



*Riohacha, catorce (14) de octubre de dos mil veintiuno (2021)*

REFERENCIA: PROCESO VERBAL SEGUIDO POR VENDEMOS DEL CARIBE S.A.S CONTRA ALMACENES ÉXITO S.A., MARIA APONTE LACOUTURE, MARÍA JOSÉ ARMENTA APONTE (sucesoras procesales de JOSE FRANCISCO ARMENTA RIOS), JORGE ISAAC ARMENTA RIOS (sucesor procesal de JOSEFA MANUELA RIOS DE ARMENTA), JOSEFA MARIA MARGARITA ARMENTA ROJAS, ASTRID SOFIA ARMENTA CASTELLANOS, JANNYS ANGELICA ARMENTA DIAZ, JUDIANA MARÍA ARMENTA VIDAL Y JOSÉ JORGE ARMENTA VIDAL. RAD: 44001-31-03-001-2015-000038-00

*Habiéndose surtido el trámite secretarial correspondiente al traslado de las excepciones previas propuestas, pasa este despacho a resolverlas:*

#### ANTECEDENTES

*Presentó el apoderado judicial de JOSEFA MARÍA MARGARITA ARMENTA ROJAS en escrito separado excepción previa que denominó, ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales, en el caso particular falta de requisito de procedibilidad – Conciliación extrajudicial frente a su prohijada.*

*Asegura el apoderado judicial de la señora Armenta Rojas, que frente a su cliente no se agotó requisito de procedibilidad de conciliación extrajudicial, tal como lo establece el artículo 35 de la ley 640 de 2001, modificado mediante el artículo 52 de la ley 131 de 2010, artículo 38 ibidem modificado por el artículo 621 del C.G.P., y artículo 36 ibidem.*

*Expone que, se pretendió el agotamiento del requisito de procedibilidad, tal como se puede ver en el acta de conciliación fallida adjunta a la demanda, de la que se puede extraer: “No aparece dentro de las partes convocadas JOSEFA MARIA MARGARITA ARMENTA ROJAS.*

*-Mi Cliente no fue citada en su domicilio ni en el de su apoderado – conocido en la firma de la escritura pública de compraventa – como negocio jurídico base de reclamación.*

*-En dicha acta no quedó relacionada su citación ni tampoco las razones de su ausencia.*

*-Mi cliente por ende no asistió ni firmó el acta de conciliación, que presentó como cumplimiento de requisito de procedibilidad que la ley exige.”*

*En conclusión, solicita el apoderado judicial de la señora Armenta Rojas, que estando demostrado que no fue citada a la audiencia de conciliación debe aplicarse al caso particular los efectos del no agotamiento del requisito de procedibilidad.*

*Una vez corrido el traslado del escrito de excepciones previas se pronunció el apoderado de la demandante recorriendo dicho traslado en los siguientes términos:*

*Asegura que la presentación de las excepciones previas de parte de la señora Armenta Rojas es extemporánea, dado que se realiza cinco años después de la oportunidad procesal correspondiente, por lo que considera se debe rechazar.*

*Por otro lado, pone de presente que la única forma de hacer valer la ausencia del requisito de procedibilidad es una nulidad, no es la excepción previa el vehículo idóneo para esta figura. Cita como fundamento de su dicho el artículo 101 del C.G.P.*

*Por último, asegura que no es verdad que la demandada Armenta Rojas no fue citada a la audiencia de conciliación y que fueron allegadas junto con la demanda pruebas de ello, tal como se puede ver en la solicitud elevada ante la Conciliadora en Equidad y la invitación expedida por la Casa de Justicia de Riohacha a la señora JOSEFA MARÍA MARGARITA ARMENTA ROJAS. Anexa junto a la réplica los documentos antes dichos.*

### CONSIDERACIONES

*Antes de toda consideración debe estudiar este despacho la extemporaneidad que alega la demandante al respecto de la presentación de las excepciones previas por parte de la demandada, encontrando en primer lugar que, mediante auto del 10 de abril de 2019, el H. Tribunal Superior de Riohacha Magistrada Sustanciadora, Doctora, PAULINA CABELLO CAMPO, revocó el auto de 7 de junio de 2018 mediante el cual este despacho había negado la nulidad impetrada por el apoderado judicial de la señora JOSEFA MARÍA MARGARITA ARMENTA ROJAS y dispuso tenerla por notificada del auto admisorio de la demanda a partir del 07 de mayo de 2018, empezando a correr el termino de traslado para contestar la demanda a partir de la ejecutoria del auto de obediencia a lo resuelto por el superior, auto que fue dictado el 3 de marzo de 2020 por este despacho, publicado en estado el día siguiente y ejecutoriado a partir del 11 de marzo de 2020, día en que empezó a correr el traslado para contestar la demanda otorgado a la señora Armenta Rojas en razón de la nulidad decretada por el superior. Dicho lo anterior y encontrado en el expediente que el escrito de excepciones previas fue presentado el 11 de marzo de 2020, se tiene por desvirtuada la extemporaneidad atribuida por el apoderado judicial de la demandante al escrito de excepciones previas.*

*Previo a seguir el estudio pertinente se debe determinar la ley aplicable al caso, dado que a pesar de haber hecho este proceso tránsito de legislación se está ordenando en el auto de 7 de junio de 2018 emanado del H. Tribunal Superior de Riohacha, retrotraer la actuación respecto a la señora JOSEFA MARÍA MARGARITA ARMENTA ROJAS, corriéndole traslado del auto admisorio de la demanda, por lo que se considera que se debe aplicar el código de Procedimiento civil al caso particular, dado que se hallaba vigente en la fecha de admisión de la demanda, es decir el 5 de junio de 2015.*

*Por otro lado, se hace necesario estudiar si es la excepción previa es la figura idónea para hacer valer la falta de conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad, por lo que obligatoriamente debe este despacho remitirse a lo consagrado en el 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, contenciosa administrativa, laboral y de familia, de conformidad con lo previsto en la presente ley para cada una de estas áreas.”*

*Por su parte el artículo 38 de la ley 640 de 2001, modificado por el artículo 621 CGP, el cual de acuerdo con lo contemplado en el artículo 627 ibidem,*

*entró en vigencia a partir de la promulgación de la ley 1564 de julio 12 de 2012, reza: “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 párrafo 1o del artículo 590 del Código General del Proceso.”*

*El párrafo 1o del artículo 590 del Código General del Proceso reza: “En todo proceso y ante cualquier jurisdicción, cuando se solicite la practica de medidas cautelares se podrá acudir directamente al juez sin necesidad de agotar conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad.”*

*El artículo 97 numeral 7 del Código de Procedimiento civil, contempla: “Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.”*

*Visto lo anterior, encuentra este despacho que, si es posible proponer la excepción previa bajo estudio dado que así lo permite el artículo 97 numeral 7 del Código Procedimiento Civil, por estar contemplada la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad en materia civil por los artículos 35 y 38 de la ley 640 de 2001. No obstante, por orden del párrafo 1 del artículo 590 en cita de debe constatar en el escrito de demanda si se solicitó decreto de medida cautelar para determinar la obligatoriedad del requisito de procedibilidad.*

*Descendiendo al caso en estudio bajo los parámetros plateados, se observa que a folio 27 de la demanda en el numeral VII de la misma se solicita medida cautelar previa, consistente en la inscripción de la demanda, por lo que en este caso, habiéndose presentado la demanda el 11 de mayo de 2015, ya se encontraba en vigencia el artículo 621 del CGP, el cual modificó el artículo 38 de la ley 640 de 2001 y que a su vez remite al párrafo 1 del artículo 590 del CGP, el cual permite en sus términos acudir directamente al juez en el caso de que se solicite práctica de medidas cautelares.*

*En vista de lo antes dicho considera este despacho que no había necesidad de agotar el requisito de procedibilidad respecto a la señora JOSEFA MARÍA MARGARITA ARMENTO ROJAS, por lo que no se constituye la excepción previa propuesta.*

*Por lo brevemente expuestos esta agencia judicial,*

#### **RESUELVE**

- 1. DECLARAR NO PROBADA la excepción previa Inepta demanda por falta de requisitos formales, en el caso particular falta de requisito de procedibilidad, por lo contemplado en el artículo 38 de la ley 640 de 2001, modificado por el artículo 621 CGP, el cual de acuerdo con lo contemplado en el artículo 627 CGP se encontraba vigente desde el año 2012, debido a la solicitud de decreto de medidas cautelares.*
- 2. En firme este proveído vuelva el proceso al despacho para los fines legales pertinentes.*

*NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE*

*El Juez,*

*CÉSAR ENRIQUE CASTILLA FUENTES*

*in embargo.*

*1.- Inepta demanda por falta de requisitos formales, en el caso particular falta de requisito de procedibilidad – Conciliación extrajudicial.*

*Se puede observar a folio 0161 del cuaderno principal “ACTA DE CONCILIACIÓN” del 10 de abril de 2015, a la que comparecieron los señores DAVID RICARDO ALVAREZ PERILLA, en representación de almacenes ÉXITO S.A.; JOSÉ FRANCISCO ARMENTA RIOS en nombre propio en representación de los señores JOSEFA RIOS DE ARMENTA; ARMANDO JOSÉ OLIVERO ARMENTA en representación de JANNYS ANGELICA ARMENTA DIAZ, ASTRID SOFIA ARMENTA CASTELLANO Y JOSÉ JORGE ARMENTA DIAZ en nombre propio y en representación de JUDIANA ARMENTA CASTELLANO.*

*Se observa de igual forma en el expediente que a folio 0157 y siguientes reposa solicitud de Diligencia de Conciliación en Materia Civil, en la cual se enumeran como citados a todos los demandados incluida la señora JOSEFA MARÍA MARGARIA ARMENTA ROJAS. Sin embargo, esta carece de constancia de radicación. Es de anotarse que al momento de descorrer el traslado de las aquí estudiadas el apoderado judicial de la demandante aportó la solicitud antes dicha aunada a Invitación realizada por la Casa de Justicia de esta ciudad a la señora Armenta Rojas, la cual carece de constancia de envío o de recibido, documental que no fue aportada junto con la demanda.*

*Al respecto de la prueba aportada por el apoderado judicial de la demandante el artículo 101 del C.G.P. no contempla esta posibilidad para la parte demandante, no así para la demandada, quienes son los únicos que están facultados para aportar pruebas para fundamentar las excepciones previas propuestas, por lo que este despacho se debe abstener de tener en cuenta la invitación aportada. Sin embargo y solo en gracia de discusión, si en utilidad de las facultades oficiosas se decidiera hacer uso de la documental esgrimida, esta no sería de utilidad, pues no arroja ninguna certeza de que la señora JOSE MARÍA MARGARITA ARMJENTA ROJAS fue convocada a la diligencia de conciliación extrajudicial.*

*Por otra parte, el artículo 1 de la ley 640 de 2001 establece en cuanto al acta de conciliación que esta debe contener: “3. Identificación de las personas citadas con señalamiento expreso de las que asisten a la audiencia.*

*Se observa claramente que la señora Armenta Rojas no aparece entre los citados a la diligencia de conciliación realizada en la Casa de Justicia de esta ciudad y tampoco entre los asistentes a la misma por lo que entiende este despacho que respecto a esta no se agotó el requisito de procedibilidad antes estudiado, por lo que inexorablemente debe aplicar las consecuencias jurídicas aplicables al caso, las cuales se encuentran contempladas en el 36 de la ley 640 de 2001.*

*En vista de lo brevemente expuestos esta agencia judicial,*

**RESUELVE**

3. *DECLARAR PROBADA la excepción previa Inepta demanda por falta de requisitos formales, en el caso particular falta de requisito de procedibilidad, contemplada en el artículo 101 – 5 CGP en concordancia con el artículo 82 -11 CGP, artículos 35, 36 y 38 de la ley 640 de 2001.*
4. *Rechácese la demanda, como manda el artículo 36 de la ley 640 de 2001 en relación a la demandada JOSEFA MARÍA MARGARITA ARMENTA ROJAS.*

*NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE*

*El Juez,*

*CÉSAR ENRIQUE CASTILLA FUENTES*

**Firmado Por:**

**Cesar Enrique Castilla Fuentes**

**Juez Circuito**

**Juzgado De Circuito**

**Civil 001**

**Riohacha - La Guajira**

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:

**8934646dafcf87145d422d529a9c1d92cdb46b96fcbe0d50dac43c1e7894cb81**

Documento generado en 14/10/2021 09:53:24 AM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**