

RESUELVE EXCEPCIONES PREVIAS

RAD.110013103004202000303

JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÀ D.C., DIECISEIS (16) de SEPTIEMBRE de DOS MIL VEINTIDÒS (2022)

El apoderado judicial del demandado LIBER ARCESIO PINEDA, propuso como excepciones previas las que denomino:

1.- "INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE REQUISITOS FORMALES POR AUSENCIA DE ESTIMACION JURADA": Señala entre otras cosas que el accionar del Apoderado de la demandada en el escrito subsanatorio, fue transcribir el numeral 2º del artículo 379 ya citado, cuando lo que le exigía el Despacho era dar estricto cumplimiento al ordinal 1º de la norma en cita, es decir, realizar una estimación de lo adeudado bajo la gravedad del juramento, lo cual como se aprecia, omitió, de contera, la consecuencia jurídica de ello es el rechazo de la demanda, tal y como lo dispone el inciso 4º del artículo 90 del Código General del Proceso.

Por tal razón, se evidencia en el caso concreto la causal 5ª del artículo 100 del C.G. del P. por cuanto salta a la vista que el demandante no cumplió con el requisito formal esencial, contemplado en el numeral 1º del artículo 379 de la misma codificación.

2.- "INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE REQUISITOS FORMALES POR NO HABER AGOTADO EL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE LA CONCILIACION PREJUDICIAL": Aduce que como circunstancia que da lugar a declarar la ineptitud sustancial de la demanda, el hecho que por el asunto objeto de controversia, por mandato expreso del artículo 621 del C. G. del P. , era obligatorio acudir previamente a la vía de la conciliación prejudicial como requisito sustancial para formular la demanda declarativa.

El Demandante quiso soslayar este requisito solicitando una medida cautelar no procedente para este tipo de proceso, cuál era la inscripción de la demanda en el folio de matrícula del inmueble, no obstante, esa cautelar no procede, aún ni siquiera como medida innominada para el proceso de rendición provocada de cuentas.

Así lo entendió la Sala Civil del Tribunal Superior de Pereira, en sentencia proferida el octubre siete (7) de dos mil dieciséis (2016), dentro del radicado : 66001-31-03-004-2016-00316-01, bajo el siguiente tenor: *"De acuerdo con esa disposición, en este caso no procede la inscripción de la demanda en los folios de matrícula inmobiliaria correspondientes a los predios denunciados como de propiedad del demandado, en razón a que las pretensiones no versan sobre el dominio ni sobre algún otro derecho real principal, en forma directa o como consecuencia de otra pretensión, ni sobre una universalidad de bienes. Tampoco pretende la accionante, como lo afirma al sustentar la apelación, se le indemnicen los perjuicios causados con motivo de una responsabilidad civil contractual o extracontractual, sino que se le rindan cuentas de una administración, con el fin de establecer el saldo a su favor. De otro lado, el embargo y secuestro de bienes lo consagra el artículo a que se alude, pero cuando opera la inscripción de la demanda, en los casos permitidos, y una vez obtiene el actor sentencia favorable. De esa manera las cosas, se concluye que frente a pretensiones como aquellas que se plantean en la demanda, no proceden las medidas previas solicitadas. 5.- Para la Sala no tienen acogida los argumentos del recurrente, por las razones ya expuestas y porque la mera circunstancia de que en últimas pretenda la actora obtener una condena de carácter económico, no justifica acceder a las medidas previas que solicitó, mientras no exista texto legal que lo permita. La circunstancia de que las cuentas se exijan con fundamento en un poder general que otorgó la actora al accionado, no significa que se esté frente a un proceso de responsabilidad civil; tampoco se reclama el pago de perjuicios y por ende, no se impondrán al demandado condenas por daño emergente o lucro cesante; de accederse a las pretensiones, se fijará el saldo a su cargo. 6.- En consecuencia, tuvo razón el juzgado de primera sede al negar las medidas solicitadas por la parte actora, pues so pretexto de asegurar la ejecución de una eventual sentencia favorable, ante la ausencia de norma que las autorice, el juez no puede decretarlas"*

Ahora bien, también la jurisprudencia, ha sido conteste, que en aquellos procesos, como el de rendición provocada de cuentas, no proceda la medida cautelar deprecada, ello no puede tenerse como fundamento jurídico para obviar el requisito de procedibilidad de la conciliación prejudicial; es de precisar, que solicitar una medida cautelar no procedente y con base en ello pretermitir la conciliación prejudicial, es un hecho que constituye en sí mismo una negación al mandato constitucional establecido en el artículo 116 de la Constitución Política del 91, en cuanto que los Conciliadores son administradores de justicia, y socaba las bases propias de la hermenéutica del debido proceso en cuanto a acciones declarativas se trata, ello en razón a que ese debido proceso implica que, salvo las excepciones establecidas en la ley, que no es este caso, es obligatorio acudir al requisito de la conciliación prejudicial. No es suficiente el enunciado que se introduzca en una demanda de solicitar una medida cautelar nominada o innominada para dar al traste con el mecanismo de solución de conflictos citado, hecho que constituye un sesgo legal y una burla a la administración de justicia, repárese como ejemplo que también constituye excepción a la regla de la conciliación prejudicial que la demanda se dirija contra indeterminados, supongamos un proceso de resolución de compraventa en el que el demandante para no cumplir con la carga de precaver la conciliación, dirija la demanda contra una persona determinada y otros indeterminados, ejemplo en el que de ninguna manera podría admitirse la demanda, justamente porque en esta acción no cabe demandar indeterminados y consecuentemente resulta ineludible acudir a la conciliación como requisito de procesabilidad, Idéntica situación concurre en el caso concreto, el Demandante, deprecada una medida cautelar improcedente para obviar el requisito de la conciliación prejudicial, la cual fue negada por el despacho, lo que impone necesariamente que el demandante previamente acuda a la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad.

3.- "NO HABERSE PRESENTADO PRUEBA DE LA CALIDAD DE ADMINISTRADOR DEL DEMANDADO" Sustenta la presente excepción previa conforme el tenor del número 6º del artículo 100 del C.G. del P., señalando que el Demandante en el escrito génesis de la actuación adujo que formula proceso ordinario de rendición provocada de cuentas, bajo el argumento que el demandado Señor LIBER ARCESIO PINEDA, celebró un contrato de mandato, con el señor ARMANDO CASTIBLANCO PINEDA, en

los términos del artículo 2142 del Código Civil, es decir conforme la definición de la norma que entre las dos partes se celebró un contrato en la que una de ellas confía la gestión de uno o más negocios a otra que se hace cargo de ellos por cuenta y riesgo de la otra.

Señala que en el caso concreto, el Demandante presume de facto la existencia del contrato de mandato suscrito ente el señor ARMANDO CASTIBLANCO y el Señor LIBER ARCESLIO PINEDA, sin embargo no aportó elemento de prueba alguno que demuestre esa relación contractual; no debe olvidarse que la esencia del proceso de la rendición provocada de cuentas lo constituye justamente la ejecución material del mandato y la administración de los negocios encomendados, prima facie, quien pretenda reclamar cuentas sobre la administración de un negocio, lo primero que debe probar es la relación contractual, la que en esencia se constituye en el báculo de la pretensión económica, de suerte entonces que es carga ineludible del Demandante, como mínima exigencia probatoria allegar al acervo, elementos de prueba que demuestren la existencia de la relación contractual, de la que deviene el aludido mandato, acompañando las condiciones del mandato, las cargas impuestas a las partes, el ámbito de administración delegado, la duración, la remuneración, si es que se pactó. Mírese que en el texto de la demanda el actor genera una extraña confusión, pues en algunos apartes le asigna la calidad de empleado a mi Defendido y en otras transmuta esa calidad a un mandante, trasegando entre un contrato laboral y un contrato de mandato, confusión ésta que impide tener claridad sobre la naturaleza de la relación jurídica existente entre el propietario del edificio y el señor LIBER ARCESIO PINEDA.

Tampoco el Demandante atinó a especificar y mucho menos a probar si en el caso concreto se está ante un contrato con representación o sin representación. En virtud a todo lo anterior, es claro que la carga del demandante no fue cumplida, pues no arrió prueba que acredite la relación contractual y las condiciones de la misma, por esa razón en el caso concreto es evidente que la regla contenida en el numeral 6º del artículo 100 del Código General del Proceso aparece plenamente probada y en consecuencia solicita que por esta excepción previa se sirva declarar terminada la actuación

La parte actora descurre el traslado en la oportunidad y señala:

Frente a la primera excepción: El artículo 82 del Código General del Proceso, establece cuales son los requisitos del escrito de la demanda; en el numeral 7 regula el juramento estimatorio cuando sea necesario. El artículo 206 del Código General del Proceso; le impone la carga al demandante de quien presente el pago de frutos, mejoras deberá estimar razonadamente bajo juramento en la demanda. El artículo 379 del Código General del Proceso, en punto del proceso de rendición de cuentas provocadas el numeral 1 establece la carga al demandante de estimar bajo juramento lo que se le adeude o que considere deber. En la demanda esta parte no estableció el juramento estimatorio y mediante auto de fecha 18 de noviembre de 2020 en el numeral 6 solicito la cuantía de la suma dinero adeudado.

Esta parte el 20 de noviembre de 2020 en el escrito que subsanó la demanda en el punto 6 del mismo esta parte bajo la gravedad de juramento estableció que lo adeudado por el señor hoy demandado LIBER ARCESIO PINEDA corresponde a la suma de \$ 2.029.333.333.00 correspondiente al 60% de los arrendamientos desde el mes de febrero de 2019 hasta la fecha de presentación de la demanda, el cual fue presentado dentro del término. Es claro que el juramento estimatorio no es aplicable para los procesos de rendición de cuentas provocadas conforme a la regla contenida del numeral 1 del artículo 379, impone la carga de estimar la deuda y a renglón seguido establece que la sanción del artículo 206 no se aplicará. Conforme a lo establecido en el parágrafo 2 del artículo 82 Código General del Proceso, no requerirán de la firma digital definida por la Ley 527 de 1999, no requieren de presentación personal y la misma presentación se entiende bajo la gravedad de juramento; por lo tanto, no es de recibo los argumentos por lo tanto debe ser llamada al fracaso.

En lo que respecta a la segunda excepción aduce, el artículo 590 del Código General del Proceso, establece las medidas cautelares en proceso declarativos regula las reglas para la solicitud de estas, el primer requisito es que la desde la presentación de la demanda a petición del demandante frente a la misma solicitud el juez para decretar la medida cautelar apreciará la legitimación o interés para actuar de las partes y la existencia

de la amenaza o la vulneración del derecho. La apariencia del derecho, la necesidad, la efectividad y la proporcionalidad de la medida. Una vez, analizada la solicitud el juez podrá impedir su práctica o solicitar su levantamiento o modificación mediante prestación de la caución. Conforme a lo establecido en el artículo en cita esta parte dio cumplimiento a la exigencia legal contenida en el artículo en cita tan es así que el juez le dio tramite mediante auto de fecha 1 de febrero de 2021, para la cual el juzgado exigió que se prestara caución por valor \$ 405.866.666.

Así procedió a constituir póliza judicial por valor arriba indicado posterior a esto este apoderado solicito la modificación de la medida cautelar en el sen 12 de enero de 2022 la cual a la fecha el despacho no se pronunciado. El párrafo primero del articulo 590 del Código General del Proceso, establece que en los procesos de cualquier jurisdicción cuando se solicite la práctica de medidas cautelares se podrá acudir directamente al juez sin necesidad de agotar el requisito de conciliación. Peregrino el argumento del demandado al proponer que esta parte debía agotar el requisito de procedibilidad partiendo del supuesto que la medida cautelar que se propuso tenía la intención de solamente de obviar el requisito de procedibilidad, nada más contrario a la realidad.

Pues esta parte con el fin de hacer efectivo los derechos de los menores hijos de señor quien en vida respondía al nombre Armando Castiblanco Pineda, ha solicitado una modificación de la medida cautelar que reúne los requisitos de proporcionalidad y de la misma ya prestó caución pues como es bien sabido por el señor apoderado la cifra recaudada por el demandado es muy importante que ingreso a su patrimonio es necesario tenerla embargada hasta que se dicte sentencia, para garantizar la efectividad de los derechos de los menores. No debe ser de recibo el argumento planteado por el demandado y por lo tanto debe negarse la excepción formulada.

Y finalmente en lo atinente a la tercera excepción expresa que, el señor demandado que era un presupuesto procesal acreditar la suscripción de un contrato de mandato entre el señor quien en vida respondía al nombre de Armando Castiblanco Pineda y el hoy demandado Liber Arcesio Pineda. Como lo he informado los requisitos de la demanda

están consagrados en el artículo 82 y subsiguientes en la cual no se puede establecer que al momento de la admisión de la demanda deba establecerse la condición de administrador del demandado en concordancia con lo anterior el artículo 379 de la misma codificación en la cual se regula especialmente el proceso de rendición de cuentas en su numeral primero adiciona que en el escrito de la demanda el demandante deberá estimar en la demanda lo adeudado. Pero en la legislación no establece el deber de acreditar la calidad de administrador como lo afirma el demandado.

Con fin de ilustrar el punto señala que le aclarara al señor apoderado del demandado que el principio de la autonomía privada de la voluntad desarrollado por los artículos 900 del Código de Comercio y artículo 16 y 1606 del Código Civil los contratos son ley para las partes. El mandato comercial regulado en los artículos 1266 a 1286 no establece que para la validez o existencia del mandato debe elevarse por escrito por lo tanto la expresión de la suscripción del contrato no es acertada. Ahora bien, con relación si existió un mandato entre el hoy demandado en razón de este debía o no rendir cuentas será motivo de estudio de la sentencia una vez practicados los medios probatorios, pero cabe recordarle al excepcionante que existen sendos documentos tales como audios papeles en que el hoy demandado afirma ser administrador del Edificio San Diego que ofrecieron con la demanda y otros se allegaron con el escrito mediante el cual se recorren las excepciones de fondo.

De acuerdo con lo anterior, solicita se declaren no probadas las excepciones previas.

Se procede a resolver, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES:

En primera medida debe decirse que el objeto de las excepciones previas es corregir errores de forma, que se hayan podido cometer en la presentación de la demanda y al respecto solamente pueden proponerse como tales las que se encuentran taxativamente prevista en el Código General del Proceso -art.100-.

Dicho lo anterior se observa que las dos primeras excepciones previas denominadas: 1.- "INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE REQUISITOS FORMALES POR AUSENCIA DE ESTIMACION JURADA", 2.- "INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE REQUISITOS FORMALES POR NO HABER AGOTADO EL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE LA CONCILIACION PREJUDICIAL", se encuentran señaladas en el numeral 5º del art. 100 del C.G.P., sin embargo, la excepción nombrada como 3.- "NO HABERSE PRESENTADO PRUEBA DE LA CALIDAD DE ADMINISTRADOR DEL DEMANDADO", no se encuentra descrita en ninguno de los numerales del art. 100 ibidem, por lo que el despacho se abstiene de pronunciarse sobre ella.

Aclarado lo anterior, procede el despacho de manera conjunta al estudio de los dos (2) primeros medios exceptivos, para lo cual es menester indicar lo siguiente:

Es *norma imperativa* contenida en el ordinal 1o. del art 379 del C.G del P. que el demandante en proceso de rendición provocada de cuentas deba "**... estimar en la demanda, bajo juramento, lo que se le deba o considere deber...**"

.- El despacho inadmitió la demanda como aparece en varios numerales contenidos en el auto de 18 de noviembre de 2020, y en el numeral 4º – pdf. 07- se solicitó al actor:

(...)

4.- Adecúese la pretensión 2º conforme al C.G.P., norma vigente a la fecha de presentación de la demanda y cumpliendo lo dispuesto por el art. 379 Ord. 1º Ibidem."

No obstante que el actor en el escrito subsanatorio arrimado pretendió hacer mención y subsanar, punto por punto a cada aspecto contenido en el numeral contenido en el referido proveído para subsanarlo, *empero no lo hizo para el numeral 4o objeto de inadmisión como que pese a nombrarlo no tiene contenido para su subsanación.*

En efecto en el memorial referido menciono únicamente el demandante lo siguiente: “ **En cuanto al numeral cuarto**” trato de ajustarlo al art 379 sin que se exprese que es bajo juramento.

Claro es que el legislador patrio en razón a lo que significa establecer en este tipo de acciones una suma de dinero que no debe ser aprobada por el actor Ad Initio ni soportada documentalmente - y que puede ser tenida como cierta en caso del silencio del demandado - es por lo que estableció que este valor deba estimarse **bajo la gravedad de juramento**, sin que hubiere determinado, como lo hizo en otros casos, que la presentación de la demanda tuviera la virtud de tener por suplido dicha juramentación.

El actor modifico en su memorial subsnatorio la pretensión segunda de la demanda para pretender que en caso de que no se opusiera el demandado, ni propusiera excepciones, se dictaría auto en el que se reconociera por el demandado cuentas por \$2.029.333.333.00 m/cte. pero tal determinación no se hizo con la formalidad requerida, **bajo juramento** (resalta el despacho), expresión que ciertamente se omitió por el apoderado de la actora, contrario a lo que ahora afirma al descorrer el traslado de las excepciones que acá se resuelven, lo que en su momento debió ser causal para rechazar la demanda conforme a lo dispuesto en el art. 90 del C.G.P. decisión que ahora ha de tomarse como que en el término de traslado de este mecanismo de previo pronunciamiento el demandante habiendo tenido oportunidad para subsanar tal defecto, no lo hizo.

Así mismo el numeral 1º del art. 379 del C.G.P., no releva al actor para que, bajo juramento, estime lo que se le adeude, pero sí de la sanción que prevé el art. 206 del C.G.P.

Yerra la parte actora al descorrer el escrito de los medios exceptivos cuando señala que el anterior tópico se debe ventilar en la sentencia, lo que no es cierto como en la sentencia se ha de proveer sobre la suma estimada y la que se encontrare probada, más no si se presentó la demanda en debida forma entre otras cumpliendo con el supuesto previsto numeral 1º del art. 379 del C.G.P., que constituye requisito formal que debe ser estudiado antes de proferirse la respectiva sentencia.

Ahora bien, en lo que respecta al último medio exceptivo propuesto, el despacho no resulta procedente abrirle paso puesto que si bien no se cumplen con los requisitos previstos en los numerales 1 y 2 del art. 590 del C.G.P., tal como lo sustenta además en providencia del H. Tribunal, no es menos cierto que el literal c) dispone sobre otras medidas que el juez puede decretar alguna en tanto encuentra razonable para la protección del derecho del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión, por lo que si era viable la inscripción de la demanda como lo solicito el actor, para lo cual previamente se solicitó que prestara caución.

Tampoco resulta procedente que con la presentación de la demanda se pruebe la calidad de administrador de la demanda y que tal demostración sea un presupuesto para su admisión como que la falta de prueba de esa calidad cuando fuere negada por el demandado da lugar a la falta de legitimación por pasiva que puede ser invocada por este o decretada aun de oficio.

En suma, siendo que el actor habiendo tenido la oportunidad de subsanar el defecto formal anotado que quedo probado en que se incurrió en el libelo introductor, no lo hizo (Ord 1o. art. 101 C.G del P) específicamente el referido por el demandado en cuanto a la ausencia de la afirmación *bajo juramento* de la suma que consideraba se le adeudaba, ha de rechazarse la demanda

Por lo expuesto, el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Bogotá,

RESUELVE

1º.- DECLARAR probada la excepción previa denominada "INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE REQUISITOS FORMALES POR AUSENCIA DE ESTIMACION JURADA", propuesta por el demandado.

2º.- DECRETAR, la terminación del proceso ante la prosperidad del medio exceptivo antes señalado.

3º.- Condenar en costas a la parte demandante. Inclúyase como agencias en derecho, la suma de \$350.000.- Líquidense.

Notifíquese

El Juez,



GERMÁN PEÑA BELTRÁN

(2)

YRP. -

