Continue

Medidas cautelares innominadas

Canal de noticias de Asuntos Legales Previa a la expedición de nuestro actual estatuto procesal, en la primera instancia de procesos cuyo objeto fuese la declaración de una determinada situación jurídica sobre la cual existe incertidumbre (v.gr., los trámites declarativos), solo era posible solicitar el decreto de la inscripción de la demanda como medida cautelar, quedando pues vedada cualquier petición relacionada, por ejemplo, con embargos y secuestros. La práctica litigiosa se encargó de demostrar que lo discreta de esta cautela, en realidad, la convertía en un mecanismo procesal inocuo de cara a la materialización de los fines preventivos de la responsabilidad en general, función comúnmente aceptada como predicable de las medidas cautelares.¿Qué es una medida cautelar innominada?En esa medida, el literal c) del artículo 590 del Código General del Proceso, consagratorio de las denominadas medidas cautelares innominadas, introdujo una verdadera caja de Pandora a disposición de las partes y del fallador tratándose de cautelas dentro de procesos declarativos. Invocando la precitada norma, el demandante podrá dar rienda suelta a su imaginación y pedirle al juez el decreto de "Cualquier 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 los daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión".¿Qué se debe acreditar para su decreto?Como quiera que este tipo de medidas cautelares aplican para procesos declarativos donde la declaración judicial sobre situaciones jurídicamente relevantes e inciertas son su objetivo, el Código General del Proceso trae consigo una serie de requisitos a efectos de su decreto, precaviendo así - al menos en teoría - su uso indiscriminado:La legitimación/interés para solicitar la medida.La existencia de amenaza o vulneración actual del derecho en contienda, entendido como el peligro de daño o de infracción si la jurisdicción solo interviene por conducto de la decisión que definitivamente ponga fin al proceso.La apariencia de buen derecho (formus boni iuris), la cual, en términos simples, implica demostrar siquiera sumariamente que las probabilidades de éxito de las pretensiones de la demanda superan las de su eventual fracaso.La necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida. En los procesos declarativos se aplicarán las siguientes reglas para la solicitud, decreto, práctica, modificación, sustitución o revocatoria de las medidas cautelares: 1. Desde la presentación de la demanda, a petición del demandante, el juez podrá decretar las siguientes medidas cautelares: (…) c) 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. Para decretar la medida cautelar el juez apreciará la legitimación o interés para actuar de las partes y la existencia de la amenaza o la vulneración del derecho. Así mismo, el juez tendrá en cuenta la apariencia de buen derecho, como también la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida y, si lo estimare procedente, podrá decretar una menos gravosa o diferente de la solicitada. El juez establecerá su alcance, determinará su duración y podrá disponer de oficio o a petición de parte la modificación, sustitución o cese de la medida cautelar adoptada. Cuando se trate de medidas cautelares relacionadas con pretensiones pecuniarias, el demandado podrá impedir su práctica o solicitar su levantamiento o modificación mediante la prestación de una caución para garantizar el cumplimiento de la eventual sentencia favorable al demandante o la indemnización de los perjuicios por la imposibilidad de cumplirla. No podrá prestarse caución cuando las medidas cautelares no estén relacionadas con pretensiones económicas o procuren anticipar materialmente el fallo. En relación con las medidas cautelares innominadas la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia STC de 2021, precisó lo siguiente: "Dichas medidas, llamadas innominadas, han sido apreciadas por esta Sala en otras ocasiones, resaltándose su carácter novedoso e indeterminado, proveniente de las solicitudes de los interesados; asimismo, se ha relevado que su decreto le impone al juez del asunto 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. La Corte Constitucional, al declarar inexequible el literal d) del artículo 30 de la Ley 1493 de 2011, en la sentencia C-835 de 2013, sobre las mismas, advirtió. (…) [E]n el ordenamiento jurídico colombiano hay cabida para una serie de medidas cautelares atípicas o innominadas, novedosas, que además de no ser viables de oficio, solo pueden imponerse por el juez en ciertos procedimientos para proteger derechos litigiosos, prevenir daños o asegurar la efectividad de las pretensiones, dentro de parámetros que [,] para su imposición, son claramente delineados por el legislador. "Las medidas innominadas son aquellas que no están previstas en la ley, dada la variedad de circunstancias que se pueden presentar y hacen difícil que sean contempladas todas por el legislador, que pueden ser dictadas por el juez acorde con su prudente arbitrio, para 'prevenir que pudiera quedar ilusoria la ejecución del fallo o cuando hubiera fundado temor de que una de las partes pueda causar lesiones graves o de difícil reparación al derecho de la otra' (…)". "Queda claro que incluso en los casos de medidas cautelares innominadas o atípicas, es imperativo que el legislador diseñe previamente los parámetros mediante los cuales la autoridad, judicial o administrativa, pueda acudir a ella, pues aunque no existe una exigencia constitucional para que en todas las actuaciones se contemple la posibilidad de decretar medidas cautelares, es necesario que su definición por parte del Congreso atienda los criterios de razonabilidad y proporcionalidad (C-039 de 2004, ya referida). "Así, aunque las medidas cautelares innominadas no significan arbitrariedad, sino una facultad circunstancialmente atribuida al juez técnicamente para obrar consultando la equidad y la razonabilidad, al servicio de la justicia, los parámetros para su imposición se encuentran previamente establecidos en la ley (…)"." Para acceder al documento relacionado de la noticia, inicia sesión. Si no estás suscrito, suscríbete aquí. Enviado por Carla Santaella IntroducciónLa medida cautelar es instrumental (existen como consecuencia de un proceso vigente), como quedó plasmado, lo que significa, en primer lugar que atiende al principio de la jurisdiccionalidad, es decir que debe generarse, desarrollarse y extinguirse dentro de un proceso jurisdiccional, cuyo nacimiento deviene de una acción de parte. Ello también significa que la medida cautelar no es principal o que no existe la llamada acción cautelar principal; es decir que no existe una acción jurisdiccional única y exclusivamente tendiente a obtener una cautela, con lo cual agota la jurisdicción.La jurisdiccionalidad implica que fuera de la función jurisdiccional del Estado no pueden existir medidas cautelares, por lo que las medidas garantizadoras y asegurativas de derechos que dicta la administración, además de seguir siendo un acto administrativo, son actos que aunque cautelan siguen teniendo naturaleza administrativa, revocable por la jurisdicción en vía contenciosa, porque el poder jurisdiccional es quien caracteriza y legitima los actos del Estado, como estado de derecho.Medidas innominadasEste tipo de medidas son las que puede dictar el juez de acuerdo al caso concreto cuando la que se persigue es el aseguramiento de las resultas de aquellas demandas que no buscan la satisfacción de obligaciones dinerarias o la restitución de algún bien.El fundamento que genera esta institución pareciera radicarse en la insuficiencia de las medidas típicas para cubrir la gama de situaciones que surgen en lo cotidiano de las relaciones jurídicas y sociales, en el cual el juez tenía un poder estrecho limitado y restringido a cuanto le señalaba la ley. Las medidas innominadas responden a lo que en doctrina se conoce con el nombre del poder cautelar general.Observaremos con este estudio, que con las medidas cautelares nominadas, se persigue garantizar las resultas del juicio, mientras que con las medidas cautelares innominadas, se evita de manera inmediata que una de las partes pueda causar lesiones graves o de difícil reparación al derecho de la otra. Dentro de este orden de ideas, la acción investigativa de este estudio va a estar dirigida a analizar de manera crítica y sistemática, los aspectos inherentes a las medidas cautelares innominadas en el proceso civil venezolano, por lo cual, la misma se circunscribe dentro del ámbito del texto legal.De tal forma que, el respeto a las instituciones consagradas en las leyes, constituya un valor esencial que debe servir de basamentoCuando hablamos de medidas nominadas, hablamos de embargo de bienes muebles, prohibición de enajenar y gravar bienes inmuebles y el secuestro de bienes determinados, están tipificada, cuando hablamos de medidas innominadas estamos hablando de otras providencias que el juez puede dictar, medidas asegurativas o conservadoras que no son ni secuestros, ni embargos, ni prohibición de enajenar o gravar, por el contrario pueden ser autorizaciones o pueden ser prohibiciones, pero no recaen directamente sobre bienes.UbicaciónEl articulo 588 del código de procedimiento civil están establecidas las medidas nominadas e innominadas, las ultimas en el único aparte del articulo, el cual expresamente dice: "Podrá también el juez acordar cualesquiera disposiciones complementarias para asegurar la efectividad y resultado de la medida que hubiere decretado".Las medidas cautelares innominadas son aquellas medidas inherentes a la función de juzgar y de ejecutar lo juzgado que puede otorgar el juez en el curso del contradictorio para proteger a alguna de las partes contra una lesión a que puede estar expuesta por la prolongación del proceso.CARACTERISTICAS DE LAS MEDIDAS CAUTELARES INNOMINADAS. en las medidas cautelares innominadas no admiten medidas complementarias, pero si nuevas medidas, en caso de que las decretadas resulten insuficientes. las innominadas no pueden decretarse con fianza. Las providencias innominadas pueden seguir la circunstancia que aprecie, el juez mediante la constitución de garantía o caución suficiente, porque son medidas destinadas a evitar que sigan lesionando. Las medidas innominadas consisten en prohibiciones o autorizaciones que no afectan directamente el patrimonio. las providencias cautelares innominadas persiguen evitar daños mayores, que estos no se continúen provocando. las providencias innominadas requieren además el peligro de que se siga lesionando el derecho de quien lo solicita. Poder cautelarEn nuestro proceso se entiende como la facultad del órgano jurisdiccional para dictar durante el contradictorio medidas que aseguren la eficacia de lo que pudiera ser sentenciado en definitiva y en consecuencia entramos en la definición de medidas cautelares, que no son mas que los medios de que dispone quien se afirma titular de un derecho, para asegurar su ejercicio, cuando carece de un titulo ejecutivo que le permita adelantar la ejecución de eses derecho.Es importante señalar que una vez agotado el contradictorio no hay posibilidad de solicitar o decretar por el juez medidas preventivas sino procedimientos ejecutivos.PresupuestosLa facultad del tribunal de dictar las medidas preventivas establecidas taxativamente por el legislador, ya que le permite, según criterio de conveniencia y de oportunidad, dictar las providencias que consideren adecuadas para asegurar las resultas del proceso y la ejecución de sus sentencias; así como evitar que se produzcan daños o lesiones irreparables o de difícil reparación a los derechos de una de las partes en el proceso.En este contexto, el proceso se inicia con la introducción del libelo de la demanda, y tiene como finalidad adjudicar el derecho a quien haya probado mejor. Con base a ello se advierte que el proceso no es más que un juicio de verosimilitud, que debe, por imperativo de la justicia y del propio derecho, acercarse a la verdad, dentro de las posibilidades y limitaciones que la propia ley señale al Juez. De tal forma, que todo el proceso se desenvuelve en una compleja búsqueda de la verdad, para una mejor administración de justicia.La figura jurídica, de las medidas cautelares innominadas, resulta importante y requiere de un estudio exhaustivo para facilitar la obtención de una visión amplia de la institución, con el propósito de utilizarla debidamente y lograr los beneficios que de ella se generan; a favor de una administración de justicia transparente, humana y justa. Así mismo, es oportuno indicar que, la implementación de las medidas cautelares innominadas obedece a la subjetividad con la que los operadores de justicia acuerdan las mismas; quienes deben hacer ejercicios de imaginación y de aprendizaje a la hora de lograr su implementación en la praxis judicial, debido a que con la introducción de esta novedosa figura se han logrado notables modificaciones en la función pública de administrar justicia.Cabe igualmente destacar, que no se trata de saturar los procesos con el abuso indiscriminado del uso de las medidas cautelares innominadas; sino por el contrario; de ponderar en cada caso concreto la gravedad de las consecuencias que acarrearía al mismo, y de adoptar soluciones acordes a la realidad social de la época, para atenuar la excesiva duración de los procesos, lo que constituye una situación insostenible que pueda ocasionar un verdadero fraude al estado de justicia, de derecho y a la seguridad jurídica a la cual tienen todos los venezolanos.Fundamento legalEn la legislación venezolana estas medidas cautelares innominadas están previstas en el parágrafo primero del artículo 588 del CPC: "Además de las medidas preventivas anteriormente enumeradas, y con estricta sujeción a los requisitos previstos en el artículo 585, el Tribunal podrá acordar las providencias cautelares que considere adecuadas, cuando hubiere fundado temor de que una de las partes pueda causar lesiones graves o de difícil reparación al derecho de la otra. En estos casos para evitar el daño, el Tribunal podrá autorizar o prohibir la ejecución de determinados actos, y adoptar las providencias que tengan por objeto hacer cesar la continuidad de la lesión".En base al art. 588 es necesario que concurran para decretarlas los siguientes requisitos:• Fundado temor de que una de las partes pueda causar lesiones graves a de difícil reparación al derecho de la otra• Riesgo manifiesto de que quede ilusoria la ejecución del fallo• Que se acompañe un medio de prueba que constituya presunción grave de esta circunstancia y del derecho que se reclama.Fin perseguidoLa medida cautelar para regular un estado provisional respecto de una relación jurídica controvertida, otorga la posibilidad de procurar un estado de paz de carácter provisional entre las partes o del solicitante frente a cualquiera, sobre una relación jurídica de cierta duración que se ha tornado litigiosa o ha sido violada a través de actos, hasta que se resuelva la litis en el procedimiento ordinario, sin que el solicitante necesite tener precisamente un derecho al acto ordenado, a la omisión del prohibido o a la constitución de un nuevo estado.Esta regulación no solo puede tener como objeto derechos reales como la propiedad, la posesión o la servidumbre, sino que también otros derechos de carácter absoluto tales como el del hombre autor, patente, honor, la libertad, incluso relaciones jurídicas obligacionales como el alquiler, sociedades, etc.Las medidas innominadas tienen una amplitud tal, que es incluso difícil clasificarlas, por cuanto el Juez puede ordenar una cautela especial para cada caso concreto.Al efecto, la norma es muy amplia cuando le permite al Juez autorizar la ejecución de determinados actos, y aún más le permite adoptar, "la providencia que tenga por objeto hacer cesar la continuidad de las lesión".Tal tesis no es compartida por quien suscribe el presente trabajo ya que presente una radical y extremada interpretación exégetica que lesiona uno de los principios fundamentales de la medida cautelar.Decir que la ley habla de partes y que por tanto requiérese que se haya trabado la litis es exagerar una voluntad del legislador que no existió ni existe. Quienes estuvieron, de alguna manera, involucrado en la última reforma del código de procedimiento civil, sean los ponentes Marquez Añez, Fuenmayor o Rengel Romberg, sean quienes asistieron a la comisión o a los eventos realizados con tal motivo, saben y les consta que muy lejos de esa visión estrecha se estaba cuando se consideraron las diversas medidas cautelares.Y decir también que en la medida innominada existe un mayor riesgo que en la medida nominada para los intereses del eventual litigante es no tener experiencia de ejercicio, es no haber ahondado sobre lo que son las medidas cautelares, es una caprichosa y subjetiva manera de ver los hechos. Mas peligroso y mayor riesgo tiene, por ejemplo, un embargo de bienes muebles sobre un comercio determinado que supone de normal el traslado de los bienes muebles propiedad del demandado, que una medida de intervención judicial o de prohibición de efectuar actos determinados, porque allí se salvaguarda la integridad del comercio, en tanto que en la nominada, como garantizadora de las resultas del juicio, el traslado de los bienes es una necesidad que perjudica, en su caso, al embargado.Bajo que prisma y con que tenor y experiencia la dicha Sala Político Administrativa afirma una insensatez como esa.La amplitud de las medidas innominadas es lo que permite y otorga al Juez el poder cautelar por el que tanto se luchó. Que existan jueces ímprobos o que abusan de las medidas innominadas no significa que busquemos en decisiones contra legem la manera de suavizar la verdad.El Juez tiene la facultad de dictar las cautelas consagradas en el Código de Procedimiento Civil, previa solicitud, cuando se cumplan o llenen los requisitos y condicionamientos establecidos en el art. 585 ejusdem, que expresa:Las medidas preventivas establecidas en este Título las decretará el Juez, solo cuando exista riesgo manifiesto de que quede ilusoria la ejecución del fallo y siempre que se acompañe un medio de prueba que constituya presunción grave de esta circunstancia y del derecho que se reclama.Debe existir un RIESGO MANIFIESTO DE QUE QUEDE ILUSORIA la eventual ejecución de la sentencia (PERINCULUM IN MORA) y debe haberse acompañado, con el libelo de la demanda, o con la solicitud de cautela, una presunción grave del derecho reclamado, un elemento fehaciente o suficiente como para estimar o creer que es POSIBLE y CIERTO el derecho del solicitante de la cautela. (cálculo preventivo de probabilidades que el Juez debe apreciar con los medios de prueba que le sean presentados para demostrar el fumus boni iuris).El legislador de 1.986 en su artículo 590 admite la posibilidad de decreto cautelar, (del embargo y de la prohibición de enajenar y gravar bienes inmuebles) aún en ausencia de los extremos señalados, siempre y cuando "SE OFREZCA Y SE CONSTITUYA CAUCIÓN O GARANTIAS SUFICIENTES PARA RESPONDER A LA PARTE CONTRA QUIEN SE DIRIJA LA MEDIDA, DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS QUE ESTAPUDIERA OCASIONARLE". A estos fines se establece las características específicas para la admisión de esas garantías, sustitutivas de los extremos causales del art. 585 del CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVILQueremos adelantar, porque ahondaremos sobre ello posteriormente, que los extremos requeridos en el art. 585 del Código de Procedimiento Civil, son una condición de existencia de las medidas cautelares, por lo cual las garantías sustitutivas a que se refiere el art. 590 ejusdem, no pueden suplirlas totalmente. Cuando menos debe existir un principio de prueba que constituya presunción grave del derecho que se reclama.Asimismo, también adelantamos, que cuando el Juez acepta la presencia de los extremos que generan la existencia de una medida preventiva solicitada, no prejuzga sobre el fondo del asunto controvertido.El legislador ha sido cauteloso en el uso del vocabulario jurídico utilizando la expresión DECRETARA, como manifestación diferenciadora de un auto, de una sentencia o de cualesquiera otra categoría de decisiones que pueda producir el Juez.Cuando se expresa DECRETA debe entenderse que el Juez tiene la discrecionalidad relativa a que nos hemos referido.Para ambitar mejor esta característica debemos repasar las nociones elementales que definen la existencia judicial: las nociones del jurisdicción, acción, proceso y parte, en sus expresiones más simples. Acción es el derecho a reclamar lo que es justicia se nos debe, o mejor dicho es el poder jurídico concedido a todo ciudadano para que, mediante una demanda requiera del órgano jurisdiccional la actuación de la ley en un caso concreto. La jurisdicción es la función estatal establecida para aplicar, por el Juez, la ley, cada vez que se presente un conflicto de intereses. El proceso es la integración encadenada y sucesiva de una serie de actos que procuran concretarse en justicia material. parte es toda persona que con interés legítimo integra una relación procesal. Al no existir interés legítimo, estamos en presencia de un extraño procesal, que es concepto distinto a TERCERO PROCESAL, que es parte tercerista con interés legítimo en el proceso.Hay todavía quienes van más allá, señalando que parte, también son el Juez y los auxiliares legítimos. La inaudita parte tiene una relevancia muy especial en materia cautelar, puesto que identifica con el factor sorpresa. la inaudita parte implica que la medida se decreta y se ejecuta sin que la parte tenga o deba en manera alguna conocer de la existencia de la acción o de la medida decretada; aunque ha sido utilizado para considerar a la medida preventiva como una medida de chantaje y de coacción. Sin embargo, al lado del factor sorpresa, y como correlativo compensatorio, surge la noción de seguridad jurídica que da la inaudita parte, porque evita que las personas contra quien obre la medida, puedan insolventarse. Garantiza, da confianza y seguridad jurídica en que el proceso; en su culminación relevante, tiene ejecutoriedad, y se cumplirá sin menoscabo de los derechos legítimos.Es implícito, a su propia naturaleza su capacidad revocatoria.El decreto y ejecución de la medida de embargo no debe ser considerado un auto demora sustanciación ya que la ley habla de decreto, que pertenece a la soberanía del Juez, y nunca causa gravamen irreparable por la definitiva, ya que el gravamen debe entenderse en lo principal del pleito, en lo central y medular de los discutido. Nunca en el aspecto patrimonial: El Juez que dicta, decreta y ejecuta la medida puede revocarla, si considera un error en el Decreto.La medida preventiva en su decreto y ejecución carece de contradictorio. Uno de los principios fundamentales del proceso y del derecho de probatorio: el contradictorio, la dialéctica del proceso, la presencia de dos partes de intereses contrapuestos frente al cual el juez toma una decisión, no existe lo que podemos denominar la incidencia cautelar. No hay contradictorio, el juez al decretarla, no tiene por qué considerar la presencia o el conocimiento de la contraparte para dictarla, pese a la decisión comentada de la Sala Político Administrativa de la Corte Suprema de Justicia.Aún la presencia de la contraparte, antes del Decreto, no afecta, en absoluto, la medida a decretar y ella debe ejecutarse, Sólo en la aplicación y existencia de los supuestos de los artículos 602 y 607 del código de procedimiento civil, es cuando se observa la existencia de contradictorio entre las partes contendientes. Solo en estos artículos es cuando puede el juez, por el proceso del contradictorio, culminar una incidencia contradictoria con una decisión que puede ser apelable; de lo contrario, el conocimiento y decreto de la medida puede realizarse con la sola solicitud y presencia procesal de una sola de las partes en el proceso.El art. 602 del Código de Procedimiento Civil establece la denominada OPOSICIÓN DE PARTE, señalando que:Dentro del tercer día siguiente a la ejecución de la medida preventiva, si la parte contra quien obre estuviere ya citada; o dentro del tercer día siguiente a su citación, la parte contra quien obre la medida podrá oponerse a ella, exponiendo las razones o fundamentos que tuviere que alegar.Haya o no habido oposición se entenderá abierta una articulación de ocho días para que los interesados promuevan las pruebas que convengan a sus derechos.En los casos a que se refiere el art. 590 no habrá oposición ni la articulación de que trata este artículo, pero la parte podrá hacer suspender la medida como se establece en el art. 589.Existe el derecho de la parte de OPONERSE a la ejecución de una medida preventiva decretada y EJECUTADA, cuando ya estuviere citada, o dentro del tercer día siguiente a su citación, exponiendo las razones y fundamentos que estime pueden enervar la existencia del decreto. Aunque no se hubiere FORMALIZADO una oposición, a partir del tercer día siguiente a su citación, o del tercer día siguiente a la ejecución del decreto, si la persona afectada estuviere ya citada, se entenderá existente y abierta una articulación de OCHO (8) días para que cualesquiera de las partes promuevan y hagan evacuar las pruebas que estimen necesarios para consolidar y probar sus derechos en esta materia cautelar, sin que, de NINGUNA MANERA, se suspenda el curso de la causa principal. Esto es la aplicación necesaria de la dialéctica procesal para que el proceso sea y siga siendo de las partes, para que sean ellas quienes, en definitiva, y salvo la POTESTAD SENTENCIADORA O RESOLUTORIA DEL JUEZ, vayan abriendo y cerrando las llaves de los actos procesales. En capítulo posterior abordaremos sobre la oposición de parte, siendo necesario a los efectos de este capítulo, señalar como característica fundamental que su Decreto y ejecución CARECEN DE CONTRADICTORIO; pero que dicho contradictorio nace en función de la vigencia de los principios generales del derecho, plasmados en artículos concretos y específicos.El artículo 607 del código de procedimiento civil consagra por su parte la opción de incidencias para los supuestos allí establecidos, sobre los cuales nos explicamos más adelante.-En todo caso, debe tenerse en cuenta que nuestro código procesal atiende como principio inmutable, al principio dispositivo, que aunque en su dimensión, cobertura y naturaleza, varió con respecto al código del 16, se mantuvo vigente en el código vigente de 1996, pues la consagración de la institución mediante la cual el Juez es director del proceso, no socavó el principio dispositivo del proceso, que es válido en materia cautelar y relevante, sobre todo porque es un limite legal a la potestad del juzgador, quien en esta materia no puede actuar de oficio, ni siquiera para el decreto de las llamadas medidas innominadas.La institución de dirección del proceso queda restringido a puros aspectos procedimentales y legales. Lo primero para que la sustanciación del procedimiento se cumpla, teniendo el Juez derechos como para determinar, su competencia para conocer y decidir el caso y la cautela solicitada, quien será el Juez comisionado, las horas de practica de la medida cautelar, el derecho a prorrogar o disminuir lapsos y negando solicitudes y peticiones que considere inadecuados al proceso mismo y al thema decidedum.Por estar en juego una relación jurídica privada corresponde a las partes fijar la materia objeto del litigio, sin que esa frontera impuesta con la demanda y la contestación pueda ser excedida por el Juzgador.El artículo 11 del código de procedimiento civil señala que el "Juez no puede iniciar el proceso, sino previa demanda de parte…", para posteriormente fijar, en forma excepcional la opción de actuar de oficio: a) cuando la ley lo autorice; b) cuando se trate de resguardar el orden público; c) cuando sea necesario resguardar las buenas costumbres; y, d) cuando le corresponda dictar una providencia legal, aunque las partes no la hayan solicitado. La iniciación de un proceso civil siempre corresponde a una parte, como también corresponde a las partes probar sus alegatos, tanto los peticionados con la demanda como los opuestos con la contestación, quedando el Juez para lo que les incito a su naturaleza: resolver o sentenciar, que es lo mismo que declarar la voluntad de la ley. La potestad de dictar providencias legales, no implica una facultad inquisitoria del Juez, sino un derecho a ejercer oportunamente, con discrecionalidad y equidad, y en materia de medidas cautelares es evidente que no significa nunca que el Juez pueda decretar medidas cautelares no solicitadas de oficio.Por su parte el concepto de orden público ha sido utilizado por el legislador con sujeción estricta a lo que impone su naturaleza, aunque con frecuencia las partes la utilizan como calificativo admonitorio a sus requerimientos, disgregando y disipando su esencia y valor.-Empero la afirmación del numeral anterior el decreto cautelar CUMPLIDO no constituye una verdad irreversible, puesto que a petición del solicitante de la medida ella puede ser suspendida revocable, ampliable o sustituible. Pero la parte contra quien obró, dejó caducar su recurso procesal, y sólo podrá levantarla mediante caución o fianza suficiente, que garantice o mejore la situación procesal ya establecida a favor del solicitante de la medida. En todo caso la medida de secuestro nunca es levantable porque ella es consecuencia de una relación vincular entre el derecho subjetivo material y el objeto de la acción intentada. El secuestro sólo procede cuando la acción ejercida es real o cuando se trata de una acción personal sobre bienes determinados.En esta misma dirección se pronuncia Ricardo Henriquez La Roche (Medidas Cautelares, Página 123) quien señala que "el supuesto derecho subjetivo en base al cual se instaura el Juicio en el cual cabe pedir la medida de secuestro constituye indefectiblemente un derecho real o un derecho personal sobre cosa determinada", pues considera que "el secuestro de una cosa se concede siempre con fundamento al derecho principal de la relación jurídico material que sobre ella pretenda tener el demandante o el demandado, según el caso". De la misma manera Arminio Borjas (Comentarios al Código de Procedimiento Civil venezolano, Tomo IV, Pagina 38), señala que el secuestro debe siempre versar sobre la cosa litigiosa. Para el autor colombiano Hector Quiroga Cubillos (Proceso y Medidas Cautelares, pag. 164) el bien a secuestrar "…ha de ser objeto del proceso en el cual se discuten derechos reales sobre el mismo u otro derecho real principal constituido sobre el bien, directamente o como consecuencia de una pretensión distinta…"Por ser la cosa secuestrada SIEMPRE la cosa pretendida, no puede admitirse su levantamiento por sustitución en otra garantía.De acuerdo a la transcripción del numeral anterior la conclusión es que la medida preventiva, de cualquier género, no produce cosa juzgada formal o material.La cosa juzgada es la calidad que adquiere una sentencia cuando por virtud de la ley han quedado agotados todos los recursos legales, generando por sí una verdad indiscutible que debe ser acatada o cumplida, aún en forma coercitiva. Ella es formal cuando se agota dentro del mismo proceso en el que se produce, impidiendo la rediscusión del asunto. Es material cuando se ha afectado el derecho pretendido, o el derecho contenido en la pretensión.El decreto, por ser decreto, es irrevisable, pasado como haya sido la articulación del contradictorio cautelar, pero el contenido del decreto, la medida, propiamente dicha, dijimos, es sustituible, lo que significa que no existe en el decreto una inmutabilidad ni mucho menos una imperatividad, es decir, la medida no tiene característica de cosa juzgada, llámese formal o llámese material.La medida preventiva es instrumental, no conlleva ni constituye un fin en sí misma. Existe para poder investir al proceso de mayor garantía y de mayor seguridad a los efectos de no hacer ilusorias las pretensiones de las partes que confiados en la jurisdicción se traban en un litigio.Es una manera de hacer realidad la voluntad concreta de la ley, de asegurar para el proceso y por tanto para el victorioso del mismo, el cumplimiento eficaz y real del resultado jurisdiccional.Nada que surja o se presente en las incidencias cautelares va a afectar el fin mismo del proceso o la pretensión debatida. No, porque la medida preventiva esta signada de instrumentalidad.Ella sirve al proceso, pero no le afecta. Ella ayuda y contribuye a la seguridad procesal. Las cacareadas frases de "gravamen irreparable" o de "afectación de lo principal del pleito" es inaplicable al mundo cautelar, y todos los recursos en materia cautelar deben oírse en un solo efecto.Es cierto que la casación venezolana por auto de fecha 19 de diciembre de 1.968, que ratificó con jurisprudencia del 7 de Diciembre de 1.971_, señaló que las medidas preventivas, en cualesquiera de sus aspectos, eran objeto de casación de inmediato o recurrible en casación, sin esperar las resultas finales del proceso, pero ello se realizó para la salvaguarda del derecho mismo y no por la afectación con lo denominado LO principal del pleito.La medida preventiva, como se ha anotado por reputados autores, es la instrumentalidad hipotética del proceso por ser la mejor garantía de la eficacia procesal.¿Puede separarse la ejecución de los asuntos incidentales referidos a las medidas cautelares, de aquello que constituye lo principal del pleito ?.Aún cuando la relación vincular de una cautela es indisoluble a la suerte de lo principal, mientras lo principal no ha sido decidido lo cautelar puede tener una provisoria existencia independiente, que se subsume nuevamente en la causa: Cuando existe una decisión en el cuaderno principal atrayendo lo cautelar; En el momento en que la sentencia sobre lo principal queda firme, pasada con autoridad de cosa juzgada; Por desistimiento de la cautela por aquella parte que la solicitó; Por ampliación o reducción de la cautela decretada; Por decisiones judiciales declarando haber lugar a oposiciones e impugnaciones; Por sustitución de la medida cautelar cuando se trate de acciones (y por tanto de procedimientos) personales y no reales.- La independencia y autonomía provisoria de las incidencias cautelares se evidencia en la forma de oír los recursos, oposiciones, impugnaciones, etc. que contra su decreto, o cualquier otra decisión sobre ella se produzca, puesto que, los recursos deben ser oídos en un solo efecto, ya que lo decidido en el cuaderno de medidas, no puede afectar el objeto de la controversia.-El carácter de instrumentalidad (ver cita de Calamandrei) implica que existe una relación de dependencia o subordinación de la cautela respecto a la resolución definitiva sobre el fondo del asunto en litigio; pues las medidas cautelares "carecen, en efecto, de un valor en si mismo consideradas, teniéndolo solo en relación a la cuestión principal que se discute en el proceso" (Serra y Ramos, Las Medidas Cautelares en el Proceso Civil).-Cuando se apela de una sentencia definitiva y el expediente pasa a un Superior competente, éste asume plena jurisdicción sobre la causa y el asunto debatido, incluyéndose o conteniéndose todo lo relativo a la cuestión cautelar; de allí que cualquier decisión anterior, aún por otro Tribunal de este mismo grado y jerarquía, referida a la cuestión cautelar, queda atraída por la jurisdicción plena en la causa de ese Superior; y es por ello que puede dictaminar sobre la procedencia o no de la retracción cautelar si fuere el caso, o acometer cualquier asunto sobre la cautela decretada o no, sobre sus efectos, su oposición no decida en la instancia inferior, etc., porque las decisiones que sobre el asunto se hubiere tomado por otro Tribunal competente, no subordina el criterio de éste, ni la libertad, cobertura y autonomía en decidir sobre la causa y sus incidencias, con plena jurisdicción.Toda resolución judicial tiene en si misma una naturaleza, en primer lugar declarativa, y, en segundo lugar un efecto ejecutivo que puede o no contener elementos coercitivos, sin que pueda pensarse que la materia cautelar se sustrae de ese principio, ya que el decreto cautelar es declarativo y su practica es la ejecución de lo declarado.- Todo decreto cautelar es declarativo, pero las diferentes medidas tienen forma distinta de materializar o ejecutar aquel decreto. El embargo se materializa en el momento en que se cautela físicamente o con presencia del tribunal bines del demandado. La materialización no significa traslado sino el acto mediante el cual se determina lo embargado y se participa a un notificado, que puede o no ser el afectado judicial, de la cautela.En materia de secuestro la situación es similar. En las prohibiciones d enajenar y gravar la materialización se produce con la llegada del oficio al registrador competente.-En las cautelas innominadas la característica declarativa es la misma, pero la ejecuciòn tiene en cada medida un momento distinto y especial, que va desde la toma de conocimiento por el afectado o quien lo represente de la cautela decretada hasta la realización de un acto mediante el cual el Juez o un funcionario ad hoc (El administrador judicial) hacen acto de presencia para notificar de la medida.-Tales precisiones no son de orden filosófico puesto que tienen trascendencia práctica. Hemos visto ejecución de medida sin el decreto previo, lo cual vicia de nulidad la medida que se ejecuta, aunque quien lo ejecute sea el Juez competente o el funcionario ejecutor en su caso. También hemos visto requerimientos incidentales para que el tribunal declare la existencia fáctica de una cautela y hasta hemos visto una acción principal solo declarativa para que se declare una cautela y en esta última circunstancia se habló de la autonomía del proceso cautelar, de la acción cautelar, pero sin descartar tal opción en materia preventiva de cautelas preventivas, considero que no existe en nuestro derecho suficiente sustentación legal o doctrinal para admitir liberalmente una acción principal de cautela preventiva.-En materia de cautela ejecutiva y como resabio de la vieja Actio Judicati utilizada en el periodo formulario del derecho romano en la que el condenado al no cumplir voluntariamente lo ordenado en la sentencia podía ser compelido por esa acción al cumplimiento coercitivo, quedan todavía situaciones parecidas, como es el caso de las decisiones jurisdiccionales en materia inquilinaria cuando se trata del juicio de desocupación seguido por el Decreto legislativo sobre Desalojo de Viviendas.Debemos recordar que en el complejo mundo del Derecho Público, las teorías absolutistas se han derrumbado para dar paso a la interacción e interconexión funcional de la actividad administrativa, permitiendo la existencia de actos propios, pero no privativos, de los diferentes poderes públicos y de sustancia meramente administrativa; por lo cual cada poder público puede emitir actos con competencia, pero de naturaleza distinta a aquella que le es propia, todo ello para mantener vigente y eficaz la universalidad del control a tenor de lo consagrado en el artículo 206 de la Constitución Nacional. Ello significa que se ha establecido una distinción entre las funciones o actividades del Estado y los actos dictados en ejercicio de la función, adoptándose una definición material de las funciones del Estado, basada en la naturaleza de la actividad estatal y no en la forma o el órgano del cual emanaUna función Jurisdiccional emitida por el poder ejecutivo, es aquella emitida por los órganos Inquilinarios del Poder Ejecutivo, denominados actos cuasi-jurisdiccionales, que por el órgano que la emite, es un acto administrativo (de naturaleza orgánica), pero en su contenido, sustancia y teleología, tienen naturaleza jurisdiccional (función jurisdiccional). –La conclusión es obvia: Las decisiones sobre desalojo, derecho de preferencia y reintegro, son actos administrativos cuasi-jurisdiccionales, o actos jurisdiccionales dictados por los órganos administrativos del poder Ejecutivo.-En esta dirección la Corte primera de lo Contencioso Administrativo, en sentencia de fecha 20 de Diciembre de 1977 señaló: " la función jurisdiccional, si bien es una función propia de los órganos judiciales, no es una función privativa y exclusiva de los mismos, pues los órganos Estatales también la ejercen …". La Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil comparte el anterior criterio cuando en fecha 10 de Enero de 1979, declaró que: " cuando la administración pública emite actos de sustancia jurisdiccional……".Con estos criterios, se generó la acción de ejecución por medio del cual, las decisiones emanan en primera instancia de la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento (hoy Ministerio de Industria y Comercio), o en su defecto de las Alcaldías del Interior del País, son conocidas en grado de instancia superior, por los Juzgados de Distrito en el interior del país, y por los Juzgados Superiores en lo Contencioso Administrativos en el Area Metropolitana de Caracas, a la vez que, las decisiones de estos Tribunales Contenciosos Administrativos, pueden ser recurridas por ante la Corte Primera de Contencioso Administrativo.-Con esa doctrina y siendo fiel a los principios emitidos la Sala Político Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de fecha 8 de Noviembre de 1989, decretó la ejecutabilidad de las decisiones Inquilinarias, y señaló que la decisión o " el acto es así, un título legitimador de un derecho ", " pues al estar dotado de ejecutoriedad, el acto administrativo no requiere homologación de parte del juez. Su ejecución opera por su propia virtualidad y con los mismos efectos de una sentencia definitiva ". La Corte instó a los Tribunales para que proc