo para terceros que puedan adquirir los predios vía subasta o a través de similar mecanismo.

Además, no se observa que la inscripción de la demanda amenace la negociación que pueda darse con el nuevo prestador, pues la cautela, se insiste, bien puede ser levantada con el pago de caución o sustituida por otra, como se ha venido exponiendo.

En este punto de la providencia, ha de indicarse que este Despacho se aparta de lo considerado por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios en el Concepto SSPD-OJ-2019-0645, no solo por el carácter no vinculante del mismo,¹⁴ sino además porque —en opinión de este Juzgado— la base jurisprudencial que se cita en el mismo, no tiene el alcance que se le pretende imprimir.

En efecto, el Despacho examinó el contenido de la providencia a la que se hace alusión en el mentado concepto y pudo corroborar que se trata de pronunciamiento emitido en el marco de la demanda de casación que se tramitara respecto de la sentencia de segunda instancia que dio fin a proceso de pertenencia.

Del texto de la sentencia mentada se desprende que los efectos de la inscripción de la medida —*aniquilar* las anotaciones que conlleven transferencia de dominio, gravámenes y limitaciones de la propiedad posteriores al registro— se consolidan cuando quiera que la sentencia dentro del proceso en que se decreta la inscripción de la demanda resulta favorable al demandante y que el fallo implique necesariamente cambio, variación o alteración en la titularidad de derechos reales principales o accesorios sobre el predio afectado, alcance en que radica su utilidad.

Ante tales consecuencias jurídicas, el Alto Tribunal invita en su providencia al Juzgador a ser precavido con el decreto de la cautela en cuanto a considerar la apariencia de buen derecho de las pretensiones, pero en modo alguno se está promoviendo una prohibición de decretarla sobre predios de propiedad de entes sometidos a intervención como parece desprenderse del concepto.

En punto a las conclusiones de la decisión, lo que la Corte Suprema de Justicia indica es que, la inscripción de la demanda no interrumpe el tiempo de posesión para usucapir, por lo que su solo registro no impide el continuo cómputo del plazo legal, sin que se haga alusión a la improcedencia de la pluricitada cautela sobre los bienes de la aquí demandada.

¹⁴ Ley 1437 de 2011. Artículo 28. Alcance de los Conceptos. Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Relativo al segundo cargo que se le endilga a la providencia, se advierte que la norma adjetiva civil prevé la limitación en el monto de las medidas cautelares decretadas en el marco de procesos declarativos, únicamente cuando medie sentencia favorable a la parte demandante y refiere en todo caso al embargo y secuestro de los bienes afectados con inscripción previa que no a esta última cautela.

Tal limite viene establecido para procesos ejecutivos en tratándose de embargos de sumas de dinero depositadas en establecimientos bancarios y similares (art. 593-10 CGP); de igual manera, se prevé para el embargo y secuestro de otros bienes del ejecutado (art. 599 CGP), otorgándose además la reducción de tales medidas cuando el Juez considere que son excesivas, conclusión que deriva del examen que realice de los documentos señalados en el inciso cuarto del artículo 599 del CGP, según se lee en el artículo siguiente de la mentada norma.

Así las cosas, dado que el Legislador no estableció límite para decretar la inscripción de la demanda y no señala mecanismo para su reducción por exceso, no es dable al Juez entrar a interpretar de manera extensiva aquellas reglas aplicables a otras cautelas.

En ese preciso orden de ideas, el Despacho confirmará la decisión adoptada en auto de 18 de octubre de 2019 y mantendrá incólumes las cautelas decretadas en dicha providencia.

3. Concesión de apelación subsidiaria.

Ahora, sobre la alzada interpuesta y sustentada de manera subsidiaria por la apoderada de la parte demandada, éste Despacho considera de acuerdo con el artículo 321 del Código General del Proceso, que tal recurso resulta procedente y que se interpuso y sustentó en la oportunidad legal prevista en los numerales 1º y 3º del artículo 322 de la misma codificación, por lo que se concederá la alzada en el efecto devolutivo según norma el artículo 323 *ejusdem*.

Para tal efecto, la apelante deberá sufragar, dentro del término previsto en el artículo 324 del CGP, so pena de declararse desierta la opugnación, el costo derivado de la reproducción de las piezas procesales obrantes del folio 1 al 36, 238 a 246, 248 a 255, 259 a 315, además de esta providencia.

En caso de pago oportuno, la Secretaría deberá remitir las copias a la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Sincelejo, previo traslado y reparto en el sistema Justicia Web dentro del plazo señalado en la norma en comento.

En mérito de lo expuesto, se

205

320

RESUELVE:

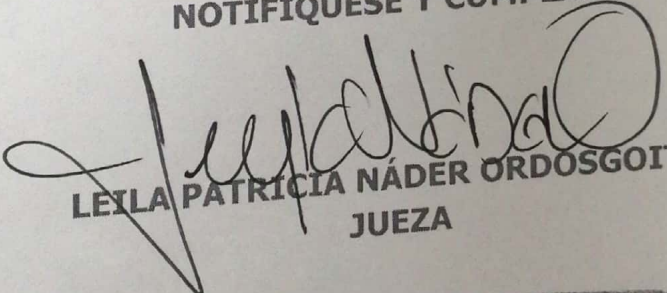
PRIMERO: CONFIRMAR en todas sus partes el auto de 18 de octubre de 2019, de conformidad con lo expuesto.

SEGUNDO: CONCEDER en el efecto devolutivo el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de Electricaribe S.A. ESP de manera subsidiaria, por lo motivado.

TERCERO: ORDENAR a la parte recurrente que proceda a sufragar el costo derivado de las piezas procesales previamente descritas, dentro del término previsto en el artículo 324 del CGP, so pena de declararse desierto el recurso interpuesto.

CUARTO: Cumplido oportunamente lo anterior, por Secretaría remítanse las copias correspondientes con destino a la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Sincelejo, previo traslado del recurso interpuesto y reparto por medio del Sistema Justicia Web.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LEILA PATRICIA NÁDER ORDOSGOITIA
JUEZA

JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO	
Sincelejo - Sucre	
ESTADO No. <u>015</u>	
En la fecha: <u>5-febrero-2020</u> se fija el	
presente estado para notificar a las partes	
que no se han notificado personalmente de la	
providencia calendada: <u>4-febrero-2020</u>	
<u>Nex</u>	
SECRETARIO (A)	