

REFERENCIA: DECLARATIVO VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL.

DEMANDANTE: MEDIFARMA DE LA COSTA S.A.S.

DEMANDADO: MARIA VICTORIA MALKUN ZARUR.

Rad. 08001-31-53-016-2022-00212-00

JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO, Barranquilla, nueve (09) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

ASUNTO

Procede el Despacho a resolver las excepciones previas de **“INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS REQUISITOS FORMALES O POR INDEBIDA ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES”**, elevada por la demandada MARIA VICTORIA MALKUN ZARUR.

CONSIDERACIONES

La parte demandada en el proceso verbal declarativo y en los demás en que expresamente se autorice, dentro del término de traslado de la demanda, podrá proponer excepciones previas. Estos mecanismos de defensa están encaminados a subsanar los yerros en que pudo haberse incurrido en la demanda y que generarían futuras nulidades o irregularidades procesales, impidiendo el proferimiento de un fallo de fondo o conllevando a una inadecuada tramitación del correspondiente asunto.

En efecto, las excepciones previas son medios defensivos enlistados taxativamente en el Código General del Proceso, a través de los cuales la parte demandada puede alegar la inadecuada conformación de la relación jurídica procesal y, consecuentemente, evidenciar yerros que, hasta tanto no sean subsanados en la forma que corresponda, impiden la continuación del proceso; es decir, que la finalidad de tales medios exceptivos es la de purificar la actuación, desde el principio, de los vicios que tenga -principalmente de forma-, controlando así los presupuestos procesales para dejar regularizado el proceso desde el comienzo, y así evitar posteriores nulidades o fallos inhibitorios.

Ahora bien, es preciso analizar la excepción previa de **“INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS REQUISITOS FORMALES O POR INDEBIDA ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES”**, alegada por la demandada, la cual se sustenta en los siguientes fundamentos:

“...Señora Juez revisada con detenimiento y austeridad la demanda presentada por la Sociedad Comercial MEDI FARMA DE LA COSTA S.A.S. y sus deudores solidarios, a través de su apoderado judicial el Dr. JHONATAN VASQUEZ DIAZ, se observa que dentro del expediente no existe prueba alguna que la parte demandante haya agotado el requisito de procedibilidad de la conciliación prejudicial establecido en el Artículo 35 de la Ley 640 de 2001.

Es preciso señalar, como quiera que tampoco se avizora que se materializaron los eventos que lo exigen del cumplimiento de dicho requisito, como lo son, que bajo la gravedad del juramento indicara que ignoraba el domicilio y/o lugar de habitación del demandado, o que se encontraba ausente y que desconocía su paradero, tales situaciones en el caso que nos ocupa no se configuraron; si bien es cierto, que presentaron solicitud de medidas cautelares para esquivar dicho requisito de Ley, cabe señalar que ni cuando salió publicado el auto admisorio de la demanda, ni cuando se aporta poder para efectos de notificación y obtener el traslado de la misma, ni cuando sale publicado el auto que ordena notificar por conducta concluyente, ni a la fecha de presentación de este escrito estas medidas cautelares que aún no se han hecho efectivas,

perdiendo la característica de esa exceptualidad, tornándose la presente acción legal en una DEMANDA INEPTA, por no cumplir con los requisitos formales de la misma, tal como está plenamente establecido en el Numeral 5° del Artículo 100 del Código General del Proceso.

Señora Juez, es importante que el Despacho tenga en cuenta los siguientes aspectos al momento de pronunciarse sobre la excepción propuesta:

PRIMERO: *Que hábilmente por no decir de manera irregular y hasta fraudulenta la parte demandante presenta Solicitud de Medidas Cautelares, a fin de obviar el requisito de procedibilidad establecido en la Ley, de lo anterior se sustrae que la intensión del apoderado judicial Dr. JHONATAN VASQUEZ DIAZ, nunca fue el agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad, a pesar de tener conversaciones fluidas las partes respecto a la negociación y fecha de entrega del inmueble, además se llevaron a cabo reuniones presenciales donde el mismo togado representó a la sociedad comercial MEDI FARMA DE LA COSTA S.A.S. y sus deudores solidarios constituyendo su actuar en falta de lealtad profesional y hasta procesal dentro de este escenario jurídico en el no agotamiento del requisito antes señalado.*

Con un pequeño vistazo al expediente, se puede confirmar la estrategia jurídica empleada por el togado; toda vez que, con el recurso presentado a fin de reponer el auto calendarado 5 de Octubre de 2022, aporta como prueba la acreditación de la notificación personal realizada mediante correo electrónico el día 23 de Septiembre de 2022 a mi representada la señora MARIA VICTORIA MALKUN ZARUR, de la demanda y del auto que la admite fechado 20 de Septiembre de 2022 y notificado por estado electrónico el día 21 de Septiembre de la misma anualidad, con lo anterior se vislumbra que la materialización de las medidas cautelares jamás fue el objetivo de esta demanda y por el contrario sí, el de obviar el requisito de procedibilidad.

SEGUNDO: *Que a pesar de existir inmersa en el proceso la Solicitud de Medidas Cautelares, están no cumplieron lo mínimo como lo son los folios o prueba sumaria de los activos de la demandada señora MARIA VICTORIA MALKUN ZARUR, su fin, su objetivo, toda vez que no se materializaron antes de la notificación a la parte demandada.*

TERCERO: *Que mi representada la señora MARIA VICTORIA MALKUN ZARUR, jamás ha recibido citación proveniente de la parte demandante la Sociedad Comercial MEDI FARMA DE LA COSTA S.A.S. y de sus deudores solidarios para de manera extrajudicial conciliar las diferencias aducidas por el extremo activo de la Litis; como ya se ha manifestado entre las partes siempre ha existido comunicación fluida y ánimo conciliatorio respecto al negocio jurídico PROMESA DE COMPRAVENTA sobre el bien inmueble ubicado en la Calle 4 No. 11-13 de la nomenclatura urbana del municipio de Puerto Colombia, correspondiente al Lote 14 Manzana 2 del Conjunto Residencial Lomas de Caujaral, identificado con la matrícula inmobiliaria No. 040-122736 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Barranquilla.*

CUARTO: *Que la parte demandada se encuentra plenamente notificada del PROCESO VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL, que cursa en su contra.*

QUINTO: *Que apelando a los Derechos Constitucionales tales como al Debido Proceso, Igualdad, Defensa, Contradicción y Acceso al recto y cabal cumplimiento de la Justicia, el Despacho debe darle el trámite dispuesto en nuestro estatuto procesal vigente.*

SEXTO: *Que al perder el fin perseguido con la medida cautelar, es evidente que la demanda presentada a su Despacho se torna en una INEPTA DEMANDA, por no cumplir con los requisitos formales de la misma.*

Señora Juez, teniendo en cuenta lo anterior, esta Agencia Judicial debe darle aplicación al Artículo 36 de la Ley 640 de 2001 y rechazar de plano la demanda presentada por la Sociedad Comercial MEDI FARMA DE LA COSTA S.A.S. y sus deudores solidarios en contra de mi representada la señora MARIA VICTORIA MALKUN ZARUR, por encontrarse ausente el requisito de procedibilidad...”.

En efecto, revisado el expediente, se advierte que los fundamentos esgrimidos por la demandada MARIA VICTORIA MALKUN ZARUR se encuentran previstos en la causal 5° del artículo 100 del C. G. del P., que expresa: “*Salvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda:*

1...2...3...4...5. Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones...”.

Con base en ello, es pertinente considerar que los artículos 82 a 87 del Código General del Proceso estatuyen en derecho colombiano los requisitos que deben contener la demanda con la que se promueve todo proceso, y los adicionales de ciertas demandas. Es decir, que si en la demanda deja de designarse el Juez ante quien se dirige, o las pretensiones debidamente determinadas, clasificadas y separadas, ni tampoco se indican los fundamentos de derecho ora de hecho, ni tampoco se determina la cuantía o se presta el «*juramento estimatorio*» cuando

dicha estimación sea necesaria, etc.; o también, en los eventos que el actor no indica los requisitos adicionales que deben contener ciertas demandas como el de no especificar los linderos y nomenclatura de los inmuebles urbanos, o el nombre con que se conoce el predio si es rural, o la cantidad, peso y medida de los muebles (Art. 83 *in fine*), entonces la demanda será inepta, y se impone su inadmisión conforme a las voces del artículo 90 del C. G del P., o en esas hipótesis es viable que el demandado postule la excepción previa que se estudia, en armonía con la normatividad plasmada inicialmente, o incluso el demandante puede reformar la demanda, aclarar o corregirla en las oportunidades y términos establecidos por el código de los ritos.

Al respecto, el tratadista citado enantes, ha entendido la ineptitud de la demanda como aquél motivo de «*excepción previa*» que se configura en la hipótesis en las que «*[...] el juez no advierta que la demanda no reúne los requisitos legales establecidos en el art. 82 del CGP, bien porque contenga indebida acumulación de pretensiones, o porque no se hayan llenado todos los elementos formales de ella y a pesar de las fallas la hubiere admitido y corrido traslado de ésta al demandado*» (LÓPEZ BLANCO HERNÁN FABIO, *CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO. TOMO I. PARTE GENERAL*, Edit. Dupré, pág. 955).

Bajo tal marco, corresponde aludir que no se presentó en este caso la causal de excepción previa de ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales, como quiera que la parte demandante no le era exigible el requisito echado de menos por la demandada.

En efecto, el numeral 11 del artículo 82 del C. G. del P., consagra que: “...*Salvo disposición en contrario, la demanda con que se promueva todo proceso deberá reunir los siguientes requisitos: 1..., 2..., 3..., 4..., 5..., 6..., 7..., 8..., 9..., 10... y 11. Los demás que exija la ley...*”, norma que se debe analizar en concordancia con la causal de inadmisión prevista en el numeral 7º del inciso 3º del artículo 90 *ibídem*, la cual reza que: “...*Mediante auto no susceptible de recursos el juez declarará inadmisibile la demanda solo en los siguientes casos: 1..., 2..., 3..., 4...5..., 6..., 7. Cuando no se acredite que se agotó la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad...*”.

Ahora bien, se hace imperativo considerar que la conciliación se instituyó con el fin de facilitar a las partes el arreglo directo de un conflicto mediante soluciones propuestas por las mismas, bajo la dirección de un conciliador. Tal mecanismo alternativo, además de ser una de las vías para descongestionar la justicia, busca que mediante el arreglo entre las partes se llegue a soluciones más satisfactorias, que eviten los costos económicos, temporales e incluso emocionales que conlleva un proceso judicial.

Y es por esto que, siendo la conciliación un medio adecuado para el logro de objetivos tan importantes para un Estado Social de Derecho, como los mencionados anteriormente, omitir tal requisito en los casos en que su práctica es obligatoria, da lugar al rechazo de la demanda.

De acuerdo a la Ley 640 de 2001, la conciliación en derecho debe intentarse, como requisito de procedibilidad, antes de acudir a la jurisdicción civil en los procesos declarativos que deban tramitarse a través del procedimiento ordinario o abreviado, tal y como lo prevé el artículo 35 de dicha disposición¹.

Así mismo, dicho requisito tampoco es absoluto, pues la ley prevé dos excepciones en las cuales podrá acudirse directamente a la jurisdicción: (i) si se desconoce el domicilio del demandado o, (ii) si se solicitan medidas cautelares y éstas son procedentes.

En punto de la segunda de las excepciones referidas, debe indicarse que las medidas cautelares tienen por objeto garantizar el ejercicio de un derecho

¹ Artículo 35 de la Ley 640 de 2001: “...En los asuntos susceptibles de conciliación, la conciliación extrajudicial en derecho es requisito de procedibilidad para acudir ante las jurisdicciones civil, de familia y contencioso administrativa, de conformidad con lo previsto en la presente ley para cada una de estas áreas. En los asuntos civiles y de familia podrá cumplirse el requisito de procedibilidad mediante la conciliación en equidad.

Realizada la audiencia sin que se haya logrado acuerdo conciliatorio total o parcial, se prescindirá de la conciliación prevista en el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil o de la oportunidad de conciliación que las normas aplicables contemplen como obligatoria en el trámite del proceso, salvo cuando el demandante solicite su celebración.

El requisito de procedibilidad se entenderá cumplido cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre el acuerdo, o cuando vencido el término previsto en el inciso 1o del artículo 20 de esta ley la audiencia no se hubiere celebrado por cualquier causa; en este último evento se podrá acudir directamente a la jurisdicción con la sola presentación de la solicitud de conciliación.

Con todo, podrá acudirse directamente a la jurisdicción cuando bajo la gravedad de juramento, que se entenderá prestado con la presentación de la demanda, se manifieste que se ignora el domicilio, el lugar de habitación y el lugar de trabajo del demandado, o que este se encuentra ausente y no se conoce su paradero.

<Ver Notas del Editor> <Aparte tachado derogado por el inciso 2o. del artículo 309 de la Ley 1437 de 2011> Cuando en el proceso de que se trate, y se quiera solicitar el decreto y la práctica de medidas cautelares, se podrá acudir directamente a la jurisdicción. De lo contrario tendrá que intentarse la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad, de conformidad con lo previsto en la presente ley.

PARÁGRAFO 1o. *Cuando la conciliación extrajudicial sea requisito de procedibilidad y se instaure la demanda judicial, sin perjuicio de lo previsto en los artículos 22 y 29 de esta ley el juez impondrá multa a la parte que no haya justificado su inasistencia a la audiencia. Esta multa se impondrá hasta por valor de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes en favor del Consejo Superior de la Judicatura.*

PARÁGRAFO 2o. *<Aparte tachado INEXEQUIBLE> En los asuntos civiles y de familia, con la solicitud de conciliación el interesado deberá acompañar copia informal de las pruebas documentales o anticipadas que tenga en su poder y que pretenda hacer valer en el eventual proceso; el mismo deber tendrá el convocado a la audiencia de conciliación. De fracasar la conciliación, en el proceso que se promueva no serán admitidas las pruebas que las partes hayan omitido aportar en el trámite de la conciliación, estando en su poder.*

PARÁGRAFO 3o. *En los asuntos contenciosos administrativos, antes de convocar la audiencia, el procurador judicial verificará el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley o en el reglamento. En caso de incumplimiento, el procurador, por auto, indicará al solicitante los defectos que debe subsanar, para lo cual concederá un término de cinco (5) días, contados a partir del día siguiente a la notificación del auto, advirtiéndole que vencido este término, sin que se hayan subsanado, se entenderá que desiste de la solicitud y se tendrá por no presentada. La corrección deberá presentarse con la constancia de recibida por el convocado. Contra el auto que ordena subsanar la solicitud de conciliación sólo procede el recurso de reposición.*

objetivo, legal o convencionalmente reconocido, impedir que se modifique una situación de hecho o de derecho, o asegurar los resultados de una decisión judicial o administrativa futura, mientras se adelante y concluye la actuación respectiva.

Aspecto referenciado en el párrafo primero del art. 590 del C. G. del P., cita “(e)n todo proceso 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”,

En tal sentido, revisada la demanda se observa que la parte demandante en el escrito demandatorio, solicitó las siguientes medidas cautelares:

“...Con el fin de no hacer ilusoria las pretensiones de la demanda, comedidamente solicito de su Despacho, de conformidad con el literal B del artículo 590 del C.G.P., el decreto de la inscripción de la demandasobre los bienes inmuebles de propiedad de la demandada:

- *Inmueble con matrícula Inmobiliaria No. 040-235467 ubicado en laCARRERA 56 96-114 EDIFICIO JOHANA CATALINA en Barranquilla de propiedad de MARIA VICTORIA MALKUN ZARUR, identificada con la cédula de ciudadanía número. 32.738.447.*
- *Inmueble con matrícula Inmobiliaria No. 040-235453 ubicado en laCARRERA 56 96-114 EDIFICIO JOHANA CATALINA en Barranquilla de propiedad de MARIA VICTORIA MALKUN ZARUR, identificada con la cédula de ciudadanía número. 32.738.447.*
- *Inmueble con matrícula Inmobiliaria No. 040-122736 ubicado en la LOTE 14 MANZANA 2 DEL CONJUNTO RESIDENCIAL LOMAS DE CAUJARAL UBICADO EN LA CALLE 4 #11-13 DE LA NOMENCLATURA URBANA DEL MUNICIPIO DE PUERTO COLOMBIA ATLÁNTICO, de propiedad de MARIA VICTORIA MALKUN ZARUR, identificada con la cédula de ciudadanía número. 32.738.447...”*

Cautelas anteriores autorizadas en el literal b) del numeral 1º del artículo 590 del C. G. del P.², y decretada luego de prestada la caución, únicamente sobre los derechos de cuota respecto de los predios identificados con los folios de matrícula inmobiliaria Nos 040-235467 y 040-235453 y denegada con relación al distinguido con el número 040-122736 por el auto del 24 de noviembre de 2022, por lo cual en este caso se cumplió la circunstancia excepcional para darle trámite al proceso de la referencia consagrada en el artículo 35 de la Ley 640 de 2001 y el párrafo primero del artículo 590 del C. G. del P.

Por lo anterior, la demanda cumplió con todos los requisitos previstos en nuestra normatividad procesal, especialmente porque no era imperativo cumplir con la conciliación prejudicial exigida en el numeral 7º del inciso 3º del artículo 90 del C. G. del P.

En buenas cuentas, es forzoso concluir que la excepción estudiada se torna frustránea.

² “... Desde la presentación de la demanda, a petición del demandante, el juez podrá decretar las siguientes medidas cautelares:

a)...b) La inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro que sean de propiedad del demandado, cuando en el proceso se persiga el pago de perjuicios provenientes de **responsabilidad civil contractual o extracontractual...**” (negrilla por fuera del texto).

En mérito de lo anterior este Despacho,

RESUELVE

PRIMERO: Declarar no probada la excepción previa de “**INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS REQUISITOS FORMALES O POR INDEBIDA ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES**”, formulada por demandada MARIA VICTORIA MALKUN ZARUR, por los motivos anotados.

SEGUNDO: Condénese en costas a la parte demandada. Tásense y liquídense (Art. 366 C.G.P.)

TERCERO: Fijar como valor de las agencias en derecho la suma de \$500.000.00, lo anterior de conformidad al Acuerdo PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016 emanado del Consejo Superior de la Judicatura.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LA JUEZA,



MARTHA PATRICIA CASTAÑEDA BORJA