

Señor

JUEZ 17 CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE CALI

E.

S.

D.

REFERENCIA: VERBAL DE MAYOR CUANTÍA N° 76001310301720230004300

DEMANDANTE: EMILY HITOMI GÁLVEZ SEGURA

DEMANDADO: ÓSCAR DE JESÚS MESA CALDERÓN

DÁVISON RAMÍREZ ARIAS, en mi condición de apoderado de la parte actora, ante el señor juez acudo respetuosamente con el fin de interponer recurso de reposición y en subsidio de apelación, en contra del auto mediante el cual denegó la práctica de la medida cautelar de secuestro de uno de los inmuebles trabados en este asunto, con fundamento en las siguientes consideraciones de hecho y de derecho:

Refiere su Señoría que la medida solicitada es improcedente por dos razones: 1) que el secuestro sólo procede en los procesos declarativos cuando exista sentencia favorable al demandante; y 2) que no considera justificada dicha cautela en razón a que dentro de las restituciones mutuas a las que haya lugar, se podrá ordenar el pago de los frutos que sean objeto de reconocimiento.

Pues bien, en cuanto al primer motivo expuesto, sin duda alguna la decisión aquí recurrida desconoce que el literal c) del numeral 1 del artículo 590 del Código General del Proceso establece que desde la presentación de la demanda y a petición del demandante, el juez podía decretar cualquier medida que “encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión.”

Esto significa que la medida cautelar solicitada es procedente, de manera discrecional y antes de la emisión de fallo, y no solamente como consecuencia de una decisión definitiva que, dicho sea de paso, ni siquiera sería posible o admisible con una sentencia que acogiera integralmente las pretensiones de la demanda, pues siendo el bien de propiedad de la demandante tal medida no resultaría viable.

A fin de redundar en este concepto, téngase en cuenta que en el Módulo de Aprendizaje Autodirigido – Plan de Formación de la Rama Judicial de la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla¹, se ha precisado lo siguiente, respecto del decreto discrecional de medidas cautelares:

¹ Módulo de Aprendizaje Autodirigido. Plan de Formación de la Rama Judicial. Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla”. Marco Antonio Álvarez Gómez. Las Medidas Cautelares en el Código General del Proceso. https://escuelajudicial.ramajudicial.gov.co/sites/default/files/modulo_medidascautelares_cgp.pdf

«Obsérvese que el legislador, al consagrar esta opción cautelar, no se refirió solamente a las apellidadas medidas cautelares innominadas, de diseño judicial o ideadas por el propio juzgador, sino que permitió, de manera general, el decreto de cualquier medida que el juez encuentre razonable, **por lo que no solo tienen cabida las cautelas de invención judicial sino también las que la propia ley ha previsto y regulado. Por consiguiente, al amparo de esa disposición bien pueden los jueces, si la pretensión es plausible, disponer para el caso concreto una medida como** el “pago provisorio”, pero también un embargo, o **un secuestro**, o una inscripción de demanda, así ésta no verse sobre los temas en los que, en principio, tiene cabida una de esas medidas. Por eso, se insiste, el legislador utilizó la frase “cualquiera otra medida que el juez encuentre razonable”». (Resaltado fuera de texto)

Ahora, el otro aspecto que se dice en el auto acusado es que la medida deprecada, a juicio de su Señoría, resulta injustificada. A no dudarlo, tal concepto riñe con los fines y principios que gobiernan las medidas cautelares en nuestro ordenamiento adjetivo, puesto que la misma claramente tiene como finalidad primordial prevenir daños futuros y hacer cesar los que se han causado, conforme lo reclama la norma antes citada.

En efecto, desde el 5 de mayo de 2022, es decir, desde antes de la suscripción del contrato incumplido, tal como reza en el cuerpo del mismo (hecho 12), mi mandante entregó el bien inmueble objeto de solicitud de cautela al demandado. Dicho bien es productivo, toda vez que allí funciona un establecimiento de comercio autónomo, en la modalidad de parqueadero, como se verifica sumariamente con el dictamen pericial aportado con la demanda. Lo anterior significa que el demandado usufructúa irrestrictamente de dicho bien desde su entrega, fruto del negocio jurídico cuya resolución se demanda. Ahora, si tal entrega no hubiese ocurrido, deviene solar que mi mandante tendría la administración de dicho bien y, por ende, con el incumplimiento contractual se le está causando un perjuicio que torna necesario adoptar medidas efectivas que hagan cesar los daños que de allí dimanar y precaver daños futuros.

No basta con que una sentencia pueda, al ordenar las restituciones mutuas, condenar al pago de los frutos dejados de percibir por el demandante, si la medida cautelar puede desde su práctica, como en efecto sucedería, impedir que los mismos se sigan causando. Esto no sólo sería beneficioso para la demandante, sino para el mismo demandando, quien no vería menguado su patrimonio con una eventual condena al pago de esos frutos futuros.

Por este motivo es que la medida no sólo resulta legal sino también emerge como razonable. Justamente sobre este tópico, la razonabilidad, en el documento antes mencionado se dijo:

«¿Y qué es lo que determina la razonabilidad? Pues los fines de la medida cautelar, ya señalados en capítulo anterior, y que el legislador, a su manera, recordó con carácter enunciativo:

a) **La necesidad de proteger el derecho objeto del litigio**; por ejemplo, en un proceso de responsabilidad civil en el que el demandante pide perjuicios por los daños causados (pérdida de una extremidad), podría ordenarse la entrega de una prótesis por parte del demandado, para garantizar la adaptabilidad y evitar mayores daños en la vida de relación.

b) **Impedir la infracción del derecho**, por lo que el juez podría autorizar que el demandante se abstuviera de hacer un pago mientras decide un litigio en el que se invoque la teoría de la imprevisión.

c) **Evitar las consecuencias derivadas de la infracción del derecho**, hipótesis que permite, en un caso de responsabilidad del constructor, disponer que por éste se asuman los costos de arrendamiento de un bien en el que serán reubicados temporalmente los demandantes afectados.

d) **Prevenir daños**, de suerte que en un pleito de responsabilidad civil contractual podría decretarse el secuestro del bien en poder del demandado con el fin de evitar su deterioro.

e) **Hacer cesar los daños que ya se hubieren causado**, evento que sugiere la posibilidad de una cautela como el retiro inmediato de unos implantes mamarios, en un proceso por responsabilidad médica.

f) Asegurar la efectividad de la pretensión, por lo que para garantizar el pago de una suma reclamada, podría el juez embargar unos bienes del demandado» (resaltado mío).

En síntesis, la medida deprecada reúne los requisitos para su decreto y práctica, es necesaria, efectiva y proporcional, pretende que los perjuicios irrogados a la demandante cesen y se garantice el ejercicio pleno de sus derechos.

De todas formas, note señor Juez que con el otorgamiento de la caución ordenada por el Despacho, resulta claro que mi mandante está garantizando que responderá por las costas y perjuicios derivados de su práctica y, por ende, los derechos del demandado están respaldados, ello sin perjuicio de que éste pueda impedir su práctica, solicitar su levantamiento o la modificación, si presta caución que garantice el cumplimiento de la eventual sentencia favorable al demandante o la indemnización de los perjuicios por la imposibilidad de cumplirla.

Finalmente, es claro que existe prueba del buen derecho, toda vez que el incumplimiento contractual de pagar el precio pactado aparece diáfano dentro de los medios de prueba aportados; aparte de ello, la medida cautelar no es de carácter personal, patrimonial o referida a actos jurídicos directos del demandado; recae sobre un bien que actualmente sigue siendo de propiedad de la demandante; la cautela tiene el carácter de ser conservativa, pues procura mantener un statu quo

o preservar una situación material o jurídica; y es en esencia preventiva, ya que se anticipa a la decisión definitiva para proteger el derecho, y no constituye una sanción para el demandado, sino una garantía para quien la solicita.

Con fundamento en lo expuesto, ruego comedidamente al señor Juez revocar la decisión recurrida para, en su lugar, decretar el secuestro solicitado. En el remoto evento que no acceda a mi ruego, le pido el favor de concederme recurso de apelación, el cual sustentaré oportunamente.

Del Señor Juez,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Dávison Ramírez Arias', with a stylized, cursive script.

DÁVISON RAMÍREZ ARIAS
C.C. # 19.484.586 de Bogotá
T.P. # 109.183 del C. S. de la J.