



Auto N° 968

JUZGADO OCTAVO CIVIL DEL CIRCUITO

Santiago de Cali, dieciocho (18) de octubre de dos mil veintidós (2.022)

Procede el Despacho a resolver las excepciones previas de “Ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales (#5 Art. 100 CGP)” y “Pleito pendiente (#8 Art. 100 CGP)” planteada por la demandada Inversiones Argencol SAS en el presente trámite Verbal de Restitución de la Tenencia.

FUNDAMENTOS DE LAS EXCEPCIONES

1. La primera de las excepciones propuestas se fundamenta básicamente en el incumplimiento de lo dispuesto en el numeral 9° del artículo 82 del Código General del Proceso, porque no se fijó la cuantía conforme lo señala el numeral 6° del canon 25 ibídem, es decir, por tratarse el presente asunto de la restitución de la tenencia diferente a la de arrendamiento, la cuantía se fija con base en el avalúo catastral del bien; sin embargo, la demandante no presentó dicho avalúo, sino una certificación del Gerente de la copropiedad demandante, la cual refiere uno realizado por la empresa Colliers International a los locales y zonas comunes.

Refiere igualmente que el polo activo no aportó el avalúo comercial certificado por el Gerente del Centro Comercial Chipichape fechado 1° de abril de 2022, sino uno expedido el 1 de julio de 2021, por ende no se encuentra actualizado teniendo en cuenta la anualidad de presentación de la demanda.

Manifiesta no haberse arrimado al plenario un documento idóneo que certifique el área de los locales entregados en concesión; por tanto, concluye una carencia de los requisitos formales de presentación de la demanda.

En cuanto a la segunda excepción previa el profesional del derecho del extremo pasivo aduce estar cursando actualmente en el Juzgado 10 Civil Circuito de esta urbe una demanda radicada bajo el número 2021-326 interpuesta por su poderdante Inversiones Argencol SAS contra la copropiedad y, esta a su vez demandante en reconvencción en la sede judicial en mención.

Informa que tanto en la demanda adelantada en el juzgado 10 Civil del Circuito como la presente tienen pretensiones de tipo declarativas enfiladas a determinar un incumplimiento contractual recíproco, máxime cuando en este asunto se está proponiendo la excepción de contrato no cumplido conforme los hechos aducidos en

el proceso que cursa en el juzgado homólogo.

2. De las anteriores excepciones se le corrió traslado a la parte demandante, quien allegó escrito pronunciándose al respecto reiterando, frente a la primera excepción, el argumento esbozado en la subsanación de la demanda y manifestando la innecesaria aportación del certificado del avalúo catastral vigente para determinar la cuantía, pues considera que esta se fija por el quantum de la contraprestación conforme la vigencia pactada, es decir, el valor del canon establecido por los años de duración pactados en el contrato.

A renglón seguido transcribe lo consignado en el artículo 11 del estatuto procesal concordado con el 228 de la Constitución Política, considerando que la exigencia de aportar el avalúo catastral no es requisito legal para adelantar el proceso de restitución del inmueble entregado en concesión. Como tampoco se desprende de los cánones 384 y 385 del CGP la necesidad de aportar el documento ni que sea indispensable para determinar la cuantía.

La apoderada judicial recalca que el contrato que soporta la restitución es de concesión para la explotación de áreas comunes del Centro Comercial Chipichape, contrato que recae sobre un espacio físico *“que se diferencia del arrendamiento en el hecho de que el arrendador no participa en la operación del negocio del arrendatario, como si sucede en el segundo (concesión), en donde la contraprestación que se paga guarda relación con el hecho de estar ubicado en las áreas comunes del concedente”*.

De ahí la apoderada judicial, nuevamente reiteró lo señalado en la demanda respecto de la cuantía y la competencia del presente asunto, transcribiendo apartes de la ley 675 de 2001, concluyendo la imposibilidad de determinar el avalúo catastral del área entregada en concesión, por tanto, recurrió a la aportación de una certificación expedida por el Centro Comercial Chipichape fundamentado en un avalúo comercial realizado por la empresa evaluadora Colliers Internacional, permitiendo fijar el avalúo comercial de las áreas concedidas en \$6.055.000.000.

Frente a la excepción de pleito pendiente se pronunció manifestando que la presente demanda de restitución de la tenencia tiene un objeto puntual por el incumplimiento del pago de las prestaciones relacionadas en la demanda, solicitando de manera conjunta la terminación del contrato de concesión y la entrega de los bienes concedidos; lo cual es totalmente diferente a la demanda que cursa en el Juzgado Décimo Civil del Circuito, por su causa, trámite y pretensiones, pues en esa sede judicial se pretende una indemnización por unos presuntos perjuicios, que a la fecha no se ha dictado sentencia.

Seguidamente expone la improcedencia de la excepción planteada conforme lo plasmado en el Código General del Proceso, ya que dicho medio de defensa puede

salir avante siempre y cuando se proponga otro proceso con el mismo objeto y pretensiones, por causa de unos mismos hechos y entre las mismas partes. Recalca la disonancia entre una y otra demanda respecto de los hechos, pues una se basa en un presunto incumplimiento de las obligaciones contractuales y la otra pretende la restitución de las áreas entregadas en concesión por falta de pago.

Adujo, *“la doctrina atinente al derecho procesal, ha decantado lo que sigue: “el pleito pendiente constituye causal de excepción previa según el numeral 8° del art. 100. En efecto, cuando entre unas mismas partes y por idénticas pretensiones se tramite un juicio que aún no ha finalizado y se promueve otro, surge la posibilidad de proponer la excepción llama de litispendencia, la cual, como dice la Corte, se propone para evitar dos juicios paralelos y con el grave riesgo de producirse sentencias contradictorias. (...) Para que el pleito pendiente pueda existir se requiere que exista otro proceso en curso, que las partes sean unas mismas, que las pretensiones sean idénticas y que por ser la misma causa estén soportadas en iguales hechos. (...) Las partes deben ser unas mismas, porque si hay variación de alguna de ellas, ya no existirá pleito pendiente; las pretensiones del actor deben ser idénticas a las presentadas en el otro” Corte Constitucional, Sentencia C-355 de 2006, M.P. Jaime Araújo Rentería y Clara Inés Vargas Hernández”.*, sentenció que así las partes fueran las mismas, pero los hechos diversos, tampoco puede hablarse de la excepción planteada.

Para dar fuerza a su argumento transcribió un pasaje jurisprudencial, en el cual se indica *“La Corte ha fijado un practico criterio para decidir si puede hablarse de pleito pendiente y dice que existirá cuando “el fallo en uno de los juicios produzca la excepción de cosa juzgada en el otro”, o sea, que cuando haya duda, puede el juez aplicar el criterio indicado y hacer de cuenta que la sentencia que se podría dictar fue proferida no aceptando las pretensiones del demandante y, luego de esta elaboración mental, adecuar el contenido de ese fallo imaginado, a fin de determinar si cabe la excepción de cosa juzgada”.*

Finaliza aduciendo no hallar configurada la excepción de pleito pendiente porque no se acreditó la existencia de los presupuestos para declararla y por tanto carece de vocación de prosperidad, adicionalmente solicitó tener como pruebas que desvirtúan la excepción los documentos aportados con la demanda y el presente escrito.

CONSIDERACIONES

1. Primeramente, ha de recordarse que las excepciones previas son el mecanismo que tiene previsto la ley para que las partes, en ejercicio del deber de lealtad que preside su intervención en el litigio, señalen los eventuales defectos de que pueda adolecer el proceso, con el fin de mejorar el procedimiento y asegurar la inexistencia de irregularidades o nulidades, pues, de no ser corregidas las irregularidades pueden incluso llegar a ponerle fin a la actuación.

Acorde con lo anterior, el artículo 100 del Código General del Proceso, señala en forma taxativa los tipos de defensa que proceden y las causales que las configuran como la de ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales. Estas exigencias de forma de la mayoría de las demandas son los requisitos que debe contener todo libelo, los presupuestos adicionales de ciertas demandas, los anexos que se deben acompañar y la forma de presentarse.

Descendiendo al sub-lite, se advierte que el fundamento en que se edificó el medio exceptivo consistió en que el extremo demandante no aportó el certificado de avalúo catastral de las áreas entregadas en concesión y con ello fijar la cuantía el proceso. Frente a lo anterior, debe aclararse que el numeral 6° del artículo 26 del CGP no exige la presentación del avalúo catastral del bien inmueble dado en tenencia distinto al arrendamiento para fijar la cuantía, pues lo que exige es que esta se tase conforme dicho avalúo, de lo cual no existe discusión para establecer la competencia funcional de los jueces sobre determinados asuntos judiciales de carácter civil.

Cuando la competencia se determina por la cuantía, el artículo citado establece las reglas dependiendo la clase de proceso, por tanto, el numeral 6°, define que para los procesos de tenencia debe considerarse una de las dos reglas ahí consagradas, dependiendo si se trata sobre una controversia surgida con relación a un arrendamiento, o sea de aquellas cuyo origen de la tenencia sea cualquier otro título permitido en el ordenamiento jurídico.

Al respecto la norma en comento dispone: *“La cuantía se determinará así: ... 6. En los procesos de tenencia por arrendamiento, por el valor actual de la renta durante el término pactado inicialmente en el contrato, y si fuere a plazo indefinido por el valor de la renta de los doce (12) meses anteriores a la presentación de la demanda. Cuando la renta deba pagarse con los frutos naturales del bien arrendado, por el valor de aquellos en los últimos doce (12) meses. En los demás procesos de tenencia la cuantía se determinará por el valor de los bienes, que en el caso de los inmuebles será el avalúo catastral”*.

En ese orden de ideas y, específicamente, atendiendo las disposiciones vertidas en el *“contrato de concesión para explotación de áreas comunes del Centro Comercial Chipichape”* en su cláusula segunda en la que se aclara que no podrá asimilarse el acuerdo de concesión a un contrato de arrendamiento; por tanto, es clara la imposibilidad de fijar la cuantía conforme el valor actual de la renta durante el término pactado inicialmente en el contrato, como lo pretende la apoderada judicial de la parte activa. Además, porque el contrato de concesión es *“un contrato atípico de colaboración, por medio de la cual una empresa concede a otra, mediante el pago de una cantidad y en condiciones determinadas, el derecho de reventa de bienes o de explotación de un espacio comercial, marca, nombre, Know How, de los cuales es propietaria, con la finalidad de crear una técnica institucional de venta*

debidamente integrada”¹.

Si bien en este caso la relación jurídica entre la copropiedad que en este caso corresponde al Centro Comercial Chipichape es de origen civil organizada bajo el régimen de propiedad horizontal, la naturaleza jurídica de la concesionaria, así como el objeto del contrato para la explotación económica de la zona común trasladan dicha relación al campo del derecho comercial siguiendo lo dispuesto en el artículo 1º del Código de Comercio al consagrar que la ley mercantil regirá los asuntos mercantiles.

Lo anterior implica que debemos atender la parte final del numeral 6º del artículo 26 del CGP, esto es, fijar la cuantía por el valor de los bienes, que por tratarse de inmuebles dados en tenencia distinta al arrendamiento (zonas o áreas comunes de la copropiedad para explotación económica) debe tasarse conforme el avalúo catastral y no el comercial como fue aducido por el extremo activo de la Litis, porque es claro que dentro de los requisitos de toda demanda (numeral 9º² del artículo 82 ibídem) la estimación de la cuantía es esencial para determinar la competencia y el trámite a impartir a la demanda incoada.

De otra parte, este operador judicial no desconoce el argumento esbozado por la profesional del derecho respecto a que el artículo 16 de la ley 675 de 2001 determina:

“PARÁGRAFO 1º. De conformidad con lo establecido en el inciso 2o. del presente artículo, el impuesto predial sobre cada bien privado incorpora el correspondiente a los bienes comunes del edificio o conjunto, en proporción al coeficiente de copropiedad respectivo”.

En efecto, el impuesto predial de los bienes comunes está inmerso en el correspondiente a los bienes privados, pero aclárese que no estamos hablando del costo o valor del impuesto predial, sino del avalúo catastral, el cual, muy por el contrario a lo manifestado por la togada, sí puede calcularse conforme al autoavalúo señalado en el artículo 14 y siguientes de la ley 44 de 1990, ello en aras de poder establecer el valor catastral del área o zona objeto de concesión.

2. Conforme a la excepción de *“Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto”*, esta consiste en que debe existir un proceso en curso con las mismas pretensiones, las mismas partes y los mismos hechos para que sea procedente, con el fin de evitar juicios contradictorios frente a iguales aspiraciones.

Al respecto, de antaño la Corte Suprema de Justicia ha señalado:

¹ SANGUINO SÁNCHEZ, Jesús María. Contrato de Concesión Mercantil. Derecho comercial contemporáneo. Cámara de Comercio de Medellín, Editorial Diké y del Colegio de Abogados de Medellín

² *“La cuantía del proceso, cuando su estimación sea necesaria para determinar la competencia o el trámite”.*

“No hay lugar a vacilación alguna al momento de aseverar que la de pleito pendiente o litis pendencia, es una excepción cuya naturaleza es eminentemente previa o de previo pronunciamiento, equivalente a las que en pretérita oportunidad eran conocidas como dilatorias procesales o, simplemente, procesales (Exceptiones dilatoriae judicis). Esta última connotación dimana de sus elementos, pues resulta innegable que su cometido no es el de enervar las pretensiones, ni procura inmiscuirse con el fondo de la cuestión debatida con miras a extinguir el derecho sustancial reclamado, sino, contrariamente, a impedir que el funcionario profiera una sentencia de fondo en la que aborde los aspectos sustanciales. Su objetivo fundamental es, pues, suspender, temporal o definitivamente, para oportunidad distinta, el fallo en ciernes; para decirlo en otros términos, su formulación por el demandado (que es ineludible) está determinada por el interés de persuadir al funcionario judicial de no proferir en las condiciones que evidencia el litigio, el fallo definitivo, habida cuenta que en su parecer existen circunstancias especiales que afectan el procedimiento”³.

En sentencia más reciente, esa misma corporación evocando la providencia CSJ SC, 17 jul. 1959, G.J. t. XCI, pág. 23 a 36, señaló:

“implica la concurrencia de dos litigios al que asisten las mismas partes, sobre idéntico objeto y con base en igual causa. Por eso tiene estrecha relación con la cosa juzgada, mas se presenta entre los dos fenómenos esta diferencia: la cosa juzgada material impide una nueva sentencia sobre lo mismo que se falló antes; la excepción de litispendencia tiene carácter preventivo, pues impide el riesgo de que se forme contradictoriamente la cosa juzgada. Por eso Calamandrei observa que desde que se constituye la relación procesal se crea entre los sujetos del proceso un estado jurídico denominado litispendencia, el cual significa entre otras cosas que las partes no son libres de dirigirse a otro Juez sobre idéntica cuestión, y que solamente dentro de la relación constituida se debe pronunciar la resolución de fondo”⁴ (Negrillas del Despacho Judicial).

Asimismo, cabe señalar respecto al medio exceptivo propuesto que la doctrina ha decantado lo siguiente: *“En efecto, cuando entre unas mismas partes y por idénticas pretensiones se tramite un juicio que aún no ha finalizado y se promueve otro, surge la posibilidad de proponer la excepción llamada de litispendencia, la cual, como dice la Corte, se propone para evitar dos juicios paralelos y con el grave riesgo de producirse sentencias contradictorias. (...) Para que el pleito pendiente pueda existir se requiere que exista otro proceso en curso, que las partes sean unas mismas, que las pretensiones sean idénticas y que por ser la misma causa estén*

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 15 de enero de 2010, M.P. Pedro Octavio Munar Cadena, expediente N° 68001 3103 001 1998 00181 01.

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC3891-2020 del 19 de octubre de 2020, M.P. Luis Alonso Rico Puerta.

soportadas en iguales hechos. (...) Las partes deben ser unas mismas, porque si hay variación de alguna de ellas, ya no existirá pleito pendiente; las pretensiones del actor deben ser idénticas a las presentadas en el otro proceso, porque si son diferentes, así las partes fueren unas mismas, tampoco estaríamos ante pleito pendiente, como igualmente no lo habría si los hechos son diversos por cuanto significaría lo anterior que varió la causa que determinó el segundo proceso. En suma, para que haya pleito pendiente los requisitos antedichos tienen que ser concurrentes, o sea, deben darse simultáneamente los cuatro. (...) “La Corte ha fijado un practico criterio para decidir si puede hablarse de pleito pendiente y dice que existirá cuando “el fallo en uno de los juicios produzca la excepción de cosa juzgada en el otro”, o sea, que cuando haya duda, puede el juez aplicar el criterio indicado y hacer de cuenta que la sentencia que se podría dictar fue proferida no aceptando las pretensiones del demandante y, luego de esta elaboración mental, adecuar el contenido de ese fallo imaginado, a fin de determinar si cabe la excepción de cosa juzgada.”⁵ (Negrillas del Despacho Judicial)

Suficiente la ilustración jurisprudencial y doctrinal, es pertinente descender al caso concreto para indicar de antemano que este operador judicial no ve configurada la excepción previa al no hallar cumplidos los requisitos de construcción jurisprudencial para su conformación.

El primero de ellos es que se requiere la existencia de otro proceso en curso, lo cual en efecto acontece en este litigio donde los demandados a través de su apoderado judicial presentaron proceso verbal de responsabilidad civil contractual contra la copropiedad aquí demandante y Seguros Generales Suramericana S.A. que cursa actualmente en el Juzgado Décimo Civil del Circuito de esta urbe, de conformidad con los anexos aportados por la sociedad demandada.

La segunda de ellas es la identidad de partes, pero claramente frente a este presupuesto debe indicarse que si bien resultan similares porque convergen los extremos de la presente Litis, no puede olvidarse que también está inmersa una más que es la compañía aseguradora.

Entonces, hasta este momento podría emerger una estela de duda respecto de la configuración o no de la excepción previa planteada por la demandada; sin embargo, revisadas las pretensiones y causas de impulso de una y otra demanda, fácil es colegir respecto de su diferencia ya que las pretensiones declarativas y de condena no resultan idénticas, por el contrario, el proceso que cursa en el Juzgado Décimo Civil del Circuito tiene como causa la presunta responsabilidad civil contractual y en el presente asunto deviene el incumplimiento del contrato de concesión cuya pretensión es la restitución.

⁵ López Blanco, Hernán Fabio. (2016) Código General del Proceso. Parte General. Bogotá D.C., Colombia., Dupre Editores.

Finalmente, los fundamentos fácticos pueden revestir cierta similitud entre una y otra demanda, pero en lo sustancial claramente se avizora su diferencia, ya que ni siquiera en la demanda de responsabilidad civil contractual y la de reconvención adelantada ante el Juzgado Décimo Civil del Circuito se anuncia solicitudes atinentes a la restitución de la tenencia de las áreas entregadas en concesión.

Finalmente, al hallar configurada la excepción de ineptitud de la demanda por carecer de uno de los requisitos necesarios para la presentación de la demanda, reitérese, la fijación de la cuantía, específicamente para los procesos de restitución de la tenencia, sin que la parte actora subsanara dicha irregularidad dentro del término de traslado, se impone su terminación conforme lo dispone el artículo 101 del estatuto procesal.

En consideración de lo anterior, el juzgado.

RESUELVE:

1°) **DECLARAR PROBADA**, la excepción previa de “Ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales (#5 Art. 100 CGP)” propuesta por la sociedad demandada por lo expuesto en la parte considerativa de la presente decisión.

2°) **TERMINAR** el trámite del presente proceso conforme lo dispone el numeral 2° del artículo 101 del Código General del Proceso.

3°) Sin costas por cuanto no se causaron.

NOTIFÍQUESE,

LEONARDO LENIS.
JUEZ

04

Firmado Por:

Leonardo Lenis

Juez

Juzgado De Circuito

Civil 008

Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **15bf480410610a21133453847dea04519d797181ac0395a022fa06de70b93c7c**

Documento generado en 18/10/2022 04:14:18 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>