

**DOCTOR  
OMAR CUARTAS VÁSQUEZ  
JUEZ VEINTE (20°) CIVIL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN  
E.S.D.**

**REFERENCIA: RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL AUTO  
ADMISORIO DE LA DEMANDA  
PROCESO: VERBAL  
DEMANDANTE: EDGAR PEDRAZA RODRÍGUEZ  
DEMANDADO: JORGE HUMBERTO PASTRANA ESTRADA  
LUZ AMPARO GAVIRIA ESCOBAR  
RADICADO: 2020-00003**

**CARLOS ALEJANDRO DUQUE RESTREPO**, mayor de edad y vecino de Medellín, identificado con C.C. 71.739.785 y T.P. 88.051 del C. S. de la J., actuando en mi condición de apoderado de los demandados, según el poder que se anexa, de forma oportuna, interpongo **recurso de reposición** contra el auto del 28 de enero de 2020.

#### **OPORTUNIDAD**

El auto que se ataca fue proferido el 28 de enero de 2020, no obstante del mismo sólo se tuvo noticia hasta el 12 de agosto de 2020. En tal momento, y a través de la apoderada del actor se nos hizo entrega copia del auto admisorio y la demanda SIN ANEXOS.

El día siguiente, solicitamos al despacho la entrega de los anexos o el acceso al expediente virtual para que pudiese empezar a correr el traslado de la demanda y la oportunidad para interponer recursos frente al auto que hoy atacamos.

El pasado 2 de septiembre, la apoderada del actor remitió un correo en el cual adjunta, en teoría, los anexos, sin que hayamos podido verificar su contenido en el expediente electrónico, dado que en el mismo no reposan. No obstante ello, y a fin de evitar riesgos que afecten la seguridad jurídica de mis procurados, interponemos el recurso con sujeción a lo señalado en el Decreto 806.

#### **MOTIVOS DE INCONFORMIDAD CON EL AUTO REFERIDO**

##### **PRIMERO. NO SE AGOTÓ REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD**

Ni la demanda, ni el escrito que se entregó para subsanar requisitos anuncian o aportan el acta donde conste que el actor y los demandados comparecieron a una audiencia de conciliación.

Hasta el día de hoy, el despacho no nos ha permitido el acceso a la totalidad del expediente, por lo que desconocemos si en el mismo reposa documento en tal sentido.

El artículo 35 de la Ley 640 del 2001, establece: *“Requisito de procedibilidad. En los asuntos susceptibles de conciliación, la conciliación extrajudicial en derecho es requisito de procedibilidad para acudir ante la jurisdicción civil, contencioso administrativa, laboral y de familia, de conformidad en lo previsto en la presente Ley para cada una de estas áreas.*

A su vez, el artículo 38 modificado por del artículo 621 de la Ley 1564 de 2012 dispone: *“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”.*

Si no se agota tal conciliación, deberá el juez rechazar de plano la demanda, según voces del artículo 36 de la misma ley.

La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado respecto a la ausencia del requisito de procedibilidad y las consecuencias que ello acarrea. Así en sentencia de tutela expuso al respecto:

*“... lo cierto es que para la Corte, la supuesta falta del requisito de procedibilidad de la audiencia de conciliación, no genera causal de nulidad que afecte la actuación como lo declaró el juez acusado; al respecto, no se puede dejar de lado que la misma ley prevé otra consecuencia muy distinta, en los casos en que necesariamente debe cumplirse dicha exigencia, concretamente, el rechazo de la demanda, luego le correspondía al demandado (impugnante), si ese era su criterio, recurrir la decisión que le imprimió trámite al asunto”<sup>1</sup>.*

En el presente asunto con la demanda no se allegó la constancia de haberse agotado una conciliación extrajudicial como requisito procedibilidad porque no se ha celebrado una audiencia para tratar de conciliar las pretensiones planteadas en esta demanda. Y teniendo en cuenta que el objeto del proceso es susceptible de conciliación, conforme a las normas antes citada y no se presenta ninguna de las excepciones que la ley establece<sup>2</sup>, lo procedente era el rechazo de plano la demanda.

Ahora bien, el pasado 2 de septiembre recibimos un correo electrónico de la Doctora SANDRA SOLEDAD AGUDELO ÁLVAREZ, en el cual nos remite lo que señala son los anexos de la demanda, y dentro de los mismos incluye un documento denominado “CONSTANCIA DE IMPOSIBILIDAD DE ACUERDO” Insistimos en que dicho documento no se encuentra referenciado ni dentro de la prueba documental, ni dentro de los anexos de la demanda.

Dicho documento refiere a una audiencia de conciliación celebrada ante la Superintendencia de sociedades, y en la cual fueron convocantes JESSICA CÓRDOBA PALACIOS, ELKIN ALONSO DIEZ ARANGO, SARA PATRICIA FERNÁNDEZ MC CANN y EDGAR ANTONIO PEDRAZA RODRÍGUEZ y convocados los acá demandados junto con las sociedades MILLA SIETE S.A.S. e

<sup>1</sup> Sentencia de tutela del 10 de noviembre de 2006, exp. 2006 0196, M.P. Pedro Octavio Munar Cadena.

<sup>2</sup> Demanda contra indeterminados o solicitud de medida cautelar.

INNOVA LOGISTIC S.A.S. Desconocemos si este documento reposa en el expediente del despacho, dado que, como señalamos, no se anuncia en la demanda, y por tanto, no puede surtir los efectos de haberse presentado con esta. Con todo, y dado que puede tratarse de un error, haremos referencia a él, porque en nuestro sentir, tampoco puede suplir el requisito señalado por la Ley.

En la solicitud presentada se pretendió el pago de dos mil seiscientos millones de pesos (\$2.600.000) a favor de la compañía INNOVA LOGISTIC S.A.S. EN LIQUIDACIÓN NIT 900159448-4, considerando dentro de ese valor los activos de la compañía al momento de disolverse, y en consecuencia, guardando esa proporcionalidad a favor de cada uno de los accionistas y en proporción a sus acciones, y si bien los hechos son los mismos, el petitum es esencialmente distinto, dado que, como observa Su Señoría, los convocantes pretendían una suma de dinero para distribuirla a prorrata de su participación en el capital de la sociedad, mientras que en este trámite judicial, el actor formula una pretensión sin tal intención de distribuirla.

Dicho de otra forma Señor Juez, la solicitud de conciliación debería abordar todos los extremos de la litis que se le van a plantear a Usted, con todas sus aristas y posibilidades, a fin de cumplir con el requisito señalado por el artículo 36 de la Ley 640, y ello no se cumple presentando el acta de una conciliación similar y entre partes distintas.

Por lo anteriormente expuesto, solicitamos que se rechace la demanda incoada.

**SEGUNDO. SU SEÑORÍA NO ES COMPETENTE PARA CONOCER DE LAS PRETENSIONES FORMULADAS CON BASE EN EL ARTÍCULO 42 DE LA LEY 1258 Y ELLO GENERA, ADICIONALMENTE, UNA INDEBIDA ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES.**

El literal d) del numeral 5 del artículo 24 del CGP señala que la Superintendencia de sociedades es competente para conocer *“La declaratoria de nulidad de los actos defraudatorios y la desestimación de la personalidad jurídica de las sociedades sometidas a su supervisión, cuando se utilice la sociedad en fraude a la ley o en perjuicio de terceros...”* Posteriormente, el inciso primero del párrafo primero del mismo artículo señala que *“Las funciones jurisdiccionales a que se refiere este artículo, generan competencia a prevención y, por ende, no excluyen la competencia otorgada por la ley a las autoridades judiciales y a las autoridades administrativas en estos determinados asuntos.”*

La lectura de ambas normas señala que los Jueces y la superintendencia conocen a prevención en los precisos asuntos que indica el artículo 24 citado.

La pregunta es si Su Señoría cuenta con competencia para conocer de los mismos asuntos, o si por el contrario, este es un asunto de conocimiento exclusivo de la entidad señalada. Para resolver tal interrogante, debemos acudir a la norma contenida en el numeral 4 del artículo 20 del CGP que a su letra señala que los Jueces civiles del circuito conocen en primera instancia de *“todas las controversias que surjan con ocasión del contrato de sociedad, o por la aplicación de las normas que gobiernan las*

*demás personas jurídicas de derecho privado, así como de los de nulidad, disolución y liquidación de tales personas, salvo norma en contrario.”*

En nuestra opinión, la declaratoria de nulidad de los actos defraudatorios y la desestimación de la personalidad jurídica no son controversias que se derivan del contrato social, dado que, por tal expresión se hace referencia a las controversias que surgen entre asociados, entre asociados y la sociedad, o entre cualquiera de ellos y sus administradores, y en ningún caso, a las controversias que surgen por la indebida utilización de la persona jurídica.

De hecho, la acción que busca eliminar el velo corporativo presupone que no se interponga la sociedad entre víctimas y victimarios, precisamente porque el fin societario se excedió, con lo que difícilmente se puede hablar de un conflicto asociado al contrato social.

Por lo anterior, consideramos que los “actos de ilegalidad” que tienen su fundamento en el artículo 42 son de competencia privativa de la Superintendencia de sociedades, y al no poder Usted tramitar dicho proceso por falta de competencia, las pretensiones se encuentran indebidamente acumuladas, al tenor de lo dispuesto por el numeral 1 del artículo 88 del Código general del proceso.

### **TERCERO. LAS PRETENSIONES ACUMULADAS NO SE PUEDEN TRAMITAR POR EL MISMO PROCEDIMIENTO**

La PRETENSÓN DECLARATIVA PRIMERA PRINCIPAL busca que se “declare la ilegalidad de los actos realizados por los demandados, y cita una serie de normas cuyos trámites están regulados de la siguiente manera:

Las pretensiones propias de los artículos 42 y 43 de la Ley 1258, según norma especial y expresa, deben tramitarse por la vía del procedimiento verbal sumario.

En cambio la PRETENSÓN DECLARATIVA PRIMERA SUBSIDIARIA, relacionada con los actos de competencia desleal debe tramitarse por la vía del procedimiento verbal.

Como se sabe, y si bien este asunto tiene discusión jurisprudencial y doctrinaria, razones de economía procesal han llevado al legislador a crear distintas clases de procedimientos, con distintas condiciones para las partes. En este punto, Su Señoría no hizo ninguna referencia al por qué debe tramitarse este proceso por la vía del proceso verbal, asunto que es de medular importancia para la efectiva defensa de los intereses de mis procurados.

### **CUARTO. LA DEMANDA NO REÚNE LOS REQUISITOS FORMALES EXIGIDOS POR LA LEY.**

Son varios los requisitos formales que se omiten, y que pasamos a individualizar:

4.1. Las pretensiones no están formuladas con precisión y claridad.

4.1.1. La denominada PRETENSIÓN DECLARATIVA PRIMERA PRINCIPAL (Sección II, literal A de la demanda) solicita que se declare la “ilegalidad de los actos realizados por los demandados” ¿A qué se refiere la demanda cuando hace referencia a la expresión *DECLARACIÓN DE ILEGALIDAD*? ¿Son hechos causantes de un daño antijurídico? ó ¿son actos jurídicos de los que pretende su nulidad, inexistencia, ineficacia o inoponibilidad?

La solicitud de una declaratoria de ilegalidad genérica, sin señalar específicamente a cuáles hechos o actos se refiere es una pretensión que imposibilita el ejercicio del derecho de defensa, dado que, a lo largo del proceso judicial cualquier hecho con relevancia jurídica, y frente al cual no sabíamos que debíamos pronunciarnos, podría ser juzgado por Usted.

4.1.2. La misma pretensión cita una retahíla de normas que era menester que Su Señoría separara a la hora de estudiar la admisión de la demanda.

4.1.2.1. “[I]legalidad de los actos realizados por los demandados, causados conforme” al artículo 24 de la Ley 222. Esta es la norma general de responsabilidad de los administradores, y para su aplicación, deben precisarse aquellos actos causados por dolo o culpa. La demanda no lo hace, por lo que la pretensión es confusa.

4.1.2.2. “[I]legalidad de los actos realizados por los demandados, causados conforme” al artículo 42 de la Ley 1258. Esta es la norma que consagra la herramienta denominada “levantamiento del velo corporativo”. Para su aplicación, deberían precisarse a cuál sociedad se refiere la demanda (INNOVA ó Milla Siete) y cuál fue la manera en que se utilizó la sociedad para defraudar a los legitimados. Sin ello, la pretensión es confusa.

4.1.2.3. “[I]legalidad de los actos realizados por los demandados, causados conforme” al artículo 43 de la Ley 1258. En nuestra opinión, respetando la de Su Señoría, se deberían especificar de qué manera se abusó del derecho al voto y en cuáles asambleas, y aclarar si lo que se pretende es impugnar un acta o declarar la nulidad de las decisiones tomadas en asambleas generales de accionistas, por lo que tendrán que, adicionalmente, señalar el sentido del voto del actor.

4.1.2.4. “[I]legalidad de los actos realizados por los demandados, causados conforme” al artículo 61 de la Ley 1126. Dicha norma no existe, dado que la Ley 1126 sólo cuenta con 6 artículos y se refiere a la Casa Museo Julio Flórez. Con todo, creemos que se quiso hacer referencia a la Ley 1116 que sí cuenta con dicho número de artículo. Pero ni siquiera haciendo tal suposición se alcanza a contar con claridad, dado que la norma en comento se encuentra incluida en el Capítulo VIII del Título I que se refiere al “*PROCESO DE LIQUIDACIÓN JUDICIAL*” y ni INNOVA ni Milla Siete se encuentran en tal situación. Adicionalmente, dicha norma se dirige en contra de sociedades matrices o controlantes y acá, por lo que entendemos, no está demandada sociedad alguna.

4.1.3. ¿Por qué la eventual condena debe ser pagada a INNOVA? La demanda es presentada por EDGAR ANTONIO PEDRAZA RODRÍGUEZ, no obstante la PRETENSIÓN DECLARATIVA PRIMERA PRINCIPAL y la PRETENSIÓN DE CONDENA SEGUNDO (sic) señala que los daños teóricamente irrogados los sufrió INNOVA LOGISTIC S.A.S. EN LIQUIDACIÓN y por tanto solicita que se condene a los demandados al pago de los perjuicios a favor de dicha sociedad.

El actor no acredita la manera en que interviene para pedir en nombre de INNOVA, sin que exista claridad sobre quién es el beneficiario de la pretensión, a sabiendas que dicha sociedad no hace parte de este proceso.

4.1.4. En igual sentido al del numeral anterior, dado que la demanda solicita que se “condene a los demandados (...) a indemnizar los perjuicios causados a la sociedad INNOVA LOGISTIC S.A.S EN LIQUIDACIÓN NIT 900159448-4 y a favor de dicha sociedad por los valores” que luego detalla, entonces la apoderada deberá presentar poder conferido por dicha sociedad, al tenor de lo dispuesto por el numeral 1 del artículo 84 del CGP dado que es dicha persona jurídica la eventual beneficiaria de la condena, y no el actor.

4.1.5. Las pretensiones no son claras al señalar cuál es la calidad en la cual demandan a LUZ AMPARO GAVIRIA E. y a JORGE PASTRANA E. Se mencionan, tanto en la demanda y curiosamente en el auto admisorio de la misma, diversas posiciones jurídicas que generan confusión.

Por ejemplo, al Señor PASTRANA ESTRADA lo demandan en su condición de accionista controlante, administrador y gerente de INNOVA, así como en su condición de administrador y gerente de MILLA SIETE. En el caso de la Señora GAVIRIA ESCOBAR, la demandan en su condición de accionista controlante de MILLA SIETE. Como bien se entiende, cada uno de estos roles tiene una posición jurídica distinta frente al demandante, por lo que, de la manera en que están formuladas las pretensiones, aunado a la confusión de los hechos, no está clara la relación entre demandante y demandados.

Si la demanda es contra el Señor PASTRANA ESTRADA como socio controlante y administrador de INNOVA, ¿qué tiene que ver su condición de representante legal de Milla Siete? ¿En qué rol deben defenderse los demandados frente a los actos de competencia desleal?

En resumen, la multiplicidad de posiciones jurídicas genera multiplicidad de pretensiones que ni son claras ni están determinadas.

4.1.6. Las pretensiones de la demanda no arrojan claridad sobre por qué, si la pretensión de competencia desleal es subsidiaria, el perjuicio es exactamente el mismo al que se reclama como consecuencia de las pretensiones principales de condena.

4.2. No se formuló juramento estimatorio para los actos de competencia desleal, y en general el juramento estimatorio presentado no cumple con los requisitos señalados por el artículo 206 del CGP.

Observe Su Señoría que dicho acápite de la demanda se limita a hacer referencia a una valoración de una sociedad que no es parte del proceso, sin hacer ninguna referencia al por qué dicha valoración constituye la estimación razonada de la cuantía. El juramento estimatorio, a más de acotar, tiene por finalidad brindarle al demandado la información suficiente sobre el monto que se le reclama, para permitir una defensa técnica.

Lo mismo ocurre con el lucro cesante, que más pareciera un daño emergente futuro o un esfuerzo de actualización del dinero en el tiempo. Aunque los hechos de la demanda señalan que los supuestos actos de los demandados dieron al traste con la operación de INNOVA, el lucro cesante lo calculan con base en la valoración de la sociedad y no de lo que eventualmente pudiese ella haber generado en el desarrollo de su objeto social.

Ello, y volvemos a insistir en este punto, sumado al hecho de que el actor reclama para un tercero, lo que hace más tortuoso el camino para entender la entidad del daño reclamado.

### **SOLICITUD**

Con fundamento en lo expuesto, respetuosamente solicito, se reponga el auto admisorio de la demanda, proferido el 20 de enero de 2020 y, en su lugar, se rechace la demanda por no haberse cumplido con el requisito de procedibilidad. En caso de que no acceda a este rechazo, que rechace la demanda por falta de competencia en lo relacionado con el abuso de la persona jurídica, al tenor de lo dispuesto por el artículo 42 de la Ley 1258 de 2008.

En su defecto, se reponga el auto para que se inadmita nuevamente la demanda y le solicite al actor que adecúe las pretensiones y los hechos de la demanda, de forma tal que se eliminen las pretensiones indebidamente acumuladas, para que aclaren las pretensiones y el lucro cesante y para que la apoderada allegue el poder que debe conferir INNOVA, y si lo que se pretende es una acción social de responsabilidad, para que se aporte la copia del acta de la asamblea en la que se tomó tal decisión.

Cordialmente,

**CARLOS ALEJANDRO DUQUE RESTREPO**

C.C. 71.739.785 de Medellín

T.P. 88.051 del C. S. de la J.

Apoderado principal