

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE SANTANDER



Tribunal Superior del Distrito Judicial
Sala Civil Familia Laboral
San Gil

Ref. Proceso de simulación promovido por
Eduardo Villareal Silva contra Luz Emilce
Hernández Silva y Otra.
Rad. 68755-3103-001-2022-00003-02

Magistrado Sustanciador:

DR. CARLOS AUGUSTO PRADILLA TARAZONA

San Gil, veintidós (22) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

I. ASUNTO

Resuelve el TRIBUNAL el recurso de APELACIÓN interpuesto contra el auto proferido el 15 de noviembre de 2022 por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Socorro.

II. ANTECEDENTES

1. Mediante auto de fecha 15 de noviembre del 2022, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Socorro resolvió negar el decreto de las medidas cautelares solicitadas por el demandante, teniendo en cuenta que,

respecto al embargo y secuestro del inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No 306-13876, son improcedentes porque aunque se invoca el literal a, inc. 2 y literal c del art. 590 del C.G.P., estas medidas no se ajustan a las previsiones normativas allí contempladas. Esto teniendo en cuenta que la naturaleza de la pretensión que se adelanta no es de carácter real y tampoco se está persiguiendo la indemnización o el reconocimiento de perjuicios derivados de aquel.

De igual manera para el A Quo, la solicitud de medidas, tampoco se enmarca en las estipuladas en el literal C del 590 del C.G.P., o las llamadas innominadas, toda vez que el embargo y secuestro tiene un tratamiento específico.

Finalmente en cuanto al pedimento de retención de cánones de arrendamientos, afirma el sensor de instancia, que no se dan los presupuestos del literal C del artículo 590 del C.G.P., puesto que el proceso orbitó sobre la anulación de los contratos de compraventa y en el fallo proferido no existieron condenas por sumas dinerarias más allá de la condena en costas y tampoco se condenó a la restitución de frutos civiles, resolviendo en su auto la negativa de acceder a las medidas cautelares de embargo y secuestro deprecadas por el recurrente.

2. Inconforme con la decisión, el demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación. En lo que interesa, a este recurso, argumenta el peticionario, que la acción si versa sobre derechos reales, y que si bien la acción impetrada puede ser inicialmente una acción personal, esta deriva en la restitución de un derecho real, abriéndose paso así las medidas cautelares de embargo y secuestro, deprecada en el numeral 1 literal a) del artículo 590 del C.G.P.: para el peticionario el derecho real de dominio es el que precisamente le otorga la sentencia a consecuencia

del decreto de la simulación que terminó de contera, con el reconociendo a su defendido, por ende estima que la decisión tomada por el A Quo en la sentencia involucra un derecho real y por consiguiente lo hace susceptible de las medidas cautelares de embargo y secuestro.

En cuanto a la retención de cánones de arrendamientos, estima que es procedente la medida innominada solicitada para la retención de dichos dineros producto del arrendamiento, pues a su juicio, si en la sentencia se ordenó restituir la propiedad del bien inmueble al demandante, Eduardo Villareal pues lo lógico es que se aseguren pese a que estos no fueron pedidos en el libelo inicialista, pero con ocasión del fallo emerge con asomo de buen derecho, por lo tanto, el juez debe asegurar dicho recaudo; igualmente existe una evidente amenaza de pérdida de dichos cánones, en razón a que los demandados tienen pleno conocimiento que el bien no les pertenece pero siguen usufructuándolo de manera ilegal, por lo que reitera la apariencia de buen derecho para que se dé aplicación a la medida cautelar innominada.

III. CONSIDERACIONES PARA RESOLVER

1. Respecto a la procedencia del recurso de apelación el art 321-8 del C.G.P. señala que es apelable el auto *"que resuelva sobre una medida cautelar, o fije el monto de la caución para decretarla, impedirla o levantarla"*, por lo tanto, este Tribunal es competente para conocer sobre el asunto.

2. En el sub lite, el demandante solicitó como medida cautelar el embargo y secuestro del bien inmueble identificado con folio de matrícula No 306-13876 de la Oficina de Instrumentos Públicos de Charalá, y la retención de los cánones de arrendamiento que a su juicio están siendo

usufructuados, por los demandados pese a la existencia de una sentencia de primera instancia emitida por el A Quo; en consecuencia, solicita que se decreten las cautelas solicitadas.

3. Respecto a la medida de embargo y secuestro del predio identificado con folio de matrícula No 306-13876 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Charalá, se tiene que la misma es improcedente por tratarse de un proceso verbal declarativo; en efecto, las pretensiones de la demanda van encaminadas a la declaratoria de simulación de las escrituras públicas de compraventa No 0129 del 09 de enero del 2015 y No 2069 del 27 de octubre del 2017, y la orden de su registro en la Oficina de Instrumentos Públicos de Charalá, junto a la condena en costas judiciales.

4. Para la procedencia del embargo y secuestro en los procesos verbales o declarativos, con ocasión de la declaratoria de sentencia judicial a favor, se requiere que opere sobre "*domino u otro derecho real*", siendo ello así, como la acción impetrada por el demandante "*simulandi actio*", es una acción de linaje personal ya que la misma esta estatuida para aniquilar el traspaso o enajenación de bienes en favor de terceros revelando la verdadera esencia e intención del negocio jurídico celebrado entre las partes, la misma no tiene vocación de prosperidad, tal como lo concluyó la primera instancia.

5. Al respecto, la Corte Constitucional en auto No 354 del 2021 expuso lo siguiente:

"En consecuencia, la acción de simulación es "de linaje estrictamente personal, por cuanto no responden al hecho de ser el actor titular de derecho real sobre la cosa"; sin perjuicio de que tenga como consecuencia el "regreso de las cosas a su estado anterior [y, por tanto], el o los bienes deban restituirse al patrimonio del demandante".

6. De otra parte, en cuanto a la medida innominada que recae sobre los cánones de arrendamientos, al revisar el asunto incluido el libelo demandatorio, no se observa que el demandante allá solicitado como pretensión subsidiaria, la recuperación o retención de éstos cánones de arrendamiento que hoy reclama.

7. Ahora, en torno al concepto, de apreciación de apariencia de buen derecho, se ha sostenido que la misma es mucho más restrictiva que la nominada en virtud a su amplio espectro por lo que el Juzgador, deberá hacer un estudio minucioso de la necesidad, viabilidad y proporcionalidad de la medida innominada, al respecto se ha dicho: *"Es el literal c), el que demanda por parte del juez en el marco de su discrecionalidad y prudencia para el decreto y práctica de las medidas innominadas, tener en cuenta "(...) la legitimación o interés para actuar (...) la existencia de la amenaza o la vulneración del derecho (...) la apariencia de buen derecho (...), la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida (...)(STC 3917-2020)".*

8. Así las cosas y después de revisado el expediente y las circunstancias que arguye el recurrente, se evidencia que del mismo no fluye de manera palmaria, la aplicación de alguna medida diferente a las ya estatuidas en el estatuto procesal civil, y que amerite dicha decisión, pues en el sub lite, que concierne a la causa simulandi, en la que se busca en esencia desentrañar el verdadero móvil de los contratantes y como consecuencia de ello, la correspondiente devolución del bien al patrimonio del afectado o en su defecto del verdadero propietario, no se avizora un posible incumplimiento de la sentencia, que es en esencia para lo que están instituidas las cautelas bien sean nominadas o innominadas, por el contrario, lo que aquí se observa es una disputa por cánones de arrendamiento que nunca fueron objeto del litigio como tampoco de la decisión judicial, por lo que para resolver dicha controversia el extremo

recurrente puede acudir a otras vías judiciales en aras de dirimir alguna diferencia al respecto.

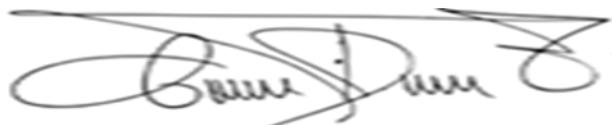
9. En ese orden de ideas, sin que sean necesarias más elucubraciones al respecto, se confirmará el auto objeto de alzada, por encontrarse ajustado a derecho sin que haya lugar a la condena en costas.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SAN GIL, EN SALA CIVIL, FAMILIA, LABORAL, RESUELVE:**

Primero: **CONFIRMAR** el auto proferido el 15 de noviembre de 2022, por el Juzgado Primero Civil del Circuito del Socorro, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: Ejecutoriado este proveído devuélvase la actuación al Juzgado de origen.

Notifíquese y cúmplase.



CARLOS AUGUSTO PRADILLA TARAZONA
Magistrado