

RECURSO DE APELACIÓN // DECLARATIVO 2019-041 J02CC - CONSTRUCTORA Y PROMOTORA EL PROGRESO VS LA PREVISORA

Felipe Agudelo - Alianza Consultores Jurídicos®
<felipeagudelo@alianzaconsultoresjuridicos.com>

Jue 17/03/2022 9:59

Para: Centro Servicios Judiciales Civil Familia - Armenia - Quindio <cserjudcfarm@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: ALVAROGOMEZMONTES@UNE.NET.CO <ALVAROGOMEZMONTES@UNE.NET.CO>

Señores

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE ARMENIA

Vía email

Ref.: PROCESO DECLARATIVO
Demandante: CONSTRUCTORA Y PROMOTORA EL PROGRESO S.A.S.
Demandado: LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS
Radicado: 2019-00041-00
Asunto: Recurso de Apelación contra auto

LUIS FELIPE AGUDELO HINCAPIE, actuando como apoderado judicial de la parte demandante en el citado proceso, mediante el presente escrito me permito presentar formalmente recurso de apelación en contra del auto proferido el pasado 11 de marzo y fijado en el estado del 14 del mismo mes, de conformidad con el memorial adjunto.

Cordialmente,

Luis Felipe Agudelo Hincapié
Abogado

Carrera 7 # 19-28 Of. 1401
Edificio Torre Bolivar, Pereira
PBX.: (57) 6 3444443
Móvil: (57) 318 571 4175



ALIANZA CONSULTORES

Señores

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE ARMENIA

Vía email

Ref.: PROCESO DECLARATIVO
Demandante: CONSTRUCTORA Y PROMOTORA EL PROGRESO S.A.S.
Demandado: LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS
Radicado: 2019-00041-00
Asunto: Recurso de Apelación contra auto

LUIS FELIPE AGUDELO HINCAPIE, mayor de edad, identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi correspondiente firma, actuando como apoderado judicial de la parte demandante en el citado proceso, mediante el presente escrito me permito presentar formalmente recurso de apelación en contra del auto proferido el pasado 11 de marzo y fijado en el estado del 14 del mismo mes, en los siguientes términos:

En el citado auto, el despacho decidió declarar probada la excepción propuesta por la demandada, denominada “*IMPOSIBILIDAD CONTRACTUAL DE ACUDIR A LA VÍA ORDINARIA*”, por haber considerado que la misma correspondía a una excepción mérito; y por lo tanto decidió dar por terminado el proceso; sin embargo, esta no estaba llamada a prosperar, toda vez que no es compatible con las reglas establecidas en el artículo 100 del estatuto procesal, por las siguientes razones:

1. El artículo 100 del C.G.P., le otorga el derecho dispositivo a la parte demandada de proponer o no excepciones previas, al indicar que “*el demandado **podrá** proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda*” –negritas y subrayas propias–; razón por la cual es claro que, si ésta desea hacer uso del mismo, deberá alegarla(s) como tal, dentro del término de contestación de la demanda y con las formalidades que la Ley prevé, sin que de oficio proceda su adecuación ni mucho menos su declaración. Lo anterior obedece al espíritu mismo de las excepciones previas, el cual no es otro que el de procurar que el proceso no continúe su trámite, pero siempre que esta sea la voluntad de quien se pudiera beneficiar de la misma, tal como sucede con otros derechos como el de la prescripción extintiva; derechos que como se dijo, solo pueden ser ejercidos a petición de parte por sus beneficiarios, claro está, con el cumplimiento de las formalidades que la ley establece.

Alianza Consultores Jurídicos S.A.S.

2. Dicho esto, no reposa en el expediente ningún escrito mediante el cual la parte demandada haya propuesto excepciones previas. Sin embargo, y si en una interpretación equivocada del mencionado artículo 100 –por no dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 101 del mismo estatuto–, se dijera que es factible proponer excepciones previas en el mismo escrito de contestación de la demanda; se puede evidenciar que, aun así, el apoderado de la parte demandada tampoco propuso excepciones previas, es decir, si bien propuso excepciones, ninguna de estas fue invocada como previa, de manera que fuera palpable su intención inequívoca de ejercer el derecho que la ley le otorgaba; y por lo tanto deben ser consideradas como de mérito.
3. El artículo 101 siguiente, expresamente indica la forma como éstas deben ser propuestas, disponiendo que:

*“Las excepciones previas se formularán en el término del traslado de la demanda **en escrito separado** que deberá expresar las razones y hechos en que se fundamentan.” –negritas propias–.*

Lo anterior quiere decir que, como la demandada no propuso dicha excepción como ha debido hacerse –como previa–, y además en escrito separado; esta no puede ser tenida en cuenta como tal; pues como se dijo, no le corresponde al juzgador adecuar las excepciones que la demandada haya propuesto, ni mucho menos darles un alcance diferente mas allá del otorgado por quien las propuso.

4. Este despacho, fundamenta su decisión del darle tramite de excepción previa, a la excepción de merito propuesta por la demanda, en el control de legalidad establecido en el artículo 132 del C.G.P., pero no se entiende la correspondencia entre este y el hecho de que el despacho haya decidido tramitar como excepción previa una excepción que la parte demandada propuso de manera genérica y no como previa, y que carecía del cumplimiento de las formalidades propias de las mismas.
5. Si lo que el despacho quiso fue evitar que con posterioridad se declarara una nulidad con fundamento en la excepción que la demandada propuso –no previa y por ende de mérito–; seguramente con buena intención terminó incurriendo en un exceso, pues olvidó que no habría lugar a nulidad alguna, pues de conformidad lo dispuesto en el artículo 102 del C.G.P., “Los hechos que configuran excepciones previas no podrán ser alegados como causal de

nulidad por el demandante, ni por el demandado que tuvo oportunidad de proponer dichas excepciones.” –subrayas y negritas propias–. Nótese como que el legislador dispuso como consecuencia jurídica la inoponibilidad posterior sobre los mismos hechos, para la parte que pretenda buscar una nulidad cuando pudiendo haber planteado una excepción previa, no lo hizo, como en nuestro caso.

6. A pesar de haber recurrido el auto del 24 de marzo 2021, el despacho decidió no reponerlo, pues consideró que en aplicación de lo dispuesto en el artículo 11 del C.G.P., al interpretar las normas procesales, deberá aclarar cualquier duda “*mediante la aplicación de los principios constitucionales y generales del derecho procesal, teniendo como pilar garantizar el derecho de defensa, la igualdad de las partes y demás derechos fundamentales, los cuales se aseguran con el estudio de la excepción formulada por la parte demandada, en la oportunidad procesal pertinente.*”, y que por lo tanto concluyó que “*la decisión objeto de inconformidad del recurrente, no trasgrede los límites de interpretación de las normas procesales*”. Sin embargo, olvidó el despacho que al adecuarle la excepción al demandado e interpretar su intención, también terminó vulnerando derechos de la parte demandante, en especial el del debido proceso e igualdad; ya que terminó tomando una decisión que evidentemente beneficia a su contraparte, al corregirle su falta de rigor jurídico procesal, por las razones ya expuestas.
7. El acto de proponer excepciones previas es un derecho potestativo de la parte demandada, por lo que, si esta no propone dicha excepción con la intención manifiesta e inequívoca de hacerlo, y en cumplimiento de los requisitos que la ley prevé – como se ha dicho –, es evidente que ha renunciado tácitamente a ejercerlo. Prueba de lo anterior, es que a pesar de haberse propuesto la excepción aludida, y que en principio el despacho le hubiera dado el trámite de excepción de mérito, corriéndole traslado en tal sentido a la parte que represento – como era correcto –; la parte demandada ni siquiera manifestó estar en desacuerdo con tal trámite, y solo vino a hacerlo luego de que este despacho de manera oficiosa, meses después, y con fundamento en el control de legalidad, hubiera decidido reinterpretar las excepciones, y darle un trámite diferente; lo que prueba que no era cierto que esta hubiese tenido la intención de formular una excepción previa que pusiera fin al proceso de manera anticipada.
8. Ahora bien, a pesar de haberle indicado al juzgado amplia y reiteradamente la razones por las cuales la aludida excepción objeto de recurso, no podía ser tenida en cuenta como previa, el

juzgador consideró que (i) el hecho de que la misma no haya sido invocada como excepción previa si no como genérica o de mérito, y (ii) no haya sido presentada en escrito separado; no era razón suficiente para no darle el trámite de excepción previa porque a su juicio “*de aceptarse el argumento esgrimido por el apoderado judicial de la parte demandante durante el devenir procesal sería anteponer las formas en detrimento de la economía y celeridad que permea la actuación judicial*”, y para dar fuerza a su argumento trató de citar lo que al parecer es una sentencia de la Corte Suprema de Justicia –no mencionó cual–, de cuyo texto se puede inferir que el reproche se circunscribía únicamente al hecho de no haberse presentada una excepción previa en escrito separado, pasando por alto que no es lo que sucede en el presente caso, ya que la parte demandada no propuso excepciones de esta estirpe.

9. También, el despacho trata sustentar su decisión en el hecho de que “*durante el traslado de la excepción previa no se desconoce la aludida estipulación del contrato e incluso desde los albores de la demanda se anexó copia del contrato de seguro y sus anexos inclusive el TPC-001-1*”; lo cual nada tiene que ver con el cumplimiento de las reglas procesales y que garantizan el debido proceso. Además, si bien es cierto que las condiciones generales de la póliza contienen una cláusula que obliga a los asegurados de la demandada, a someterse a la justicia arbitral, también es cierto que esta no opera de forma absoluta e irrenunciable, pues las partes podrán o no ejercer su derecho a hacer cumplir dicho pacto –según sea el caso–. Si era su intención hacerla valer, debió realizarlo de la forma como la Ley lo prevé, esto es, interponiendo de manera adecuada la excepción previa que para tal efecto el art. 100 del C.G.P. contempla y con los requisitos del art. 101; pues de lo contrario deberá entenderse por renunciada de manera tácita, como ha ocurrido en el caso objeto del litigio, ya que como ampliamente se ha explicado, la parte demandada dentro del término legal no interpuso excepciones previas y por lo tanto no deberá decidirse una excepción de mérito como si se tratase de una previa, con el claro fin de dar por terminado anticipadamente el proceso, cuando es claro que la parte demandada no ejerció su derecho en ese sentido, ni cumplió con las cargas que la ley le impone.

Atentamente,

LUIS FELIPE AGUDELO HINCAPIÉ
C.C. Núm. 1.088.276.583
T.P. Núm. 255.407 del C.S. de la J.