

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA UNITARIA CIVIL FAMILIA**



Magistrado Sustanciador: **JOSÉ HOOVER CARDONA MONTOYA**

Manizales, Caldas, tres de diciembre de dos mil veintiuno.

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por Laura María Holguín Zuleta, María Eugenia Sánchez Zuleta, Luis Abraham Holguín Zuleta, Luis Alberto Holguín Martínez, frente al auto proferido el ocho (8) de noviembre de 2021 por el Juzgado Civil del Circuito de Chinchiná, Caldas, dentro de la demanda instaurada por la parte recurrente contra Triturados San Rafael SAS, Juan Manuel Correa Correa y Jaime Bernal Escobar.

ANTECEDENTES

1. Con auto del pasado ocho (8) de noviembre de 2021 el Juzgado de instancia rechazó el libelo introductor en razón de que no se había agotado el requisito de conciliación prejudicial antes de instaurar la presente acción judicial.

Como soporte de lo anterior, adujo que "... el proceso mediante el cual se ejercita la acción de liquidación de sociedad, es por su naturaleza eminentemente declarativo, como quiera que su objeto primario es la declaración de ficción de un determinado negocio jurídico cuya realización apenas fue aparente porque en la realidad no se quiso celebrar, o porque se realizó como mecanismo de encubrimiento del verdadero negocio. Por ese motivo y por ser un asunto que debe decidirse en proceso ordinario por no tener legalmente señalado un trámite especial (Artículo 368 del Código de General del Proceso), como por versar sobre un asunto susceptible de transacción, desistimiento y consiguientemente, conciliable, debe intentarse la conciliación extrajudicial en derecho como requisito de procedibilidad para acudir a la jurisdicción, salvo las excepciones que antecederentemente se mencionaron".

2. Dentro del término otorgado, el demandante interpuso el recurso de alzada, fincando su disenso en que la exigencia de la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad no es exigible en este asunto

merced que no se trata de un proceso declarativo sino liquidatorio; de ahí que tal requisito de procedibilidad no es exigible.

Para resolver se,

CONSIDERA:

El auto recurrido es apelable, por virtud del numeral 1, inciso 2º, artículo 321 del CGP. Esta Corporación tiene competencia para conocer del recurso vertical, ya que es el superior funcional del juzgado que dictó la providencia confutada, además, ha sido debidamente sustentado por quien se considera afectado.

El Juez de conocimiento se encuentra compelido a efectuar un examen de la demanda, a fin de determinar si reúne las exigencias de ley y, de no ser así, señalar de manera expresa los motivos de inadmisión, de ello depende que sea posible su corrección o adecuación, y de ahí, un trámite que permita arribar a una decisión de fondo. Al respecto es de anotar que la apelación del auto que rechaza la demanda, comprende la del auto que la inadmite (art. 90 CGP).

Es menester precisar que una de las causales de inadmisión se encuentra la consagrada en el numeral 7 del canon 90 CGP que reza "*7. Cuando no se acredite que se agotó la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad*", y si bien el Juzgado rechazó de plano el libelo genitor de forma poco ortodoxa, pues previo al rechazo no inadmitió el libelo genitor, debe indicarse por la Sala que la posición asumida por el Operador Judicial de instancia resultó desatinada, como se expondrá.

En efecto, el canon 38 de la ley 640 de 2001 reza: "REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD EN ASUNTOS CIVILES. <Artículo modificado por del artículo 621 de la Ley 1564 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> Si la materia de que trate es conciliable, la conciliación extrajudicial en derecho como requisito de procedibilidad deberá intentarse antes de acudir a la especialidad jurisdiccional civil en los procesos declarativos, con excepción de los divisorios, los de expropiación y aquellos en donde se demande o sea obligatoria la citación de indeterminados. **PARÁGRAFO.** Lo anterior sin

perjuicio de lo establecido en el parágrafo 1o del artículo 590 del Código General del Proceso".

Avanzando, corresponde determinar en primera medida que el asunto sometido a escrutinio de la Corporación corresponde a un asunto declarativo, en aras de determinar si es exigible el requisito de procedibilidad ante de acudir a la jurisdicción. Pues bien, debe indicarse que en el asunto propuesto se solicita tramitar con base en los cánones 524 y siguientes del Código General del Proceso y la acción emprendida esté contenida dentro de los procesos de liquidación dentro de los cuales se encuentran: "...el de sucesión, la liquidación de sociedades conyugales o patrimoniales por causa distinta de la muerte, la disolución, nulidad, y liquidación de sociedades comerciales y la insolvencia de persona natural no comerciante, destacando que no son los únicos, pues igualmente tienen este carácter el divisorio, ya explicado pero ubicado como de cognición y el de liquidación obligatoria de que trata la ley 1116 de 2006 que en este aspecto deregó los artículos 145 a 178 de la ley 222 de 1995"¹ (subrayado fuera del texto original).

De lo anterior, emerge patente la viabilidad de la censura, pues claramente al tratarse en este evento de un proceso liquidatorio, el requisito impuesto por el Juzgador de instancia carece de sustento legal. La posición expuesta encuentra soporte en el Doctrinante Hernán Fabio López Blanco que en su obra Código General del Proceso, parte general pág. 642 que frente al agotamiento de la conciliación, como paso previo para acudir a la acción judicial indicó que se debe solicitar cuando: "... se trate de procesos civiles declarativos, salvo "los divisorios, los de expropiación y aquellos en donde se demande o sea obligatoria la citación de indeterminados" pues estos, con las excepciones que se puntualizan son los únicos que han quedado con la obligación de observar el requisito de procedibilidad. Es así como los restantes tales como ejecutivos, liquidatarios, arbitramento, etc., no se exige el requisito". (subrayado fuera del texto original)

Abundando la posición es respaldada también por el doctor Gabriel Hernández Villarreal, profesor de derecho procesal, Universidad del Rosario que indicó²:

¹ Código General del Proceso, parte especial, Hernán Fabio López Blanco, Dupré Editores, pág. 783.

² http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0124-05792002000100008

"El artículo 38 expresamente exige que si la controversia debe ventilarse mediante un proceso declarativo, cuyo trámite sea ordinario o abreviado, antes de acudir a la jurisdicción civil es preciso agotar la conciliación extrajudicial en derecho, con excepción de los procesos de expropiación y los divisorios. Esto quiere decir que junto con los de expropiación y división, los procesos ejecutivos, los verbales de mayor y menor cuantía, los sumarios, los liquidatorios y los arbitrales, están exonerados de ese requisito de procedibilidad".

Además no puede aceptarse otra interpretación distinta de las normas a la aquí plantea, pues perdería sentido lo expuesto por la Corte Constitucional en la sentencia de sentencia C-160 de 1999, en el sentido de que *"el acceso efectivo a la justicia no puede asegurarse sobre la base de reglas inciertas acerca de si en un momento dado es procedente o no agotar la conciliación como requisito de procedibilidad y que están libradas al criterio discrecional de los conciliadores y jueces, quedando las personas que demandan justicia sujetas a la incertidumbre de si sus derechos sustanciales se harán efectivos como lo manda el art. 2 de la Constitución"*.

A manera de colofón, es procedente la revocatoria del auto que rechazó la demanda, para que en su lugar se proceda por el a quo a imprimirle el trámite de rigor a la demanda; examinando el cumplimiento de los demás requisitos de la demanda a excepción del de procedibilidad. No se condenará en costas por falta de causación (artículo. 365 num. 8 C.G.P.).

Por consiguiente, el H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, en Sala Unitaria Civil – Familia,

RESUELVE:

Primero: **REVOCAR** el auto proferido el ocho de noviembre de 2021 por el Juzgado Civil del Circuito de Chinchiná, Caldas, dentro de la demanda instaurada por Laura María Holguín Zuleta, María Eugenia Sánchez Zuleta, Luis Abraham Holguín Zuleta, Luis Alberto Holguín Martínez, contra Triturados San Rafael SAS, Juan Manuel Correa Correa y Jaime Bernal Escobar; para que en su lugar se proceda por el Juzgado a quo a imprimirle el trámite de rigor a la demanda, examinando el cumplimiento de los demás requisitos de la demanda a excepción del de procedibilidad.

Segundo: **NO CONDENAR** en costas en esta instancia.

Tercero: **DEVOLVER** el expediente a su lugar de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ HOOVER CARDONA MONTOYA

Magistrado

Firmado Por:

**Jose Hoover Cardona Montoya
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 5 Civil Familia
Tribunal Superior De Manizales - Caldas**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**15c2c931c10b35e2846afa5676ad3b726bbd69d261d657a1b2d8279ca9
38772b**

Documento generado en 03/12/2021 04:02:55 PM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**