

2019-00759. RECURSO DE REPOSICIÓN, EN SUBSIDIO DE APELACIÓN, CONTRA EL AUTO DEL 7 DE MARZO DE 2022 —NIEGA MEDIDA CAUTELAR—

Andrés Segura Segura <andres.segura@alicanto.legal>

Vie 11/03/2022 1:07 PM

Para: Juzgado 12 Civil Circuito - Bogota - Bogota D.C. <ccto12bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: Jorge Mario Trujillo Padilla <jmtrujillo@mtabogados.com.co>

Respetados funcionarios del juzgado:

Me permito aportar el memorial del asunto, con destino al expediente 2019-00759.

Cordialmente,

Andrés Segura Segura

Socio

Alicanto Legal

www.alicanto.legal

+57 (1) 325 1130

Carrera 7 n.º 71-21, torre B oficina 1512

Bogotá D.C., Colombia

Tabla de contenido recurso de reposición, en subsidio de apelación, contra el auto del 7 de marzo de 2022 —niega medida cautelar—

I. PROVIDENCIA OBJETO DEL RECURSO	1
II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO.....	1
a. Las medidas cautelares innominadas no se limitan a bienes de propiedad del demandado	1
b. El contexto de la nueva solicitud de medidas cautelares es diferente al de marzo de 2021, puesto que ya se cuenta con sentencia favorable de primera instancia.....	3
III. SOLICITUD	5

Señores:

JUZGADO 12 CIVIL DE CIRCUITO DE BOGOTÁ

ccto12bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

REFERENCIA: PROCESO VERBAL

DEMANDANTE: AQUATHERMIC S.A.S.

DEMANDADO: ANDACOR S.A.S.

RADICADO: 2019-00759

ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN, EN SUBSIDIO DE APELACIÓN, CONTRA EL AUTO DEL 7 DE MARZO DE 2022 —NIEGA MEDIDA CAUTELAR—

ANDRÉS SEGURA SEGURA —identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi firma—, actuando en calidad de apoderado de AQUATHERMIC S.A.S., por medio del presente escrito me permito interponer oportunamente¹ **recurso de reposición, en subsidio de apelación**², contra el **auto proferido el 7 de marzo de 2022**, en los siguientes términos:

I. PROVIDENCIA OBJETO DEL RECURSO

El auto proferido el 7 de marzo de 2022 que hoy es objeto de impugnación dispuso negar el decreto de medidas cautelares innominadas por cuanto, en su consideración, “*las medidas cautelares son procedentes sobre bienes denunciados como de propiedad del demandado*”. Además, sostuvo el auto que debía “*estarse a lo resuelto en proveído del 25 de marzo de 2021*”, donde se había negado una cautela similar.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

a. Las medidas cautelares innominadas no se limitan a bienes de propiedad del demandado

¹ El auto recurrido fue notificado mediante anotación en el estado del día 8 de marzo de 2022, razón por la cual los tres días para interponer el recurso corrieron el 9, 10 y 11 de marzo de 2022, lapso dentro del cual se radica este escrito.

² El numeral 8° del artículo 321 del Código General del Proceso establece que son apelables los autos que resuelvan sobre una medida cautelar. La decisión impugnada resolvió acerca de las medidas cautelares solicitadas, negándolas. En consecuencia, dicha decisión es susceptible de apelación.

1. El literal c del numeral 1º del artículo 590 del Código General del Proceso consigna las denominadas medidas cautelares innominadas, que corresponden a “*cualquiera otra medida que el juez 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*”. Según varios sectores de la doctrina y la jurisprudencia, son innominadas porque son aquellas que **no están enlistadas** en otras normas procesales, pero que, en todo caso, logran los fines ya referidos por la norma.

Según la Corte Suprema de Justicia, la decisión acerca de una petición de medidas cautelares innominadas requiere “*un estudio riguroso sobre la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la cautela deprecada, analizándose, por supuesto, su alcance en torno al derecho objeto del litigio*”³. Así, por cuenta de la importancia que supone una medida cautelar innominada para garantizar el cumplimiento de una pretensión y evitar el consecuente daño que su burla supondría, la carga probatoria del solicitante de la cautela resulta tan importante como el estudio riguroso que debe realizar el administrador de justicia a la hora de decretarla o no decretarla.

Como se puede observar en la norma y en la jurisprudencia citada, en materia de cautelares innominadas, **no existe limitación** en cuanto a la propiedad de los bienes sobre los que recae ese tipo de decisiones cautelares. Es más, en muchos casos es procedente una medida cautelar innominada que en **nada** atiende el derecho real de dominio, sino que lo que debe valorarse es la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la cautela, sin más.

2. En el caso concreto, en la última solicitud de medidas cautelares innominadas se argumentó y acreditó, de manera suficiente, cómo tales cautelares resultaban necesarias, efectivas y proporcionales. De esta forma, el suministro mensual de la información solicitada permitirá a la parte demandante identificar créditos a favor de la demandada que pudieran llegar a embargarse, con posterioridad en un futuro proceso ejecutivo cuyo título sea la sentencia a su favor, así como la información de contratos y otros asuntos propios del patrimonio de la demandada. Recuérdesse, en este punto, que la eficacia de un proceso ejecutivo depende de los bienes del ejecutado que se puedan identificar para su embargo y secuestro, de manera que si el

³ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Fallo de tutela STC15244-2019 del 8 de noviembre de 2019. M.P.: Luis Armando Tolosa Villabona.

juzgado, desde ya, limita esta cautela informativa, está limitando la eficacia de un proceso ejecutivo aun antes de que comience.

Sin embargo, en el auto recurrido, el juzgado está exigiendo un requisito adicional que no está contemplado en el literal “c” del artículo ya citado, puesto que en ninguna parte ordena que la medida cautelar debe recaer únicamente sobre los bienes que sean propiedad del demandado. Mas aun cuando se solicita la medida cautelar, precisamente, para identificar los bienes o créditos que puedan ser objeto de embargo en el futuro proceso ejecutivo que, viendo los antecedentes de la demandada y de la familia de sus accionistas, deberá iniciarse con base en la sentencia favorable de segunda instancia.

A pesar de la claridad de la ley, el auto recurrido simplemente concluyó que las medidas cautelares peticionadas debían negarse porque solo son procedentes aquellas que recaen sobre bienes denunciados como de propiedad del demandado. Esta afirmación se torna caprichosa porque no se funda en ninguna premisa rigurosa que sustentara tal conclusión.

3. Por lo tanto, la medida cautelar innominada solicitada con posterioridad a la sentencia de primera instancia cumple todos los requisitos exigidos por la ley, que no se limitan a que unos bienes sean denunciados como de propiedad del demandado. Lo anterior, en especial, cuando lo que se pretende con dicha medida cautelar es identificar los créditos que puedan ser objeto de embargo.

b. El contexto de la nueva solicitud de medidas cautelares es diferente al de marzo de 2021, puesto que ya se cuenta con sentencia favorable de primera instancia

1. El literal “c” del numeral 1º del artículo ya citado establece que las denominadas medidas cautelares innominadas corresponden a “*cualquiera otra medida que el juez encuentre razonable para el juez 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*”. Según la Corte Suprema de Justicia, la decisión acerca de una petición de medidas cautelares innominadas requiere “un

*estudio riguroso sobre la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la cautela deprecada, analizándose, por supuesto, su alcance en torno al derecho objeto del litigio*⁴.

Por otro lado, numeral 7º del artículo 42 del Código General del Proceso consigna que es deber del juez “*motivar la sentencia y **las demás providencias**, salvo los autos de mero trámite*”⁵. De igual forma, el artículo 279 de la misma compilación reitera que “*salvo los autos que se limiten a disponer un trámite, las providencias serán motivadas de manera breve y precisa*”. De lo anterior, se concluye que, salvo los autos de mero trámite, **toda** decisión del juez debe estar motivada. Dicha exigencia legal no es de menor calado, sino que se erige como pilar democrático y de control de la administración de justicia. Según la Corte Constitucional:

*“La motivación es un derecho constitucional derivado, a su vez, del derecho genérico al debido proceso. Esto se explica porque sólo mediante la motivación pueden excluirse decisiones arbitrarias por parte de los poderes públicos, y porque sólo cuando la persona conoce las razones de una decisión puede controvertirla y ejercer así su derecho de defensa. En el caso de los jueces de última instancia, la motivación es, también, su fuente de legitimación democrática, y el control ciudadano se convierte en un valioso medio para corregir posturas adoptadas en el pasado y eventualmente injustas o poco adecuadas para nuevas circunstancias jurídicas y sociales”*⁴.

2. En el caso concreto, la petición de medidas cautelares que impulsó el auto recurrido se edificó en otra circunstancia totalmente diferente a la de marzo de 2021, puesto que ya se cuenta con sentencia de primera instancia favorable al demandante. Los nuevos argumentos para solicitar nuevamente el decreto de la medida cautelar innominada se basan en que ya se profirió un fallo de primera instancia donde se condenó a ANDACOR y, precisamente, se acreditó que la demandada **ya ha realizado actuaciones tendientes a ocultar** la existencia de créditos y contratos de los que es beneficiaria, razón por la cual la sentencia de primera instancia falló como falló.

Debido a ello, es indispensable **evitar** que ese tipo de conducta **vuelva a causar un daño** a la demandante y que la sentencia no pueda ser ejecutada más adelante, objetivo que se logra si la demandada y las entidades financieras suministran al despacho, periódicamente, la información que dé cuenta de la existencia de créditos y contratos y, con ello, una nueva *desaparición* de ese tipo de negocios jurídicos **no volvería a suceder**. De ahí se tiene la manera en que las medidas cautelares innominadas relacionadas con el suministro de información financiera y contractual,

⁴ *Ib.*

⁵ Negrilla ajena al texto original.

conforme se solicitó, permiten “prevenir daños” como los que la demandada ya ha causado a la demandante y que, finalmente, dieron lugar a la iniciación de este proceso y a la sentencia de primera instancia.

Sin embargo, el auto objeto de recurso se limitó a sostener que, frente a la solicitud de medida cautelar, debía estarse a lo resuelto en proveído del 25 de marzo de 2021, sin entrar a evaluar de manera detallada cómo las previas maniobras de la demandada podrían repercutir en un daño irreparable a cargo de la demandante, tal y como **ya** sucedió. Adicionalmente, **ninguna consideración ni motivación** se tuvo frente a las nuevas circunstancias que motivaron la última petición de cautelas y que no existían para el momento de la anterior solicitud, puesto que no se contaba con sentencia de primera instancia favorable al demandante. En cambio, de manera contraria al pilar democrático de la motivación, el auto recurrido simplemente se limita a remitirse a lo resuelto hace un año, sin dar mayor —ni menor— explicación.

3. Por lo tanto, el auto objeto de recurso carece de motivación porque, simplemente, no tuvo en cuenta que la solicitud de medida cautelar innominada se realizó con ocasión de haberse proferido sentencia favorable de primera instancia.

III. SOLICITUD

Como quiera que la solicitud de medida cautelar innominada cumple todos los requisitos exigidos por la ley para su decreto, que el contexto en que se solicita es diferente al de las anteriores solicitudes y que el auto carece de motivación alguna, solicito al despacho que **reponga** el auto objeto de recurso y, en su lugar, se **decrete** la medida cautelar solicitada.

En caso de confirmarse la decisión objeto de reposición, solicito **conceder** el procedente recurso de apelación.

Respetuosamente,



ANDRÉS SEGURA SEGURA

C.C. N.º 1.018.436.588 de Bogotá D.C.

T.P. N.º 233.445 del C. S. de la J.