

Expediente 005 2020 00252 00 Declarativo de Rino Apoyo Publicitario contra Banco Falabella Recurso de Reposición Auto Excepciones Previas

Danny Berggrun <dberggrun@dblabogados.com>

Lun 17/04/2023 12:10 PM

Para: Juzgado 05 Civil Circuito - Bogotá - Bogotá D.C. <ccto05bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: SOLUCIONES JURIDICAS SOLJURIDICAS

<soljuridicas.abogados@gmail.com>;dannyberggrun@hotmail.com <dannyberggrun@hotmail.com>

📎 1 archivos adjuntos (690 KB)

Falabella Rino Recurso Excepciones Previas.docx.pdf;

Cordial saludo.

Se adjunta memorial con destino al proceso de la referencia. En atención al art. 78, num 14 del CGP, se copia a la contraparte al correo electrónico por ella informado en la demanda.

Atentamente,

BERGGRUN **Danny Berggrun Lerner**
ABOGADOS Calle 100 número 8^a-37, World Trade Center
Torre A, Oficina 1101
Tel: +57 (1) 4813626
dberggrun@dblabogados.com
Bogotá, Colombia

La sostenibilidad del medio ambiente comienza en casa, piense antes de imprimir!

* Aviso de confidencialidad: Este mensaje es para el uso exclusivo de la persona o entidad a la que se encuentra dirigido y puede contener información privilegiada o confidencial. Si usted ha recibido por error esta comunicación, sírvase notificarnos de inmediato telefónicamente al +57 (1) 4813626 o vía e-mail, borrar de inmediato el mensaje y abstenerse de divulgar su contenido. Cualquier opinión, conclusión u otra información contenida en este mensaje, que no esté relacionada con las actividades oficiales de nuestra firma, deberá considerarse como nunca proporcionada o aprobada por la firma.

* Confidentiality notice: This message is intended only for the use of the individual or entity to which it is addressed and may contain information that is privileged or confidential. If you received this communication in error, please notify us immediately by telephone +57 (1) 4813636 or by e-mail, delete the e-mail and do not disclose its content to any person. Opinions, conclusions and other information in this message, not related to the official business of our firm, shall not be understood as given or endorsed by it.

Señora
Jueza Quinta (5°) Civil del Circuito
E. S. D.

Expediente 005 2020– 00252 00
RINO APOYO PUBLICITARIO S.A.S. vs. BANCO FALABELLA S.A.
Recurso de reposición contra el auto que resuelve excepciones previas.

Respetuosamente se dirige al Despacho, el infrascrito apoderado de la parte pasiva en el proceso de la referencia, e interpone Recurso de Reposición contra el auto adiado 11 de abril de 2023, notificado por anotación en el estado del 12 de abril de 2023, por medio del cual la señora Juez resolvió las excepciones previas formuladas por la parte que represento.

FUNDAMENTOS

Comienzo por recordarle al Despacho que la situación de ineptitud de la demanda es un asunto que la parte que represento viene planteando desde inicios del proceso.

Fue así como tan pronto esta parte fue notificada del auto admisorio interpuso recurso de posición contra el mismo, el cual fundamentó así:

‘Conviene principiar por recordar que el Artículo 82 del CGP establece:

“Artículo 82. Requisitos de la demanda. Salvo disposición en contrario, la demanda con que se promueva todo proceso deberá reunir los siguientes requisitos:

(...)

2. El nombre y domicilio de las partes y, si no pueden comparecer por sí mismas, los de sus representantes legales. Se deberá indicar el número de identificación del demandante y de su representante y el de los demandados si se conoce. Tratándose de personas jurídicas o de patrimonios autónomos será el número de identificación tributaria (NIT).

(...)

4. Lo que se pretenda, expresado con precisión y claridad.

(...)

10. El lugar, la dirección física y electrónica que tengan o estén obligados a llevar, donde las partes, sus representantes y el apoderado del demandante recibirán notificaciones personales.”

Revisado el libelo demandatorio de subsanación se advierte que éste pasa por alto los referidos requisitos como se procede a exponer.

Según el encabezado de la demanda, el demandado es BANCO FALABELLA S.A.

No obstante, leída la pretensión identificada como “primera”, se advierte que ésta contiene aspiraciones no solo respecto de BANCO FALABELLA S.A., sino que de otras personas, a saber: el representante legal, el representante judicial y los socios de BANCO FALABELLA.

En efecto, reza la pretensión del escrito de subsanación:

“PRIMERA: Se DECLARE CIVILMENTE RESPONSABLE al demandado BANCO FALABELLA S.A., su representante legal o judicial, o a sus socios conforme a la responsabilidad que les corresponda de acuerdo a lo determinado en el certificado de existencia y representación legal que se aporta y sea decretada su RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL, por el detrimento patrimonial sufrido por mi representado RINO APOYO PUBLICITARIO S.A.S., por la transferencia ilegal e irregular realizada desde su cuenta de ahorros No. 159990000574 el día diecinueve (19) de marzo de 2020, por la suma de CIENTO CUARENTA Y CINCO MILLONES OCHOCIENTOS MIL PESOS M. CTE. (\$145.800.000,00) a favor del señor YOVANY QUINTERO SALDARRIAGA, quien presuntamente se identifica con la cédula de ciudadanía No. 71.728.840, con destino a la cuenta de ahorros de Bancolombia No. 54256388769.” (subraya extratextual)

Así las cosas, se advierte que, o bien hay una falta de coincidencia entre el demandado señalado por la parte activa y sus pretensiones, o a éste le faltó identificar los demás demandados, a efectos de que se les garantice el derecho de defensa.

Además de lo anterior, se observa que la profesional del derecho carecería del derecho de postulación para este proceso, pues se observa que el poder solo fue concebido para demandar a BANCO FALABELLA, al tiempo que no se habría agotado el requisito de procedibilidad respecto de los demás demandados, que no fueron convocados a la audiencia de conciliación extrajudicial.

Corolario de lo anterior, debió su Señoría aplicar el Artículo 90 del CGP que reza:

“(…)

Mediante auto no susceptible de recursos el juez declarará inadmisibles las demandas solo en los siguientes casos:

1. Cuando no reúna los requisitos formales.

(…)

3. Cuando las pretensiones acumuladas no reúnan los requisitos legales.

(…)

5. Cuando quien formule la demanda carezca de derecho de postulación para adelantar el respectivo proceso.

(…)

7. Cuando no se acredite que se agotó la conciliación prejudicial como requisito de

procedibilidad.”

Frente al recurso interpuesto, el Despacho consideró:

“Bajo tales consideraciones, resulta del caso precisar que el reproche del censor no surge del contenido mismo de la decisión atacada, sino de las presuntas falencias de tipo formal de que adolece el libelo genitor, debiendo poner del presente que el recurso de reposición no es el medio procesal idóneo para corregir el yerro advertido, como quiera que, para tal fin el legislador previó la posibilidad de proponer las excepciones previas taxativamente enlistadas en el artículo 100 del C.G.P., entre ellas la contemplada en el numeral 5° de esa normativa, la cual corresponde a “ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones, de manera que es ese el escenario en el que se debe debatir el asunto que es objeto del presente pronunciamiento.” (Subraya y negrilla extratextuales)

En sintonía con lo decidido por el Despacho, la parte que represento propuso la excepción previa de INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS REQUISITOS FORMALES, la cual fundamentó así:

‘De conformidad con el numeral 5 del Artículo 100 del corpus procesal aplicable, Ley 1564 de 2012, en lo atinente a excepciones previas, se recuerda que el Artículo 82 del mismo estatuto establece:

“Artículo 82. Requisitos de la demanda. Salvo disposición en contrario, la demanda con que se promueva todo proceso deberá reunir los siguientes requisitos:

(...)

2. El nombre y domicilio de las partes y, si no pueden comparecer por sí mismas, los de sus representantes legales. Se deberá indicar el número de identificación del demandante y de su representante y el de los demandados si se conoce. Tratándose de personas jurídicas o de patrimonios autónomos será el número de identificación tributaria (NIT).

(...)

4. Lo que se pretenda, expresado con precisión y claridad.”

Según el encabezado de la demanda, el demandado es BANCO FALABELLA S.A.; no obstante, verificada la pretensión identificada como “primera”, se advierte que ésta contiene aspiraciones no solo respecto de BANCO FALABELLA S.A., sino que, de otras personas, a saber: el representante legal, el representante judicial y los socios de BANCO FALABELLA. En efecto, reza la pretensión del escrito de subsanación:

“PRIMERA: Se DECLARE CIVILMENTE RESPONSABLE al demandado BANCO FALABELLA S.A., su representante legal o judicial, o a sus socios conforme a la responsabilidad que les corresponda de acuerdo a lo determinado en el certificado de existencia y representación legal que se aporta y sea decretada su RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL, por el detrimento patrimonial sufrido por

BERGGRUN ABOGADOS

mi representado RINO APOYO PUBLICITARIO S.A.S., por la transferencia ilegal e irregular realizada desde su cuenta de ahorros No. 159990000574 el día diecinueve (19) de marzo de 2020, por la suma de CIENTO CUARENTA Y CINCO MILLONES OCHOCIENTOS MIL PESOS M. CTE. (\$145.800.000,00) a favor del señor YOVANY QUINTERO SALDARRIAGA, quien presuntamente se identifica con la cédula de ciudadanía No. 71.728.840, con destino a la cuenta de ahorros de Bancolombia No. 54256388769.” (Resaltado fuera del texto original)

Así las cosas, se advierte que, o bien hay una falta de coincidencia entre el demandado señalado por la parte activa y sus pretensiones, o, incluso que, a éste le faltó identificar los demás demandados, a efectos de que se les garantice el derecho de defensa.

En conjunto con lo anterior, es posible vislumbrar que la apoderada de la entidad demandante carecería del derecho de postulación para este proceso, pues se observa que el poder solo fue concebido para demandar a BANCO FALABELLA, al tiempo que no se habría agotado el requisito de procedibilidad respecto de los demás demandados, que no fueron convocados a la audiencia de conciliación extrajudicial, siendo pertinente mencionar que, dentro de la acción acá propuesta, se ha de distinguir la palmaria diferencia existente entre la entidad financiera, sus representantes y sus socios, en tanto que son personas diversas e independientes cuya responsabilidad no puede ser confundida dentro del presente proceso civil ordinario de trámite verbal. Haciendo además énfasis en que la Apoderada de RINO APOYO PUBLICITARIO S.A.S., se encuentra facultada para accionar expresamente en contra de Banco Falabella S.A., en tanto persona jurídica, y no en contra de los demás sujetos referidos, extralimitando de esta manera su derecho de postulación, entendido como el “que se tiene para actuar en los procesos, como profesional del derecho, bien sea personalmente en causa propia o como apoderado de otra persona”.

Tal y como consta en el expediente, el traslado (mediante fijación en lista) de las excepciones previas previsto en el numeral 1 del tercer inciso del art. 101 del CGP vencía el día **veintinueve (29) Junio del (2022) a la hora de las (5) de la tarde**; no obstante lo anterior, solo fue hasta el **1 de julio de 2022 a las 11:05 AM**, es decir, POR FUERA DEL TÉRMINO, que la parte actora se pronunció sobre las excepciones previas y allegó al Despacho un poder pretendiendo subsanar los defectos anotados, lo cual no solo NO HIZO, por actuar POR FUERA DEL TÉRMINO Y DE LA OPORTUNIDAD PROCESAL, no obstante su perentoriedad, sino que por también por razones que más adelante se explicarán.

La actuación de la parte actora por fuera del término procesal no resulta de poca monta, pues su actuación inoportuna no solo consistió en insistir en demandar al representante legal y a los socios del Banco Falabella, sino también en allegar el poder requerido, lo cual conducía inexorablemente a la prosperidad de la excepción previa de ineptitud de la demanda¹, pues la pretensión primera de la demanda reza:

“PRIMERA: Se DECLARE CIVILMENTE RESPONSABLE al demandado BANCO FALABELLA S.A.,

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B; Consejero ponente: Ramiro Pazos Guerrero; 2 de agosto del 2019; Radicación número: 25000-23-36-000-2015-02704-01 (61430).

BERGGRUN ABOGADOS

su representante legal o judicial, o a sus socios conforme a la responsabilidad que les corresponda de acuerdo a lo determinado en el certificado de existencia y representación legal que se aporta y sea decretada su RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL, por el detrimento patrimonial sufrido por mi representado RINO APOYO PUBLICITARIO S.A.S., por la transferencia ilegal e irregular realizada desde su cuenta de ahorros No. 159990000574 el día diecinueve (19) de marzo de 2020, por la suma de CIENTO CUARENTA Y CINCO MILLONES OCHOCIENTOS MIL PESOS M. CTE. (\$145.800.000,00) a favor del señor YOVANY QUINTERO SALDARRIAGA, quien presuntamente se identifica con la cédula de ciudadanía No. 71.728.840, con destino a la cuenta de ahorros de Bancolombia No. 54256388769.”

Por otra parte, aun cuando intrascendente, pues en la fundamentación de la excepción se explica qué es lo que se echa de menos, se equivoca en esta ocasión el Despacho cuando indica “... que la misma debió haber sido enmarcada en el numeral 4º del artículo 100 del C.G.P. que hace relación a la indebida representación”, pues la apoderada de la contraparte no carece de poder, que es lo que expresa el doctor Hernán Fabio López en su obra, sino que el poder con que cuenta es insuficiente. Como lo indicó el Despacho en la providencia mediante la cual resolvió el recurso de reposición interpuesto contra el auto admisorio, y lo explica el Consejo de Estado, la insuficiencia del poder se tramita por la senda de la inepta demanda:

“En cambio, si de lo que se trata es de la insuficiencia o imprecisiones contenidas en el poder, aquellas se tramitan por vía exceptiva con el fin de enervar la aptitud sustantiva de la demanda, sin perjuicio de que, por tener vocación de subsanabilidad, el juez pueda proceder al saneamiento. Por ser así, el numeral quinto del artículo 100 del Código General del Proceso establece que la falta de los requisitos formales –dentro de los que se encuentra el poder–, torna en inepta la demanda y habilita a la parte demandada para formular la excepción previa que se rotula o nomina como “ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales (...)”.²

Y es que contrario a lo advertido por el Despacho cuando dice que “...resulta suficiente con dar lectura a la demanda para colegir que allí se realizó la plena identificación de las partes...”, razón le asiste al mismo Despacho cuando en oposición a este dicho a continuación sostiene que “... la parte actora ha insistido en su interés de demandar a los socios y al representante legal de la entidad...”. Entonces, si entre los demandados están “los socios” y “el representante legal” (así, a secas) ¿cómo puede afirmar el Despacho que estas personas están plenamente identificadas?

Además de lo anterior, la falta de individualización de los demás demandados no es un asunto irrelevante y/o intrascendente como parece sugerirlo el Despacho, pues de ello depende nada menos que el tramamiento de la litis, y no es cuestión superable con la lógica, so pena de incurrirse en prejuzgamientos, pues sería el operador judicial el que escogería a cuál(es) de todas estas personas es a la que considera se está demandando.

Así las cosas, es evidente que la contraparte no subsanó los pronunciados defectos del libelo genitor y ante ello, el Juzgado ha debido declarar terminada la actuación y ordenar la devolución de la demanda al demandante.

² Idem.

BERGGRUN
ABOGADOS

PETICIÓN

Por lo anterior, respetuosamente le solicito a la señora Juez revocar el auto recurrido y en su lugar, declarar próspera la excepción previa, declarar terminada la actuación y ordenar la devolución de la demanda al demandante.

De la señora Jueza, respetuosamente,

DocuSigned by:

DANNY BERGGRUN

EAC9C336C3B14BD...

Danny Berggrun L.

C.C. 80503924

T.P. de A. 86181 del CSJ