

Recurso de reposición | Jaime Gamboa Cardenas y otros vs FINESA S.A. y otros | Rad. No. 2022-069

jdrobles@hgdsas.com

Mar 20/06/2023 13:37

Para: Juzgado 16 Civil Circuito - Valle Del Cauca - Cali <j16cccali@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: cvallecilla <cvallecilla@hurtadogandini.com>; fjhurtado <fjhurtado@hurtadogandini.com>; 'Orlando Arango Lagos' <oarango@hgdsas.com>; pibes3@hotmail.es <pibes3@hotmail.es>; Luis Felipe González Guzmán <lfg@gonzalezguzmanabogados.com>

 1 archivos adjuntos (159 KB)

16062023 - Recurso de reposición (1).pdf;

Doctor

HELVER BONILLA GARCÍA

JUZGADO DIECISÉIS CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI

E.S.D.

-

Referencia: Proceso verbal de responsabilidad civil extracontractual por JAIME MAURICIO GAMBOA CARDENAS y otros vs. FINESA S.A. y OTROS

Radicado: 2022-069

Asunto: Recurso de reposición en contra de auto negó excepción previa

Cordial saludo,

Por instrucciones del Dr. CHRISTIAN CAMILLO VALLECILLA VILLEGAS, apoderado judicial de Finesa S.A. remito dentro del término oportuno recurso de reposición en contra del auto del 14 de junio de 2023. Adicional a ello, dando cumplimiento al numeral 14 del artículo 78 del Código General del Proceso y al artículo 3 de la Ley 2213 del 2022, copio este correo a las demás partes con las que se cuenta con su dirección electrónica y apoderados para que igualmente, se prescinda del traslado por secretaria conforme lo dispone el parágrafo único del artículo 9 de la Ley 2213 del 2022.



Juan Diego Robles | Litigios, Seguros y Responsabilidad Civil
Calle 22N No. 6AN - 24 Of. 901A- 901B Ed. Santa Mónica Central | (+57)
6026410900 | Cali
www.hurtadogandini.com

Doctor
HELVER BONILLA GARCÍA
JUZGADO DIECISÉIS CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI
E.S.D.

Referencia: Proceso verbal de responsabilidad civil
extracontractual por JAIME MAURICIO GAMBOA
CARDENAS y otros vs. FINESA S.A. y otros

Radicado: 2022-069

Asunto: Recurso de reposición en contra de auto negó excepción
previa

CHRISTIAN CAMILLO VALLECILLA VILLEGAS, identificado como aparece al pie de mi firma, obrando en mi condición de apoderado judicial de Finesa S.A. presento recurso de reposición en contra del auto del 14 de junio de 2023, conforme a los siguientes reparos.

I. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR ESTE ESCRITO

El día 16 de junio del 2023 el despacho fijó en estados el Auto del 14 de junio del 2023 por medio del cual se decidió declarar no probada la excepción previa formulada por el suscrito. De conformidad con el artículo 318 del Código General del Proceso, el término oportuno para interponer el referido recurso transcurre de la siguiente manera:

20, 21 y 22 de junio del 2023, inclusive¹.

En consecuencia, este escrito se interpone de forma oportuna.

¹ Los días 17, 18 y 19 de junio del 2023 no corrieron términos por ser días inhábiles.

II. REPAROS

A través del Auto recurrido, el despacho consideró que la excepción previa que interpuso el suscrito (sustentada en el numeral quinto del artículo 100 del Código General del Proceso) no prosperaría. La conclusión de este silogismo se sustentó en estas premisas: (i) la solicitud de la medida cautelar es suficiente para no agotar el requisito de procedibilidad y (ii) aceptar la tesis del suscrito consistente en rechazar la demanda por el no pago de la caución es de difícil determinación y puede constituir un exceso ritual manifiesto que cercene el acceso a la administración de justicia.

No obstante, el suscrito se separa de tales proposiciones y el Auto recurrido debe revocarse por el argumento que se afirma a continuación:

2.1. **Es obligatoria la satisfacción de la cautela para eludir el requisito de procedibilidad**

Desde la perspectiva del despacho la solicitud de práctica de medidas cautelares es suficiente para acudir ante las autoridades judiciales sin necesidad de agotar la conciliación como requisito de procedibilidad y, enfatiza, en que no es una obligación adicional la materialización so pena del posterior rechazo de la demanda pues, avalar esta posición constituiría una exégesis legal que impediría el acceso a la administración de justicia. Dicho de otro modo, en virtud del parágrafo primero del artículo 590 del Código General del Proceso, el despacho consideró que la solicitud de medidas cautelares era suficiente para no exigir el requisito de conciliación respecto de mi poderdante.

No obstante, es importante reiterar en que no basta con la simple solicitud de la cautela, sino que es una condición necesaria el pago de la caución no solo para la materialización de la medida, sino para respetar su esencia: garantizar el pago de una eventual condena con el patrimonio de las demandadas antes que las mismas disminuyan su patrimonio. De esta forma lo ha considerado la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali en sentencia del 26 de junio del 2021:

“Bajo la óptica de lo expuesto, evidencia la Sala Unitaria que la decisión de instancia debe confirmarse, pues como viene de verse la exigencia del requisito de procedibilidad, únicamente se exime ante la concurrencia de condiciones especiales que permiten acudir directamente a la jurisdicción, sin que en el presente caso se configure alguna de aquellas.

Y lo anterior es así, debido a que si bien no se desconoce que la parte demandante al formular la demanda solicitó el decreto de diferentes medidas

cautelares -que, en principio, la relevarían de agotar el aludido presupuesto de procedibilidad- lo cierto es que aquel eximente no se encuentra acreditado, pues al ser requerida para aportar la caución respectiva, que daría lugar al decreto y posterior materialización de las mismas, la parte interesada se sustrajo de ello injustificadamente, toda vez que aun cuando alegó una situación de indefensión económica, como se sabe, las reglas procesales son de orden público, al paso que procurando acogerse a la figura de amparo de pobreza, no lo solicitó en debida forma, siendo así decidido desfavorablemente por la juez de instancia, sin que la parte interesada mostrara inconformidad alguna al respecto. En ese sentido, evidente resulta que al no lograrse la materialización de las aludidas cautelas, agotar la conciliación se mostraba imperativo, comoquiera que lejos de desconocer, suspender o impedir el acceso a la administración de justicia, la conciliación extrajudicial como requisito previo es una garantía para hacer efectivo y real este derecho fundamental.

Como se desglosa de la anterior consideración, si bien es cierto que la simple solicitud de la medida cautelar releva en principio y exegéticamente al solicitante de agotar el requisito de procedibilidad, la misma debe ir acompañada del pago de la caución para que se proceda al decreto y materialización de la medida. Incluso, la misma sala afirma que, al no materializarse la medida, el agotamiento de la conciliación es una obligación y lejos de ser este punto un obstáculo a la administración de justicia, como lo consideró el despacho, la conciliación es precisamente un elemento para salvaguardar este derecho.

Ahora bien, el pago de dicha caución no solo es necesario para su decreto y la no necesidad de la conciliación, sino que también es una garantía para la reparación de los posibles perjuicios que se lleguen a causar a la parte demandada, tal como lo consideró la anterior autoridad en la misma providencia:

Ahora bien, además de lo anterior, cumple señalar que desde la formulación de la demanda, la parte actora, quien actúa a través de apoderado judicial, al determinar sus pretensiones anticipaba las cargas que le asistirían, dentro de las cuales, al intentar acogerse a una de las causales de exclusión de la exigencia del agotamiento del aludido requisito de procedibilidad, se imponía prestar caución pues, con precisión, el legislador, al desarrollar las reglas para la solicitud, decreto, práctica, modificación, sustitución o revocatoria de las medidas cautelares, estableció que (...) y por supuesto, tal exigencia de la referida caución no resulta desproporcionada, pues la misma tiene como fin servir de “contrapartida natural de las cautelas, que previene y defiende contra los abusos del actor, y los daños que su materialización y duración acarree; constituye el soporte necesario de las medidas precautorias en las que es exigida, en tanto, como se ha dicho, está destinada a asegurar el pago de los perjuicios que se irroguen con ellas”. En aras de armonizar los derechos e intereses de las partes

en conflicto, privilegiando la tutela judicial efectiva, sin olvidar que en esta clase de procesos (declarativos) no existe certidumbre sobre el derecho en reclamo sino hasta cuando se emite sentencia en la que se defina de mérito la procedencia del mismo.

Y es precisamente por esta pugna de intereses que la Corte Suprema de Justicia en providencia del 2017 reiteró la necesidad de agotar dicho requisito aún cuando se **soliciten** las medidas cautelares:

“En efecto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, ha reiterado la necesidad de agotar el requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial, aun incluso cuándo se soliciten medidas cautelares con la única finalidad de obviar dicho presupuesto, en los siguientes términos: “4.1. De lo anterior, se colige que los argumentos bajo los cuales la célula judicial enjuiciada sustentó su decisión, se fundamentan en la aplicación de las normas de derecho sustancial y procesal que rigen el asunto de marras, hermenéutica de la que concluyó que se debía confirmar la providencia que rechazó de la demanda dentro del asunto objeto de la presente acción, habida cuenta que, según anotó, imponía de necesidad cumplir con el requisito de procedibilidad previsto para esa clase de procesos por la legislación procesal civil, pues la presunta medida cautelar innominada solicitada por las allí demandantes en el escrito genitor, con la que pretendía omitir la celebración de la audiencia de conciliación extrajudicial para poder acudir a la jurisdicción, no cumplió con las características establecidas en el artículo 590 del C.G.P².” (Énfasis propio)

Posición que también ha sido usada por Tribunales Superiores de diferentes distritos judiciales:

“Ha de verse, además, que avalar una interpretación como la que sugiere el inconforme, daría al traste no sólo con la regulación prevista para las medidas cautelares en procesos declarativos (pues, serían inocuos los literales a y b del art. 590 del C. G. del P. C., si se permitiera, indiscriminadamente, el decreto de embargos y secuestros desde la admisión de la demanda en procesos declarativos), sino también con la ostensible intención del legislador de promover la utilización de mecanismos extrajudiciales de resolución de conflictos (ya que le bastaría a todo demandante con solicitar cualquier clase de medida cautelar, por más ostensible que sea su improcedencia, para evitar el agotamiento de la conciliación prejudicial). (énfasis propio)

En ese orden de ideas, no solo basta la simple solicitud de la medida, pues la misma, aparte de cumplir con los requisitos de forma del artículo 590 del Estatuto Procesal, debe ir acompañada con el acatamiento de la cautela exigida por el despacho, so pena del rechazo de la misma, tal como lo adoptó en la siguiente providencia del 26 de junio del 2021 el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali:

² Corte Suprema de Justicia, Sala Civil. M.P. Margarita Cabello Blanco. Sentencia del 27 de septiembre del 2017. Rad. No. 2017-679

Así las cosas, encontrando que la aportación de la referida caución se imponía - en el monto fijado, pues el mismo resulta de la aplicación del porcentaje previsto previamente por el legislador- como presupuesto indispensable para la procedencia del decreto de las medidas cautelares solicitadas, y que ello de contera viabilizaba la admisión de la demanda sin el cumplimiento del tan aludido requisito de procedibilidad, ciertamente, había lugar a rechazar la demanda, pues la mera expectativa del decreto de las mismas, sin el cumplimiento de las cargas procesales que le asisten a la parte interesada para alcanzar su procedencia y materialización, no logran sustituir la obligación de agotar aquel requisito, toda vez que admitirlo de esa manera, sería aceptar una forma de soslayar ese indispensable requisito extrajudicial, permitiendo el acceso directo a la administración de la justicia, contrariando así la voluntad expresa del legislador."

(énfasis propio)

Por lo anterior expuesto es que el auto que negó la excepción previa debe revocarse y en su lugar concederse la misma y rechazarse la demanda respecto de mi representada.

III. PETICIONES

PRIMERA.- Se revoque el auto del 14 de junio de 2023 por medio del cual se negó la prosperidad de la excepción previa de inepta demanda por falta de los requisitos formales.

Atentamente,



CHRISTIAN CAMILO VALLECILLA VILLEGAS
T.P. 305.272 del C.S. de la J.