

	Rama Judicial Consejo Superior de la Judicatura República de Colombia	<b>JUZGADO SEGUNDO PROMISCO DE FAMILIA DE BUENAVENTURA</b>
---	---	--

*Buenaventura (Valle), junio veintinueve (29) del año dos mil veintiuno (2021).*

*Radicación: 761093110002-2017-00106-00  
Auto Interlocutorio No. 107.*

### **ASUNTO**

*El despacho entra a decidir la excepción previa denominada “Ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales” propuesta en el sub examine.*

### **CONSIDERACIONES**

*Dentro de los principios que integran el debido proceso, se encuentra el de contradicción, por el cual la persona contra la que se adelanta un determinado debate judicial, tiene el derecho de conocer los hechos y derechos por los cuales se la llama a juicio y controvertirlos dentro de los términos señalados por la ley.*

*Este principio de rango constitucional, se materializa a través de la contestación de la demanda, en la cual el demandado puede asumir varias actitudes, las cuales van desde el reconocimiento de la razón que asiste al demandante en las pretensiones hasta la negación de las mismas a través de las excepciones.*

*Se han clasificado dos tipos de excepciones, las denominadas perentorias o de mérito, las cuales se dirigen a contrarrestar las pretensiones alegadas por el demandante; y las excepciones previas, que buscan corregir ciertas fallas del proceso para que éste no se adelante afectado de una circunstancia que lo anule con posterioridad.*

*El Capítulo III, del Título Único del Código General del Proceso, se encarga de regular lo concerniente a las excepciones previas y estatuye las limitaciones a que se encuentran supeditadas y la oportunidad para proponerlas, así como el trámite que debe dárseles.*

*El artículo 100 ibídem, enumera las excepciones previas que pueden proponerse y por tanto, sólo podrán invocarse las consagradas en el artículo citado, al ser de contenido restrictivo, sin que puedan alegarse otras distintas a las allí consignadas.*

*Frente a la excepción propuesta en el presente asunto, ha de señalarse que la misma se encuentra establecida en el numeral 5º del artículo 100 del Código General del proceso, que a la letra dice: “7o. Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones”.*

*Esta excepción se presenta en el evento de que la demanda no reúna los requisitos legales de forma establecidos en los artículos 82 y subsiguientes del código procedimental en cita, o se presente una indebida acumulación de pretensiones, y a pesar de presentar estas falencias hubiere sido admitida por el Juez.*

*En el sub examine se alega por quien representa los intereses de la demandada BETTY RUIZ RIASCOS que debe prosperar la excepción previa propuesta por cuanto la parte la demandante no agotó el requisito de procedibilidad de la acción, es decir, no se realizó la*

*audiencia de conciliación extraprocesal consagrada en el artículo 38 de la ley 640 de 2001, presupuesto exigido para impetrar la demanda que hoy nos ocupa.*

*Enfocándonos al asunto en concreto, no puede el juzgado desconocer el efecto jurídico a que se contrae la no práctica de la audiencia de conciliación extrajudicial en derecho referida por la ley 640 de 2001 cuya finalidad fincó en el cumplimiento del requisito de procedibilidad para así acudir a la jurisdicción de la especialidad a reclamar el derecho pretendido.*

*Tampoco podemos pasar por alto que corresponde al juez de la causa, verificar, examinar y estudiar todos los anexos que le fueron aducidos al libelo introductorio de demanda para luego determinar si hay lugar a la admisión de la solicitud o en su defecto, inadmitirla o rechazarla.*

*Importante entonces resulta la acuciosidad que debe desplegar el funcionario a quien le corresponde el conocimiento de la acción propuesta, pues no debe admitir una demanda con la convicción que sea la parte demandada quien debe presentar las excepciones que considere pertinentes.*

*El requisito de procedibilidad en materia de familia forma parte por así decirlo, de aquellos anexos que debe aportar quien pretenda demandar salvo que el interesado se ampare en las excepciones que la misma ley 640 de 2001 plasma como aquellos en que se puede accionar sin que sea menester el agotamiento de la audiencia en mientes. Si no se allegare, debe el funcionario aplicar estrictamente el precepto legal pluricitado, esto es, rechazar la demanda con la consiguiente devolución de los anexos.*

*Ahora bien, el interrogante a resolver se centra en determinar los efectos jurídicos derivados de la admisión de la demanda sin haberse cumplido con tal procedimiento. En este sentido, ya se han prestado diversos pronunciamientos del Honorable Tribunal Superior del Distrito judicial de Buga (Valle), como lo veremos a continuación:*

*Al resolverse la tutela formulada por la señora Carmenza Paredes Quintero contra los Juzgados Segundo Civil del Circuito y Séptimo Civil Municipal de Palmira, la referida corporación en sentencia de marzo 14 de 2.008 con ponencia del doctor FRANCISCO FELIPE BORDA CAICEDO expuso sobre el particular:*

*2a. Para la Sala no hay duda de la existencia de la vulneración al debido proceso denunciada por la accionante, porque **así fuese cierto** que al momento de presentar la demanda debió acreditar el cumplimiento del requisito de procedibilidad tantas veces mencionado (audiencia extraprocesal de conciliación con los demandados), no puede ahora, más de dos años después de haberse examinado y admitida la demanda **-que es el único estadio procesal en el que debe ser examinado el tópico concerniente al requisito de procedibilidad tantas veces citado-** invalidarse (que es lo mismo que “dejar sin efectos”) toda la actuación procesal, pues la pretermisión de ese requisito jamás tiene la virtualidad de anular la validez del proceso. De hecho, no está ello consagrada en el ordenamiento procesal civil como causal de nulidad del proceso, ni disposición legal alguna prescribe efecto similar (“invalidación”, “ilegalidad”, “dejar sin efectos” u otro similar) para el evento de que, luego de admitida la demanda, y peor aún, luego de trabarse regularmente la relación jurídica procesal, se repunte que aquel requisito no se cumplió en su momento.*

*En un caso similar ésta Sala especializada, a través de sentencia de tutela proferida el 28 de enero de 2007 (magistrado ponente Dr. ORLANDO QUINTERO GARCIA) se pronunció de la siguiente guisa:*

*“...Hay desconocimiento palmario en la funcionaria de primer grado que el proceso civil constituye una relación jurídica procesal conformada por una serie de pasos para llegar a un fin, que no es otro que la sentencia que periclite las diferencias de los extremos y componga el litigio. Se perdió de vista que el proceso está inspirado por el principio de preclusión con arreglo al cual superado un estadio procesal es fase concluida de tal forma que no es posible retrotraerlo sin más, a menos que surja una nulidad insaneable que le reste valor jurídico al acontecimiento procesal, figura que no es del caso analizar en este asunto.*

*Actuar en contravía del principio de preclusión es subvertir el proceso, anarquizarlo, generando inseguridad jurídica, desesperanza, desconfianza y desazón en los usuarios de la justicia.*

*Ello es lo que precisamente ha ocurrido en el presente proceso, en el cual a pesar de haberse admitido la demanda por auto que cobró firmeza como que no fue recurrido y estar trabado el lazo de instancia, sin apoyadura jurídica alguna, se le diezman los efectos al admisorio y se pasa recta vía a rechazar la demanda, dizque para evitar un desgaste de la Administración de Justicia, porque no se agotó el intento conciliatorio previo al proceso, sin parar mientes en que ese análisis se debe surtir al momento mismo de estudiar los supuestos de forma para darle admisibilidad al introductorio, valga decir, en el umbral del trámite y no en fases posteriores cuando se pueden malograr desarrollos procesales con los consecuentes perjuicios para las partes.*

*Es cierto que la Ley 640 de 2001 previó en su artículo 35 como requisito de procedibilidad para acudir a la jurisdicción civil el agotamiento del intento de conciliación extrajudicial en derecho, y a su turno en el artículo 37 estableció como consecuencia de la inobservancia en la utilización de ese medio alternativo de solución del conflicto, el rechazo de plano de la demanda; pero no menos veraz es que esa medida debe tomarse justamente cuando se estudie la demanda para su admisión a trámite y no después. Es más, el incumplimiento de tal requerimiento legal no se previó como motivo de excepción previa, tampoco de nulidad, luego entonces, si no se convocó a audiencia preprocesal y el juez no se percató del tal circunstancia, al admitir la demanda, vedado le queda el camino para pronunciarse al respecto con posterioridad.*

*Y es que el desarrollo de la audiencia de conciliación preprocesal no es un principio absoluto, de un lado, porque casos hay en que no es factible realizarla –ausencia de un extremo por ejemplo- o no procede intentarla como cuando se solicitan medidas cautelares; y de otro lado, habida cuenta que no es la única oportunidad para acercar las partes, dado que existe como mínimo la fase de conciliación prevista en la audiencia preliminar consagrada en el artículo 101 del C.P.C. Así las cosas, el hecho de obviarse su convocatoria no genera el rechazo de la demanda sin miramiento de la fase en que se encuentre el juicio, porque reitérase, ello solo es legal cuando se hace en los albores del trámite, esto es cuando el juez se entrega a la tarea de escrutar el acto genitor del proceso en procura de determinar su admisibilidad, inadmisibilidad o rechazo...” (subraya y negrilla fuera de texto).*

*De esta manera se reitera, que aunque la ley 640 de 2001 estableció como mecanismo para acudir a la jurisdicción civil especialidad familia el requisito de procedibilidad intentado la conciliación extrajudicial en derecho y de otra parte plasmó como consecuencia de su inobservancia el rechazo plano de la demanda, no es menos cierto, que tal determinación debió tomarse justamente en el instante en que tuvo lugar el estudio de la demanda para su admisión o trámite y no después. Incluso, al apreciar el contenido del precepto en comento no se percibe que el incumplimiento de tal exigencia legal se haya previsto como motivo de excepción previa, ni tampoco de nulidad y por tanto, si el juzgado no se percató de tal circunstancia al momento de admitir la demanda, ha provocado una cortapisa al sendero para pronunciarse al respecto con posterioridad.*

*Como si lo anterior fuera poco, ha de recordarse a la memorialista que en el sub examine se encuentran demandados no solamente herederos determinados sino también los indeterminados del causante LUIS FRANCISCO RUIZ PALACIOS y por ende, dicha razón es suficiente para que no se agotara la audiencia de conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad de la acción, es más, dicha situación (herederos indeterminados) incluso y sin el ánimo de prejuzgar, imposibilita que al interior del proceso se pueda llegar a una conciliación en los términos consagrados en el artículo 372 del C.G.P., en la medida que el curador que representa los intereses de ese extremo procesal no posee la disposición del litigio en este aspecto en particular (inc. 2., num. 6 canon 372 ibídem).*

*Sobre este particular, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Risaralda -Sala de Decisión Civil Familia- y con ponencia de la magistrada Claudia María Arcila Ríos Pereira, en proveído de mayo 26 de 2010 emitido dentro del expediente 66001-31-10-002-2010-00099-01 expuso:*

*El artículo 64 de la Ley 446 de 1998 define la conciliación como un mecanismo de resolución de conflictos, a través del cual las partes resuelven de manera definitiva, ante un tercero, llamado conciliador, el conflicto que las enfrenta.*

*Ese conciliador cumple la función de administrar justicia en un caso concreto, de manera transitoria, de conformidad con la autorización que al efecto le concede el legislador y el acta que la contiene produce los mismos efectos de una sentencia judicial, de conformidad con el artículo 65 de la ley citada.*

*La Ley 640 de 2001, por medio de la cual se modifican las normas relativas a la conciliación y se dictan otras disposiciones, dice en el artículo 35 que "...En los asuntos susceptibles de conciliación, la conciliación extrajudicial en derecho es requisito de procedibilidad para acudir ante las jurisdicciones civil, contencioso administrativa ... y de familia, de conformidad con lo previsto en la presente ley para cada una de estas áreas".*

*De acuerdo con esa disposición, el requisito de procedibilidad se exige cuando el asunto sea susceptible de conciliación; esa misma condición la consagra el artículo 19 de la referida Ley 640.*

*Aunque el numeral 3° del artículo 40 de la ley citada exige la conciliación extrajudicial en derecho en materia de familia para asuntos relacionados con la declaración de la unión marital de hecho, su disolución y la liquidación de la sociedad patrimonial, el primer presupuesto previsto por las normas citadas para que pueda realizarse, que el asunto sea susceptible de conciliación, no se cumple en este caso concreto en el que la acción se dirigió contra herederos indeterminados, como lo ordena el inciso 1° del artículo 81 del Código de Procedimiento Civil [hoy inciso 1° del art. 87 del C.G.P] cuando se demanda en proceso de conocimiento a los herederos de una persona cuyo proceso de sucesión no se ha iniciado y cuyos nombres se ignoran, y con éstos, por obvias razones, no es posible realizarla, precisamente porque son desconocidos y han de intervenir en el proceso por medio de un curador ad-litem, el que tampoco cuenta con facultades para conciliar, conclusión que también se halla en el numeral 4° del artículo 101 del Código de Procedimiento Civil [hoy inciso 2° num. 6 art. 372 C.G.P], cuando expresa que de estar una de las partes representada por curador ad-litem, éste concurrirá a la audiencia para efectos distintos de la conciliación. 1 Afirmación que no se hizo en la demanda, pero sí en el escrito por medio del cual se sustentó en esta instancia el recurso que se decide.*

*Por esos motivos y a pesar de que la conciliación extrajudicial en derecho en materia de familia y en proceso como el que se promueve, es requisito que debe satisfacerse antes de promover la respectiva acción, en este caso concreto no resulta posible realizarla.*

*En consecuencia, no puede exigirse en esta clase de procesos que se intente la conciliación previa como requisito para proceder a la admisión de la demanda porque los herederos indeterminados del supuesto compañero permanente de la demandante forman un litisconsorcio necesario con los determinados, y por consiguiente, no es viable proceder, como lo hizo el a-quo, a rechazarla de plano.*

*Como si lo anterior fuera poco, no debe pasarse por alto, como bien lo acotó quien representa los intereses de la parte actora al momento de descorrer el traslado de las excepciones previas propuestas y que hoy son objeto de pronunciamiento en esta determinación, la parte final del canon 621 del C.G.P. establece que no hay lugar a evacuar la audiencia de conciliación de manera extraprocesal como requisito de procedibilidad de la acción cuando sea necesaria la citación de personas indeterminadas, que es precisamente lo acontecido en el sub examine, pues al haber fallecido el presunto compañero permanente de la parte actora, es apenas obvio y lógico que se deben citar al subexamine aquellos herederos indeterminados del referido causante.*

*Basten entonces los anteriores argumentos para establecer que la excepción previa presentada por la parte demandada en su oportunidad procesal no tiene asidero jurídico en este despacho judicial y por tanto no puede prosperar, con la consecuente condena en costas de conformidad con lo establecido en el inciso 2°, numeral 1°, art. 365 del C.G.P.*

## **DECISION**

*En mérito de lo brevemente expuesto, el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Buenaventura (Valle),*

## **RESUELVE:**

**PRIMERO: DECLARAR INFUNDADA** la excepción previa denominada "Ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales" de conformidad con lo analizado en la parte motiva de éste pronunciamiento.

**SEGUNDO:** Como consecuencia de lo anterior, se condenará en costas a la demandada BETTY RUIZ RIASCOS en la suma de \$1.000.000,00 (inciso 2º, numeral 1º, art. 365 del C. G.P. Por Secretaría tásense.

En firme la presente determinación, vuelva el diligenciamiento al despacho a efectos de continuar con su trámite.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



WILLIAM GIOVANNI AREVALO M.  
JUEZ