

Asunto: Proceso Ejecutivo. Apelación Auto
Radicación: 66001310300320190020801
Demandante: IVAN MORALES COLL
Demandados: EPK KIDS SMART S.A hoy AKMIOS S.A.S. e INVERSIONES JANNA RAAD & CIA S. EN C.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

PEREIRA - RISARALDA

SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA

Magistrado Sustanciador: Carlos Mauricio García Barajas

Pereira, dieciocho (18) de abril de dos mil veintidós (2022)

Auto AC-0066-2022

Objetivo de la presente providencia

Corresponde decidir sobre el recurso de apelación propuesto por la parte ejecutada contra el auto proferido el 13 de octubre de 2021¹, decisión en la que el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira decretó, a solicitud de la parte ejecutante², medida cautelar consistente en embargo y secuestro de los establecimientos de comercio identificados con las matrículas mercantiles 01792851, 03038757, 03029089, 03038755 y 01637747, denunciados como de propiedad del demandado.

Antecedentes

1.- En el marco del proceso de la referencia, la a quo libró mandamiento de pago a favor del ciudadano Iván Morales Coll, y en contra de EPK KIDS S.A.S. e INVERSIONES JANNA RAAD & CIA S EN C, la primera de ellas, hoy se conoce con el nombre de AKMIOS S.A.S. según archivo 05 del cuaderno No1 del expediente digital. Posteriormente, notificadas las personas jurídicas demandadas se profirió auto de seguir adelante la ejecución obrante en el archivo

¹ Arch. 44, cuaderno de medidas cautelares, primera instancia)

² Arch. 43 del cuaderno de medidas cautelares de primera instancia, y 24 del cuaderno principal.

Asunto: Proceso Ejecutivo. Apelación Auto
Radicación: 66001310300320190020801
Demandante: IVAN MORALES COLL
Demandados: EPK KIDS SMART S.A hoy AKMIOS S.A.S. e INVERSIONES JANNA RAAD & CIA S. EN C.

10 del expediente No. 1 de primera instancia. A la fecha se cuenta con liquidación de crédito aprobada (auto 29/09/2021)³.

Coetáneamente se decretaron medidas cautelares, siendo el tema que interesa, la ordenada el día 13 de octubre de 2021, obrante en el archivo 14 al que se hizo ya mención. Allí se dispuso el embargo y secuestro de los establecimientos de comercio identificados con las matrículas mercantiles 01792851, 03038757, 03029089, 03038755 y 01637747, de propiedad de AKMIOS S.A.S.

2.- El demandante propuso recurso de reposición, y en subsidio apelación⁴ contra la medida decretada en esa providencia. Pretende se revoque por falta de motivación, para que se decida en primer lugar, la solicitud que presentó de reducción de embargos. Se apoya en que en el proceso se ha decretado el embargo y secuestro de 18 establecimientos de comercio que constituyen activos por valor de \$2.004.060.800, lo que amerita se tenga en cuenta el contenido del artículo 599 del CGP.

Reprocha, que para el momento de expedirse el auto que ahora ocupa la atención, habían transcurrido más de 7 meses desde la solicitud de reducción de embargos no atendida, y practicado el embargo y secuestro sobre los muebles y enseres de tres (3) establecimientos de comercio de su propiedad, siendo este el motivo por el cual aspira a que se ordene reponer el auto impugnado para revocar las medidas cautelares adicionales decretadas, hasta tanto pueda ejercer el derecho de contradicción sobre los avalúos aportados al expediente; para finalizar, informa que no se corrió un traslado real del avalúo presentado por la parte ejecutante, y no existe certeza del valor total de los bienes embargados y secuestrados, ni se ha determinado si el monto de las medidas cautelares practicadas hasta la fecha es proporcional.

La parte actora se pronunció frente al recurso instaurado (archivo 47 cuaderno de medidas de primera instancia); en resumen, asegura que frente a los avalúos que se presentaron, se ha cumplido con la garantía de permitir el acceso al expediente digital y con el trámite que legalmente corresponde.

³ Arch. 23 cuaderno principal.

⁴ Archivo 45 cuaderno 1 de segunda instancia

Asunto: Proceso Ejecutivo. Apelación Auto
Radicación: 66001310300320190020801
Demandante: IVAN MORALES COLL
Demandados: EPK KIDS SMART S.A hoy AKMIOS S.A.S. e INVERSIONES JANNA RAAD & CIA S. EN C.

3.- No se modificó la decisión al resolverse la reposición (arch. 50 lb.). Para ello, luego de reconocer la existencia de la petición de reducción de embargos del 26 de marzo de 2021 donde la parte ejecutada aportó un avalúo comercial de los bienes secuestrados (muebles y enseres aprisionados en las diligencias de secuestro con fecha 26 de febrero de 2021 y 24 de marzo de ese mismo año, por valor de \$ 1.069.777.000,00), destacó que la parte ejecutante aportó avalúo de los mismos bienes (asigna un valor de \$ 221.078.062,00 a los muebles secuestrados en la ciudad de Pereira, y \$136.645.431,00. a los de Manizales), frente a los cuales no se presentó observación oportuna alguna, que arrojan un valor *“muy por debajo del valor actual de la ejecución y las costas”*. Tampoco se alcanza el exceso establecido en el Art. 599 del CGP si se atiende al avalúo presentado por la ejecutada, ya que no garantizan el pago del crédito y costas.

Concluyó: “No existe pues en este momento elementos de juicio suficientes para disponer la reducción de medidas en la forma como lo pide el apoderado judicial de la parte ejecutada, pues como se dijo, hasta el momento no existe prueba suficiente que demuestre que los bienes que fueron objeto de las medidas de embargo y secuestro superen el doble del crédito cobrado, sus intereses y costas”.

Dentro del término de traslado de la sustentación, la parte no recurrente destacó que al resolver la reposición se “profirió pronunciamiento acerca de los reparos concretos de la parte demandada, por lo cual el presente recurso carece de objeto por haberse pronunciado el juzgado en debida forma sobre los reparos interpuestos por la parte demandada, motivo por el cual no es procedente el acceder al presente recurso”. Agregó que de los 18 establecimientos que menciona el ejecutado, solo se ha logrado practicar la medida en 4.

Consideraciones

1-. Los recursos son las herramientas adjetivas con que cuenta las partes para controvertir las decisiones de los jueces o magistrados; para su trámite y estudio de fondo, deben cumplir

Asunto: Proceso Ejecutivo. Apelación Auto
Radicación: 66001310300320190020801
Demandante: IVAN MORALES COLL
Demandados: EPK KIDS SMART S.A hoy AKMIOS S.A.S. e INVERSIONES JANNA RAAD & CIA S. EN C.

ciertos requisitos; la doctrina los ha establecido en: **(i)** legitimación, **(ii)** interés para recurrir, **(iii)** oportunidad, **(iv)** sustentación, **(v)** cumplimiento de cargas procesales y **(vi)** procedencia⁵.

En este caso se encuentran configurados cada uno de los requisitos respecto de la apelación: se presentó por la parte demandada AKMIOS S.A.S., que ve afectados sus intereses al decretarse nuevas medidas cautelares que considera desproporcionadas. Lo hizo en forma oportuna y cumpliendo la carga argumentativa necesaria para considerarse sustentado. Además, se trata de una providencia que por su naturaleza es apelable (art. 321-8 del C.G.P.).

Antes de continuar debe precisarse que, conforme al artículo 322-3 del C.G.P., los mismos argumentos que sirvieron de base a la reposición principal, valen de sustentación de la alzada, sin perjuicio de que luego de resuelta aquella el apelante, si lo considera necesario, agregue nuevos razonamientos para soportar su impugnación dentro de los tres días siguientes a la notificación de ese auto, derecho del que no hizo uso el acá inconforme. En consecuencia, que la a quo se haya pronunciado sobre lo argumentado por el recurrente al resolver el recurso horizontal, no implica que el de apelación sea improcedente.

3.- De acuerdo con la síntesis expuesta, debe resolverse como problema jurídico si las medidas cautelares decretadas por la a quo, de las que se duele la censura, resultan excesivas de cara al contenido del artículo 599 del C.G.P., inciso 3º.

4.- La respuesta a la cuestión planteada es negativa, por lo que la decisión se confirmará por los argumentos que se exponen a continuación:

4.1.- Se parte de la base que la medida de embargo y secuestro ordenada en la decisión apelada tiene soporte legal en los artículos 593 y 599 del C.G.P., así como en el artículo 2488 del C.C. que establece el patrimonio del deudor como la prenda general de sus acreedores. Así, la legislación procesal y sustancial faculta al acreedor para perseguir bienes del demandado en procura de la satisfacción de su derecho de crédito. Claro, se trata de un derecho del cual se debe hacer uso sin exceso (Art. 95-1 C.P.), pues su abuso puede generar responsabilidad.

⁵ Cfr. **(i)** Tribunal Superior de Pereira. Sala Civil Familia. Decisión del junio 18 de 2021. Rad. 66001310300120130029401. M.P. Carlos Mauricio García Barjas. Notificado en estado electrónico del día 21 del mismo mes. **(ii)** FORERO Silva, Jorge. El Recurso de Apelación y la Pretensión impugnativa. Revista del Instituto Colombiano de Derecho Procesal No. 43.

Asunto: Proceso Ejecutivo. Apelación Auto
Radicación: 66001310300320190020801
Demandante: IVAN MORALES COLL
Demandados: EPK KIDS SMART S.A hoy AKMIOS S.A.S. e INVERSIONES JANNA RAAD & CIA S. EN C.

4.2.- En materia de limitación de las medidas cautelares el juez juega un papel relevante desde el mismo momento de su decreto (Art. 599 CGP, inciso 3º), como al momento de la práctica (Art. 599 CGP, inciso 4º). También con posterioridad a la consumación de los embargos y secuestros, cuando de oficio o a petición de parte debe promover el trámite establecido en el artículo 600 de ese mismo estatuto procesal, con la finalidad de reducir las medidas cautelares ya materializadas que aparezcan excesivas.

4.3.- En el caso se censura a la a quo por haber decretado el embargo y secuestro de cinco establecimientos de comercio más, adicionales a los ya trabados, sin haberse limitado “a lo necesario” (Art. 599 Inc. 3º Ib.). El parámetro que señala la norma para esa limitación es el siguiente: “el valor de los bienes no podrá exceder del doble del crédito cobrado, sus intereses y las costas prudencialmente calculadas, salvo que se trate de un solo bien o de bienes afectados por hipoteca o prenda que garanticen aquel crédito, o cuando la división disminuya su valor o su venalidad”. Sobre el punto, se afirma, no hubo motivación y se desconoció una petición de reducción de embargos presentada con anterioridad, reproches que son ciertos pero ya carecen de actualidad.

En efecto, resulta censurable que bajo las condiciones del caso, donde existía una petición de reducción de embargos planteada por la ejecutada desde el 26 de marzo de 2021 (archivo 32 cuaderno medidas cautelares), la a quo haya accedido a un nuevo decreto de embargos sin siquiera mencionar un solo argumento que, frente a lo planteado por aquella, hiciera procedente la medida. Luego, tanto la ausencia de solución de esa petición, como la carencia de motivación – cuando menos expresa - en el auto recurrido, existieron. Con todo, al resolverse el recurso de reposición tal situación desapareció pues, aunque de manera poco técnica, la juzgadora se pronunció sobre la reclamación pendiente, y en todo caso, descartó la existencia del exceso denunciado en los términos parametrizados en la norma, incluso teniendo como base el avalúo que en su momento, marzo de 2021, presentó la defensa. Así, sostuvo que ni con ese avalúo se superarían los términos del artículo 599 del C.G.P., esto es, “...el doble del crédito cobrado, sus intereses y las costas prudencialmente calculadas”.

Y en verdad si el crédito, al margen de su acierto que acá no corresponde revisar, fue liquidado – incluyendo las costas - en, \$1.080.560.524⁶, el doble asciende a \$2.161.121.048, valor que

⁶ Ver archivo 16 cuaderno principal de primera instancia, aprobado en auto del 29 de septiembre de 2021 por no haber sido objetado – archivo 23 Ib. -

Asunto: Proceso Ejecutivo. Apelación Auto
Radicación: 66001310300320190020801
Demandante: IVAN MORALES COLL
Demandados: EPK KIDS SMART S.A hoy AKMIOS S.A.S. e INVERSIONES JANNA RAAD & CIA S. EN C.

no alcanzan los bienes secuestrados según el avalúo que se presentó con la petición de reducción: \$1.069.777.000. Esas conclusiones, además, no fueron objeto de controversia, que bien pudo agregarse dentro de los tres días siguientes a la notificación del auto que resolvió la reposición, oportunidad que el recurrente dejó vencer en silencio.

4.4.- Los demás argumentos que se ofrecen tampoco resultan suficientes para revocar el auto apelado.

Que a la fecha (i) no se ha cerrado la discusión frente al valor de los bienes efectivamente embargados y secuestrados, y que (ii) mal haría el despacho en tener en cuenta únicamente el avalúo aportado por el ejecutante sin dar la oportunidad real de contradecir el mismo, por parte de la ejecutada, no son de recibo. Es claro que el exceso se descartó incluso teniendo en cuenta el avalúo que trajo al expediente la ejecutada cuando pidió la reducción. Además, si existen glosas al trámite del proceso, en concreto frente al traslado que se dio de los avalúos presentados por la parte demandante, no es este el escenario para resolverlo, ni ello se erige en impedimento para acceder al decreto de nuevas medidas cautelares.

4.5.- Con apoyo en la sentencia SC3930-2000 de la CSJ, se acusa al juzgado de no haber acudido a criterios objetivos para determinar el carácter excesivo de la medida cautelar: "(i) número de bienes perseguidos, (ii) existencia de garantías reales que graven los activos, y (iii) efectos de la división en su valor comercial."

Tales criterios, en realidad, se erigen como excepciones o casos donde se justifica perseguir bienes cuyo valor excede los límites establecidos por la propia ley. Como acá la jueza descartó la existencia del exceso al resolver la reposición (numeral 4.3 que precede), cae en el vacío criticar la decisión por no haberse pronunciado sobre tales criterios, al no existir exceso que justificar.

En todo caso se puede agregar, frente al número de bienes perseguidos que presenta el recurrente, que de las 18 direcciones que se indicaron en el auto que decretó la medida inicial, no en todas se ha materializado la medida, el mismo apelante admite que solo "se ha realizado la práctica de embargos y secuestros sobre los activos de cuatro (4) establecimientos de comercio". Los restantes, entonces, no pueden tenerse en cuenta para calcular un exceso,

Asunto: Proceso Ejecutivo. Apelación Auto
Radicación: 66001310300320190020801
Demandante: IVAN MORALES COLL
Demandados: EPK KIDS SMART S.A hoy AKMIOS S.A.S. e INVERSIONES JANNA RAAD & CIA S. EN C.

tampoco los cinco nuevos establecimientos afectados en la providencia recurrida, frente a los cuales no se conoce cuál será el resultado de la cautela, menos su valor.

4.6.- Tampoco podría tenerse como argumento válido para revocar el auto apelado no tener en cuenta el avalúo de los cuatro establecimientos de comercio secuestrados que aportó la ejecutada por valor de DOS MIL CUATRO MILLONES SESENTA MIL OCHOCIENTOS PESOS M/Cte (\$ 2.004.060.800,00). Esa prueba se aportó el 14 de octubre de 2021 (archivo 26 cuaderno principal primera instancia), día en que se notificaba la providencia apelada (archivo 44 cuaderno medidas primera instancia).

Tampoco es prueba que deba valorarse en esta instancia, pues se aportó al expediente para controvertir el avalúo presentado por la ejecutante, conforme al artículo 444 del C.G.P., mas fue catalogada como extemporánea por la a quo en auto de fecha 20 de octubre de 2021 (archivo 27 cuaderno principal primera instancia), providencia frente a la cual no se observa que se haya propuesto recurso.

4.7.- Por último, y frente al carácter divisible de los bienes que integran los establecimientos de comercio afectados por la medida, el artículo 517 del Código de Comercio establece que siempre que haya de procederse a la enajenación forzada de un establecimiento de comercio se preferirá la que se realice en bloque o en su estado de unidad económica, lo que armoniza con el numeral 8º del artículo 595 del C.G.P. que propende por garantizar la continuidad de la actividad económica. Así, ningún reparo observa la Sala a la forma como se decretó la medida cautelar que se reprocha.

5.- En suma, no obran razones suficientes que muevan a revocar la decisión apelada, lo que no obsta para que a futuro, de ser necesario, se acuda a la limitación de las medidas cautelares en los términos del artículo 599 y 600 del C.G.P.

Al resolverse el recurso en forma adversa al recurrente, será condenado al pago de las costas de esta instancia.

En consecuencia, el Despacho 002 de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira,

Asunto: Proceso Ejecutivo. Apelación Auto
Radicación: 66001310300320190020801
Demandante: IVAN MORALES COLL
Demandados: EPK KIDS SMART S.A hoy AKMIOS S.A.S. e INVERSIONES JANNA RAAD & CIA S. EN C.

Resuelve

Primero: Confirmar el auto del 13 de octubre de 2021 a través del cual el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira, Risaralda, decretó medidas cautelares, según lo acá se expuesto.

Segundo: Costas a cargo del apelante, a favor de la parte demandante. En auto posterior se fijarán las agencias en derecho.

Tercero: Hecho lo anterior, devuélvase a su lugar de origen.

Notifíquese y cúmplase

Carlos Mauricio García Barajas
Magistrado

LA PROVIDENCIA ANTERIOR SE NOTIFICÓ POR ESTADO DEL DÍA 19-04-2022 CÉSAR AUGUSTO GRACIA LONDOÑO SECRETARIO

Firmado Por:

Carlos Mauricio Garcia Barajas
Magistrado
Sala 002 Civil Familia
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Asunto: Proceso Ejecutivo. Apelación Auto
Radicación: 66001310300320190020801
Demandante: IVAN MORALES COLL
Demandados: EPK KIDS SMART S.A hoy AKMIOS S.A.S. e INVERSIONES JANNA RAAD & CIA S. EN 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:

3471c494f25df0371b6133d181378dbc5e44bd7c80b586304d8e72595955da95

Documento generado en 18/04/2022 09:39:18 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>