**Tema: RESOLUCIÓN COMPRAVENTA / APELACIÓN CONTRA AUTO QUE DECLARO LA PROSPERIDAD DE LA EXCEPCIÓN DE INEPTA DEMANDA / REVOCA /** “En criterio de la Sala, las dos constancias expedidas por el Notario Cuarto del Círculo de Pereira, allegadas con la demanda, con las que pretendió dar cumplimiento al requisito de procedibilidad de la Ley 640 de 2001, cumplen con los presupuestos para ser tenidas como tales, porque fueron convocadas las tres demandadas, su objeto se compagina con el de la demanda y fue elaborada conforme los requisitos que manda la mencionada normativa (arts. 1y 2), sin que su existencia o validez resulten desvirtuadas por la mera afirmación de la señora CARMENZA de no haber sido citada a la mentada audiencia, quien por demás no dio cuenta de prueba alguna de sus dichos.

Así las cosas, erró el operador judicial de primera sede, en declarar próspera la excepción formulada por el apoderado judicial de la señora CARMENZA MEJÍA MARULANDA y dar la orden de su desvinculación del proceso, sólo con la aseveración de su proponente, pues no solo exigió la presencia de documentos que en verdad la norma no manda ser aportadas para cumplir con el requisito de procedibilidad, sino, restando sin más toda validez a las constancias ya advertidas, suscritas por el Notario Cuarto del Círculo de Pereira, con las que dio fe de haber surtido la notificación de la diligencia a las tres convocadas, a las direcciones señaladas en la solicitud de conciliación y a la solicitud de aplazamiento aquellas que dice el funcionario fedatario le realizaron aquellas.

Surge entonces de contera, la revocatoria del auto apelado, para en su lugar negar la prosperidad de la excepción previa propuesta. Ante tal conclusión, por sustracción de materia no hay lugar a consideración alguna relativa a la réplica de las codemandadas, consistente en la terminación del proceso frente a todas ellas, por tratarse de un litisconsorcio necesario.”

------------------------------------------------------------------

**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA**

**Sala de Decisión Civil Familia**

Magistrado: **EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

Pereira, 19 de septiembre de 2016

Expediente: 66001-31-03-002-2014-00117-01

 \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

**I. Asunto**

Se decide el recurso de apelación contra el auto proferido el 23 de octubre de 2015 por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Pereira, dentro del trámite de la demanda de resolución de una compraventa, propuesta por NANCY CASTAÑO PIEDRAHITA, contra MARÍA ISABEL, CARMENZA y MARÍA DORA VICTORIANA MEJÍA MARULANDA.

**II. Antecedentes**

1. En el mencionado proceso, una vez admitida la demanda y surtido el trámite de notificación, la codemandada CARMENZA MEJÍA MARULANDA propuso la excepción previa de “Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales”, al no haberse agotado con ella la conciliación como requisito de procedibilidad.

2. Mediante el auto confutado, calendado el 23 de octubre de 2015, el *a quo,* declaró la prosperidad de la excepción planteada y dispuso la desvinculación del proceso de la señora CARMENZA MEJÍA MARULANDA. Para decidir así, sostuvo que se allegó con la demanda una constancia de conciliación, de la que no se puede concluir que la citada señora Carmenza fue convocada y notificada de la citación a la conciliación extrajudicial, por lo que no se considera se haya agotado el requisito de procedibilidad frente a aquella.

3. Inconformes con dicha decisión, la demandante formuló recurso de apelación, en tanto que las codemandadas propusieron reposición y en subsidio apelación.

3.1. Adujo el vocero judicial de la demandante que NANCY CASTAÑO MEJÍA, el 6 de febrero de 2014, presentó ante la Notaría 4 del Círculo de Pereira solicitud de conciliación extrajudicial; se convocó para el 21 de abril de 2014 a las señoras María Isabel, Carmenza y María Dora Victoriana Mejía Marulanda, a la dirección de la primera, quedando constancia de la recepción del correo de las citaciones correspondientes. Que se solicitó un aplazamiento por parte de la apoderada de María Isabel y María Dora Victoriana, accediendo a ella la convocante, dice, se celebró el día 21 de abril de 2014, con los resultados que informan las constancias allegadas.

3.2. Por su parte, el apoderado judicial de las codemandadas sostiene que por ser las tres demandadas litisconsortes necesarias y, por ende, tener que resolverse la controversia de manera uniforme frente a todas ellas, la prosperidad de la excepción planteada por una y que de ser única demandada conduciría a la terminación del proceso, necesariamente tiene que favorecer a las otras. (art. 51 C.P.C.).

4. Frente a la reposición, el a quo resolvió no reponer la decisión (auto de 31 de mayo de 2016), toda vez que si bien fue desvinculada del proceso la señora CARMENZA, también lo es que ello no es óbice para que en procura de obtener una decisión uniforme para todos los que fueron parte en la celebración del negocio, del que ahora se pide la resolución, se ordene de ser necesario y de oficio la vinculación de la citada, a efecto de evitar un fallo inhibitorio. Concedió la apelación en el efecto devolutivo.

5. En esta sede, el vocero judicial de las codemandadas insiste en los mismos argumentos expuestos en primera instancia.

6. Cumplido el trámite del recurso, procede la Sala a resolverlo.

**III. Consideraciones**

1. El auto recurrido es apelable, por virtud del inciso segundo, numeral 3 del artículo 99 del C.P.C. Esta Corporación tiene competencia para conocer del recurso vertical, ya que es el superior funcional del juzgado que dictó la providencia confutada, además, ha sido debidamente sustentado por quienes se consideran afectadas.

2. En este sentido, corresponde al Tribunal determinar si la decisión del señor Juez Primero Civil del Circuito de Pereira, tiene o no asidero jurídico y, por lo tanto, debe o no mantenerse.

3. Es palmar que el artículo 35 de la Ley 640 de 2001 estableció como requisito de procedibilidad, para acudir a la jurisdicción civil de la demanda, agotar la conciliación extrajudicial en derecho en asuntos: (i) en que la materia sea susceptible de conciliación y (ii) declarativos que se tramiten por la vía ordinaria y abreviada, excepto en los que se solicite y proceda el decreto de medidas cautelares; o cuando se desconozca el domicilio del demandado o el lugar de habitación y/o de trabajo, o se encuentre ausente y no se conozca su paradero.

3.1. También es diáfano, a la luz del artículo 36 de la misma ley, que la falta del susodicho requisito implica rechazo de plano de la demanda, por ineptitud de ésta al no acompañar los requisitos formales. En consecuencia, si se presenta una demanda en asunto que es obligatorio haber intentado previamente la conciliación, sin que esta se haya surtido, el juez deberá rechazarla de plano. Esto significa que a las causales de rechazo de la demanda que antes eran la falta de jurisdicción o de competencia y la caducidad de la acción, ha de agregarse la de no haber agotado previamente la conciliación extrajudicial en derecho.

3.2. Si el juez, por olvido o por cualquiera otra causa similar, admite la demanda, en nuestro criterio el demandado bien puede interponer recurso de reposición contra el auto admisorio para que se revoque, o proponer esa omisión como motivo de excepción previa, por la causal 7ª del artículo 97, inepta demanda por falta del requisito formal de la conciliación extrajudicial en derecho.

4. Dicho lo anterior, ha de decirse que son dos, entonces, los puntos foco de impugnación: (i) el planteado por la parte demandante, en cuanto a la afirmación de haber agotado el requisito de procedibilidad que echa de menos la señora Carmen Mejía Marulanda; y (ii) el invocado por las codemandadas, en cuanto a la terminación del proceso frente a todas ellas, por tratarse de un litisconsorcio necesario.

5. En relación con el primero, se tiene que, con miras a demostrar el agotamiento del referido requisito para acceder a la jurisdicción civil, la parte actora allegó dos constancias expedidas por el señor Notario Cuarto del Círculo de Pereira.

5.1. La primera de ellas, “CONSTANCIA NO 0002” de fecha 11 de abril de 2014, donde aparece que el abogado HERLEY DE JESÚS RAMÍREZ VALDÉS, en calidad de apoderado de la señora NANCY CASTAÑO PIEDRAHITA, solicitó el día 20 de marzo de 2014 ante esa notaría, celebrar audiencia de conciliación *“para solucionar su conflicto y llegar a un acuerdo respecto al restablecimiento del agua proveniente de una servidumbre que desemboca en el predio de la solicitante o la resolución del contrato que originó el conflicto”*. A la audiencia a realizarse en tal fecha (11-04-14) asistió solamente la convocante en compañía de su apoderado. Se dice en la constancia que horas antes había sido solicitado aplazamiento de la misma por la abogada MARÍA CAROLINA ECHEVERRI GONZÁLEZ, apoderada de MARÍA ISABEL MEJÍA MARULANDA, quien a su vez actúa en representación de MARÍA DORA VICTORIANA MEJÍA MARULANDA, conforme a los poderes allegados. Se accedió aplazarla para el 21 de abril de 2014 a las 4:30 de la tarde. (fl. 53 c. ppl.).

5.2. La segunda es la “CONSTANCIA 00003”, de fecha 21 de abril de 2014, donde aparece que para aquella calenda se celebró audiencia de conciliación entre las señoras NANCY CASTAÑO PIEDRAHITA y MARÍA ISABEL MEJÍA MARULANDA, quien actuó en representación de MARÍA DORA VICTORIANA MEJÍA MARULANDA. Se menciona que la audiencia se lleva a cabo sin “ACUERDO DE NINGUNA NATURALEZA”. (fls. 51-52 ib.).

6. Del anterior recuento, tomado de los documentos adosados a la demanda, que tienen que ver con la audiencia prejudicial, surge evidente que a la mentada diligencia fueron convocadas las tres demandadas para el día 11 de abril de 2014. Por solicitud de aplazamiento de dos las mismas se fijó como nueva fecha el 21 de abril a las 4:30 de la tarde. Sin embargo, llegado el día y la hora prevista, acudieron la convocante NANCY CASTAÑO PIEDRAHITA y MARÍA ISABEL MEJÍA MARULANDA, quien actuó en representación de MARÍA DORA VICTORIANA MEJÍA MARULANDA. No asistió la señora CARMENZA MEJÍA MARULANDA.

7. En criterio de la Sala, las dos constancias expedidas por el Notario Cuarto del Círculo de Pereira, allegadas con la demanda, con las que pretendió dar cumplimiento al requisito de procedibilidad de la Ley 640 de 2001, cumplen con los presupuestos para ser tenidas como tales, porque fueron convocadas las tres demandadas, su objeto se compagina con el de la demanda y fue elaborada conforme los requisitos que manda la mencionada normativa (arts. 1y 2), sin que su existencia o validez resulten desvirtuadas por la mera afirmación de la señora CARMENZA de no haber sido citada a la mentada audiencia, quien por demás no dio cuenta de prueba alguna de sus dichos.

8. Así las cosas, erró el operador judicial de primera sede, en declarar próspera la excepción formulada por el apoderado judicial de la señora CARMENZA MEJÍA MARULANDA y dar la orden de su desvinculación del proceso, sólo con la aseveración de su proponente, pues no solo exigió la presencia de documentos que en verdad la norma no manda ser aportadas para cumplir con el requisito de procedibilidad, sino, restando sin más toda validez a las constancias ya advertidas, suscritas por el Notario Cuarto del Círculo de Pereira, con las que dio fe de haber surtido la notificación de la diligencia a las tres convocadas, a las direcciones señaladas en la solicitud de conciliación y a la solicitud de aplazamiento aquellas que dice el funcionario fedatario le realizaron aquellas.

9. Surge entonces de contera, la revocatoria del auto apelado, para en su lugar negar la prosperidad de la excepción previa propuesta. Ante tal conclusión, por sustracción de materia no hay lugar a consideración alguna relativa a la réplica de las codemandadas, consistente en la terminación del proceso frente a todas ellas, por tratarse de un litisconsorcio necesario.

**IV. Decisión**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala Unitaria Civil Familia de Decisión, **RESUELVE**: **REVOCAR** el proveído impugnado y en su lugar, declarar que la excepción previa de inepta demanda por falta de los requisitos formales, propuesta por la demandada CARMENZA MEJÍA MARULANDA, no está llamada a prosperar, por las razones expuestas en este proveído.

Sin costas en esta instancia, por no haberse causado.

Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

Notifíquese,

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

Magistrado

LA PROVIDENCIA ANTERIOR

SE NOTIFICA POR ESTADO DEL DÍA

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

JAÍR DE JESÚS HENAO MOLINA

S E C R E T A R I O