



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**

**AUTO INT. 313
JUZGADO DÉCIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD
Santiago de Cali, dos (2) de julio de dos mil veintiuno (2021)**

Rad- 76001310301020210011200

Procede el despacho a resolver el recurso de reposición interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada dentro del proceso VERBAL –NULIDAD ABSOLUTA y/o RESOLUCION DEL ACUERDO DE TRANSACCION, propuesta por LUIS ALBERTO RODRIGUEZ GARCIA, LUZ IRLANDA PEREZ RAMIREZ y MARCELA RODRIGUEZ PEREZ contra ORGANIZACION TERPEL S.A.

ANTECEDENTES:

La providencia objeto del recurso es la de 18 de mayo de 2021, a través del cual el despacho resuelve *"PRIMERO: ADMITIR la demanda VERBAL –NULIDAD ABSOLUTA y/o RESOLUCION DEL ACUERDO DE TRANSACCION, propuesta por LUIS ALBERTO RODRIGUEZ GARCIA, LUZ IRLANDA PEREZ RAMIREZ y MARCELA RODRIGUEZ PEREZ contra ORGANIZACION TERPEL S.A."*

FUNDAMENTOS DEL RECURSO:

Para sustentar el recurso, en síntesis, el apoderado judicial de la demandada ORGANIZACION TERPEL S.A., manifiesta:

"NO SE AGOTÓ EL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD FRENTE A LA PRETENSIÓN DE SUPUESTA NULIDAD ABSOLUTA DEL CONTRATO DE TRANSACCIÓN CELEBRADO ENTRE LAS PARTES EL DÍA 24 DE MAYO DE 2018, NI FRENTE A LA PRETENSIÓN DE RESOLUCIÓN DEL MISMO CONTRATO, NI FRENTE A LAS DEMÁS PRETENSIONES RELATIVAS A DICHO CONVENIO

Aduce la parte demandante que mi representada en una supuesta posición dominante y sin previo diálogo con los hoy demandantes, (i) extendió el documento denominado Acuerdo de Transacción del Contrato de Arrendamiento suscrito el 01 de julio de 2004 entre Organización Terpel S.A. y Luis Alberto Rodríguez García, Luz Irlanda Pérez Ramírez y Marcela Rodríguez, y por lo mismo, aquellos ni intervinieron en la redacción del contrato de transacción ni comprendieron el alcance de su contenido, y (ii) que además, mi procurada "no realizó de su parte, ninguna concesión, siendo requisito de la esencia de este contrato (Contrato de Transacción), que ambas realicen concesiones...". Por estas razones, a su juicio, debe declararse la nulidad absoluta del mentado convenio.

No obstante y como con acierto encontró el despacho, en la audiencia de conciliación prejudicial celebrada entre las partes el día 20 de enero de 2021, NO se expresó ninguna pretensión relacionada con el referido contrato de transacción, siendo que el escrito demandatorio contiene pretensiones principales y subsidiarias derivadas del Acuerdo de Transacción QUE NO VERSAN EXCLUSIVAMENTE SOBRE LA SUPUESTA NULIDAD.

En efecto, si bien la primera pretensión principal requiere "que se declare la nulidad absoluta del supuesto acuerdo de transacción...", lo cierto es que existe una primera pretensión subsidiaria en la que se persigue "Declarar la resolución del supuesto acuerdo de transacción... por incumplimiento de las obligaciones pactadas por parte de la Organización Terpel S.A." y de la que se deriva una segunda pretensión subsidiaria declarativa y cuatro pretensiones subsidiarias de condena, con ocasión al supuesto incumplimiento de mi representada, respecto a las obligaciones contraídas por ella en el contrato de transacción, que se insiste, NO se expresaron en la citada audiencia de conciliación prejudicial. En todo caso, aun si las pretensiones trataran exclusivamente la supuesta nulidad absoluta, lo cierto es que de todos modos hubiese sido susceptible de conciliación, tal como se explicará más adelante.

No sobra destacar que en el respectivo escrito de subsanación de demanda la parte actora adujo:

"Como quiera (sic) que la pretensión principal invocada es la NULIDAD ABSOLUTA DEL ACUERDO DE TRANSACCIÓN de fecha 24 de mayo de 2018, esta nulidad inclusive es declarable de oficio por parte del Juez y por ser un aspecto que tiene que ver, per se el orden jurídico positivo, no es transable por las Partes".

Dicha manifestación que solo pretendía confundir al despacho, omitió como ya se indicó, que se elevaron pretensiones principales y subsidiarias que no solo surgían con ocasión a la supuesta nulidad, sino al presunto incumplimiento de mi procurada, y que no se manifestaron en la conciliación prejudicial, pero sobre todo, que las supuestas razones que conducen a la alegada nulidad son saneables, tal como prescriben las disposiciones del Código Civil que regulan este contrato, aplicables a este asunto en virtud del artículo 822 del Código de Comercio (...)

...

En suma, debió el extremo actor del litigio agotar el requisito de procedibilidad necesario para acceder a esta jurisdicción y por tanto, ante la ausencia del mismo, deviene el rechazo de la demanda, en los términos del artículo 36 de la ley 641 de 2001.

...

En todo caso, no puede perder de vista el despacho que el objeto de esta discusión se centra en la ausencia del cumplimiento del requisito de procedibilidad, conforme al artículo 35 de la ley 640 de 2001 que debió adelantarse por la parte actora, no solo frente a la pretensión de supuesta nulidad absoluta, sino también frente a la subsidiaria de resolución de dicho contrato.

Con fundamento en todo lo expuesto, solicito al despacho reponer el Auto Interlocutorio número 267 de fecha 08 de junio de 2021, notificado electrónicamente el día 09 del mismo mes y año, para que en su lugar proceda a RECHAZAR la presente demanda."

ACTUACIÓN PROCESAL:

El escrito fue presentado dentro del término establecido en el artículo 319 del C.GP., y se dio traslado a la parte contraria, quien manifestó:

"Argumenta el recurrente en su escrito que: "... NO SE AGOTÓ EL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD FRENTE A LA PRETENSIÓN DE SUPUESTA NULIDAD ABSOLUTA DEL CONTRATO DE TRANSACCIÓN CELEBRADO ENTRE LAS PARTES EL DÍA 24 DE MAYO

DE 2018, NI FRENTE A LA PRETENSIÓN DE RESOLUCIÓN DEL MISMO CONTRATO, NI FRENTE A LAS DEMÁS PRETENSIONES RELATIVAS A DICHO CONVENIO...”.

Al respecto ya se había pronunciado el mismo Despacho cuando mediante Auto Interlocutorio No. 231 de fecha mayo 18 del año en curso, adujo que no se había dado cumplimiento al requisito de procedibilidad respecto a la nulidad absoluta del acuerdo de transacción.

La parte Actora, en el memorial mediante el cual subsana la demanda fundamentó, abastanza lo atinente a este aspecto. Se precisó para ello lo que reza el artículo 621 del Código General del Proceso, que modificó el artículo 38 de la Ley 640 de 2001, concluyendo que el requisito de procedibilidad, en asuntos civiles, es exigible cuando el asunto materia del debate de las pretensiones sea conciliable, es decir transable por las partes.

La Corte, como se expresó en el memorial de subsanación ya ha decantado suficientemente este asunto definiendo que:

“... (...) La 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 (...).

(...) se caracteriza 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 (conciliación como requisito de procedibilidad), la misma Corte ha expresado:

(...) 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) (...).

Como corolario de ello, repito, en el memorial mediante el cual se subsanaron los defectos encontrados por el Despacho que el requisito de procedibilidad de la conciliación, para el caso de nulidad absoluta estaba exento puesto que no se puede exigir intentar ese mecanismo alternativo por cuanto la Jurisprudencia ha sido enfática en que existen razones objetivas y subjetivas que sustentan, que no es susceptible de zanjarse bajo el arbitrio de las partes.

Es de advertir que el eje central del proceso es un Contrato de Arrendamiento que existe entre las partes, así como también el Acuerdo de Transacción, todo lo cual se plasmó en la solicitud de conciliación, en la cual a las partes no les asistió animo conciliatorio, a pesar de los diferentes aplazamientos que para ello solicitó la parte Convocada.

Tal como se ha indicado, por regla general, la conciliación extrajudicial en derecho será necesaria como requisito de procedibilidad, cuando se trate de un asunto conciliable, y así consta en el artículo 621 del Código General del Proceso que modificó el artículo 35 de la Ley 640 de 2001 modificado por el artículo 52 de la Ley 1395 de 2010 (...)

...

Cuando se acude a la conciliación extrajudicial para que con ella se cumpla el requisito de procedibilidad, su objeto sustancial es económico y no de aspectos legales como lo es la nulidad o la resolución del contrato. En efecto, el artículo 38 de la Ley 640 de 2001, modificado por el artículo 621 del Código General del Proceso, estableció la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad antes de acudir a la especialidad jurisdiccional civil.

Es así como lo fundamental al momento de examinar si la conciliación extrajudicial guarda concordancia con la demanda no es el aspecto relativo a la legalidad sino a la recuperación del derecho que se demanda, siempre y cuando, los hechos que dan lugar a ésta sean los mismos que se adujeron en la conciliación; tal como consta en la solicitud de conciliación, presentada ante el Centro de Conciliación y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Cali.

En el proceso que nos ocupa, las pretensiones económicas formuladas en la audiencia de conciliación no fueron diferentes de las planteadas en la demanda. Por el contrario, su objeto coincidía plenamente, esto es, incumplimiento versus reclamación del pago de las diferentes sumas de dinero adeudadas.

Ahora bien, respecto del argumento del apoderado de la entidad demandada referido a que en sede de conciliación, no se solicitó la nulidad del Acuerdo de Transacción o la Resolución del Contrato de Arrendamiento, considero que carece de razonabilidad pues, cuando más, si en sede de conciliación se llegara a un acuerdo de contenido económico, lo que procedería sería su correspondiente pago, no estando facultado el Conciliador para dirimir controversias de índole legal, toda vez que la exclusiva competencia la tiene el juez civil, quien por definición, ha sido desde siempre el guardián de la legalidad, facultad que reitero, no compete al Conciliador nombrado por el Centro de Conciliación y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Cali. En consecuencia, las pretensiones objetadas por la parte demandante no podían formularse, ni ser resueltas en esa instancia.”

Así las cosas, procede el Despacho a resolver previa las siguientes,

CONSIDERACIONES:

El recurso de reposición tiene por finalidad que el mismo operador judicial que emitió la decisión sea el que regrese a ella y, si es del caso la reconsidere para revocarla parcial o totalmente.

Respecto al agotamiento del requisito de procedibilidad de que trata el artículo 35 de la Ley 640 de 2001, reitera el apoderado judicial de la demandada ORGANIZACION TERPEL S.A., que este no fue agotado, el cual debió adelantarse por la parte actora, no solo frente a la pretensión de supuesta nulidad absoluta, sino también frente a la subsidiaria de resolución de dicho contrato, por tanto, ante la ausencia del mismo, deviene el rechazo de la demanda, en los términos del artículo 36 de la ley 641 de 2001.

El juzgado en la providencia que inadmite la demanda indico:

J.V.

"En la conciliación de que trata la Ley 640 de 2001 con fecha de la solicitud 18 de noviembre de 2020, las pretensiones solicitadas están encaminadas al cumplimiento de las obligaciones contenidas en el contrato de arrendamiento suscrito entre las partes el 1º de julio de 2004, sin que se intentara conciliar la nulidad absoluta del supuesto acuerdo de transacción celebrado el 24 de mayo de 2018, pretendida a través de esta acción, lo que da lugar a la ausencia del requisito de procedibilidad frente a esta demanda."

El artículo 38 de la Ley 640 de 2001, dispone:

ARTICULO 38. 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.

Entonces, la prueba de haberse intentado la conciliación extrajudicial contenida en el artículo 38 de la Ley 640 de 2001, no genera causal de nulidad, ni afecta el presupuesto de la demanda en debida forma, por lo tanto, al faltar este anexo, da lugar a su inadmisión conforme lo establece el numeral 7 del artículo 90 del C.G.P., **"Cuando no se acredite que se agotó la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad"**, circunstancia esta, que fue advertida por el juzgado al momento de revisar la demanda, lo que dio lugar a su inadmisión y la parte demandante con el escrito de subsanación, fundó sus argumentos para corregirla en el artículo 621 del Código General del Proceso, que modificó el artículo 38 de la Ley 640 de 2001, concluyendo que el requisito de procedibilidad, en asuntos civiles, es exigible cuando el asunto materia del debate de las pretensiones sea conciliable, es decir transable por las partes, razón por la cual el juzgado acogiendo lo expuesto, tuvo por corregida la demanda y procedió con su admisión.

Sin embargo, si aceptamos que la conciliación prejudicial no fue agotada frente a la pretensión de supuesta nulidad absoluta, sino también frente a la subsidiaria de resolución de dicho contrato como lo indicó la sociedad demandada a través de su apoderado judicial, lo cierto es que su ausencia no da lugar al rechazo de la demanda, por lo siguiente:

Sobre la falta del requisito de procedibilidad de que trata la Ley 640 de 2001, la Corte Suprema de Justicia –Sala de Casación Civil, en la sentencia **STC2766-2017** Radicación No. 05000-22-13-000-2016-00228-02 de 2 de marzo de 2017. MP: Luis Alonso Rico Puerta, consideró lo siguiente:

J.V.

"(...) si en gracia de discusión no se hubiera agotado dicho requisito de procedibilidad, ello no constituye nulidad o excepción previa, ya que, tal como lo ha señalado la jurisprudencia de esta Sala, dicha causal no está expresamente señalada por el legislador y la ausencia de la conciliación no afecta la validez de lo actuado porque podría intentarse dentro del proceso; igualmente, retrotraer el pleito hasta sus inicios por la presunta falencia en comento va en contravía de los principios que rigen la actividad judicial.

En relación con lo dicho esta Corporación expuso:

(...) la Dependencia Judicial denunciada realizó una interpretación atendible de las disposiciones del Código de Procedimiento Civil para concluir que la 'audiencia de conciliación', como requisito de procedibilidad, no es un presupuesto formal de la demanda, por lo que, la ausencia del acta de aquella no configura la hipótesis prevista en el numeral 7º del artículo 97 ejusdem, esto es, la excepción previa de "ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales".

«según tiene dicho la Corte 'la supuesta falta del requisito de procedibilidad de la audiencia de conciliación, no genera causal de nulidad que afecte la actuación... (sentencia de 10 de noviembre de 2006. Exp. 2006-186-01), a lo que hoy debe agregar que dicha deficiencia tampoco afecta el presupuesto de la demanda en debida forma, ni puede ser sustento para negar las súplicas que son objeto de debate.

"Por tal razón 'si la falta del requisito de procedibilidad no constituye causal de nulidad, porque no aparece en las precisas hipótesis del artículo 140 del C. de P. C., tampoco podría ser considerada como una irregularidad susceptible de alegarse por vía de excepciones previas, pues estas últimas también son taxativas y su único fin es remediar los posibles vicios que impedirían que el proceso pueda ser decidido de fondo... Entonces, no podría ampliarse el contenido de las excepciones previas, para hacer caber allí una omisión que, en últimas, no afecta la validez de los procesos ya iniciados, pues ni el código de los ritos civiles, ni la Ley 640 de 2001, prevén esa consecuencia. Es más, resulta posible que en el proceso se cumpla con la conciliación, si es que antes no se intentó, lo que deja ver que se trataría, en todo caso, de una deficiencia susceptible de remediarse en el mismo curso de la actuación' (CSJ. STC de 9 abril 2011, exp. 00142-01, reiterada en STC de 8 nov. 2012, exp. 00258-01).

Aplicando el anterior precedente al caso que se revisa, es claro que no le era dable a los accionados declarar probada la defensa previa planteada por el impugnante por no estar expresamente consagrada como causal la falta del requisito de procedibilidad de que trata la Ley 640 de 2001"

Por último, en relación con la dirección de notificación de los demandantes, si bien en el acápite de notificaciones rotuló en forma errada a los demandantes como demandados, lo cierto es que, si indicó bien el nombre de los mismos, es decir, LUIS ALBERTO RODRIGUEZ GARCIA, LUZ IRLANDA PEREZ RAMIREZ y MARCELA RODRIGUEZ PEREZ, lo cual no conduce a error al momento de realizar algún tipo de notificación.

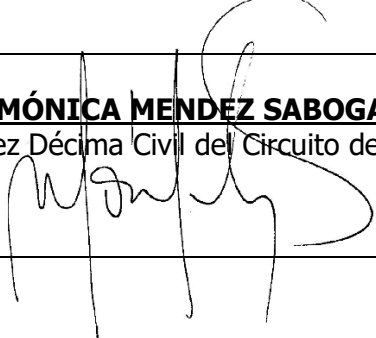
En mérito de lo expuesto, el Juzgado,

RESUELVE:

- 1. RECONOCER** personería suficiente para actuar al doctor GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, con T.P. No. 39.116 del C.S.J. como apoderado judicial de la

demandada ORGANIZACION TERPEL S.A., en los términos y para los efectos del poder a él conferido.

- 2. **MANTENER** en su integridad el auto de 18 de mayo de 2021, por las razones aquí expuestas.
- 3. **NOTIFICAR** esta providencia por estado electrónico.

 Libertad y Orden República de Colombia	MÓNICA MENDEZ SABOGAL Juez Décima Civil del Circuito de Cali 
--	---