

JUZGADO TREINTA CIVIL MUNICIPAL
Bogotá D.C., Diez (10) de agosto de dos mil veinte (2020).

Ejecutivo: 2019-00594.

Decídese la excepción previa formulada por **Yecanema S. A. S.** dentro del proceso **verbal de nulidad de escritura pública** instaurado, mediante apoderado, por **Gloria Espinosa de Ruíz** en contra de **Yecanema S. A. S.**

ANTECEDENTES

1.- El planteamiento con base en el cual se estructura la excepción previa propuesta, se soporta en el numeral 5.º del precepto 100 del Código General del Proceso *–ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales–*.

Al efecto se soportó, resumidamente, en que el libelo formulado por el extremo convocante no cumplió con los requisitos a que se refiere el numeral 11 del canon 82 de la codificación adjetiva en cita *–los demás que exija la ley–*, siendo que, el artículo 621 *ejusdem*, estableció el agotamiento de la conciliación extrajudicial como exigencia previa para acceder a la jurisdicción ordinaria, y la demandante no arrió acreditación alguna de haber efectuado ello, pues; acudió directamente a la jurisdicción con sustento en la facultad contemplada en el parágrafo 1 del artículo 590 *ib.* *–solicitar la práctica de medidas cautelares–*, pero, instando cautelas *«inviabiles»*.

Eso último, porque, pidió la inscripción de la demanda sobre los inmuebles identificados con los folios de matrícula n.º 350-75860, 350-75855, 350-75859 y 350-75853, sin tener en cuenta que **i)** *«la demanda versa sobre la nulidad de la Escritura Pública n.º 2189 [...] mediante la cual se presentan para su protocolización unos documentos [...] es decir, que nada tiene que ver [este litigio] con el derecho de dominio u otro derecho principal de los inmuebles»*; **ii)** *«los inmuebles correspondientes a las matrículas inmobiliarias números 350-75860 y 350-75859 son de propiedad de la demandante [...] por lo cual no tiene sentido la inscripción de la medida cautelar*

*en los bienes de propiedad de la demandante»; y, **iii)** sobre los otros dos inmuebles, propiedad de la empresa demandada, «ya tienen registrada una medida cautelar de demanda en proceso verbal declarativo, ordenada por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ibagué [...] lo cual hace inviable una nueva inscripción de medida cautelar [...]».*

2.- La parte demandante, en el lapso de traslado de la excepción dilatoria propuesta, alegó, concretamente, que al haber solicitado el decreto y la práctica de medidas cautelares no se le puede exigir el agotamiento de la conciliación extrajudicial, según *«el párrafo 1 del artículo 590 del C G de P»*.

Además, precisó, que la inscripción de la demanda que solicitó es procedente, comoquiera que la escritura pública que pretende se declare nula *«menciona dichos lotes»* y, también, habida cuenta de que *«sobre un [...] inmueble se pueden inscribir [...] varias demandas»*.

3.- Siendo la oportunidad procesal pertinente para despachar las excepciones previas planteadas de cara a la armonización de los preceptos 101 y 372-1 *ibidem.*, a ello pasa el despacho, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

1.- La excepción previa es el camino procesal que aun cuando no se dirige contra las pretensiones del demandante, sí tiene por objeto mejorar el procedimiento; empero, su promoción implica, en ciertos casos, la terminación de la actuación procesal.

Tales, se han estructurado legislativamente, de forma taxativa, en once numerales (artículo 100 del Código General del Proceso) y con ellas el extremo demandado, desde un primer momento, expone las reservas que pueda tener respecto a la validez de la actuación surtida, a fin de que el proceso, subsanadas las irregularidades, se adelante sobre bases de absoluta firmeza precaviendo eventuales nulidades o fallos inhibitorios.

2.- Atinente al asunto que ocupa la atención se dirá, sin ambages, que no hay lugar a acoger la defensa previa enfilada, según pasa a precisarse.

Atañedero con la dilatoria propuesta, «*ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales*», señálese, que la misma se genera, *grosso modo*, cuando el libelo formulado no cumple con cualesquiera de las exigencias que contemplan los cánones 82 y 83 del Código General del Proceso y ello, o no fue advertido por el despacho cuando se calificó la demanda, o no fue adecuadamente subsanado.

Por supuesto, la acotada figura requiere que el requisito eventualmente desatendido corresponda al litigio planteado, es decir que, si por razones adjetivas o sustanciales no se le puede exigir al extremo actor el acatamiento de ese requerimiento, no saldrá avante la aludida excepción previa.

2.1.1.- Bajo esta aclaración, es menester resaltar, que la conciliación prejudicial en derecho *–requisito que señala la parte demandada como desatendido por su convocante–* está acogida en el canon 621 del Código General del Proceso, que modificó el artículo 38 de la Ley 640 de 2001, señalando que «[s]i 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» (se subraya).

Al respecto, la Corte Constitucional, «*caracterizó la conciliación como un tipo particular de mecanismo de solución de conflictos, a partir de los siguientes seis elementos: 1) es un mecanismo de autocomposición, 2) preventivo o previo, que 3) no corresponde a una actividad judicial, 4) es eficiente, 5) versa sobre conflictos susceptibles de transacción, y 6) debe estar regulado por el Congreso. Cada uno de estos elementos tiene repercusiones respecto del alcance constitucional de la conciliación*» (C.C. Sent. C-160 de 1999, citada en la Sentencia C-404 de 2016).

Y, en tratándose de aquellos conflictos que no pueden ser resueltos por este mecanismo alternativo, el Cuerpo Colegiado ha dicho que:

[L]a conciliación únicamente puede versar sobre conflictos susceptibles de disposición por las partes. Ello supone dos tipos de límites, unos subjetivos y otros objetivos. En relación con los límites subjetivos, las partes deben tener la capacidad de disposición sobre aquello que es objeto de conciliación. Es decir, las partes deben ser titulares de los derechos objeto de la conciliación, o tener la legitimidad para disponer sobre los intereses a conciliar, tener la representación para disponer de ellos, o en cualquier caso tener la facultad de disposición con fundamento en algún título de carácter jurídico. Por lo tanto, la Corte ha sostenido que no resulta aceptable la conciliación en materias que comprometan, entre otros, el interés público [...].

En relación con los límites objetivos, los intereses o bienes jurídicos también deben ser, por su naturaleza, susceptibles de disposición. En efecto, en la Sentencia C-893 de 2001 la Corte sostuvo que la conciliación es un mecanismo excepcional que opera de manera complementaria, no sustitutiva a los mecanismos jurisdiccionales de resolución de conflictos. En esa medida, no todos los asuntos susceptibles de ventilarse por las vías jurisdiccionales son susceptibles de conciliación. Por lo tanto, como ya se mencionó, no es posible conciliar asuntos atinentes a cuestiones de orden público, soberanía nacional, el orden jurídico positivo, o algunos elementos o garantías inalienables de los derechos fundamentales. Sin embargo, es perfectamente posible que el titular de un derecho fundamental concilie los aspectos económicos relacionados con dicho derecho. Esto ocurre cuando un trabajador concilia con su empleador el monto de sumas adeudadas por concepto de salarios dejados de percibir, o cuando una víctima concilia con el perpetrador la indemnización a la que tiene derecho como consecuencia de una conducta punible (Subrayas del despacho, C.C. Sent. C-404 de 2016).

Pues bien, con lo dicho, reviste de claridad, de un lado, que los procesos divisorios, de expropiación y aquellos en que se cite a indeterminados, están exentos de agotar el requisito de procedibilidad de la conciliación; y, de otro, que a pesar de no haberse enlistado expresamente, hay otros litigios en los que no puede exigirse intentar ese mecanismo alterno de resolución, siendo que, la jurisprudencia, ha explicitado razones objetivas y subjetivas que sustentan que no sean susceptibles de zanjarse bajo la voluntad de las partes en contienda.

2.1.2. En el *sub-lite* la parte actora insta la declaratoria de la nulidad absoluta de la Escritura Pública n.º 2189 de 31 de octubre de 2014 otorgada ante la Notaría Segunda del Círculo de Ibagué - Tolima, figura que se encuentra consagrada en los artículos 1741 y 1742 del Código Civil, y que señalan:

ARTICULO 1741. NULIDAD ABSOLUTA Y RELATIVA. La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas.

Hay así mismo, nulidad absoluta en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces.

Cualquiera otra especie de vicio produce nulidad relativa, y da derecho a la rescisión del acto o contrato.

ARTICULO 1742. OBLIGACIÓN DE DECLARAR LA NULIDAD ABSOLUTA. La nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aún sin petición de parte, cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello; puede así mismo pedirse su declaración por el Ministerio Público en el interés de la moral o de la ley. Cuando no es generada por objeto o causa ilícitos, puede sanearse por la ratificación de las partes y en todo caso por prescripción extraordinaria (Véase).

Y, si bien, la nulidad que no es generada por objeto o causa ilícitos puede sanearse y, por ende, podría decirse que ese preciso asunto sería conciliable, lo cierto es que en el litigio aquí propuesto, la única pretensión formulada consistió en «[q]ue se decrete la [n]ulidad [a]bsoluta de la Escritura Pública No 2189 del 31 de [o]ctubre de 2014 de la Notaría Segunda del Círculo de Ibagué (Tol.), celebrado entre la Señora Gloria Esperanza de Ruiz y Nelson Daniel [E]nrique Rosales Espinosa[,], en el cual se protocoliza una Transacción de fecha 10 de [o]ctubre de 2014 entre la Señora Gloria Espinoza de Ruiz y el señor Nelson Daniel Enrique [R]osales Espinosa[,], quien actúa como [r]epresentante [l]egal de la [s]ociedad Yecanema S.A.S.».

Luego entonces, sin ambages, se observa que en el litigio propuesto no se puede exigir que la parte convocante –que pretende la declaratoria de nulidad absoluta– cite previamente al demandado para que, entre ambos, realicen la declaración de nulidad, amén que,

esta manifestación, según se entiende del tenor literal de los artículos en cita, le corresponde al Juez o al Ministerio Público, por ser un aspecto en el que tiene que ver *per se* el orden jurídico positivo.

Entonces, contrario a lo afirmado por el extremo demandado, no es factible colegir, dada la precisa pretensión planteada, que la accionante debía agotar la conciliación extrajudicial como requisito previo a la radicación de la demanda, porque, y itérase, la declaratoria de «*nulidad absoluta*» de un negocio jurídico se escapa de la esfera de los contratantes para depositarse en el marco del interés general y de la aplicación del derecho normativo; por tanto, la excepción previa propuesta no logra vocación de prosperidad.

Desde luego, lo dicho no debe confundirse con la facultad que tienen los contratantes, de ratificar el acto o contrato que celebraron –*cuando la causal nulitiva no descansa en el objeto o causa ilícitos*–, ya que, en este evento, lo que se logra es el saneamiento de la eventual nulidad, interés contrario a lo pretendido con la formulación del *sub examine*.

3.- Sin perjuicio de lo anterior, se advierte, que le asiste razón al extremo convocado en relación con la ausencia de pronunciamiento por parte del despacho en torno a las cautelas solicitadas por su contraparte; de modo que, en auto de la misma data, se resolverá sobre el tema.

4.- Se condena en costas a la excepcionante, atendiendo lo dispuesto en la regla primera del artículo 365 del Código General del Proceso.

5.- Por lo ya expuesto, el juzgado, **RESUELVE:**

1.- Declarar no probada la excepción previa invocada, atendiendo para ello lo consignado en la parte motiva de este proveído.

2.- Condenar en costas a la demandada, Yecanema S. A. S., y a favor de la actora. Para lo propio, ténganse en cuenta como agencias en derecho la suma equivalente a un (1) Salario Mínimo Legal Mensual Vigente. Líquidense por Secretaría.

3.- En firme esta decisión, vuelva el expediente al despacho para adelantar lo que en Derecho corresponda.

Notifíquese.


Artemidor Gualteros Miranda
Juez
(2)

<u>JUZGADO 30 CIVIL MUNICIPAL</u> SECRETARIA Bogotá, D.C. 11 de agosto de 2020. En la fecha se notifica la presente providencia por anotación en estado electrónico n.º 026, fijado a las 8:00 a.m. La secretaria: Luz Ángela Rodríguez García
