El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

Asunto : Apelación de auto interlocutorio

Tipo de proceso : Verbal – Rendición provocada de cuentas

Demandante : Arturo Jurado Alvarán

Demandado : Wilson Castañeda Bedoya

Procedencia : Juzgado Primero Civil del Circuito de Pereira

Radicación : 66001-31-03-001-2019-00330-01

Mag. Sustanciador : DUBERNEY GRISALES HERRERA

**TEMAS: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL / REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD / CASOS EN QUE PUEDE OBVIARSE / MEDIDA CAUTELAR / INSCRIPCIÓN DE LA DEMANDA / PROCEDENCIA EN LOS PROCESOS DE RENDICIÓN DE CUENTAS.**

… las medidas precautorias tienen un objeto preventivo respecto de los bienes, los medios de prueba y las personas; generalmente se decretan sobre bienes, pero no quiere ello decir que son únicos. Suelen clasificarse en reales y personales, pero en ocasiones recaen sobre actos jurídicos (Artículo 282-2º, ídem)…

Tienen como fundamento la urgencia de evitar un daño ocasionado por la posible demora en la resolución de un litigio, y en la necesidad de asegurar la eficacia de la sentencia que eventualmente llegue a proferirse…

Esta institución procesal se gobierna por el principio de la taxatividad, ya que solo procede cuando el legislador así lo haya dispuesto de manera concreta para un asunto en particular…

… la súplica aquí formulada es de rendición provocada de cuentas, que se tramita mediante el proceso verbal (Artículo 379, ídem). Evidentemente declarativa según la especie de decisión reclamada: reconocer la obligación de rendir cuentas…

Dijo el juzgado de conocimiento que para este “(…) tipo de demanda (Sic), no proceden medidas cautelares (…)”

El artículo 621, CGP, modificó el artículo 38 de la Ley 640 para extender la exención de la conciliación prejudicial, a los trámites con medidas cautelares prescritos por el parágrafo 1º del artículo 590, CGP. De manera que, formulada la demanda con ese pedimento, es suficiente para acudir, directamente, a la jurisdicción.

Puestas así las cosas, esta Sala disiente de la posición del Despacho, pues aflora contundente de las premisas anteriores, que proceden las cautelas y es la condición que permite pretermitir aquel mecanismo alterno de solución de conflictos…



REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA

DEPARTAMENTO DEL RISARALDA

Dos (2) de junio de dos mil veinte (2020).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

La alzada que presentó, en el proceso referenciado, la apoderada judicial de la parte actora, contra el proveído que denegó darle trámite al escrito introductor, de acuerdo con las apreciaciones jurídicas, que a continuación se expondrán.

1. LA PROVIDENCIA RECURRIDA

Fechada el día 19-12-2019, sostuvo que no fue saneada la deficiencia advertida en la inadmisión, consistente en haber omitido la conciliación prejudicial (Auto de 29-11-2019, folio 29, cuaderno No. 1, parte 2, expediente escaneado), por ende, rechazó la demanda (Folio 40, cuaderno No. 1, parte 2, expediente escaneado).

1. LA SÍNTESIS DE LA APELACIÓN

Pide revocar la decisión apelada para que se admita la demanda presentada. Argumenta que el proceso de que se trata, al tenor del artículo 590, CGP, permite medidas cautelares, con lo que se exceptúa de la conciliación prejudicial; el proceso es declarativo y el artículo 379, CGP, omite esa exigencia. Explicó que se invocaron la inscripción de la demanda y otras “innominadas”.

Dice que se desconoció que ese trámite se intentó ante la Fiscalía, pero la inasistencia del convocado, la frustró. Criticó el breve lapso concedido para gestionar la conciliación; y, la insuficiente motivación para denegar la medida, solo adujo improcedencia (Folios 64-67, cuaderno No. 1, parte 2, expediente escaneado).

1. LAS ESTIMACIONES JURÍDICAS PARA DECIDIR
	1. *La competencia funcional.* La facultad jurídica para resolver esta controversia radica en esta Colegiatura por el factor funcional (Artículos 31°-1º y 35, CGP), dada su condición de superiora jerárquica del Juzgado emisor de la decisión apelada.
	2. *Los requisitos de viabilidad de un recurso*. Desde la óptica procesal, en presencia de los recursos, deben siempre concurrir los llamados presupuestos de viabilidad o trámite o *condiciones para tener la posibilidad de recurrir[[1]](#footnote-2)*, al decir de la doctrina procesal nacional[[2]](#footnote-3)-[[3]](#footnote-4), a efectos de examinar el tema de apelación.

Esos presupuestos son una serie de exigencias normativas formales que permiten su trámite y aseguran su decisión. Así lo anota el maestro López B.: “*En todo caso sin estar reunidos los requisitos de viabilidad del recurso jamás se podrá tener éxito en el mismo por constituir un precedente necesario para decidirlo*”[[4]](#footnote-5). Y lo explica el profesor Rojas G. en su obra: “*(…) para que la impugnación pueda ser tramitada hasta establecer si debe prosperar han de cumplirse unos precisos requisitos. En ausencia de ellos no debe dársele curso a la impugnación, o el trámite queda trunco, si ya se inició*” [[5]](#footnote-6).

Tales requisitos son concurrentes y necesarios, ausente uno se malogra el estudio de la impugnación. La misma CSJ así lo ha enseñado: “*(…) al recibir el expediente, dentro del examen preliminar que le corresponde hacer (C. de P.C., art.358), debe prioritariamente examinar, entre otras situaciones, si se encuentran cumplidos los presupuestos indispensables para la concesión del recurso de apelación, y en el evento de hallarlos ajustados a la ley, admitirá el recurso, y. en caso, contrario lo declarará inadmisible (…)*”[[6]](#footnote-7). Y en decisión más próxima (2017)[[7]](#footnote-8) recordó: “(…) *Por supuesto que, era facultad del superior realizar el análisis preliminar para la «admisión» de la alzada, y conforme a la regla cuarta del canon 325 del C.G.P.*  *(…)”.*

Ellos son legitimación, oportunidad, procedencia y cargas procesales (Sustentación, expedición de copias, etc.), los tres primeros implican la inadmisibilidad del recurso mientras que, el cuarto, provoca su deserción, tal como acota la doctrina patria[[8]](#footnote-9)-[[9]](#footnote-10).

Para este caso se encuentran cumplidos, dado que hay **(i)** legitimación en la parte que recurre, porque se demeritan sus intereses con la decisión atacada; **(ii)** el recurso es tempestivo (Artículo 322-1º, CGP); **(iii)** la aludida providencia es susceptible de apelación (Artículos 90-5º y 321-1º, ibidem); y, por último, **(iv)** está cumplida la carga procesal de sustentación (Artículo 322-3º, ibidem), según el memorial visible a folios 64-67, ibidem.

* 1. *El problema jurídico por resolver*. ¿Se debe revocar, modificar o confirmar el auto que rechazó la demanda, dictado por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Pereira, según la argumentación de la parte demandante?
	2. *La resolución del problema jurídico*
		1. Los límites en el ámbito decisional de la alzada

El trazado de los puntos que, son materia de análisis en esta instancia, está delimitado por los precisos reparos formulados por la parte recurrente, según prescripción normativa expresa de los artículos 320 y 328, ib., aplicación particular del principio dispositivo. En ese contexto se desarrollará el análisis siguiente.

* + 1. El análisis del caso concreto

Para el caso, importa entender que las medidas precautorias tienen un objeto preventivo respecto de los bienes, los medios de prueba y las personas[[10]](#footnote-11); generalmente se decretan sobre bienes, pero no quiere ello decir que son únicos. Suelen clasificarse en reales y personales, pero en ocasiones recaen sobre actos jurídicos (Artículo 282-2º, ídem), como bien anota el profesor Rojas G.[[11]](#footnote-12).

Desarrollan el concepto sustantivo de fianza, regulado por el Código Civil, que remite a las normas procesales, donde bien se comprende que en virtud de ellas, tiene el juez autoridad para imponer ciertas restricciones a los derechos con el propósito de asegurar el cumplimiento de una determinada obligación, presente o futura[[12]](#footnote-13); sus objetivos son la igualdad procesal, la primacía del derecho sustancial y la efectividad de la administración de justicia[[13]](#footnote-14), potestades todas de estirpe supraconstitucional.

Tienen como fundamento la urgencia de evitar un daño ocasionado por la posible demora en la resolución de un litigio, y en la necesidad de asegurar la eficacia de la sentencia que eventualmente llegue a proferirse. Son un instrumento predispuesto para el éxito de la providencia definitiva: *“(…) sin cautelas no es posible materializar la sentencia que tutele el derecho reclamado (…)”[[14]](#footnote-15).*

Esta institución procesal se gobierna por el principio de la taxatividad, ya que solo procede cuando el legislador así lo haya dispuesto de manera concreta para un asunto en particular; impera la ley y es de obligatorio cumplimiento, sin que pueda considerarse salvedad alguna, menos aplicación analógica, puesto que es inexistente vacío normativo.

Su procedencia se define por la naturaleza de la pretensión rogada y conforme a ella debe verificarse la existencia de una norma procesal que la autorice; su ausencia genera improcedencia. Al respecto el doctor Rojas G.[[15]](#footnote-16): *“(…) la adopción de precauciones suele impedir o limitar el ejercicio de derechos, lo que descarta la conveniencia de autorizarlas indiscriminadamente y sin condicionamientos. De ahí que los regímenes procesales suelan supeditar al concurso de ciertos requisitos la posibilidad de ordenar medidas cautelares, (…)”* (Sublínea de la Sala).

También por la oportunidad, en el entendido de que su viabilidad está condicionada al momento en que puedan solicitarse (Antes del proceso, desde la presentación de la demanda o proferida sentencia favorable que haya sido apelada).

Descendiendo en autos, la súplica aquí formulada es de rendición provocada de cuentas, que se tramita mediante el proceso verbal (Artículo 379, ídem). Evidentemente declarativa según la especie de decisión reclamada: reconocer la obligación de rendir cuentas. Carácter reforzado con la ubicación del proceso (Artículo 379), según puede verse en la denominación que hace el CGP (Sección primera “Procesos declarativos”, del Libro Tercero).

Dijo el juzgado de conocimiento que para este *“(…) tipo de demanda (Sic), no proceden medidas cautelares (…)*” (Inciso segundo, numeral 5°, auto inadmisorio, cuaderno principal), en verdad ninguna motivación hay para asentar esa conclusión, se desatendió el artículo 279, CGP, cuyo tenor manda: “*(…) las providencias serán motivadas de manera breve y precisa. (…)*”; razón tiene el recurrente.

El artículo 621, CGP, modificó el artículo 38 de la Ley 640 para extender la exención de la conciliación prejudicial, a los trámites con medidas cautelares prescritos por el parágrafo 1º del artículo 590, CGP. De manera que, formulada la demanda con ese pedimento, es suficiente para acudir, directamente, a la jurisdicción.

Puestas así las cosas, esta Sala disiente de la posición del Despacho, pues aflora contundente de las premisas anteriores, que proceden las cautelas y es la condición que permite pretermitir aquel mecanismo alterno de solución de conflictos, para ingresar sin más al servicio de administración de justicia.

Así las cosas, inane examinar los demás argumentos del impugnante. Con Lo explicado, se advierte inexistente la causal aducida para el rechazo de la demanda y, por ende, es necesario estudiar su admisibilidad.

Ahora, están cumplidos los presupuestos procesales de **(i)** Competencia (Artículos 20-1° y 26, ib.); **(ii)** Capacidad para ser parte[[16]](#footnote-17); **(iii)** Procesal, pues son personas naturales, mayores de edad, de quienes se presume capacidad negocial (Artículos 53 y 54 ib.; y 1503 y 1504, CC); quien presenta la demanda tiene derecho de postulación (Artículo 73, CGP); y, existe **(iv)** Demanda en forma porque está conforme a las exigencias de los artículos 82 y ss, ib., de manera general, y en forma especial al artículo 379-1°, de la misma normativa.

En suma, se admitirá y previo a resolver sobre las medidas cautelares solicitadas, se ordenará a la parte demandante prestar caución por la suma de $93.910.488 (Numeral 2°, artículo 590, ídem), en cualquiera de las formas establecidas en la ley, dentro de los cinco (5) días siguientes, a la notificación del auto que ordene cumplir lo aquí resuelto.

1. LAS DECISIONES FINALES

En armonía con las premisas apuntadas: **(i)** Se revocará el auto recurrido; **(ii)** Se admitirá la demanda y se fijará la caución de que trata el numeral 2°, del artículo 590, ib.; **(iii)** No se condenará en costas, en esta instancia, en razón al triunfo de la impugnación; y, **(iv)** Se dispondrá la devolución del expediente al juzgado de conocimiento. Entendió

En mérito de lo discurrido en los acápites precedentes, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala Unitaria de Decisión**,

**R E S U E L V E,**

1. **REVOCAR** en su integridad el auto datado el 19-12-2019, proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Pereira, R., que rechazó la demanda formulada en este trámite.
2. **ADMITIR**, en consecuencia, la demanda verbal de rendición provocada de cuentas formulada por el señor Arturo Jurado Alvarán en contra del señor Wilson Castañeda Bedoya, en su calidad de representante legal del Consorcio Skate.
3. **IMPRIMIR** al presente asunto, el trámite del proceso verbal, previsto en los artículos 368 y ss, en consonancia con el artículo 379, CGP.
4. **NOTIFICAR** en forma personal este proveído a la parte demandada, advirtiéndole que tiene veinte (20) días para ejercer su defensa. Se entregará copia con sus anexos.
5. **FIJAR** caución en el monto de $93.910.488, que debe prestarse dentro de los cinco (5) siguientes a la expedición del auto de *“estarse a lo resuelto por este Tribunal”*.
6. **NO CONDENAR** en costas, en esta instancia.
7. **ADVERTIR** que esta decisión es irrecurrible.
8. **DEVOLVER** el expediente al Despacho de origen, por conducto de la Secretaría de esta Corporación.

Notifíquese,

DUBERNEY GRISALES HERRERA

M A G I S T R A D O

1. ESCOBAR V. Édgar G. Los recursos en el Código General del Proceso. Librería jurídica Sánchez R. Ltda. 2015, p.37. [↑](#footnote-ref-2)
2. LÓPEZ B., Hernán F. Código General del Proceso, parte general, Bogotá DC, Dupre editores, 2016, p.769-776. [↑](#footnote-ref-3)
3. PARRA Q., Jairo. Derecho procesal civil, tomo I, Santafé de Bogotá D.C., Temis, 1992, p.276. [↑](#footnote-ref-4)
4. LÓPEZ B., Hernán F. Ob. cit., p.769. [↑](#footnote-ref-5)
5. ROJAS G., Miguel E. Lecciones de derecho procesal, procedimiento civil, tomo II, ESAJU, 2017, 6ª edición, Bogotá, p.429. [↑](#footnote-ref-6)
6. CSJ. Sala Civil. Sentencia del 17-09-1992; MP: Ospina B. [↑](#footnote-ref-7)
7. CSJ. STC12737-2017. [↑](#footnote-ref-8)
8. LÓPEZ B., Hernán F. Ob. cit., p.776. [↑](#footnote-ref-9)
9. ROJAS G., Miguel E. Código General del Proceso comentado, ESAJU, 2017, Bogotá DC, p.511. [↑](#footnote-ref-10)
10. LÓPEZ B., Hernán F. Ob. cit., p.1075. [↑](#footnote-ref-11)
11. ROJAS G., Miguel E. Lecciones de derecho procesal, tomo II, procedimiento civil, 5ª edición, editorial ESAJU, Bogotá DC, 2013, p.438. [↑](#footnote-ref-12)
12. GARZÓN C., Camilo A. y GARCÍA Z., Martha N. Revista “Temas procesales”, No.29, medidas cautelares innominadas y su inaplicación por los jueces civiles municipales, civiles del circuito y administrativos de oralidad de Medellín, en los procesos declarativos, Medellín, A., noviembre de 2014, Librería Jurídica Sánchez R. Ltda., p.335-371. [↑](#footnote-ref-13)
13. INSTITUTO COLOMBIANO DE DERECHO PROCESAL. Código General del Proceso comentado con artículos explicativos de miembros del ICDP, Las medidas cautelares, Jorge Forero S., Panamericana Formas e Impresos SA, Bogotá DC, 2014, p.448. [↑](#footnote-ref-14)
14. INSTITUTO COLOMBIANO DE DERECHO PROCESAL. Ob. cit., p.448. [↑](#footnote-ref-15)
15. ROJAS G., Miguel E. Lecciones de Derecho procesal. Teoría del proceso. Tomo I, 3ª edición, ESAJU, Bogotá, 2013, p.227. [↑](#footnote-ref-16)
16. En el entendido de que se demanda a Wilson Castañeda B. (Tal como lo asumió el juzgado de primer grado, sin que la parte lo cuestionara) por ser quien debía rendir las cuentas. Hay ambigüedad en algunos apartes de ese escrito, en veces parece sugerirse que se dirige en su contra por ser el representante legal del consorcio (Párrafo inicial, primera pretensión, poder). [↑](#footnote-ref-17)