



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO MIXTO DEL
CIRCUITO DE IBAGUÉ – TOLIMA

RADICACIÓN:	73001-33-33-012-2017-00135-00
MEDIO DE CONTROL:	CONTROVERSIAS CONTRACTUALES
DEMANDANTE:	IMDRI
DEMANDADO:	VLADIMIR LEYTON SAAVEDRA
ASUNTO:	RESUELVE MEDIDA CAUTELAR

Ibagué, veintiocho (28) de noviembre de dos mil dieciocho (2018)

Se encuentra al Despacho el proceso de la referencia, a fin de pronunciarse sobre las medidas cautelares solicitadas por la parte demandante con la presentación de la demanda, las cuales se resumen así:

- *"En este orden de ideas, en aras de garantizar la efectividad de las pretensiones de la demanda instaurada, es necesario embargar y secuestrar los vehículos automotores registrados en el país que sean de propiedad del demandado y/o embargar depósitos en cuenta de ahorros, corriente y/o cualquier otro servicio financiero del cual sea titular el demandado en cualquiera de los bancos habilitados del país."*

ANTECEDENTES

El Instituto Municipal para el Deporte y la Recreación de Ibagué IMDRI a través de apoderado judicial, impetró el medio de control de Controversias Contractuales en contra del señor Vladimir Leyton Saavedra, pretendiendo entre otros, la declaratoria de responsabilidad civil contractual del demandado a causa de incumplimiento del contrato de prestación de servicios profesionales N° 07 de 2014 celebrado entre los mismos.

Como consecuencia de tal declaración, solicita el reconocimiento de perjuicios materiales (daño emergente y lucro cesante) y el reconocimiento de la cláusula penal consignada en el contrato celebrado, equivalente al 10% del valor total del contrato.

En escrito separado a la demanda, el Instituto solicita la declaratoria de las medidas cautelares que fueron descritas anteriormente, argumentado para ello que se presentó una vulneración del patrimonio público con la conducta adoptada por el señor Leyton Saavedra, toda vez que con su actuar doloso se apropió de trece millones de pesos (\$13.000.000), que le fueron confiados dada su labor de contador público contratista de la entidad. Sumado a ello, con su actuar obligó al instituto a cancelar a la DIAN cerca de veinticinco millones de pesos (\$25.000.000) por cuanto como se dijo, no cumplió con los deberes relacionados a la declaración y pago del impuesto de retención en la fuente del IMDRI para los periodos de febrero y agosto de 2014.

COMPETENCIA Y TRÁMITE

Como quiera que se trata del medio de control de Controversias Contractuales cuya pretensión mayor no supera los 500 SMMLV, además del lugar en donde se ejecutó el contrato, resulta este despacho competente en primera instancia para conocer del presente proceso conforme al numeral 5 del artículo 155 y el numeral 4 del artículo 156 de la Ley 1437 de 2011.

MEDIDAS CAUTELARES

Con la expedición de la Ley 1437 de 2011, las medidas cautelares se vieron fortalecidas, constituyendo esto un significativo avance en la normatividad aplicable para su decreto. Se tiene entonces que con las mismas se busca proteger el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia en la totalidad de los procesos declarativos adelantados en los estrados administrativos, sin que implique aquello, prejuzgamiento por parte del Juzgador, tal como lo prevé el artículo 229 ibidem.

De igual forma el artículo 230, determina que las medidas cautelares pueden ser de carácter preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, las cuales deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda.

Frente a las medidas cautelares en el contencioso administrativo, el Consejo de Estado¹ se ha manifestado así:

"El artículo 229 y siguientes del CPACA instituyen un amplio y novedoso sistema de medidas cautelares en el procedimiento contencioso administrativo que son aplicables en aquellos casos en que se consideren "necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia", conforme a las notas del artículo 229; de donde se infiere que la institución cautelar es una manifestación legislativa concreta de la garantía de efectividad del derecho al acceso a la administración de justicia, en la terminología acuñada por la jurisprudencia constitucional al amparo de los artículos 29 y 228 de la Constitución, así como el derecho a un recurso judicial efectivo, de acuerdo a los artículos 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos y su interpretación y alcance conforme a lo establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos; comoquiera que se busca evitar que la duración del proceso judicial redunde en una afectación para quien acude a la jurisdicción, a tal punto que para el momento de obtenerse una decisión favorable se torne en ilusorio el ejercicio del derecho reconocido; pues al decir de Chiovenda "la necesidad de servirse del proceso para conseguir la razón no debe convertirse en daño para quien tiene la razón".

El anterior aserto se sustenta en el hecho de que a través de la tutela cautelar se protege de manera provisional e inmediata y de diversas formas una posición jurídica en concreto (bien sea particular o general) que es objeto de litigio ante la jurisdicción contenciosa administrativa y que encuentra en entredicho su ejercicio a plenitud en razón a la amenaza que supone, en general, la acción de la administración pública frente a ella, bien sea a partir de una decisión administrativa, una acción u omisión, etc; por citar algunas manifestaciones particulares del accionar de la administración. En otras palabras, al decir de Schmidt-Assmann, con la tutela cautelar "se pretende evitar "hechos consumados" y, así garantizar la temporalidad de la tutela judicial, aunque sólo sea de forma provisional." (...)

Pueden definirse como aquellos instrumentos procesales de protección preventiva con que cuentan las partes al interior de un proceso, para asegurar de su contraparte el cumplimiento material de la sentencia que en derecho se profiera. Se trata entonces de mecanismos prevenidos en la Ley en beneficio de quien reclama de la administración de justicia la declaración o constitución de un derecho, previstos justamente para precaver el riesgo de inejecución de la sentencia que se dicte en beneficio suyo.

Ahora bien, frente a los requisitos para decretar las medidas cautelares, el artículo 231 de la Ley 1437 de 2011 determina lo siguiente:

"ARTÍCULO 231. REQUISITOS PARA DECRETAR LAS MEDIDAS CAUTELARES. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del

¹ Consejo de Estado Sección Tercera Subsección C.C.P.: Jaime Orlando Santofimio Gamboa Bogotá D.C., cuatro (04) de junio de dos mil quince (2015). Radicación número: 85001-23-33-000-2013-00221-02(53586)

derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos.

En los demás casos, las medidas cautelares serán procedentes cuando concurran los siguientes requisitos:

1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.
2. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.
3. Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla.
4. Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones:
 - a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o
 - b) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios.

En el caso que nos ocupa, las medidas cautelares solicitadas por el apoderado de la entidad, consistentes en embargo y retención de dineros existentes en cuentas bancarias y el embargo de vehículos que se encuentren a nombre del demandado, se justificaron por parte de la entidad demandante argumentando que resultaba necesario adoptar las mismas para garantizar la efectividad de las pretensiones de la demanda.

Debe mencionarse que a pesar de que mediante auto del 27 de septiembre de 2017 se corrió traslado al demandante de la medida cautelar solicitada en cumplimiento del artículo 233 de la Ley 1437 de 2011, el mismo no se pronunció (Fl. 5 C. Medida).

Analizados el argumento expuesto por el apoderado de la entidad demandada, encuentra este operador judicial que esta clase de cautelares, no corresponden a las establecidas en la norma administrativa para esta clase de procesos declarativos.

Resulta pertinente mencionar que conforme al artículo 320 de la Ley 1437 de 2011, el juez podrá decretar una o varias de las siguientes medidas:

"ARTÍCULO 230. CONTENIDO Y ALCANCE DE LAS MEDIDAS CAUTELARES. Las medidas cautelares podrán ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, y deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda. Para el efecto, el Juez o Magistrado Ponente podrá decretar una o varias de las siguientes medidas:

1. Ordenar que se mantenga la situación, o que se restablezca al estado en que se encontraba antes de la conducta vulnerante o amenazante, cuando fuere posible.
2. Suspender un procedimiento o actuación administrativa, inclusive de carácter contractual. A esta medida solo acudirá el Juez o Magistrado Ponente cuando no exista otra posibilidad de conjurar o superar la situación que dé lugar a su adopción y, en todo caso, en cuanto ello fuere posible el Juez o Magistrado Ponente indicará las condiciones o señalará las pautas que deba observar la parte demandada para que pueda reanudar el procedimiento o actuación sobre la cual recaiga la medida.
3. Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo.
4. Ordenar la adopción de una decisión administrativa, o la realización o demolición de una obra con el objeto de evitar o prevenir un perjuicio o la agravación de sus efectos.
5. Impartir órdenes o imponerle a cualquiera de las partes del proceso obligaciones de hacer o no hacer.

EXPEDIENTE: 73001-33-33-012-2017-00135-00
MEDIO DE CONTROL: CONTROVERSIAS CONTRACTUALES
DEMANDANTE: IMDRI
DEMANDADO: VLADIMIR LEYTON SAAVEDRA

PARÁGRAFO. Si la medida cautelar implica el ejercicio de una facultad que comporte elementos de índole discrecional, el Juez o Magistrado Ponente no podrá sustituir a la autoridad competente en la adopción de la decisión correspondiente, sino que deberá limitarse a ordenar su adopción dentro del plazo que fije para el efecto en atención a la urgencia o necesidad de la medida y siempre con arreglo a los límites y criterios establecidos para ello en el ordenamiento vigente.

Así las cosas, para este despacho las medidas cautelares solicitadas corresponden al proceso ejecutivo regulado por el Código General del Proceso, sin que se observe que las mismas tengan relación directa y necesaria con las pretensiones que fueron expuestas en el escrito de demanda, pues de la argumentación presentada por el apoderado demandante, no se evidencia una razón suficiente y clara en derecho que permita que tales medidas sean decretadas, pues por el contrario solo se evidencian juicios de valor emitidos por el mismo, frente a la conducta desplegada por el demandado en función de las actividades propias del contrato suscrito, lo que solo representa una responsabilidad contractual que deberá ser determinada con la expedición de la correspondiente sentencia, luego de transcurridas todas las etapas procesales.

Tampoco evidencia este juzgado que pueda justificarse la necesidad del decreto de las medidas para asegurar provisionalmente el resultado del litigio, por cuanto una vez analizado el contrato N° 07 del 16 de enero de 2014 suscrito entre las partes, se advierte que en el mismo se incluyó una cláusula relativa a la suscripción de una póliza de garantía, por lo cual llegado el caso podría llegar a responder no solo el demandante con su patrimonio, sino también el asegurador en virtud de tal garantía, ante lo cual presumir que los obligados pudieren efectuar maniobras tendientes a la insolvencia, sería ir en contravía del artículo 83 de la Constitución Política, razón por la cual no accederá al decreto de las medidas cautelares solicitadas.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Doce Mixto Administrativo del Circuito de Ibagué,

RESUELVE

NEGAR la solicitud de medidas cautelares (embargo y secuestro de bienes muebles, y embargo y retención de dineros depositados en cuentas bancarias) propuesta por el apoderado del Instituto Municipal para el Deporte y la Recreación de Ibagué, conforme a los argumentos expuestos en la parte motiva.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


GERMAN ALFREDO JIMENEZ LEÓN
Juez

JUZGADO DOCE MIXTO ADMINISTRATIVO DE IBAGUÉ
NOTIFICACIÓN POR ESTADO
EL AUTO ANTERIOR SE NOTIFICÓ POR ESTADO No. 75
DE NOY. 29/11/2018 a las 8:00 A.M. Ibagué
EL SECRETARIO Dolores B.