

Doctor:

Hugo Alfonso Rocha Peralta

Juez Primero Civil Municipal de Chaparral Tolima

E. S. D.

REF: **Verbal de Resolución de promesa de compraventa**

Demandante: Eva Núñez Ochoa

Demandado: Flor Edith González Romero

Radicado: 2021-218

Asunto: Recurso de Reposición y en subsidio el de apelación

Christian Andrés Peña Tobón, mayor y vecino de esta ciudad, identificado como aparece al pie de mi firma, actuando en calidad de apoderado de la parte demandante, y dentro de la oportunidad establecida en la Ley, me permito interponer el recurso de apelación en contra del auto de fecha 16 de mayo 2022, por medio del cual se deja sin efecto lo actuado y se rechaza la demanda, basado en los siguientes reparos:

I. Fundamentos jurídicos

Conviene precisar que no le asiste razón al despacho, que escudado en su deber de legalidad imponga requisitos que no están fijados en la ley, pues si bien es cierto que no se ha realizado el pago de la caución que permita la continuidad y perfeccionamiento de la medida, no es menos cierto que el no pago de esta no está considerada como una causal de rechazo. Veamos:

Artículo 90 CGP:

....." Mediante auto no susceptible de recursos el juez declara inadmisibile la demanda **solo** en los siguientes casos:

7. Cuando no se acredite que se agotó la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad" (negrilla fuera de texto)

Véase pues que la causal invocada es la ausencia de conciliación prejudicial y no la ausencia de pago de la caución.

Ahora en lo que tiene que ver con el cumplimiento del requisito también olvidó el despacho que el parágrafo primero del artículo 590 del CGP

estableció una excepción para el cumplimiento del requisito de procedibilidad así:

“En **TODO** proceso y ante cualquier jurisdicción, cuando **se solicite la práctica de medidas cautelares** se podrá acudir directamente al juez, sin necesidad de agotar la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad” (resaltos son míos)

Tenemos aquí claramente descrita las condiciones necesarias para acudir a la jurisdicción obviando el agotamiento de la diligencia de conciliación previa, sin que en el texto pueda leerse el requisito del pago de la caución e incluso ni siquiera que el juzgado la decrete o que sea procedente pues basta la mera solicitud de aquellas.

Bajo el entendido que la falta de pago de la caución solo puede acarrear que el despacho se abstenga de decretar la medida cautelar e incluso que se efectuó un requerimiento para el pago; no puede ser de recibo que en un claro exceso de ritualidad se pretenda dejar sin efecto lo actuado aun a pesar de que se encuentra trabada la litis. Nótese que dentro de la argumentación dada por el despacho se deduce que “no se observa ánimo del actor en materializar las medidas cautelares” y me insta a “acogerse a lo dispuesto en el art 621 del C.G.P” aun cuando el ánimo de materializar o no una medida cautelar no es de ninguna manera una causal para invalidar actuaciones y menos para rechazar una demanda, de ser así es claro que el juez estaría pretermitiendo íntegramente la respectiva instancia, violando *per se* el principio de preclusión.

Análisis similar fue realizado por la Sala Civil del Tribunal superior de Bogotá quien mediante providencia del 26 de febrero de 2015 emitido dentro del expediente 01220140067401 consideró: “el legislador, para materializar el derecho al acceso a la administración de justicia, no condicionó la excepción al requisito de procedibilidad a que la medida fuera viable, simplemente puntualizó que si se solicitaba la cautela, podía impulsarse el proceso respectivo”

Es por lo anterior que el pago de la caución y presumir desanimado en la práctica de la medida como un requisito no exigido en la ley es una clara violación al debido proceso y al acceso a la justicia, razones por las cuales solicito revocar la providencia y continuar el trámite del proceso que por cierto ya cuenta con la notificación y presentación de excepciones que traerán como consecuencia la fijación de fecha para audiencia inicial.

III. **Peticiones:**

1. Revocar la decisión proferida por el juez de primera instancia.
2. Ordenar que se continúe de manera inmediata con el trámite procesal correspondiente, esto es, fijar la fecha de audiencia inicial.

Sin otro presente y con el respeto de siempre,



Christian Andrés Peña Tobón
C.C. No. 1.110.466.692
T.P. No. 223.972 del C.S.J.