

Cartagena de Indias, D.T. y C. 05 de Octubre de 2020

000356

SEÑORES:

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA.

E.S.D

| | |
|----------------|--|
| Proceso: | Declarativo Responsabilidad Civil |
| Demandante: | Propiedad Horizontal Puerta de las Américas Parque Residencial. |
| Demandado: | Promotora Parque Comercial y Empresarial Puerta de las Américas S.A.S y Otros. |
| Radicación: | 13001310300220200011000 |
| ASUNTO: | RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO DE APELACIÓN |

Correo apoderado: rsantamariabogados@gmail.com
jcsantamaria@yahoo.com

JUAN CARLOS RAMOS SANTAMARIA, abogado en ejercicio identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma, apoderado de los demandantes, concurre ante ustedes dentro del término legal establecido con el propósito de presentar RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO DE APELACIÓN contra el auto de fecha 01 de octubre de 2020 y notificado en estado el día 02 de octubre de 2020 el cual declara la ADMISIÓN DE LA DEMANDA.

I. FUNDAMENTO NORMATIVO

Artículo 318 CGP. Procedencia y oportunidades: *Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se reformen o revoquen.*



El recurso de reposición no procede contra los autos que resuelvan un recurso de apelación, una súplica o una queja.

El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto.

El auto que decide la reposición no es susceptible de ningún recurso, salvo que contenga puntos no decididos en el anterior, caso en el cual podrán interponerse los recursos pertinentes respecto de los puntos nuevos.

Los autos que dicten las salas de decisión no tienen reposición; podrá pedirse su aclaración o complementación, dentro del término de su ejecutoria.

*PARÁGRAFO. Cuando el recurrente impugne una providencia judicial mediante un recurso improcedente, el juez deberá tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente, siempre que haya sido interpuesto oportunamente. **(subrayado por fuera del texto original)***

Artículo 321. Procedencia. *Son apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad.*

*También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia:
(...) 8. El que resuelva sobre una medida cautelar, o fije el monto de la caución para decretarla, impedirla o levantarla. (...)*

Artículo 322 CGP. Oportunidad y requisitos: *El recurso de apelación se propondrá de acuerdo con las siguientes reglas:*

(...) 2. La apelación contra autos podrá interponerse directamente o en subsidio de la reposición. Cuando se acceda a la reposición interpuesta por una de las partes, la otra podrá apelar del nuevo auto si fuere susceptible de este recurso.

Proferida una providencia complementaria o que niegue la adición solicitada, dentro del término de ejecutoria de esta también se podrá apelar de la principal. La apelación contra una providencia comprende la de aquella que resolvió sobre la complementación.

Si antes de resolverse sobre la adición o aclaración de una providencia se



hubiere interpuesto apelación contra esta, en el auto que decida aquella se resolverá sobre la concesión de dicha apelación. **(subrayado por fuera del texto original).**

II. RAZONES QUE LO SUSTENTAN:

El despacho mediante auto de fecha 01 de octubre de 2020 y notificada en estado el día 02 de octubre de 2020 admitió la presente demanda por cumplir con los requisitos exigidos legales, sin embargo, considera el suscrito existen unos yerros en dicha admisión los cuales procede a desarrollar:

1. EL DESPACHO OMITIÓ PRONUNCIARSE SOBRE EL AMPARO DE POBREZA SOLICITADO.

El despacho al momento de pronunciarse respecto a la medida cautelar solicitada consistente en *“La inscripción de la demanda sobre un bien sujeto a registro de propiedad de la demandada, específicamente que se INSCRIBA la demanda sobre el establecimiento de comercio de la sociedad **PROMOTORA PAV SAS**, con domicilio en la ciudad de Cartagena, identificada con el número de NIT: 900704810-6, representada legalmente por el señor **HECTOR DANIEL GARCIA ABONDANO**”*, señaló que deberá el suscrito constituir póliza judicial por el 20% de las pretensiones de la demanda, esto on el fin de precaver algún perjuicio que e pudiese ocasionar con la cuatela solicitada; para lo cual concedió el termino de 15 días para aportar dicha caución.

Respecto a lo anteriormente expuesto, el despacho omitió pronunciarse sobre el amparo de pobreza solicitado por el suscrito y anexado junto con la presentación de la demanda, el cual a la luz del artículo 153 del Código General del Proceso, debio resolverse con el auto admisorio de la demanda.

“Artículo 153. Trámite: Cuando se presente junto con la demanda, la solicitud de amparo se resolverá en el auto admisorio de la demanda”

Teniendo en cuenta lo anterior, y considerando que en la presente demanda se solicitaron medidas cautelares, es imperativo resolver sobre la admisibilidad de del amparo de pobreza solicitado con el fin de establecer si el suscrito deberá o no constituir póliza judicial por el 20% de las pretensiones de la demanda, o estará exentos de estas, pues si se tiene en cuenta lo estipulado en el artículo 154 del Código General del Proceso *“El amparado por pobre no estará obligado a prestar*



cauciones procesales ni a pagar expensas, honorarios de auxiliares de la justicia u otros gastos de la actuación, y no será condenado en costas”.

2. SOBRE LA MEDIDA INNOMINADA NEGADA.

El despacho niega la solicitud impetrada por el suscrito considerando que por existir ya circunstancias constituidas y consolidadas que efectivamente dieron pie a iniciar un litigio, se hace innecesaria la medida cautelar solicitada.

Disto el suscrito del razonamiento del despacho puesto que no se tiene en cuenta que dentro de las pretensiones solicitadas se solicita la declaratoria de responsabilidad de los demandados por los daños, deterioros y **obras sin entregar**, que en esa medida deben ser reparados de manera inmediata las ya entregadas y se debe hacer entrega de las obras que han quedado inconclusas y pendientes de entregar, del proyecto denominado PARQUE COMERCIAL Y EMPRESARIAL PUERTA DE LAS AMÉRICAS.

Negar la medida cautelar es imponer a mi poderdante la obligación de dejar contruir nuevas obras, situación que claro esta es en detrimento de la copropiedad, notesé que la finalidad de este proceso es el incumplimiento en las obras de construcción, por lo tanto el limitar la posibilidad de construcción obras similares hasta tanto el asunto en marras no sea resuelto es concordante con el derecho conculcado, cumplimiento de esa manera con la finalidad de las medidas cautelares que acuerdo a la Sentencia 054 de 1997 Corte Constitucional se expresa:

“En nuestro régimen jurídico, las medidas cautelares están concebidas como un instrumento jurídico que tiene por objeto garantizar el ejercicio de un derecho objetivo, legal o convencionalmente reconocido, impedir que se modifique una situación de hecho o de derecho o asegurar los resultados de una decisión judicial o administrativa futura, mientras se adelante y concluye la actuación respectiva, situaciones que de otra forma quedarían desprotegidas ante la no improbable actividad o conducta maliciosa del actual o eventual obligado. Las medidas cautelares no tienen ni pueden tener el sentido o alcance de una sanción, porque aún cuando afectan o pueden afectar los intereses de los sujetos contra quienes se promueven, su razón de ser es la de garantizar un derecho actual o futuro, y no la de imponer un castigo.”

En igual sentido se pronuncia la Sentencia C-379/04 de la Corte al expresar:



“Para la Corte, las medidas cautelares, son aquellos instrumentos con los cuales el ordenamiento protege, de manera provisional, y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso. De esa manera el ordenamiento protege preventivamente a quien acude a las autoridades judiciales a reclamar un derecho, con el fin de garantizar que la decisión adoptada sea materialmente ejecutada. Por ello, esta Corporación señaló, en casos anteriores, que estas medidas buscan asegurar el cumplimiento de la decisión que se adopte, porque los fallos serían ilusorios si la ley no estableciera mecanismos para asegurar sus resultados, impidiendo la destrucción o afectación del derecho controvertido.”

Ahora bien, de acuerdo a la petición de medida realizada por el suscrito, el juez debe examinar: ¿Cuáles son los requisitos para la procedencia de medidas cautelares innominadas?, en términos generales, quien solicite la medida cautelar deberá acreditar principalmente dos presupuestos:

- i) La legitimidad y el interés para solicitar la medida,
- y ii) La existencia de la amenaza o vulneración.

Sobre el primer punto, se encuentra probado a legitimidad y el interés de la copropiedad en cuanto a los anexos presentados con la demanda.

Sobre el segundo presupuesto, la existencia de la amenaza o vulneración; volvemos a recalcar la necesidad de limitar el derecho dispositivo de construcciones similares durante el curso del proceso, por cuanto lo que se debate esencialmente son responsabilidades derivadas de obras inconclusas, obras mal construidos y otras no entregadas, por lo que es apenas lógico concluir que de seguir persistiendo y permitiendo la conducta que dio pie a esta demanda, se esta colaborando al crecimiento de la vulneración y el perjuicio causado, dejando latente la amenaza o vulneración de los derechos conculcados.

Con esto consideramos que hemos explicado con suficiencia, y desde el momento mismo de su solicitud, por qué la petición se avizora con apariencia de buen derecho, por lo que el solicitamos al juez haga la ponderación necesaria para su decreto.



Ahora bien el análisis también nos lleva a preguntarnos, ¿Qué es la apariencia de buen derecho?. Aun cuando en un sentido general solo deberíamos acreditar el interés y la existencia de la amenaza o vulneración que pretende contrarrestar con la medida, lo cierto es que para el caso específico nos asiste el llamado *Fumus bonis iuris*, que es la valoración inicial que se debe hacer sobre cuáles son las probabilidades de éxito de la demanda a partir de los hechos expuestos y de las pruebas arrojadas al proceso, por lo que para este asunto también cumple con el requisito asociado a la apariencia de buen derecho, sin que esto implique un prejuzgamiento de su despacho.

Con lo anterior, es imperativa la acción del despacho en aras de prevenir que se sigan ocasionando daños por parte de los demandados, y la única manera de prevenirlos, es limitando el poder dispositivo de iniciar nuevas obras constructivas o se suspenda las que se han iniciado.

III. PETICION

1. MODIFICAR parcialmente el auto de fecha 01 de octubre de 2020 y notificado en estado el día 02 de octubre de 2020:
 - 1.1. PRONUNCIARSE sobre el amparo de pobreza solicitado junto con la presentación de la demanda y resolver la medida a decretar respecto a la caución judicial ordenada.
 - 1.2. ADMITIR la medida cautelar innominada de *"Limitar a prevención a la sociedad PROMOTORA PAV SAS, con domicilio en la ciudad de Cartagena, identificada con el número de NIT: 900704810- 6 el poder dispositivo de INICIAR NUEVAS OBRAS CONSTRUCTIVAS O SE SUSPENDA LAS QUE HA INICIADO"*.
2. En caso de no prosperar las peticiones principales anteriormente solicitadas, manera respetuosa, solicito como subsidiaria, conceder el recurso de apelación para que el superior revise el auto impugnado.

Atentamente,


JUAN CARLOS RAMOS SANTAMARIA

C.C. 8.834.872 de Cartagena.

T.P. 117.770 de C.S. de la J.