



República de Colombia

Juzgado Tercero de Pequeñas Causas Y Competencia Múltiple

Santa Marta, once (11) de noviembre del dos mil veintiuno (2021).-

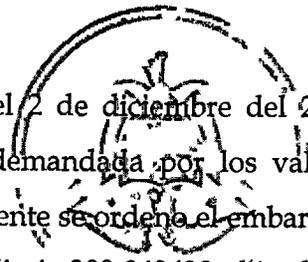
Ref: Rad: 2020-0468-00 Proceso Ejecutivo seguido por Banco Comercial AV Villas S.A.,  
contra Leidy Rosi Rodríguez Cotes

Procede el despacho a resolver el Recurso de reposición, por disposición del art. 318 del C.G.P., en contra del numeral tercero del auto del 16 de septiembre del 2021, mediante el cual se accedió al retiro de la demanda, y se condenó a perjuicios a la parte demandante. -

**ANTECEDENTES**

Se observa que la entidad financiera mediante apoderada judicial presento acción ejecutiva en contra de la señora Leidy Rosi RODRIGUEZ Cotes, la cual sometidas a las formalidades de reparto fue asignada a esta agencia judicial. -

Así mismo se informó que esta judicatura mediante auto del 2 de diciembre del 2020, procedió a libramiento ejecutivo en contra de la demandada por los valores contemplados en las pretensiones de la demanda, y seguidamente se ordeno el embargo y secuestro del bien inmueble con numero de matricula inmobiliaria 300-343639 ubicado en esta ciudad.



La apoderada de la parte demandante presenta memorial del 10 de septiembre del 2021, mediante el cual solicita el retiro de la demanda, en virtud del art. 92 del C.G.P., petición que fue absuelta de forma positiva, pero con condena de perjuicios, mediante providencia del 16 de septiembre del 2021, la cual es objeto de impugnación. -

**ARGUMENTO DEL RECURSO**

Indica la apoderada judicial, que interpone recurso de reposición en contra del numeral tercero de la providencia del 16 de diciembre del 2021, teniendo en cuenta que no se registró la medida de embargo, situación que se informó en el memorial bajo la consigna "gravedad de juramento".

Por lo anterior allega un folio de matricula inmobiliaria actualizado, del 21 de septiembre del 2021, en donde consta que no se inscribió la medida, por la baja mora que registraba el crédito, y por tanto no existe perjuicios algunos ocasionado a l aparte demandada.

Corrido el traslado del que trata el art. 110 del C.G.P., el Juzgado procede a realizar las siguientes;

### CONSIDERACIONES

La figura del retiro de la demanda, es una potestad que tiene la parte accionante en virtud del art. 94 del C.G.P., la cual está llamada a materializar la voluntad de las partes en ejercer o no su derecho de acción.

Ahora, dicha actuación, no esta llamada a utilizarse de forma desnaturalizada, pues el legislador de la Ley 1564 del 2012, tal como su antecesor, introdujo la figura con ciertos requisitos de forma que deben observarse por parte del operador judicial para que se pueda concretar el retiro, entre ellos; (i) que la parte demandada, no se encuentre notificada del auto admisorio o mandamiento de pago, y (ii) que no exista medidas cautelares practicadas, y en caso de que se hallen, el retiro se accederá pero con condena de perjuicios al demandante.

Adentrándonos al caso en concreto, la objeción de la apoderada recurrente, se funda en que el Juzgado condeno en perjuicios, a pesar de que había informado bajo la gravedad de juramento, que la práctica de la medida cautelar de embargo sobre bien inmueble, no se había hecho, por lo cual allega un folio de matricula inmobiliaria actualizado del bien inmueble con numero 300-343639, en donde se puede observar efectivamente que no se realizó ninguna inscripción por parte del Registrador de Instrumentos Públicos, tendiente a cumplir la orden de este despacho de materializar la medida cautelar de embargo.

En ese sentido, el juzgado procede a remitirse a la norma, (art. 94 del C.G.P.), la cual es clara al indicar "C.G.P., art. 94, (...) si hubiere medidas cautelares practicadas, será necesario auto que autorice el retiro, en el cual se ordenará el levantamiento de aquellas y se condenará al demandante en perjuicios ". Obsérvese que el legislador es claro al indicar que las medidas cautelares deben estar practicadas, y no en tramite previo para que se materialicen.

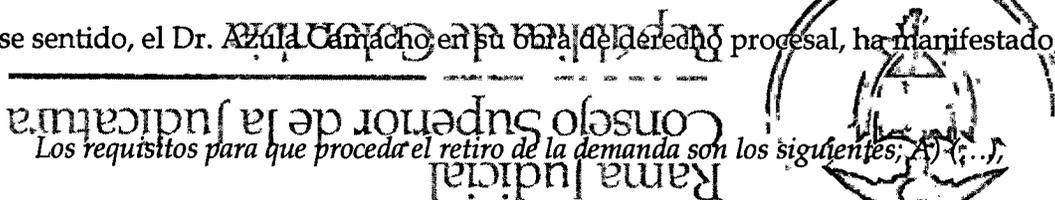
Recordemos lo expuesto por el Dr. Hernán Fabio López, quien manifiesta en su obra;

*No obstante, quiero hacer unas breves anotaciones sobre la practica del embargo de bienes sujetos a registro y la de muebles no sometidos a tal modalidad.*

El embargo, cuando recae sobre bienes sujetos a registro y algunos muebles que al Ley indica, es una medida inminentemente burocrática debido a que su perfeccionamiento, se reduce a la comunicación que un funcionario judicial dirige a otro funcionario (normalmente también estatal, aun cuando no es necesariamente), en la que informa que un determinado bien, cuya enajenación requiere de la formalidad de inscripción de un título traslativo en el correspondiente registro, queda afecta al proceso como garantía y, por lo mismo, fuera del comercio. No se produce, usualmente, ninguna alteración de la posesión material del bien. Es el poder coactivo del Estado obrando en su sentido mas puro y sin aparente molestia del asociado, pues salvo la importante consecuencia jurídica de indisponibilidad en que se sitúa el bien, por lo demás la situación de hecho permanece, con algunas excepciones, sin alteración laguna.<sup>1</sup>

Fijese, que el embargo, comprende varias esferas, especialmente cuando de bienes que estén sujetos a registro se trata, pues el acto que pone en conocimiento la medida, no es simplemente la emisión de la providencia del Juez, sino la inscripción de dicha decisión en el folio de matrícula inmobiliaria, en donde se afecta y delimita el derecho real de dominio, sacando el bien inmueble fuera del comercio.

En ese sentido, el Dr. Azula Camacho en su obra de derecho procesal, ha manifestado;



**B) se requiere que las medidas cautelares no se hayan practicado; aunque estén decretadas, como ocurre cuando se ordena el secuestro de un bien, pero esta pendiente la diligencia. Así mismo, cuando se decretan y se surten las actuaciones para practicarlas sin resultado positivo, como sucede cuando no se inscribe el oficio de embargo por estar equivocado el numero de la matricula inmobiliaria.**

*Esta formalidad o requisitos obedece a que cuando las medidas cautelares se han practicado no pueden levantarse sino por las causales taxativamente señaladas en la norma, entre las que no está el retiro de la demanda.<sup>2</sup>*

Obsérvese que el doctrinante, dentro el concepto que genera con la práctica de la prueba, es claro al sostener que no es el hecho de que se decreten, sino que se materialicen, y en el evento del embargo de un bien inmueble, la mismas se considera practicada es con a la suscripción que realiza el Registrado de Instrumentos Públicos en el respectivo registro.

ESTOS VON S \*

<sup>1</sup> Hernán Fabio López, Código General del Proceso, Parte General, año 2016, pagina 1081.-

<sup>2</sup> Azula Camacho, Manual de Derecho Procesal, Tomo II, Parte General, Novena Edición, Editorial Temis, Pág. 124.-

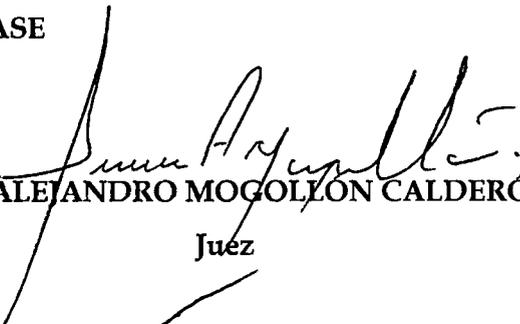
No cabe duda que en el caso que nos compete, el embargo que se decretó mediante auto del 2 de diciembre del 2020, tenía como premisa retirar el bien inmueble del comercio tal como lo dispone el art. 1521 del C.C., limitando la movilización en la esfera del negocio jurídico, y por tanto siendo acto garante para el cumplimiento coercitivo de la obligación. Sin embargo tal y como lo demostró la apoderada de la parte demandante, con la aportación del folio de matrícula inmobiliaria actualizado al al 21 de septiembre de esta anualidad, (folio 35 a 39), número 300-343639 se entiende que la medida nunca logro dichos postulados, por lo cual no puede decirse que hubiese logrado practicarse tal como lo solicita el legislador en el art. 92 del C.G.P., por lo cual le asiste razón a la togada impugnante, para solicitar que se revoque el numeral tercero de la parte resolutive de la providencia que dio lugar al retiro de la demanda, y que condeno en perjuicios a la parte demandante, y en su lugar no sancionar con dicha medida a la entidad financiera ejecutante.

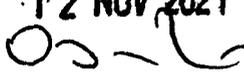
En virtud de lo anterior, se;

#### RESUELVE

**PRIMERO:** Revocar el numeral tercero del auto del auto del 16 de septiembre del 2021, mediante el cual se condenó en perjuicios a la parte demandante, en virtud del art. 92 del C.G.P., según lo expuesto en la parte motiva de esta providencia, y en su lugar no sancionar a la parte demandante en perjuicios, toda vez que la medida cautelar a pesar de haberse decretado, no se practicó.-

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

  
JESÚS ALEJANDRO MOGOLLÓN CALDERÓN  
Juez

JUZGADO TERCERO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES BUCARAMANGA
Por estado No. <u>103</u> De la fecha se notificó el auto anterior.
Bucaramanga, <b>12 NOV 2021</b>
 OSCAR ANDRÉS RAMÍREZ BARBOSA Secretario