GUILLERMO ÁLVAREZ MACHACÓN
ABOGADO

Domicilio Profesional: Oficina 307 del Edificio Bancoquia, Carrera 2ª. No. 28-34 Segundo Piso, TEL. 7825664 Montería. CEL. 3003511443; y, 3008005447. Emails: galvarezmachacon@gmail.com y, fabioabisambra@gmail.com

Señor

JUEZ SEGUNDO PROMISCUO MUNICIPAL DE SAN MARCOS

(j02prmpalsanmarcos@cendoj.ramajudicial.gov.co)

E. S. D.

REFERENCIA: Proceso Declarativo Verbal de Responsabilidad Civil Extracontractual.

Demandante: JALIL ANTONIO JANNA RENGIFO

Demandado: BANCO BBVA COLOMBIA S. A.

Litisconsorte Necesario: LUIS GABRIEL PERCY GUERRERO

Radicado: 70-708-40-89-002-2022-00099-00

ASUNTO: PROPOSICIÓN DE EXCEPCIONES PREVIAS

1º. SOLICITUD: PRESENTACIÓN DE EXCEPCIÓN PREVIA.

GUILLERMO LEÓN ÁLVAREZ MACHACÓN, mayor y vecino de Montería, identificado con cédula de ciudadanía No. **9.127.691** de Magangué, abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. **15267** del C. S. de la J., haciendo uso del poder que me confirió el doctor **JUAN DIEGO MANJARRES GARCÍA**, en su condición de Apoderado General del **BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA COLOMBIA S.A. "BBVA COLOMBIA"**, cuya comunicación con el poder obra en el expediente inicial, por medio del presente escrito me permito; encontrándome plenamente facultado para el efecto comparezco **OPORTUNAMENTE** ante su

Despacho y comedidamente manifiesto que mediante este escrito y en oportunidad presento las siguientes:

EXCEPCIONES PREVIAS: Como es bien sabido las excepciones previas son medios defensivos enlistados taxativamente en nuestro Código General del Proceso, mediante los cuales el demandado puede alegar la improcedencia de la relación jurídico procesal en la forma como ha quedado estructurada y solicitar que no se continúe el proceso mientras el defecto no sea depurado en la forma que corresponda o que se termine dependiendo del caso puntual.

En este orden de ideas presento las que se relacionan a continuación:

1º. INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA E INEXISTENCIA DE PODER.

Lo primero que debemos resaltar es que el señor **LUIS GABRIEL PERCY GUERRERO** no ha otorgado mandato alguno al abogado demandante Dr. **JALIL ANTONIO JANNA RENGIFO** para que lo represente en la formulación de la presente demanda; en segundo lugar, porque en relación con los hechos narrados y por la actividad desplegada por el banco **BBVA Colombia S.A.**, y sus funcionarios, no se le ha generado ninguna clase de perjuicios al antes citado señor **PERCY GUERRERO** y menos al demandante en su propio nombre Dr. **JALIL ANTONIO JANNA RENGIFO**, pues si bien la orden de retención no fue cumplida de manera inmediata, ello radicó en la inexistencia de fondos en las cuentas del ejecutado; además, por que el banco sí estuvo atento a atender la orden cuando fue posible y prueba de ello, las comunicaciones dirigidas al Juzgado Segundo Promiscuo del Circuito de San Marcos, con fechas **02 y 30 de mayo de 2019**. En este sentido, quien fue negligente en sus deberes como profesional del derecho fue el apoderado del señor Percy Guerrero.

Los requisitos formales del poder son diferentes a los de la demanda y son:

- Identificación de los poderdantes y **de quien se va a demandar**.

- Juez de conocimiento.
- Identificación del apoderado.
- Presentación personal del poderdante.
- Aceptación apoderado.
- Asunto para el que se otorga poder.

El poder para actuar es un anexo imprescindible para la formulación de la demanda según se desprende de lo reglado por los artículos 73 al 81 del Código General del Proceso; y, es de señalar que aquí no se ha aportado ningún mandato especial aportados con la demanda.

Siendo contundente tal situación, es decir, no habiendo allegado al plenario el mandato judicial contra una persona distinta a mi poderdante **BBVA COLOMBIA S.A.**, se ha violado lo ordenado por el Artículo 78 del C. G. del P., en cuanto a la vulneración de los deberes de la partes de proceder con lealtad y buena fe en todos sus actos, pues se ha inducido y hecho caer en error al operador judicial para obtener de este un ilegal auto de fecha 31 de agosto de 2022, en el cual se ordena la admisión de la demanda verbal de Responsabilidad Civil Extracontractual; la orden de Correr traslado y notificación de la demanda; integrar el litis consorcio necesario con el señor **LUIS GABRIEL PERCY GUERRERO**, y correr traslado al señor **LUIS GABRIEL PERCY GUERRERO**, sin tener competencia para ello.

Lo anterior por cuanto que es requisito sine qua non, para cualquier trámite judicial, la aportación del **poder en debida forma**, lo cual no ha ocurrido en este caso particular.

El no haber allegado el mandato, con el único fin de confundir la justicia y obtener una indemnización por perjuicios materiales, resulta patente la antijuridicidad de no allegar poder.

Por lo tanto, no existe ningún poder como anexos a la demanda, que viven en la foliatura, no pudo haber sido otorgado para este proceso, y si lo fuera no se puede

tener como válido, porque se desconocería lo dispuesto en el Código General del Proceso, art.74.

En las condiciones como está la demanda el doctor **JALIL ANTONIO JANNA RENGIFO**, no está facultado para presentar la demanda **VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL** de menor cuantía y, el juzgado del conocimiento no debió librar el auto admisorio de la demanda de fecha Treinta y Uno (31) de agosto de 2022 contra mi poderdante **BBVA COLOMBIA S.A.**, como efectivamente lo hizo.

Como consecuencia de lo anteriormente expuesto, sírvase señor Juez decretar la terminación del proceso y dejar las constancias de que habla la ley, para el caso que nos ocupa; y, condenar en costas y perjuicios a la parte actora.

PETICIÓN

Por lo anteriormente señalado, solicito señor juez se declare fundada la excepción previa denominada **INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA E INEXISTENCIA DE PODER.**

PRUEBAS

Los documentos anexos a la demanda y los que se allegaron con la contestación de la demanda.

2º. EXCEPCIÓN PREVIA DE INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE REQUISITOS FORMALES (numeral 75. del artículo 100 del C. de P. C.).

EXCEPCIÓN PREVIA DE INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE REQUISITOS FORMALES (numeral 75. del artículo 100 del C. de P. C.).

La presente excepción se fundamenta en la circunstancia u omisión en que se ha incurrido por la parte demandante, que necesariamente debe ser cumplidas para que pueda ser atendida la demanda.

CAUSAL DE EXCEPCIÓN:

El artículo 206 del Código General del Proceso, bajo el subtítulo de “JURAMENTO ESTIMATORIO” reza *“Quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlos razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente, discriminando cada uno de sus conceptos. Dicho juramento hará prueba de su monto mientras su cuantía no sea objetada por la parte contraria dentro del traslado respectivo. Solo se considerará la objeción que especifique razonadamente la inexactitud que se le atribuye a la estimación”.*

“Formulada la objeción el juez concederá el término de cinco días a la parte que hizo la estimación, para que aporte o solicite las pruebas pertinentes”.

“Aun cuando no se presente objeción de parte, si el juez advierte que la estimación es notoriamente injusta, ilegal o sospecha que haya fraude, colusión o cualquier otra situación similar, deberá decretar de oficio las pruebas que considere necesarias para tasar el valor pretendido.”

Si la cantidad estimada excediere en el cincuenta por ciento (50%) la que resulte probada, se condenará a quien la hizo a pagar a la otra parte una suma equivalente al diez por ciento (10%) de la diferencia”.

El juez no podrá reconocer suma superior a la indicada en el juramento estimatorio, salvo los perjuicios que se causen con posterioridad a la presentación de la demanda o cuando la parte contraria lo objete. Serán ineficaces de pleno derecho todas las expresiones que pretendan desvirtuar o dejar sin efecto la condición de suma máxima pretendida en relación con la suma indicada en el juramento.

“El juramento estimatorio no aplicará a la cuantificación de los daños extrapatrimoniales. Tampoco procederá cuando quien reclame la indemnización, compensación, los frutos o mejoras sea un incapaz.

Parágrafo. También habrá lugar a la condena a que se refiere este artículo, en los eventos en que se nieguen las pretensiones por falta de demostración de los perjuicios. En este evento la sanción equivaldrá al cinco por ciento (5%) del valor pretendido en la demanda cuyas pretensiones fueron desestimadas.”

De acuerdo con el Código General del Proceso, es deber perentorio en las pretensiones de la demanda, señalar razonablemente el monto al cual considera que asciende el perjuicio reclamado.

En el libelo sometido a consideración del juzgado, del cual se ha corrido traslado a mi representada, no se incluye el aludido requisito lo que constituye causal de **Excepción Previa** al tenor de lo dispuesto en el numeral 5. del artículo 100 del Código General del Proceso que a la letra dice:

Artículo 100, numeral 5º del Código general del Proceso:

“Salvo disposición en contrario el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda:

1º.....2º.....3º.....4º.....

5º. Ineptitud de la demanda por la falta de los requisitos formales o por la indebida acumulación de pretensiones.”

6º.....7º.....8º.....9º..... 10º..... 11º.....

Por lo anterior, comedidamente solicito al despacho que previo el trámite pertinente para esta clase de Excepciones, se sirva declarar probada la anterior y en la correspondiente providencia se condene en costas del incidente al demandante en causa propia, y se fijen las agencias en derecho que deben pagar a mi mandante. Además, se ordenarán las consecuencias derivadas de la prosperidad de las citadas excepciones. -

APOYO JURISPRUDENCIAL Y DOCTRINARIO:

Para lo cual me permito transcribir lo que al respecto dice el tratadista Juan Fernando Barrera en su libro: *La Aplicación del Juramento Estimatorio*, páginas 11 - 22.

2. Concepto y Generalidades del Juramento Estimatorio. Desde la doctrina, el juramento estimatorio en el ámbito procesal “es el nombre que se le da a señalar razonablemente el monto al cual se considera que asciende el perjuicio material reclamado” (López, 2016, p. 510), a su turno, “es el que se defiende con el fin de determinar la cuantía del daño sobre cuyo resarcimiento versa el juicio” (Briseño, 1995, p. 1335). Por su parte, Devís Echandía ha mencionado que el juramento estimatorio ocurre cuando la ley defiende al demandante estimar en dinero el derecho demandado (2012), es decir, que se traduce en una carga procesal por parte del demandante, en caso de que sus pretensiones estén asociadas a solicitar el pago de una indemnización, compensación, frutos o mejoras. 11 en palabras de Azula (2015) se trata de un mecanismo que faculta al demandante para tasar patrimonialmente el dinero que reclama de otra, estableciendo la cantidad en concreto que considera le adeuda su contraparte, tal y como menciona la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, el juramento estimatorio, es el “deber de determinación y acreditación de la existencia de los perjuicios” (Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, SC 876, 2018). La jurisprudencia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Decisión Civil, establece que: Es el señalamiento razonable del monto del perjuicio material reclamado, cumple una función demostrativa por lo que es un medio de prueba que tiene como fin acreditar, de manera autónoma y sin necesidad de otros documentos u otras pruebas, el valor de las pretensiones de la demanda cuando las mismas versen sobre indemnizaciones, compensaciones y/o el pago de frutos o mejoras (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Decisión Civil, Rad. 11001 3103 029 2013 00130 01, 2013).

2.1. Naturaleza Jurídica del Juramento Estimatorio. 2.1.1. Como medio de prueba. La función de la prueba es llevarle al juez el conocimiento de los hechos jurídicamente relevantes (Giraldo et al. 2015) que llevaron a las partes a activar el aparato jurisdiccional. En el mismo sentido, los medios de prueba por lo general son iniciativa de las partes, por un lado, “el demandante prueba los hechos en que se edifican sus pretensiones, mientras que al demandado le tocará establecer los que construyan su medio de defensa” (Universidad Católica de Colombia, 2010, p. 269). Sobre este particular, doctrinantes han cuestionado la autonomía del juramento estimatorio y lo han planteado como un mecanismo para brindarle respaldo o veracidad a las afirmaciones de una de las partes, y ha propuesto un debate frente a su concepción como medio de prueba autónomo en el siguiente sentido: El C.G.P. en los artículos 206 y 207, lo previó como medio de darle certeza a determinadas aseveraciones que hacen las partes. “Realmente el juramento, por sí mismo, 12 independientemente considerado, no es medio de prueba, sino, como se infiere de lo antes expuesto, lo que le da certeza, respaldo o veracidad a la afirmación de una parte” (Azula, 2015, p.35). Por otro lado, existen argumentos que explican que el juramento estimatorio en sí mismo puede considerarse como plena prueba autónoma, y que su monto es la prueba misma de la cuantía de las pretensiones, por lo que no resulta necesario acompañar el juramento de otras pruebas para justificar el monto jurado (Nisimblat, 2013). En términos generales el juramento estimatorio, es una declaración similar a la confesión, y considerada como un acto jurídico que tiene valor formal de prueba tasada, lo que no excluye que su naturaleza (Echandía, 1998). El Alto Tribunal de la jurisdicción ordinaria, ha manifestado que El juramento como medio especial de prueba es la afirmación solemne que una persona hace ante un juez de decir la verdad en la declaración que rinde o en las manifestaciones que haga. Dicho medio de convicción es ajeno a cualquier contenido religioso y tiene por objeto aumentar la garantía de veracidad en las declaraciones de las partes vinculadas en los procesos, so pena de las sanciones penales, patrimoniales o disciplinarias a que hubiere lugar, según el caso, en el evento de contrariar la verdad (Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, SC 00122130002001 –9050–01, 2001). Como medio de prueba, tiene la finalidad no solo de dar certeza y convencer al juez que efectivamente los hechos existieron, sino también la de establecer a través de una tasación estimada y debidamente discriminada y acreditada, el total de los perjuicios, frutos, compensaciones o mejoras que reclama el demandante, por cuanto al ser juramentada, de resultar exagerada, de no resultar probada, de negarse las pretensiones o de resultar que es notoriamente injusta, se activaran las

facultades oficiosas del juez y se procede a la imposición de las sanciones descritas. En palabras de Jorge Forero Silva, en calidad de miembro del Instituto Colombiano de Derecho Procesal: el juramento estimatorio que se utiliza para peticiones justas, y por lo mismo de manera ponderada, economiza actividad probatoria con respecto a la acreditación de los montos reclamados, pues es prueba de carácter provisional que se torna en definitiva si la cuantía no es objetada, pero en caso de así serlo, cederá a otros medios probatorios que hará valer la parte que estimó. En todo caso, si el juez considera que la estimación ingresa al terreno de la injusticia, cumpliendo su deber de dirección procesal, se manifestará decretando pruebas de oficio, a fin de que se compruebe lo pretendido (Forero, 2013).

2.1.2. Como requisito de la demanda. Igualmente, el juramento estimatorio dentro del C.G.P., funge como un requisito de la demanda cuando éste sea necesario, es decir, cuando la naturaleza del proceso que se vaya a adelantar implique pretensiones monetarias fundamentadas en la solicitud del reconocimiento y pago de una indemnización, como es el caso de un Declarativo de Responsabilidad Civil Contractual o Extracontractual, un proceso de liquidación de sociedad conyugal en el que se soliciten los frutos civiles generados por un bien inmueble común, o las mejoras solicitadas por un comunero cuando se trate de procesos divisorios, entre otros. Lo anterior, se fundamenta jurídicamente en el C.G.P. que establece los requisitos de la demanda "Salvo disposición en contrario, la demanda con que se promueva todo proceso deberá reunir los siguientes requisitos (...) 7. **El juramento estimatorio, cuando sea necesario. (...) (Ley 1564, Art. 82, 2012). Se considera como un aspecto formal, en el entendido que hace parte de los requisitos para la presentación de la demanda; y su omisión tiene como consecuencia la inadmisión de la misma** (Villalba y Torres, 2012). **Igualmente "cuando el hecho se considere insuficiente, porque, falte la discriminación o detalle en los conceptos que lo componen o porque lo pedido carezca de fundamento o razones"** (Tribunal del Distrito Judicial de Pereira, Sala de Familia - Civil, 2016); la inobservancia acarrea la misma consecuencia jurídica del artículo 90 del C.G.P., imponiéndole al demandante, la carga de subsanar el defecto en el que incurrió, dentro de los cinco días hábiles siguientes a la notificación surtida por estado, so pena de rechazo. En palabras de Villamil El juramento estimatorio debe pensarse como una propuesta probatoria, es decir, **el demandante debe ajustar el juramento a lo que verdaderamente podría probar en el proceso, 14 o sea que se trata de alguna manera de una especie de promesa de lo demostrable en el juicio, aunque el juramento per se es la prueba, a menos que esté seguido de la objeción.** "Podría pensarse que el demandante está en mejor posición, si con el juramento estimatorio acompaña las pruebas que demuestran el valor de los perjuicios recibidos, por ejemplo, documentos o un dictamen pericial, que de entrada fundamente la reclamación" (Villamil, 2014, p.129). La jurisdicción constitucional ha realizado varios pronunciamientos importantes respecto de la exequibilidad del artículo 206 del C.G.P., verbigracia en sentencia C-279 de 2013 resolvió una acción pública de inconstitucionalidad, que pretendía se declarará inexecutable el realizar un cálculo previo del perjuicio, del análisis realizado se contempló que el C.G.P. pretende asignar cargas procesales tanto a las partes como a terceros, y que en definitiva, le es mucho más fácil a quién reclama los perjuicios estimar su valor, toda vez que fue quien sufragó los gastos derivados, no obstante, debe estimarlo de acuerdo a los principios de buena fe, proporcionalidad, eficacia, y recta administración de justicia con el fin de que no sea acreedor de las sanciones previstas en el artículo 206. Es así como la Corte recordó que el juramento estimatorio hace parte de un sistema consagrado en el C.G.P. que tiene por objeto facilitar el avance de los trámites judiciales y que está fundado en la buena fe y la solidaridad de las partes con la administración de justicia (Ámbito Jurídico, 22 de mayo de 2013). En la sentencia C-067 de 2016, los accionantes pretendían que se declarará la inexecutable de la expresión "la diferencia entre la cantidad estimada y la cantidad probada", contenida en el inciso 4º del artículo 206 de la Ley 1564 del 2012, modificado por el artículo 13 de la Ley 1743 del 2014, los argumentos expuestos hacían referencia a que El método para calcular el monto de la sanción introducido por la Ley 1743 desconoce el margen de error que el inciso 4º del artículo 206 del Código General del Proceso concede a quien hace juramento estimatorio, vulnerando principio de legalidad, puesto que implica una carga pecuniaria sobre un supuesto que no está prohibido en la ley (Ámbito Jurídico, 19 de abril de 2016). 15 sin embargo, del análisis realizado por la Corte Constitucional se determinó que en definitiva no se modificó en ningún sentido el método para el cálculo de la sanción, sino que se cambió el destinatario de dicha sanción, es decir, a la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial del Consejo Superior de la Judicatura. Por su parte, otra de las razones para establecer que no se trata de un cambio en el método de cálculo, es que "a diferencia de las otras normatividades anteriores, la actual, determina los extremos entre los cuales se calcula la sanción, que es el diez por ciento de la diferencia entre la cantidad estimada y la probada" (Corte Constitucional, Sentencia C-067 de 2016).

2.2. **Requisitos del Juramento Estimatorio.** En términos generales, los medios de prueba, como actos procesales que son, deben cumplir con los requisitos o elementos de existencia, validez y eficacia, destinados a que estos no presenten alguna

deficiencia y que pueda generar los efectos correspondientes. Los elementos de la existencia, hacen referencia a que deben concurrir a su vez un sujeto proponente, esto es, que lo proponga una persona que tenga calidad de demandante y que lo realice bajo la gravedad de juramento; es pertinente señalar de manera taxativa que lo que se expresa como valor de la prestación, se presta mediante juramento (Hernández, 2016), dicha estimación que se allega por este medio probatorio, debe ser razonada y discriminar sus conceptos, presentando argumentos encaminados a demostrar la estimación y separar o diferenciar cada una de las fuentes que originen el monto (Azula, 2015). Respecto de la validez, está enfocada básicamente en demostrar que no existió un vicio del consentimiento en la manifestación de voluntad que presta la parte que lo alega, es así como debe gozar de una capacidad plena, consentimiento exento de vicios, un objeto y causa lícita, y una presentación oportuna y en debida forma, entonces, no podrá ser válido un juramento que provenga de un discapacitado, toda vez que es acto de parte que requiere capacidad para producirlo (Azula, 2015). Por último, el elemento de eficacia, hace referencia a que cumpla dos requisitos a saber: inicialmente, "que la parte contraria no la objete, que el juez lo encuentre exento de fraude o colusión" (Rivadeneira, 2010, p.308), y, por otro lado, que en virtud del principio del debido proceso y de defensa, se haya corrido traslado de la demanda que solicita el juramento 16 estimatorio a la contraparte, con el fin de que tuviera la oportunidad de objetarlo. Azula se ha pronunciado al respecto, profundizando en las circunstancias que le restan eficacia al juramento, y ha distinguido las siguientes: → Que no provenga de todos los litisconsortes necesarios. Como esta figura se caracteriza por la indivisibilidad de la relación sustancial que cobija a varios sujetos, el juramento deben presentarlo todos ellos. → Que no prospere la objeción. → Que no exista revocación o retracto, el demandante puede retractarse del monto estimado, al considerar que estos perjuicios no se causaron (2015, p. 213). Un caso concreto a resaltar, tiene que ver con el que se decidió a través de Auto 619 del 27 de febrero de 2020 proferido por la Corte Suprema de Justicia, que resolvió un recurso de queja contra el auto que niega la casación de la sentencia en un proceso declarativo de responsabilidad médica, en el que los miembros de la familia de Andrés Ricardo López, a quien le negaron la atención, solicitaron se condenara al Hospital Universitario Clínica San Rafael y a la Caja de Compensación Familiar Compensar, las pretensiones ascendían a \$1.500.000.000 por los perjuicios materiales generados y 1.500 salarios mínimos legales mensuales vigentes por los daños morales ocasionados a todos los reclamantes. Sin embargo, en el análisis realizado por el Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, se evidenció que el cálculo no se estaba realizando conforme a las fórmulas financieras que la jurisprudencia admite para calcular el daño material y que se relacionan con los principios de actualidad e integralidad del juramento estimatorio, otro de los argumentos analizados, es que se trataban de litisconsortes facultativos y deben ser analizados por separado; en este sentido, no era procedente admitir la demanda de casación, toda vez que los perjuicios no alcanzaban a cumplir con el requisito de los 1.000 S.M.L.M.V. para cada uno de los que se entendieran afectados, por lo cual se negó el recurso de queja presentado. Así, para que el juramento estimatorio sea admisible y prospere, debe observarse detenidamente los requisitos necesarios para ello, pues de lo contrario se podría estar incurriendo en una vulneración a los principios de celeridad y eficiencia del proceso.

17 2.3. Tramite del Juramento Estimatorio y sus objeciones El actual C.G.P., establece que el juramento estimatorio se entiende prestado al momento en que se presenta la demanda, por lo cual, es al momento de correr traslado al demandado que se concede la oportunidad procesal para objetarlo, explicando razonadamente la inexactitud que se le atribuya a la estimación, si así lo considera, pues de no hacerlo, hará prueba de su monto. Podrá también el juez aun cuando no se presente objeción, pero advierta que la estimación presentada es notoriamente injusta, ilegal o sospeche alguna maniobra fraudulenta, decretar de oficio en su oportunidad y conforme a lo establecido en el numeral 10 del artículo 372 del C.G.P., las pruebas que considere a fin de establecer un valor justo de lo pretendido, pues si decreta dictamen pericial señalará el término para que se aporte, el cual deberá presentarse con no menos de 10 días de antelación a la audiencia de instrucción de juzgamiento (Ley 1564, Art. 372, 2012). En cuanto a la oportunidad de presentar las objeciones, encontramos en la doctrina posiciones diferentes, ya que de acuerdo con Hernández (2016) "debe hacerse en el término del traslado del escrito que contiene el juramento estimatorio", que es el del traslado para la contestación, el cual dependerá del proceso que se tramite, en algunas ocasiones podrá ser de veinte días y en otras de diez días; Azula expresa que "la objeción podrá formularse en el término de cinco días contados a partir de la notificación de la providencia que lo tiene como prueba" (2015, p.214), posteriormente, se ordena correr traslado por un término de cinco días para que establezca que realmente la cantidad estimada si corresponde al monto real de los perjuicios, y podrá valerse de otros medios probatorios para su confirmación, como por ejemplo, de pruebas documentales alusivas a facturas, cuentas de cobro, etc. La objeción deberá cumplir con unos

requisitos exigidos en el artículo 206 del C.G.P. por cuanto solo se considerará la objeción que especifique razonadamente la inexactitud que se le atribuya a la estimación (...) (Subrayado fuera de texto) y por ello deberá presentarse por escrito, manifestando la voluntad de objetar, “al juramento estimatorio y especificando razonadamente la inexactitud que se atribuye a la estimación, es decir, referirse a cada rubro, partida o concepto del juramento estimatorio, afirmando por qué dicha cifra es inexacta” (Hernández, 2016, p.45), el no cumplir con tales requisitos, puede conllevar a que el mismo juez declare inexistente la objeción presentada. Finalmente, cabe aclarar que la objeción es puramente el ejercicio del derecho y 18 principio procesal de contradicción, considerado como la posibilidad que tiene la contraparte de refutar el monto, más no la obligación de pagar, pretendido por el demandante. De manera similar, constituye una limitante para el reconocimiento que puede hacer el juez en la sentencia, en tanto, como regla general, le prohíbe al juez reconocer una suma superior a la que se tasa en el juramento estimatorio de la demanda, con dos salvedades (i) que la parte contraria objete el juramento y (ii) que se causen perjuicios con posterioridad a la presentación de la demanda (Puerto, 2017, p. 44). Se puede considerar a simple vista que el juramento estimatorio, tratándose como medio de prueba, resulta flexible frente a los demás, toda vez que solo basta con tasar los perjuicios y declarar bajo juramento que corresponden a los que en verdad se causaron, sin embargo, no resulta procedente afirmar que el monto o suma de dinero solicitada, es la que realmente el juez decretará, pues en caso de que en el trámite de objeciones enunciado con antelación, surta algún efecto a favor del solicitante, y se compruebe que efectivamente la estimación excede del cincuenta por ciento de la que aparezca probada, “se condena a quien la hizo, a pagar a título de multa al afectado, un equivalente del 10% de la diferencia” (Peláez, 2008, p. 142). Dicha sanción establecida en el artículo 206 fue modificada por la Ley 1743 de 2014, estableciendo que: Si la cantidad estimada excediere en el cincuenta por ciento (50%) a la que resulte probada, se condenará a quien hizo el juramento estimatorio a pagar al Consejo Superior de la Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, o quien haga sus veces, una suma equivalente al diez por ciento (10%) de la diferencia entre la cantidad estimada y la probada (Ley 1743, 2014). Es importante en este punto agregar que la Corte Constitucional en virtud de sus facultades y en ejercicio del control abstracto que puede ejercer sobre las leyes formales del ordenamiento jurídico colombiano, estudio y realizó un análisis respecto de la sanción consagrada en el C.G.P., a través de la sentencia que resuelve una acción pública de inconstitucionalidad, la C-157 de 2013, que con ponencia del Magistrado González Cuervo, se establecen ciertos requisitos subjetivos para que se imponga la sanción a quien pretendió valerse de una estimación irrazonable y desproporcionada, y al respecto manifestó que 19 la decisión de imponer una sanción, sustenta en varios apartes la razonabilidad de la norma en términos de su finalidad, es decir disuadir conductas temerarias o negligentes mediante la sanción a la parte que “ha actuado de manera indebida y al margen del ordenamiento constitucional y legal”, considero que el condicionamiento que hace la Corte debe entenderse en el sentido de que no existe lugar a la sanción sino en los casos de probada negligencia, temeridad o deliberado ánimo de incumplir las cargas procesales (Corte Constitucional, Sentencia C-157 del 2013). Para lo cual, se tendrá que probar que efectivamente el demandante obró con negligencia, temeridad o mala fe, con el fin de demostrar en sus pretensiones una suma completamente irrisoria y desproporcional, a las que de manera certera corresponden. 2.4. Diferencia con la estimación razonada de la cuantía. En ocasiones, puede confundirse la figura de juramento estimatorio con la estimación razonada de la cuantía, pero son figuras contempladas en distintas normatividades, la primera de ellas en el C.G.P. y la segunda, en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante CPACA). La estimación razonada de la cuantía es considerada como un requerimiento para que el juez determine si dependiendo de la cuantía, el proceso es de única o de dos instancias (Palacio, 2017), está regulada en la jurisdicción contenciosa administrativa en el artículo 162, numeral 7 del CPACA, como un requisito de la demanda. Es aquí donde se marca una diferenciación importante, pues el artículo 82 del C.G.P. prevé al juramento estimatorio como un requisito de la demanda, mientras que en el CPACA, solo es necesaria la estimación razonada de la cuantía, entonces, en lo contencioso administrativo, el juramento estimatorio no funge como medio de prueba y a su vez como requisito de demanda, como si sucede en el CGP. Así entonces, mientras el artículo 206 del CGP determina que el juramento estimatorio tiene fines probatorios, el artículo 162 del CPACA acude a la cuantía, pero solo a efecto de fijar la competencia funcional. Por ello considero que resulta antitécnico señalar, que se atenderá el juramento estimatorio para los efectos de competencia por cuantía (Tribunal Administrativo de Boyacá, Exp. 15001333301520160007603). 20 Así las cosas, la estimación razonada de la cuantía permite establecer la competencia del juez en razón de su cuantía, esto es, dependiendo del medio de control que se quiera utilizar para demandar el acto administrativo, hecho, omisión, operación administrativa, aunque muchas veces guarde una estrecha relación con este. 3. El Juramento Estimatorio y su relación con la prueba pericial

En lo que concierne a la prueba pericial, la misma puede definirse como aquella que se realiza con intervención del perito como auxiliar del juez, por faltarle, o poderle faltar, a éste las posibilidades técnicas de realizarla eficazmente. La fuente de la prueba la constituye el objeto de la peritación (una cosa o una persona) el medio de prueba, el examen y las operaciones que el perito lleva a cabo y que se reflejan en su dictamen (Carnelutti, 2000, p.84). En esta prueba es importante la intervención de un auxiliar de la justicia denominado perito, considerado como el experto en un tema específico con conocimientos técnicos o científicos y con la experiencia necesaria para brindarle al juez la verdad de los hechos, que a su vez puede ser una persona natural o una persona jurídica. La prueba pericial que se realiza con conocimientos específicos de un tema concreto, puede ser utilizada para demostrar desde una perspectiva profesional y objetiva no solo los hechos objeto de litigio, la verdad o certeza de los mismo, sino los perjuicios ocasionados como consecuencia de estos. Al respecto Echandía (1969) expresa que el dictamen pericial es realizado por personas distintas a las partes del proceso, y que tienen conocimientos técnicos, artísticos o científicos, que aplican para demostrar al juez argumentos o razones que sustentan hechos, los cuales no podrían ser descritos por gente del común. En la actual ley procesal colombiana, el dictamen pericial está regulado en el artículo 226 del C.G.P., considerado como un medio de prueba, su definición se acerca a la del doctrinante Echandía pues "es procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos" (Ley 1564, Art. 226, 2012). En este sentido, quién es considerado como perito dentro del proceso, debe acreditar su experticia y conocimiento en el tema objeto de debate, tanto así que, para que el dictamen pericial sea válido, deberá contener datos como 21 documentos idóneos que lo habiliten para su ejercicio, títulos académicos y documentos que certifiquen la respectiva experiencia profesional, técnica o artística, lista de casos en los que haya sido designado como perito o en los que haya participado en la elaboración de un dictamen pericial en los últimos cuatro años (Ley 1564, Art. 226, 2012). Ahora bien, a pesar de que la prueba pericial y el juramento estimatorio se pueden considerar como medios de prueba autónomos, los mismos, pueden tener conexidad en dos sentidos, por un lado, piénsese en el demandante que en la elaboración de la demanda tiene por objeto estimar los perjuicios causados, ya sea a través de un proceso declarativo o un proceso ejecutivo, y que para sustentarlo de una manera más certera y técnica, recurra a la prueba pericial para darle al juez la convicción del valor del daño causado por el demandado. Los abogados litigantes exitosos prefieren tener un dictamen que les dé certeza sobre los montos de las pretensiones económicas e indemnizatorias, a fin de realizar un juramento estimatorio técnico y serio con menores dudas; además de una prueba que desde el principio ingresa al proceso, que será debatida y sometida a contradicción, pero con la tranquilidad de haber sido preparada por un experto en la materia con (i) el reconocimiento científico, académico y social necesario; (ii) el tiempo suficiente para presentar un informe objetivo, imparcial, soportado y minucioso y (iii) que brinde certeza y tranquilidad al juez en sus decisiones (Ámbito Jurídico, 28 de abril de 2016). Por ejemplo, en un proceso de responsabilidad civil extracontractual por un accidente de tránsito que haya causado lesiones graves al demandante, verbigracia, la pérdida de una extremidad que le impida trabajar, y entre sus pretensiones se encuentre el exigir el lucro cesante y el daño emergente, el cual se presenta con el juramento estimatorio, podría agregar un dictamen a través de perito, que indique la suma de dinero que el afectado deja de percibir a causa del daño. Por otro lado, la relación y la importancia existente entre el juramento estimatorio y la prueba pericial, puede evidenciarse cuando la parte interesada objeta el monto de la estimación, si el demandado no está de acuerdo con lo estimado por su contraparte, podrá desvirtuar cada rubro presentado de manera razonada, quedando habilitado para que se valga de otro medio de prueba para poder sustentar o justificar su reparo, lo cual puede ser a través de un dictamen 22 pericial que esta efectuado por un experto con el conocimiento técnico o científico requerido y que permita aportar un concepto razonable de las pretensiones económicas que se exigen en el proceso. A través de Auto 1241 del 4 de abril de 2019, la Corte Suprema de Justicia decidió sobre la admisión del recurso de casación presentado por la mamá de Jarol Ricardo Torres, quien falleció a causa de la activación de la máquina que limpiaba en Bavaria S.A., solicitando una suma de dinero por daño emergente, y por otro, una reparación del agravio por lucro cesante, argumentando que ella dependía de su descendiente, no obstante, muy a pesar de que lo haya cuantificado a través de juramento estimatorio tal y como lo prescribe la norma procesal, la demandante no logró probar que dependía económicamente de su hijo. En este sentido, a pesar de que exista un menoscabo, el accionante debe probar su causación o acreditar el perjuicio alegado, con independencia del juramento estimatorio, para tal efecto, la Corte Suprema de Justicia resolvió declarar la inadmisión de la demanda de casación. Lo anterior, conlleva a afirmar que en ocasiones es necesario que el juramento estimatorio se acompañe de otro medio de prueba para que las pretensiones de quien demanda, sean efectivas,

por ejemplo, en el caso concreto, podría haber acompañado la demanda de pruebas documentales que le permita evidenciar a la Corte Suprema de Justicia que efectivamente el difunto era quien sostenía el hogar económicamente.

4. Aplicación del Juramento Estimatorio en procesos declarativos Al tenor de lo expuesto en los objetivos específicos, se traerán a colación sentencias de diferentes jurisdicciones que ejemplifican la utilización del juramento estimatorio, cuando se pretende el reconocimiento y el pago de los perjuicios causados por la contraparte. Los eventos en los que podemos encontrar la aplicación del juramento estimatorio al pretender una indemnización de perjuicios, comúnmente suelen ser los de responsabilidad civil extracontractual, por ejemplo, en los procesos adelantados por los consumidores ante la Delegatura de Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, cuando se presente un daño por producto defectuoso: 23 Artículo 20. Responsabilidad por daño por producto defectuoso. El productor y el expendedor serán solidariamente responsables de los daños causados por los defectos de sus productos, sin perjuicio de las acciones de repetición a que haya lugar. (...) Lo anterior, sin perjuicio de que el perjudicado pueda reclamar otro tipo de indemnizaciones de acuerdo con la ley (Subrayado Propio) (Congreso de la República de Colombia, Ley 1480 de 2011). Sin embargo, también existen otros casos concretos en los que la Superintendencia de Industria y Comercio, en virtud de sus funciones jurisdiccionales, ha condenado al demandado al pago de los perjuicios causados al demandante, que fueron solicitados a través del juramento estimatorio, tal es el caso de las controversias de propiedad intelectual. En sentencia del 27 de diciembre de 2018, la Superintendencia de Industria y Comercio reconoce su competencia en los conflictos que se deriven de la Propiedad Intelectual, es decir, los relacionados con la propiedad industrial y los Derechos de Autor y Conexos, en este caso, esta entidad procura realizar un análisis del uso de las marcas realizados por las dos partes del proceso, por un parte, el demandante quien alega que registro la primera marca en el 2008, y por otro lado, el demandado, quién argumenta que simplemente se trata de un nombre comercial, el cual en definitiva puede usar de manera legítima y es de titularidad de la compañía, en razón al negocio jurídico celebrado con antelación. No obstante, la SuperIndustria coloca de presente las normas de propiedad industrial y la Decisión 486 del 2000, e indica que el nombre comercial es de propiedad de quién haya realizado el primer uso en el mercado, sin perjuicio de que el mismo no se haya registrado ante esta entidad. De igual manera, no es posible evidenciar que la sociedad haya realizado la expresión GASMAX previamente a la concesión de la marca, y mucho menos que su uso haya sido personal, público, continuo, real y efectivo, por lo que no es titular del nombre comercial ni del derecho de propiedad industrial sobre la expresión. Es de resaltar que el demandante solicitó se le pagara un perjuicio a su favor por los daños causados por parte del demandado, sin embargo, no estimó la suma concreta a título de 24 daño emergente y lucro cesante. De tal manera, que fue la Superintendencia de Industria y Comercio la que realizó un cotejo del caso concreto y de los elementos de la responsabilidad civil, cotejo que fue positivo y debían cuantificarse a través del juramento estimatorio: Así, si el demandante opta por este sistema, deberá estimar razonadamente en su demanda la cuantía de los perjuicios que reclama, la cual se entenderá demostrada si no es objetada oportuna y adecuadamente por el presunto infractor. Por el contrario, si es objetada, el demandante deberá demostrar la cuantía de los perjuicios haciendo uso de los medios de prueba que están disponibles en el mismo Código General del Proceso (Superintendencia de Industria y Comercio, Sentencia del 27 de diciembre de 2018). El demandante decidió acogerse al sistema de indemnizaciones preestablecidas, por medio de la Ley 1648 de 2013 reglamentada a su vez por el Decreto 1074 de 2015, en la que se establecieron el régimen de indemnizaciones preestablecidas, aplicable a asuntos relativos a la infracción de marcas, sistema en el cual "se entenderá que si el demandante al momento de la presentación de la demanda opta por el sistema de indemnización preestablecida, no tendrá que probar la cuantía de los daños y perjuicios causados por la infracción" (Decreto 1074, Artículo 2.2.2.1.1, 2015). Finalmente, la Superintendencia de Industria y Comercio condenó a pagar a la demandante, a título de indemnización, la suma de ochenta (80) salarios mínimos legales mensuales vigentes por cada una de las marcas infringidas, para un total de 240 salarios mínimos legales mensuales vigentes, que equivalen a la suma de CIENTO OCHENTA Y SIETE MILLONES CUATROCIENTOS NOVENTA Y OCHO MIL OCHENTA PESOS (\$187.498.080). Asimismo, en relación al Derecho Corporativo y Societario podemos encontrar la presencia del juramento estimatorio en las acciones indemnizatorias al tenor de lo dispuesto en el artículo 193 del Código de Comercio, la cual "se origina como consecuencia de la declaratoria del voto abusivo y la consecuente declaración de nulidad de la decisión" (Gil, 2012, p.95). Lo dispuesto en el artículo anterior será sin perjuicio de los derechos derivados de la declaratoria de nulidad para terceros de buena fe. 25 (...) La acción de indemnización prevista en este artículo sólo podrá ser propuesta dentro del año siguiente a la fecha de la ejecutoria de la sentencia que

declare nula la decisión impugnada (Decreto No. 410, Art. 193, 1971). En Sentencia del 11 de mayo de 2018 proferida por la Delegatura de Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades, el demandante acude ante la jurisdicción interponiendo una acción de abuso del derecho de voto, a fin de que se declare que los demandados ejercieron en forma abusiva su derecho de voto, al poner en marcha una Junta Directiva para la compañía, elegir a los familiares del señor Pinilla como directores, y fijarles honorarios exorbitantes, de igual manera, como pretensión principal estimo los perjuicios causados, y posteriormente, los probó con otros medios probatorios (Superintendencia de Sociedades, Sentencia 11 de mayo de 2018). En primer lugar, la Superintendencia realiza un análisis de la naturaleza jurídica de la acción de abuso del derecho al voto, y al respecto indica que para que esta se configure, se debe demostrar que, con el ejercicio de sus derechos de voto, el accionista causó perjuicios a la compañía o a alguno de los asociados o que sirvió para obtener una ventaja injustificada, es decir, que el derecho de voto haya sido ejercido con el propósito de generar esos efectos ilegítimos (Superintendencia de Sociedades, 2013). Así, en el mismo ordenamiento jurídico, (...) Quien abuse de sus derechos de accionista en las determinaciones adoptadas en la asamblea, responderá por los daños que ocasione, sin perjuicio de que la Superintendencia de Sociedades pueda declarar la nulidad absoluta de la determinación adoptada, por la ilicitud del objeto. La acción de nulidad absoluta y la de indemnización de perjuicios de la determinación respectiva podrán ejercerse tanto en los casos de abuso de mayoría, como en los de minoría y de paridad. El trámite correspondiente se adelantará ante la Superintendencia de Sociedades mediante el proceso verbal sumario (Subrayado propio) (Ley 1258, Art. 43, 2008). 26 Teniendo en cuenta que la acción enunciada con antelación, busca la igualdad y la equidad en el ámbito societario, así como una indemnización de perjuicios por parte de quien demuestre que está obstruyendo o restringiendo el derecho de veto de los otros accionistas, le es dado a la Superintendencia analizar y verificar si el elemento probatorio allegado al expediente, es el suficiente para demostrar la mala fe por parte ya sea del bloque de accionistas mayoritarios, minoritarios o cuando se esté en una situación de paridad. Efectivamente, el demandante aportó pruebas suficientes para demostrar no solo que estaban abusando del derecho al voto por ser un bloque de accionistas mayoritario, sino que también, se le estaba causando un perjuicio económico, argumento fundamental para la solicitud de una indemnización de perjuicios a través de juramento estimatorio. Es así como la Superintendencia evidenció que existía una notoria desproporción entre los honorarios de la Junta Directiva, ya que se trataban de \$120.000.000 anuales, mientras que las utilidades que generaba la sociedad, se encontraban alrededor de \$30.629.648, de esta manera el señor Pinilla buscaba afectar y frustrar las expectativas económicas del señor Corredor en la compañía, hasta el punto de que tuvo que ofrecer en venta la totalidad de su participación en la sociedad. En razón de lo anterior, y gracias a la pro actividad del demandante, se lograron demostrar los perjuicios causados, y la Superintendencia condenó a los demandados a pagarle al demandante las sumas consignadas en el juramento estimatorio por valor de \$69.450.680 a título de perjuicios por el ejercicio abusivo del derecho al voto (Superintendencia de Sociedades, Sentencia 11 de mayo de 2018). Como se pudo evidenciar, el juramento estimatorio se presenta en los procesos declarativos de responsabilidad civil extracontractual, aunque también en menor medida, en la contractual, no obstante, en la mayoría de los casos, el monto ya está superpuesto en el mismo contrato, por ejemplo, en caso de incumplimiento de un contrato bilateral o sinalagmático, la parte afectada podrá solicitar la resolución del contrato y en consecuencia, una indemnización de perjuicios, de los daños derivados del incumplimiento en la etapa contractual (Bonivento, 2004).

Considero como suficiente lo expresado para acreditar de manera específica y razonada la omisión que le atribuyo a la parte demandante ya que no cumplió con el deber legal del Juramento Estimatorio, lo que constituye Causal de Excepción Previa al tenor de lo dispuesto en el numeral 5º del artículo 100

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Fundamento la presente excepción previa en lo dispuesto en los artículos 100 numeral 5; y, el artículo 206 del Código General del Proceso, y demás normas aplicables y concordantes.

PRUEBAS:

Me remito a la demanda verbal de responsabilidad civil extracontractual, presentada por el doctor **JALIL ANTONIO JANNA RENGIFO** contra mi poderdante **BBVA COLOMBIA S.A.**, de cuyo contenido se infiere la omisión alegada como causal de excepción en este escrito.

DIRECCIONES PARA NOTIFICACIONES

1º. Al suscrito se le puede notificar en su correo electrónico: **galvarezmachacon@gmail.com**; en la oficina de abogado acondicionada en mi residencia ubicada en la calle 61 A No 9-05 Barrio La Castellana de Montería, celular 3003511443; y, **fabioabisambra@gmail.com**; Celular: 3008005447

2º **JUAN DIEGO MANJARRES GARCÍA**, Apoderado General del **BBVA COLOMBIA**, la recibirá en su correo electrónico: **juan.manjarrez@bbva.com**, en la Carrera 9 No. 72-21 Piso 10, de la ciudad de Bogotá D.C.

3º. Al demandante: doctor **JALIL ANTONIO JANNA RENGIFO** en su correo electrónico: **jaliljanna@gmail.com**, en su residencia: Carrera 28 No. 2o - 07, barrio Benjamín Porras del municipio de San Marcos (Sucre); y,

4º. al **Litisorcario Necesario LUIS GABRIEL PERCY GUERRERO**, a la dirección y su correo electrónico que debe suministrar el aquí demandante, aunque el demandante dice que se puede notificar en la casa finca de su padre, el profesor Carmelo Percy, por la vía que de San Marcos conduce a Las Flores, más exacto

antes de entrar a las Flores corregimiento de este municipio, sitios estos indicados claramente en el cuerpo de

Pido a usted imprimirle a este escrito el trámite de ley.

Señor Juez, atentamente,

GUILLERMO LEÓN ÁLVAREZ MACHACÓN
C. de C. No. 9.127.691 de Magangué
T. P. No. 15267 del C. S. de la J.
Correo electrónico: galvarezmachacón@gmail.com