

Memorial (apelación) para el proceso con radicado 110013103007-2021-00142-00

Felipe Velez <felipevelezpelaez@hotmail.com>

Vie 15/10/2021 3:13 PM

Para: Juzgado 07 Civil Circuito - Bogota - Bogota D.C. <ccto07bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Buenas tardes:

En mi condición de apoderado especial de la parte demandante, me permito, respetuosamente, anexar a este correo un memorial para el proceso del asunto.

Los demás datos de identificación del proceso son estos:

Demantante: LATAM SOLAR INVESTMENTS S.A.S. ESP

Demandado: PARQUE SOLAR LA MEDINA S.A.S.

Atentamente,

Felipe Vélez Peláez

T.P. 227.492

Señor
JUEZ SÉPTIMO CIVIL DEL
CIRCUITO DE BOGOTÁ
E.S.D.

Ref.: proceso verbal promovido por LATAM SOLAR INVESTMENTS S.A.S. ESP en contra de PAR-
QUE SOLAR LA MEDINA S.A.S.
Radicación: 110013103007-2021-00142-00

Señor Juez:

Le manifiesto que interpongo *recurso de apelación* en contra del auto fechado el día 11 de octubre del corriente, notificado en estados del día 12 del mismo mes:

1. Lo que se impugna. Es la decisión contenida en el ordinal cuarto de esa providencia:

Se niega la medida cautelar solicitada, pues la misma constituye el reconocimiento anticipado del derecho reclamado, cuya definición debe establecerse una vez concluido el trámite procesal, sin que las medidas innominadas se apliquen a todos los procesos declarativos por el solo hecho de considerar el demandante detentar el derecho reclamado. Téngase en cuenta para su interpretación, que incluso las medidas de embargo y secuestro solo proceden con la sentencia favorable de primera instancia conforme el artículo 590 del C.G.P. En tal virtud, se estima que la medida solicitada no se encuadra dentro de las propias de los procesos declarativos, sin que se reúnan condiciones especiales que ameriten contravenir la regla general para estos, ni las propias de una medida cautelar innominada.

2. Reparos y sustentación. Todas y cada una de las consideraciones hechas por el *a quo* para negar el decreto de las medidas son equivocadas; lo demuestro a continuación:

Dice el *a quo* —sin explicar por qué— que la medida

(...) constituye el reconocimiento anticipado del derecho reclamado, cuya definición debe establecerse una vez concluido el trámite procesal (...)

Esa afirmación no se compadece con la realidad. Un simple contraste entre las peticiones y las medidas cautelares permiten comprobarlo. Veamos:

Las peticiones formuladas fueron tres: que se declarara un incumplimiento contractual; que se condenara al cumplimiento del contrato; y que se condenara al pago de la cláusula penal. Las medidas cautelares pedidas fueron dos: como principal, pedí que se prohibiera la venta de los bienes objeto del contrato; y, como subsidiaria, que se registrara la demanda en el Registro de Proyectos de Generación de la Unidad de Planeación Minero Energética. ¿De dónde, entonces, que las medidas son el «el reconocimiento anticipado del derecho (...)»? ¿Acaso se está pidiendo, como medida cautelar, que se le transfiera a la demandante el bien objeto del contrato? ¿Acaso se está pidiendo un pago anticipado de la cláusula penal? Las respuestas, por lo obvias, quedan excusadas.

Dice, además, el despacho que

(...) sin que las medidas innominadas se apliquen a todos los procesos declarativos por el solo hecho de considerar el demandante detentar el derecho reclamado

Lo que es una obviedad, que, además, no fundamenta en modo alguno la decisión recurrida.

Dijo, por último, el *a quo*

Téngase en cuenta para su interpretación, que incluso las medidas de embargo y secuestro solo proceden con la sentencia favorable de primera instancia conforme el artículo 590 del C.G.P. En tal virtud, se estima que la medida solicitada no se encuadra dentro de las propias de los procesos declarativos, sin que se reúnan condiciones especiales que ameriten contravenir la regla general para estos, ni las propias de una medida cautelar innominada.

Con lo que parece sugerir dos cosas: a) que las medidas cautelares solicitadas son las de embargo y secuestro (y que ellas no proceden en los procesos declarativos sino hasta después de la sentencia); y b) que no se cumplen los requisitos para la solicitud de medidas innominadas.

Sobre lo primero (a), baste decir lo siguiente: las medidas cautelares solicitadas son

ambas medidas discrecionales y, además, innominadas; no son medidas de embargo ni secuestro. E incluso aunque lo fueran —y no lo son— ello no sería motivo para negar su práctica, pues la ley no lo prohíbe. Así lo ha explicado, con tino, el H. Magistrado y catedrático Marco Antonio Álvarez:

Recordemos el texto de la norma: “Artículo 590.- 1. Desde la presentación de la demanda, a petición de parte, el juez podrá decretar las siguientes medidas cautelares: a)..., b)..., c) Cualquiera otra medida que el juez encuentre razonable...”. Y qué significa la expresión “cualquiera”? Pues es un pronombre relativo a una persona o cosa *indeterminada*, lo que traduce que el juez **fue autorizado para decretar la medida cautelar que él juzgue más razonable para la protección del derecho objeto del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, entre otros propósitos.**

Aunque algunos entienden que la norma se refiere a las apellidadas medidas cautelares *innominadas*, esto es, a las que el juez diseña de acuerdo a los requerimientos del caso, lo cierto es que **el legislador fue más allá porque lo habilitó para decretar la que considere más sensata, sin hacer ningún tipo de distinción. Con otras palabras, en la referida disposición la ley estableció la posibilidad de decretar medidas cautelares discrecionales, en la medida en que es el juez el que define cuál es la cautela más apropiada, sin miramiento en la tipicidad o atipicidad de la misma.**

Examinado el punto desde otra arista, destaquemos que el artículo 590 del CGP, en los literales anteriores a) y b), regula la procedencia de una medida en particular: la inscripción de la demanda, que tiene cabida tanto en procesos declarativos en los que se discuta un derecho real principal o el pago de perjuicios derivados de responsabilidad civil contractual o extracontractual. El embargo y el secuestro son permitidos con posterioridad a la sentencia de primera instancia. Si ello es así, la pregunta que aflora es la siguiente: ¿a qué asuntos se concreta el literal c)? Pues a todos, porque la norma no distingue; por tanto, el juez puede ordenar “cualquier otra medida”, aún en tales juicios. 124

Veamos un ejemplo: un futbolista es atropellado por un vehículo cuyo conductor se encuentra en estado de alicoramiento; como resultado, la víctima queda parapléjica. En el proceso verbal que promueve para que se le resarza el daño, cabe, desde luego, la inscripción de la demanda, pero el demandado no tiene bienes sujetos a registro; sus activos son fondos monetarios en cuentas de ahorro y encargos fiduciarios. ¿Qué medida cautelar podría disponer el juez? **¿Acaso podría sostener que el embargo y secuestro no son procedentes, así exista apariencia de buen derecho, porque la ley no lo permite? ¿En qué quedaría, entonces, la palabra del legislador cuando se comprometió con la tutela jurisdiccional efectiva y previó que el juez quedaba facultado para decretar “Cualquiera otra medida que el juez encuentre razonable”?**

Consideramos que el literal c) del numeral 1º del artículo 590 del CGP, implementó en Colombia las *medidas cautelares discrecionales*, dentro de las cuales están comprendidas tanto las típicas o definidas por la ley, como las atípicas o diseñadas por el propio juez.¹ (Se subraya)

Ahora bien, en lo que tiene que ver con los requisitos para decretar las medidas cautelares innominadas (b), el *a quo* —con la forma en que emitió la decisión impugna-

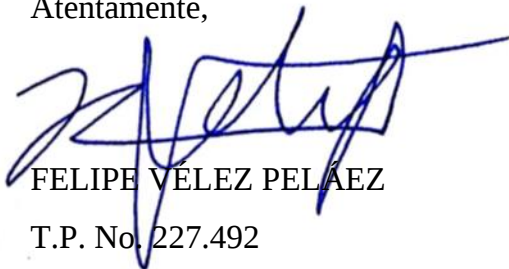
¹ Marco Antonio Álvarez en “CUESTIONES Y OPINIONES” Acercamiento práctico al Código General del Proceso

da— me ha impedido ejercer el derecho de defensa (en particular el derecho a la impugnación) que le asiste a mi poderdante, comoquiera que, en su providencia, no expuso los motivos por los cuales no concurren, supuestamente, las «condiciones especiales» para el decreto y práctica de ese tipo de medidas. Lo anterior, no obstante haberle yo dedicado once páginas a exponer las razones sobre su procedencia. A esas razones remito para que el *ad quem* verifique cómo, en efecto, los requisitos de esas medidas se cumplen.

En suma, pues, el *a quo* se equivocó al considerar: a) que las medidas cautelares eran anticipatorias del derecho; b) que las medidas cautelares solicitadas son las de embargo y secuestro (y que ellas no proceden en los procesos declarativos sino hasta después de la sentencia); y c) que no se cumplen los requisitos para la solicitud de medidas innominadas. Y es por la ocurrencia de dichas equivocaciones que la providencia debe ser revocada.

3. Petición. Por todo lo anterior, respetuosa y comedidamente, le solicito al *a quo* concederme el recurso de apelación y, al *ad quem*, revocar la providencia impugnada.

Atentamente,



FELIPE VELEZ PELÁEZ

T.P. No. 227.492

C.C. No. 1.128.282.748