

48

SECRETARIA: A Despacho del señor Juez el presente proceso, para resolver sobre el incidente de regulación de perjuicios. Sírvase disponer. Cali, 19 de noviembre de 2020.

La secretaria,

Diana Patricia Diaz Erazo

Auto interlocutorio No. 766

76001-31-03-004-2007-00187-00

JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO

Santiago de Cali, diecinueve (19) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Procede el juzgado a definir el Incidente de Regulación de perjuicios presentado por LUZ DARY PERAFAN DE LAME contra **ANGEL EMILIO DUQUE**, con ocasión a la medida cautelar y retención del vehículo de su propiedad de placas CPI-557, el cual era su herramienta de trabajo.

ANTECEDENTES

Sostiene la incidentalista que la retención del vehículo se llevó cabo el día ocho (08) de abril de 2009 y desde esa fecha se le ha generado un detrimento económico con esa medida, que generó que debiera acudir a un medio de transporte particular para cumplir con sus proveedores.

Asegura además que con esta medida no pudo seguir pagando las cuotas mensuales correspondientes al préstamo de dinero que le había otorgado INVERSORA PICHINCHA, por \$35.000.000.00, para la compra del automotor base de la ejecución, lo que le generó la pérdida del mismo, sin ninguna devolución de dineros, los cuales había cancelado por un tiempo aproximado de veinticuatro (24) meses y cancelando una suma aproximada de \$21.600.000.00.

Finalmente indica que la deuda con la financiera asciende a la suma de \$50.000.000, por lo que presenta el presente incidente de perjuicios por los que deberá responder la aseguradora de conformidad con lo establecido en el art. 508 del C.P.C.

En virtud de lo anterior solicita el pago de las siguientes sumas de dineros las cuales estima así: Daño Emergente \$56.280.000.000 y Lucro Cesante \$20.000.000.00

CONSIDERACIONES

Revisada la actuación conforme a los antecedentes expuestos, es necesario indicar en primera medida que para que un perjuicio sea objeto de reparación económica tiene que ser directo y cierto, lo primero porque solo corresponde indemnizar como consecuencia de un hecho o actuación generadora del mismo; y lo segundo, porque si no aparece como real y efectivamente causado, sino apenas como una posibilidad de producirse, no entra en el concepto jurídico de daño indemnizable; que el perjuicio es cierto cuando no ha sido reparado, cuando atenta contra un derecho adquirido, cuando se ha consumado, y real al momento de liquidarse. Igualmente es directo, cuando existe una relación de causa a efecto entre el daño y la circunstancia que lo originó: *“Porque en juicio no es dable demandar, indemnizar sino aquellos daños precisos y concretos que se demuestren. La indemnización es un derecho. Emanan por ende de hechos palpables. Donde los hechos no están acreditados por circunstancias reales y tangibles, no hay modo de tener conclusiones prácticas, debido a que el campo procesal repudia el criterio meramente conjetural, aun cuando la hipótesis sea en realizada de acaecimiento (sic), pero difícil su demostración”*¹

Los perjuicios no se presumen sino en determinados casos reglamentados por el legislador, tales como la cláusula penal, y el pacto de arras; por ende, a quien demanda la indemnización le corresponde la carga de la prueba, en aplicación del *onus probandi incumbit actoris*, por lo cual deberá acreditar el daño cuya reparación solicita y la cuantía del mismo, ya que la reparación no puede extenderse más allá del detrimento patrimonial efectivamente sufrido por la víctima, teniendo en cuenta además que la acción de indemnización tiene como fin el restablecimiento de las cosas en el patrimonio del acreedor, quien debe quedar indemne.

¹ Corte Suprema de Justicia, sentencia de 4 de diciembre de 1.952, Gaceta Judicial, LXXIII, página 904.

Se consideran como daños materiales los que pueden cuantificarse económicamente, y morales aquellos que escapan, por su misma naturaleza, a la posibilidad de una valoración en dinero; que la ganancia o provecho dejado de recibir, tiene que ser cierta y segura, pues la simplemente posible, hipotética eventual, no es en manera alguna indemnizable; que la indemnización comprende dos hechos diferentes (artículo 1613 Código Civil), una disminución real del patrimonio del acreedor, a la que se la ha dado el nombre de "*daño emergente*", y la privación de una ganancia o utilidad que el acreedor tenía el derecho de alcanzar, en virtud del crédito, llamado por eso "*lucro cesante*" (artículo 1614 del Código Civil: "*Entiéndese por daño emergente el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento y por lucro cesante, la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumpliéndola imperfectamente, o retardado su cumplimiento.*").

Se debe tener en cuenta que los perjuicios ocasionados con el decreto de una medida cautelar no solo se originan por la misma medida, sino que estos deben ser demostrados y si bien se aduce que tienen su origen en la medida decretada, no se constituyen solo por esta, sino que debe verificarse que con la cautela se impidió una negociación que se iba a realizar sobre el bien, por ejemplo, o que dada la medida cautelar esta disminuyó el valor del bien, por lo cual la parte que la solicitó debe responder por su accionar; que como el punto central por el cual se reclaman perjuicios en este caso, es la imposibilidad de utilizar el vehículo durante un lapso, por estar inmerso en él una medida cautelar, ello debió probarse, y no limitarse simplemente a manifestar que si el bien mueble hubiera seguido en su poder, por el término que ha estado bajo la cautela, se hubiera obtenido cierto dinero, como fruto de la utilización del bien; pues si bien es cierto aporta unos recibos por concepto de transporta, estos no aporta valor probatorio suficiente para dar por sentado que se ocasiono el perjuicio en la cuantía reclamada.

En lo que respecta a las medidas cautelares, se debe señalar que ellas constituyen una medida de tipo patrimonial por excelencia, puesto que

en casi la totalidad de los procesos se la tiene en cuenta, toda vez que la cautela no es más que la afectación de los bienes del demandado dentro de un proceso y con finalidades diversas, dentro de las cuales está la garantía del cumplimiento de la sentencia cuando esta es favorable a las pretensiones del actor. Desde el momento en que se presenta la demanda ejecutiva, la parte actora tiene la facultad de solicitar las medidas de embargo y secuestro de bienes muebles e inmuebles de propiedad del demandado, cuyo objetivo principal, no es otro que, como ya se anotó, garantizar el cumplimiento de la sentencia cuando esta resulte favorable al demandante.

Sobre el tema del resarcimiento del daño causado, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, precisa:

“... Desde que la ley diga que quien cause a otro daño debe resarcirlo, en sana hermenéutica ha de entenderse que es todo daño, presente o futuro, con tal de que sea cierto; indemnizar significa, pues, borrar, aunque pecuniariamente, las secuelas del acto nocivo;...”

“cuando la ley manda resarcir los perjuicios causados a otro, la indemnización tiene que ser omnicomprendiva, esto es, cubrir absolutamente todo el detrimento que el hecho culposo del agente irroga a la víctima. No hay razón valedera para que un daño, inclusive por pequeño que se lo juzgue, quede sin reparar y que entonces deba soportarlo el damnificado. Es inconcebible, pues, que la indemnización resulte inferior al daño, porque indemnizar equivale, en su más simple significado, a borrar en la medida de lo posible los efectos nocivos de un hecho, procurando que la víctima recupere el estado anterior en que se hallaba.

“Pero si bien el autor del perjuicio no debe indemnizar menos de lo que debe, es lo cierto que tampoco está obligado a indemnizar más de lo que es. Repara no más que los daños efectivamente causados.

“Convenido que los perjuicios a resarcir son apenas los que en verdad padece la víctima, aflora inevitable que es a ésta a quien corresponde demostrarlos. Ciertamente, de ordinario la carga de la prueba está de su parte. Deberá probar, así, el menoscabo que le causó el hecho reprobable del agente.

“La jurisprudencia ha sido insistente: ‘para que un daño sea objeto de reparación tiene que ser cierto y directo, por cuanto solo corresponde reparar el perjuicio que se presenta como real y efectivamente causado y, como consecuencia inmediata de la culpa o el delito; y ha puntualizado asimismo, que de conformidad con los principios regulativos de la carga de la prueba, quien demanda judicialmente la indemnización de un perjuicio que ha sufrido le corresponde demostrar, en todo caso, el daño cuya reparación persigue y su cuantía, puesto

que la condena por tal aspecto no puede extenderse más allá del detrimento padecido por la víctima ...”²

En este caso concreto, los perjuicios que reclama la parte demandada, - se itera - no fueron probados dentro del trámite que se adelantó, pues ciertamente la simple posibilidad de utilizar el bien para su trabajo, acompañado del valor que se hubiese podido obtener por el mismo, no comporta un derecho cierto y por lo tanto no cabe indemnización alguna sobre él, es decir, la incidentalista, solo contaba con probabilidad de seguir transportando su mercancía en el vehículo afectado con la medida, pero nunca acreditaron que por pesar sobre este una medida cautelar, no se hubiese realizado algún tipo negocio jurídico con sus clientes; máxime si se tiene en cuenta que en nada impide que el bien estando gravado se pudiere utilizar para la labor que desempeña, pues el dinero que de este se hubiese obtenido perfectamente lo podía recibir el secuestre durante el tiempo de vigencia del embargo, devolviendo este el dinero al momento de producirse el levantamiento de la medida cautelar; es decir que nunca paso a ser un derecho concreto y sobre algo supuesto no se puede generar una acción indemnizatoria a su favor.

Se insiste en que para que haya lugar a la regulación de perjuicios no basta con la mera posibilidad de que hubieran existido perjuicios, sean morales o materiales, esto es, que haya afectaciones o deterioros a derechos o intereses jurídicamente protegidos por la ley, además de ello, se requiere que aparezca acreditado que todos los perjuicios son efecto de la conducta de mala fe o culposa, cometida por quien se supone es causante del daño; siendo claro que en este caso la parte incidentalista no probó una cosa ni la otra, vale decir, ni la existencia real y cierta de los perjuicios, ni que éstos fueran producto de la solicitud del decreto y perfeccionamiento de la medida cautelar; de manera que al ser incierto y no aparecer directo el daño que se predica, ni haberse probado el quantum de los presuntos perjuicios reclamados, frente a lo cual hay orfandad absoluta de pruebas, habrá de confirmarse el auto que negó la regulación propuesta; pues se reitera, la solicitante tenía la carga legal de probarlo, sin que lo hubiera hecho, dada la inexistencia de pruebas al proceso con ese fin.

² Cas. Civ. del 5 de Noviembre de 1998, M.P. Dr. Rafael Romero Sierra, G. J. Tomo CCLV No.2494

En mérito de lo expuesto, el Juzgado

RESUELVE:

PRIMERO: **NEGAR** el reconocimiento de los perjuicios materiales y morales reclamados por la señora LUZ DARY PERAFAN DE LAME contra ANGEL EMILIO DUQUE.

SEGUNDO: CONDENAR en costas en costas a la incidentalista LUZ DARY PERAFAN DE LAME, como lo dispone el artículo 392 del C. P. Civil.

NOTIFIQUESE

El Juez,



RAMIRO ELIAS POLO CRISPINO

JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI SECRETARIA
EN ESTADO No. _____ DE HOY NOTIFICO A LAS PARTES DEL CONTENIDO DEL AUTO QUE ANTECEDE.
SANTIAGO DE CALI, _____
DIANA PATRICIA DIAZ ERAZO Secretaria