

TEMA: CONGRUENCIA - La incongruencia se predica cuando existen desajustes en los aspectos objetivo y causal, entre lo pedido, lo excepcionado y lo resuelto / **LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA** – se vincula con la titularidad de una relación jurídica y material que pretende ser discutida dentro del proceso. / **RENDICIÓN PROVOCADA DE CUENTAS** - en hombros del demandante está entonces la carga de demostrar el vínculo que le sirve de fundamento a su pretensión para reclamar del demandado la rendición de cuentas /

HECHOS: En proceso de rendición de cuentas al representante legal y administrador de sociedad, le corresponde a la Sala establecer si el demandante si se encuentra legitimado por activa para interponer la acción, como lo manifiesta en la impugnación, y de ser así, si se puede acceder a lo pedido al invocarse en el recurso, causas nuevas.

TESIS: El artículo 281 del C.G.P establece la consonancia que debe existir entre: i) lo concedido en la sentencia, ii) lo afirmado y pedido en la demanda y en su contestación; y, iii) lo probado en el proceso; advirtiendo que si lo demostrado supera lo pedido, debe concederse esto último. Contrario sensu, si lo probado resulta inferior a lo reclamado, debe concederse sólo lo probado. Siendo así, peca de incongruente la sentencia que concede: i) más de lo pedido, ii) objeto distinto al solicitado o; iii) sobre una base fáctica distinta a la expuesta en la demanda o su reforma. (...) Sin embargo, característica común a unos (presupuestos procesales) y a otra (legitimación) es que su control se impone al Juez de manera oficiosa, puesto que su ausencia insuperable determina, llegado el caso, obstáculo para decidir sobre el mérito del asunto o razón suficiente para despachar la pretensión de manera negativa. (...) Lo propio debe decirse sobre la legitimación en la causa, puesto que siendo presupuesto de mérito para proferir la sentencia de fondo, su verificación oficiosa por parte del Juzgador lleva a entender que “cuando los sentenciadores de instancia asumen el estudio de la legitimación y determinan su ausencia en relación con alguna de las partes, lo que los lleva a negar la pretensión, están, en estricto sentido, resolviendo oficiosamente sobre los presupuestos indispensables para desatar de mérito la cuestión litigada”. (...) la jurisprudencia de la Corte ha dicho que el proceso de rendición de cuentas tiene como objeto “saber quién debe a quién y cuánto”, es decir, cuál de las partes es acreedora y cuál es deudora, declarando un saldo a favor de una de ellas y a cargo de la otra, lo cual equivale a pagar la suma deducida como saldo. Claro está, debe quedar establecido dentro del proceso que “el demandado esté obligado a rendirlas por mandato de la ley y/o por razón de una relación contractual en virtud de la cual se desarrolle la actividad de administración de bienes o de dineros.”(...) Queda claro, entonces, que al referirse el artículo 379 del C.G.P al “destinatario” de las cuentas, en realidad está haciendo remisión a cada una de las calidades sustanciales, que por virtud del contrato o la ley habilitan el derecho a pedir rendición de cuentas. De ese modo, la sola interpretación aislada de ese precepto procesal no es suficiente para fundar las pretensiones, simple y llanamente extendiendo la legitimación a cualquier persona que requiera o esté interesada en determinada rendición de cuentas. (...) De ello se deriva que las proposiciones normativas de la parte demandante son correctas en lo literal, más las consecuencias jurídicas que de allí pretende derivar son absolutamente contrarias a lo que esas proposiciones establecen en su sentido natural y obvio.

M.P. PIEDAD CECILIA VÉLEZ GAVIRIA

FECHA: 17/06/2023

PROVIDENCIA: SENTENCIA

SALVAMENTO DE VOTO: JUAN CARLOS SOSA LONDOÑO

ACLARACIÓN DE VOTO: JULIÁN VALENCIA CASTAÑO



DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
TRIBUNAL SUPERIOR SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL
MAGISTRADA PONENTE: PIEDAD CECILIA VÉLEZ GAVIRIA
"Al servicio de la justicia
y de la paz social"

S - 71

Procedimiento: Verbal

Demandante: Guillermo Raúl Ramírez Herrera

Demandado: Carlos Enrique Giraldo Cataño

Radicado Único Nacional: 05001 31 03 011 2019 00314 01

Procedencia: Juzgado Once Civil del Circuito de Oralidad de Medellín

Decisión: Confirma sentencia

Medellín, diecisiete (17) de junio de dos mil veintiuno (2021)

Cuestión: Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia anticipada proferida el 9 de diciembre de 2020 (notificada por estados del 15 de diciembre de ese mismo año), por el Juzgado Once Civil del Circuito de Oralidad de Medellín.

Temas: congruencia, legitimación en la causa de socio para exigir rendición de cuentas por parte del administrador de la sociedad.

Procedente del Juzgado Once Civil del Circuito de Oralidad de Medellín y por virtud de la apelación interpuesta por la parte demandante en contra de la sentencia anticipada proferida el 9 de diciembre de 2020 (notificada por estados del 15 de diciembre de ese mismo año), ha llegado a esta Corporación el proceso con trámite verbal promovido por el señor **Guillermo Raúl Ramírez Herrera** en contra del señor **Carlos Enrique Giraldo Cataño**, mediante la cual se pretende:

"PRIMERA. *Se ordene al señor Carlos Enrique Giraldo Cataño ... hacer la rendición de cuentas de su gestión como administrador de la sociedad Autosuspensiones CAR la 67 S.A ..., desde el momento en que asumió la representación legal y administración de la referida sociedad*

SEGUNDA. *En caso contrario, pido que se estimen y aprueben como cuentas adeudadas por el demandado, la suma de CIENTO TREINTA MILLONES DE PESOS (\$130.000.000)"(fl. 2 C 1)*

El actor soportó sus pedimentos en los hechos que a continuación se compendian:

Que él y el señor Carlos Enrique Giraldo Cataño son accionistas de la sociedad Autosuspensiones CAR La 67 S.A identificada con NIT. 811.024.094-8, la cual es a su vez propietaria del establecimiento así mismo denominado que funciona en el local ubicado en la calle 67 número 48 A 53 de esta ciudad, identificado con la M.I. 01N-236421 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín, Zona Norte, en el que además funciona una cafetería y *"hay dos celdas arrendadas al señor Jesús Acevedo"* (fl. 1)

Que el demandado es el gerente de la mentada sociedad, cuyo objeto social consiste en la alineación, balanceo, arreglo de chasis, mecánica, reparación e instalaciones de sistemas eléctricos de automotores, así como la comercialización de repuestos para estos.

Que la rendición de cuentas se justifica en que "desde hace muchos periodos" el demandante no ha sido convocado a las asambleas ordinarias y extraordinarias, no se le ha proporcionado información contable y financiera, tampoco se le han repartido utilidades o rendido informes de gestión de los contratos de la sociedad o de sus empleados.

Que todo lo anterior resulta "violatorio" de lo preceptuado por el artículo 23 de la ley 222 de 1995, puesto que implica el incumplimiento de varios deberes y restricciones de los administradores, tales como la prohibición de extralimitación de las facultades estatutarias del representante legal, falta de convocatoria a las reuniones del máximo órgano social para rendir cuentas, entre otros, de conformidad con el artículo 422 del Código de Comercio, en concordancia con los

artículos 45, 46 y 47 de la ley 222 de 1995, *"en cuanto a reparto de utilidades, reformas estatutarias y emisión de acciones"* (fl. 2)

Que la legitimación para deprecar rendición de cuentas a un administrador de sociedad mercantil también está radicada en los socios, máxime si se considera que en el caso concreto el ente societario no tiene ningún tipo de funcionamiento, debido a la grave negligencia de su representante legal y administrador Carlos Enrique Giraldo Cataño, quien ha paralizado la operación societaria, Además, el artículo 379 del C.G.P no exige una calidad especial para impetrar demanda de rendición de cuentas, a lo que debe aunarse que todo socio tiene derecho a participar en las asambleas y percibir utilidades (numerales 1 y 2 del artículo 379).

RÉPLICA

La demanda fue admitida por auto del 2 de septiembre de 2019 (fl. 30 C 1), por lo que una vez notificado el demandado procedió a contestarla, a través de apoderado judicial, de la siguiente manera:

Aceptó que con el demandante es accionista en la sociedad Autosuspensiones CAR la 67 S.A, la cual posee otros bienes de iguales características *"entre los mismos socios que se corresponden con la misma redición de cuentas, habida cuenta que el señor Guillermo Raúl Ramírez Herrera ... entró a hacer parte de los negocios que ya existían con anterioridad entre el fallecido Horacio Zuluaga Duque y Carlos Enrique Giraldo Cataño"* (fl. 34), una vez compró mediante "maniobras comerciales inescrupulosas" por precio pírrico a los herederos de aquel los derechos sobre la mentada sociedad.

Indicó además que en el haber social también se encuentran otros dos establecimientos de comercio, uno denominado La Mansión ubicado en la transversal 65 D número 45-32 administrado por Andrés Horacio Zuluaga y gerenciado formalmente, conforme al certificado de existencia y representación legal, por Blanca Ruth Ramírez, hermana del demandante. El otro, ubicado en Itagüí en la calle 34 A número 40-139, es gerenciado y administrado por el propio demandante.

Por tanto, dijo que era "relativamente cierta" su calidad "formal" de gerente de la sociedad en cuestión, pero aclaró que contable y financieramente siempre han

sido Guillermo Raúl y Blanca Ruth Ramírez Herrera los administradores de los negocios, incluyendo el vinculado con una "antena de Tigo-Une" instalada en el establecimiento de comercio La Mansión, por el cual reciben cánones superiores a los \$4.500.000,00 que no han sido objeto de rendición de cuentas o reparto de utilidades hace más de 15 años.

Con respecto a la falta de convocatoria a asambleas y demás razones que a juicio del demandante "justifican la rendición de cuentas", aseguró que el demandante desconoce lo pactado voluntariamente en el acta levantada para la creación de la sociedad, formalizada ante la Cámara de Comercio de Medellín en el registro mercantil con recibo 00118987196 y matrícula 21-270755-04 del 17 de julio de 2000, "*con razón social denominado Autosuspensiones CAR la 67 S.A*"(sic fl. 35), en la cual se dispuso que el término de duración de la sociedad sería hasta el 22 de enero de 2013, y ninguno de los socios o directivos de la junta sugirieron una asamblea ordinaria o extraordinaria para reactivar la sociedad.

En tal orden, el demandado indicó que la alegada "violación" de las normas contenidas en la ley 222 de 1995 sólo podrá ser estudiada si se prueba la renovación de la sociedad, como quiera que ya está "terminada" desde el 22 de enero de 2013 y, en adición, al demandante siempre se le ha dado libertad para que ingrese y supervise el establecimiento de comercio Autosuspensiones CAR la 67.

Por otro lado, afirmó que el señor Guillermo Raúl Ramírez Herrera es el que administra y gerencia el establecimiento de comercio denominado "Centro de Alineación Autocarlos S.A" con NIT 811.024.093-0 propiedad de la misma sociedad a que se ha venido haciendo referencia, amén que "a lado y lado" de Autocar la 67 instaló dos negocios con objeto social idéntico en franca competencia desleal. Por tanto, la falta de convocatoria a asambleas y falta de entrega de información contable y financiera se puede predicar entre todos los socios por igual, en la medida que de la sociedad hacen parte también la cónyuge superviviente y herederos del fallecido Horacio Zuluaga Duque, señores María Rubiela Cosme Marín, Liliana y Andrés Horacio Zuluaga Cosme.

DE LA REFORMA A LA DEMANDA

La parte demandante reformó la demanda (fl. 82) para solicitar la consideración como prueba documental de la escritura pública número 1837 del 31 de marzo

de 2000, otorgada en la Notaría 15 de esta ciudad e, igualmente, para que se decretara el interrogatorio de su contraparte.

En el mismo escrito, solicitó la recepción de otra prueba testimonial.

SENTENCIA IMPUGNADA

Trabada la relación procesal y evacuado el trámite pertinente, el Juzgado de origen profirió sentencia anticipada en la que decidió:

***"(P)rimero. Desestímese** las pretensiones formuladas por GUILLERMO RAUL RAMIREZ HERRERA en contra de CARLOS ENRIQUE GIRALDO CATAÑO, por encontrarse probada la carencia de legitimación en la causa por activa, en razón de lo expuesto en la parte motiva.*

***Segundo.** Se condena en costas al demandante GUILLERMO RAÚL RAMÍREZ HERRERA y a favor del demandado CARLOS ENRIQUE GIRALDO CATAÑO. Liquidense por secretaria. Como agencias en derecho se fija la suma de \$3.600.000."*

Para decidir de la manera como lo hizo, la Juez comenzó haciendo un resumen de la demanda y de la contestación, para a renglón seguido concluir que no estaban reunidos los presupuestos para dictar sentencia, especialmente el relativo a la legitimación en la causa por activa, caso en el cual el artículo 278 del C.G.P ordena dictar sentencia anticipada cuando esta se encuentre probada.

Pasó entonces a hacer algunas consideraciones sobre la legitimación en la causa, con base en las cuales concluyó que el demandante carecía de ella porque:

"(E)l presente asunto de la referencia debe ser gobernado por el contrato societario que dio vida a la persona jurídica denominada AUTOSUSPENSIONES CAR LA 67 S.A., En Liquidación y las leyes mercantiles que regula el régimen societario al que pertenece; por lo que observados cada uno de los referentes reglamentarios y normativos de derecho comercial y estatutario que la rigen a ella, a sus socios y directivas, no existe autorización explícita para que un accionista individualmente considerado solicite judicialmente la rendición provocada de cuentas a su representante legal o que éste, se vea en obligación legal o contractual de rendírselas a él

(artículos 98, 110, 181, 369, 419, 445 y 446 aplicables por remisión del 372 del Código de Comercio y artículo 45, 46 y 48 de la ley 222 de 1995). Al contrario, lo que existe es la obligación legal del administrador de la sociedad de derecho privado de rendir cuentas de manera exclusiva a los órganos societarios determinados por la Ley y dentro de las oportunidades por ella establecidas (artículos 419 y 440 del Código de Comercio y 45 y 46 de la Ley 222 de 1995) y con independencia de que la sociedad se halle en estado de liquidación, toda vez que como bien lo citó la parte demandante en su escrito de pronunciamiento a las excepciones, el representante legal se encuentra en el deber de hacer cumplir los reglamentos estatutarios como liquidador hasta tanto no medio una designación especial (artículo 227 del Código de Comercio)."

IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión, la parte demandante se alzó en su contra aduciendo como reparos concretos los siguientes:

PRIMERO. *"(...) se difiere de la determinación tomada por el despacho de que la legitimación en la causa por activa solamente estriba en la asamblea de accionistas o en la junta directiva, debido a que consideramos que la legitimación para deprecar rendición de cuentas a un administrador y liquidador de una sociedad mercantil también está radicada en los socios de conformidad con el numeral 8º del artículo 238 del Código de Comercio, y con mayor razón cuando se considera que en el caso concreto, dicho ente societario no tiene ningún tipo de funcionamiento, no se convocan a las asambleas, ni tampoco se tiene acceso a información de los ejercicios societarios ni de los balances contables. Todo esto es debido a la grave negligencia de su representante legal, el señor CARLOS ENRIQUE GIRALDO CATAÑO, quien con su conducta gravemente culposa ha paralizado la operación del ente social, aunque él si recibe los beneficios de su explotación a espaldas de los socios."* (escrito apelación)

Además, debe tenerse en cuenta que el demandante también es miembro principal de la junta directiva (ver folio 6 certificado de existencia y representación legal), por lo cual impedir la rendición de cuentas equivale a limitar el acceso a la administración de justicia consagrado en el artículo 228 de la Constitución Política, máxime cuando el artículo 379 del C.G.P no exige ninguna calidad especial para demandar la rendición de cuentas, al paso que *"mutatis*

mutandi" el artículo 25 de la ley 222 de 1995 otorga legitimación a los socios para ejercer acción de responsabilidad en contra de los administradores.

En consecuencia, *"(R)endir cuentas es una responsabilidad del exclusivo resorte del representante legal. Así se desprende del artículo 23 de la Ley 222 de 1995 y el artículo 422 del Código de Comercio, en concordancia con el 45, 46 y 47 de la Ley 222 de 1995, junto con los estatutos de la sociedad referida, constituida mediante la escritura pública nro. 1837 del 31 de marzo de 2000 de la Notaría 15 de Medellín"*

SEGUNDO. *"Si bien la sociedad está disuelta, también es cierto que se encuentra en estado de liquidación, lo que se traduce en que no se ha cerrado esa la liquidación y conforme al artículo 227 del Código de Comercio, quien funge de representante legal será el liquidador mientras no se haga una designación especial, y por consiguiente, éste sigue siendo responsable de informar de las actividades del ente societario, de sus ingresos, egresos, utilidades, pérdidas y gestiones tendientes a liquidarla al tenor de los artículos 226 y 238 del Código de Comercio, en donde además en éste último, en el numeral 8º, expresamente se consagra que al liquidador se le pueden exigir cuentas por los asociados, a saber: "8) A rendir cuentas o presentar estados de la liquidación, cuando lo considere conveniente o se lo exijan los asociados."*

DE LA SUSTENTACIÓN EN ESTA INSTANCIA (DECRETO 806 DE 2020)

El recurso de apelación fue admitido mediante auto fechado el 18 de febrero de 2021. El apoderado demandante mediante correo electrónico del 3 de marzo último radicó escrito que nominó *"reiteración sustentación sentencia anticipada..."*, con el cual acompañó constancia de haber agotado el trámite previsto en el párrafo del artículo 9º del decreto 806 de 2020. Ese memorial, aclárese, es exactamente el mismo que se radicó al momento de indicar los reparos concretos ante el *a-quo*, por lo que el Tribunal ha de resolver sobre todos los puntos de la alzada.

Lo anterior, porque si bien mediante auto fechado el 15 de marzo de este la suscrita ponente declaró desierto el recurso de apelación, posteriormente esa decisión fue repuesta (auto del 12 de mayo corriente) y, por ende, la Sala procede a resolver la alzada.

PROBLEMAS JURÍDICOS

De acuerdo con lo decidido y argumentado por el juzgador de Primer Grado, y teniendo en cuenta los reproches de la parte apelante, de la siguiente manera puede plantearse el problema jurídico central que debe abordar la Sala en esta ocasión:

¿Está legitimado el demandante para pretender que el demandado le rinda cuentas?

El anterior problema jurídico supone la solución previa del siguiente:

¿Es posible acceder a las pretensiones de la parte demandante por una causa que apenas se afirma en el recurso de apelación, y que es distinta a la establecida en el escrito de demanda?

Superado el trámite correspondiente al recurso, corre la oportunidad de resolverlo y a ello se procede con base en las siguientes

CONSIDERACIONES

1. De la congruencia

El artículo 281 del C.G.P establece la consonancia que debe existir entre: i) lo concedido en la sentencia, ii) lo afirmado y pedido en la demanda y en su contestación; y, iii) lo probado en el proceso; advirtiéndose que si lo demostrado supera lo pedido, debe concederse esto último. *Contrario sensu*, si lo probado resulta inferior a lo reclamado, debe concederse sólo lo probado. Siendo así, peca de incongruente la sentencia que concede: i) más de lo pedido, ii) objeto distinto al solicitado o; iii) sobre una base fáctica distinta a la expuesta en la demanda o su reforma.

La incongruencia entonces se predica cuando existen desajustes en los aspectos objetivo y causal, entre lo pedido, lo excepcionado y lo resuelto. Este ha sido el entendimiento que doctrina y jurisprudencia han dado al citado precepto. En efecto, explicando cuándo se genera la causal 3ª de casación (art. 336) "*no estar la sentencia en consonancia con los hechos, con las pretensiones de la demanda, o con las excepciones propuestas por el demandado o que el juez ha debido*

reconocer de oficio". Ha dicho la rectora de la jurisprudencia nacional, reiterando criterio de vieja data:

"(S)ábese que el postulado de la congruencia de la sentencia, acogido positivamente por el artículo 305 del código de procedimiento civil (hoy artículo 280 C.G.P), impone una estricta adecuación de aquella decisión con los hechos y las pretensiones de la demanda o demás oportunidades autorizadas, y con la oposición que contra ella se hubiese podido plantear en el proceso, significándose entonces que debe resolver sobre todas y cada una de las cuestiones esenciales del litigio. Debe haber, pues, consonancia entre lo pedido y lo resistido.

Surge de lo anterior que la anotada causal se configura cuando, como reiteradamente ha explicado la Corte, la sentencia es excesiva por proveer más de lo pedido (ultra petita partium), o cuando provee sobre peticiones no formuladas por las partes (extra petita partium), o en el evento en que deja de pronunciarse sobre peticiones de la demanda o sobre excepciones formuladas por el demandado o que debe reconocer de oficio (citra o mínima petita partium); así mismo, hay incongruencia cuando el juez se desentiende de los hechos narrados en el escrito introductorio, según el precitado artículo 305 del estatuto procesal".¹

Así mismo en providencia del 12 de agosto de 2005, expediente No. 11001-31-03-021-1995-09714-01, pronunció:

"Justamente, el principio de congruencia constituye un verdadero límite de competencia para la función decisoria del juez, al propender porque cuando se desate un conflicto, el fallo definitivo no se pronuncie sobre más (ultra petita), menos (mínima petita) o algo diferente (extra petita) de lo que fue reclamado por las partes, en tanto ello además de representar un proceder inconsulto y desmedido, podría aparejar la vulneración del derecho a la defensa de los demandados, quienes a pesar de avenirse a los derroteros que demarca la discusión dialéctica ventilada en el juicio, se

¹ Corte Suprema de Justicia. Sentencia de casación del 7 de junio de 2005, exp. 01389.

hallarían ante un decisión definitiva sorpresiva que, por su mismo carácter subitáneo e intempestivo, no pudieron controvertir. En otros términos, por mandato del artículo 305 del Código de Procedimiento Civil, "La sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla, y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley", precepto que impone al juez, según la jurisprudencia de la Corte, "una actividad de conducta al decidir el proceso que, en síntesis, puede expresarse diciendo, que el fallo con que se finiquite un conflicto judicial, de un lado, debe comprender y desatar la totalidad de los extremos que integran la litis y, de otro, no puede superar en nada los límites que de esos mismos extremos se desprendan" (sent. cas. civ. de 18 de octubre de 2001, Exp. No. 5932)".

Esa posición se puede rastrear hasta la sentencia del 26 de septiembre de 2017 (Rad. 11001-31-03-019-2011-00224-01 M.P. Aroldo Wilson Quiróz Monsalvo) en la que la Corte concluye que la incongruencia ocurre *"en los eventos que la sentencia no guarda correlación con «las afirmaciones formuladas por las partes», puesto que «es obvio que el juez no puede hacer mérito de un hecho que no haya sido afirmado por ninguna de ellas»². De allí que «a la incongruencia se puede llegar porque el juzgador se aparta de los extremos fácticos del debate» (CSJ, SC, 7 mar. 1997, rad. n° 4636).*

2. De la legitimación en la causa como presupuesto material para la sentencia de mérito.

La legitimación en la causa, a diferencia de los presupuestos procesales, los que no son otra cosa que los requisitos que deben cumplirse para la iniciación y desarrollo válidos del proceso, *"es uno de los requisitos necesarios e imprescindibles para que se pueda dictar providencia de mérito, ora favorable al*

² Lino Enrique Palacio, *Manual de Derecho Procesal Civil*, Lexis-Nexis, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2003, p. 393. Véase, además CSJ SC1806 de 25 de febrero de 2015, rad. 2000-00108-01.

CSJ SC de 7 de marzo de 1997, rad. 4636.

CSJ AC de 19 de septiembre de 2013, rad. 2004-00096-01.

CSJ SC de 7 de julio de 1971, G.J. 2346 a 2351.

SC de 24 de noviembre de 2006, rad. 1997-9188-01.

*actor o bien desechando sus pedimentos*³. Por ende, no puede confundirse su naturaleza con los mentados presupuestos procesales, en la medida en que, como se dijo, es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, en cuanto concierne a una de las condiciones necesarias para proveer de fondo sobre la pretensión planteada.

Sin embargo, característica común a unos (presupuestos procesales) y a otra (legitimación) es que su control se impone al Juez de manera oficiosa, puesto que su ausencia insuperable determina, llegado el caso, obstáculo para decidir sobre el mérito del asunto o razón suficiente para despachar la pretensión de manera negativa. Al respecto, sobre la verificación de los elementos de eficacia y validez del proceso la Corte ha dicho

"tratándose de los presupuestos procesales, siendo asunto de orden público, resulta obligatorio para el juez efectuar un pronunciamiento expreso en ese sentido, pues "entendidos como los requisitos exigidos por la ley para la regular formación y el perfecto desarrollo del proceso, deben hallarse presentes para que el juez pueda proferir sentencia de mérito; que su ausencia (en excepcionales casos) lo conduce a un fallo inhibitorio, con fuerza de cosa juzgada formal y no material; y que como estos requisitos implican supuestos previos a un fin pretendido, se impone al fallador, dado el carácter jurídico público de la relación procesal, el deber de declarar oficiosamente, antes de entrar a conocer y decidir sobre las pretensiones y excepciones deducidas por los litigantes y si existen o no los presupuestos del proceso..." (G.J. t. CCVII, pág. 212, reiterada en Cas. Civ. de 20 de octubre de 2000, exp. 5682, G.J. t. CCLXVII) [sublíneas ajenas al texto]".⁴

Lo propio debe decirse sobre la legitimación en la causa, puesto que siendo presupuesto de mérito para proferir la sentencia de fondo, su verificación oficiosa por parte del Juzgador lleva a entender que

"cuando los sentenciadores de instancia asumen el estudio de la legitimación y determinan su ausencia en relación con alguna de las

³ Corte Suprema de Justicia, Sala Civil. *Sentencia del 10 de marzo de 2015*. Radicado. 11001-31-03-030-1993-05281-01. M.P. Jesús Vall de Rutén Ruiz.

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala Civil. *Sentencia del 16 de diciembre de 2003*. Expediente 7714-01. M.P. Manuel Isidro Ardila Velásquez.

*partes, lo que los lleva a negar la pretensión, están, en estricto sentido, resolviendo oficiosamente sobre los presupuestos indispensables para desatar de mérito la cuestión litigada.*⁵

Con esas precisiones, debe además considerarse que legitimación en la causa se vincula con la titularidad de una relación jurídica y material que pretende ser discutida dentro del proceso. Autorizada doctrina ha dicho que aquella:⁶

"no se refiere a la capacidad general ni a la procesal, y tampoco a la facultad de ejecutar válidamente ciertos actos durante el juicio; es algo diferente del principio de la demanda y del principio del contradictorio; es presupuesto de la pretensión para la sentencia de fondo; determina quiénes deben o pueden demandar y a quién se debe o se puede demandar; es personal y subjetivo; no se adquiere por cesión; debe existir en el momento de la litis contestatio, sin que importe que se altere posteriormente; sin ella no puede existir sentencia de fondo ni cosa juzgada. Podemos entonces concluir en qué consiste realmente y cuál es el criterio para distinguirla.

(..) Se trata de las condiciones o cualidades subjetivas, que otorgan la facultad jurídica de pretender determinadas declaraciones judiciales con fines concretos, mediante una sentencia de fondo o mérito, o para controvertirlas"

Ese presupuesto material, entonces, implica averiguar *"tres cosas: cuándo el demandante tiene derecho a que se decida sobre sus pretensiones; cuándo el demandado es la persona frente a la cual debe decidirse, y, si ellos son las únicas personas que deben estar presentes en el proceso...las partes pueden estar legitimadas para la causa, tengan o no el derecho a la obligación sustancial"*⁷

Y es así, porque *"nadie puede, en nombre propio, pretender o ser demandado a contradecir en proceso, resistir a una pretensión, sino por una relación, de la cual se atribuya o se le atribuya a él la subjetividad activa o pasiva"* (p. 371 *ibídem*)

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala Civil. *Sentencia del 10 de marzo de 2015*. Op.Cit.

⁶ Devis Echandía, Hernando. *Nociones generales del derecho procesal civil*. Madrid: Editorial Aguilar. 1966. pp.-299-300

⁷ Quintero, Beatriz – Prieto, Eugenio. *Teoría General del Proceso*. Bogotá D.C: Temis S.A. tercera edición. 2000.p. 374. comentando a Devis Echandía Hernando. *Compendio de Derecho Procesal*, t. 1 6ª ed., Bogotá D.C: Editorial ABC. 1978.

Concretando su criterio sobre el punto, la Corte hizo la siguiente exposición:

*"(S)egún concepto de Chiovenda, acogido por la Corte, la legitimatio ad causam consiste **en la identidad de la persona del actor con la persona a la cual la ley concede la acción** (legitimación activa) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra la cual es concedida la acción (legitimación pasiva)" (Instituciones de Derecho Procesal Civil, I, 185) (Negritas propias) (**Sentencia de Casación Civil del 14 de agosto de 1995. Expediente No. 4268. M.P. Nicolás Bechara Simancas**)⁸*

3. De la rendición provocada de cuentas

No han sido pocas las oportunidades en que la jurisprudencia de la Corte ha dicho que el proceso de rendición de cuentas tiene como objeto *"saber quién debe a quién y cuánto"*, es decir, cuál de las partes es acreedora y cuál es deudora, declarando un saldo a favor de una de ellas y a cargo de la otra, lo cual equivale a pagar la suma deducida como saldo. Claro está, debe quedar establecido dentro del proceso que *"el demandado esté obligado a rendirlas por mandato de la ley y/o por razón de una relación contractual en virtud de la cual se desarrolle la actividad de administración de bienes o de dineros."*⁹

De manera que si tal proceso tiene como finalidad establecer, de un lado, la obligación legal o contractual de rendir cuentas, y de otro, determinar el saldo de las mismas, es indiscutible que uno y otro pronunciamiento cabe hacerlo en distintas fases, autónomas e independientes, como así se consagra, para cuando hay oposición, en los artículos 379 y 380 del C.G.P.

La primera fase está concebida para declarar la obligación de rendirlas, porque como ya se anotó, esta surge o la impone la propia ley o el contrato, y la siguiente de condena, dirigida exclusivamente a establecer el *quantum* o valor de la obligación declarada en la etapa antecedente.

⁸ Reiterada en Sentencia de Casación Civil del 12 de junio de 2001. Expediente No. 6050. M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo; Sentencia de Casación Civil del 14 de octubre de 2010. Expediente Exp. 2001-00855-01. M.P. William Namén Vargas; Sentencia de Casación Civil del 13 de octubre de 2011. Expediente 11001-3103-032-2002-00083-01. M.P. William Namén Vargas

⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala Civil. *Sentencia de Casación Civil del 26 de febrero de 2001*. Exp. 6048. M.P. Manuel Isidro Ardila Velásquez

De ahí que el numeral 4º del artículo 379, establezca que *“si el demandado alega que no está obligado a rendir las cuentas, el punto se resolverá en la sentencia...”*, y que *“si en ésta se ordena la rendición”*, el demandado las presentará en el término prudencial que el juez le señalará, de las cuales se dará traslado al demandante, y si éste formula objeciones, *“se tramitaran como incidente que se decidirá mediante sentencia, en la cual se fijará el saldo que resulte a favor o a cargo del demandado y se ordenará su pago”*.

De modo que si la fase de condena presupone la certeza de la obligación legal o contractual de rendir cuentas, como que se trata de la ejecución de esa obligación, en hombros del demandante está entonces la carga de demostrar el vínculo que le sirve de fundamento a su pretensión para reclamar del demandado la rendición de cuentas.

CASO CONCRETO SEGUNDO REPARO

Este reparo se aborda en primer lugar porque se vincula con la congruencia que debe respetar toda sentencia judicial, habida cuenta que resalta claro que ahora en la apelación la parte demandante está modificando la base fáctica de su pretensión y, de paso, la pretensión misma. Lo anterior, porque la demanda claramente giró en torno a que el demandado sea obligado a rendir cuentas como representante legal, por demás administrador, de la sociedad Autosuspensiones CAR la 67 pero ahora en la apelación se alega que el demandado debe rendir cuentas de las gestiones tendientes a liquidar la sociedad, al tenor de los artículos 226 y 238 del Código de Comercio.

Nótese pues que las pretensiones originales son bastante claras:

“PRIMERA. *Se ordene al señor Carlos Enrique Giraldo Cataño ... hacer la rendición de cuentas de su gestión como administrador de la sociedad Autosuspensiones CAR la 67 S.A ..., desde el momento en que asumió la representación legal y administración de la referida sociedad*

SEGUNDA. *En caso contrario, pido que se estimen y aprueben como cuentas adeudadas por el demandado, la suma de CIENTO TREINTA MILLONES DE PESOS (\$130.000.000)”* (fl. 2 C 1)

Incluso, ante la inadmisión de la demanda en punto a que el demandante incluyera en los hechos las causas por las que se estimaba legitimado, expresó en el escrito de subsanación:

"(L)a legitimación para deprecar rendición de cuentas a un administrador de sociedad mercantil también está radicada en los socios, máxime si se considera que en el caso concreto, dicho ente societario no tiene ningún tipo de funcionamiento, no se convocan a las asambleas, no hay ninguna junta directiva funcional, ni tampoco acceso a la información de ejercicios societarios ni de balances contables. Todo esto debido a la grave negligencia de su representante legal y administrador, CARLOS ENRIQUE GIRALDO CATAÑO, quien con su conducta gravemente culposa ha paralizado la operación del ente social, pero él si recibe los beneficios de su explotación a espaldas de los socios. Adicionalmente, no se puede dejar de soslayo que el artículo 379 del Código General del Proceso, no exige una calidad especial para impetrar este tipo de demanda, por el contrario, escuetamente señala que este deberá ser incoada por el "destinatario" de las cuentas, y a no dudarlo, ese es un derecho de los accionistas, tanto porque pueden participar en la asamblea general de accionistas y votar en ellas (numeral 1º, Art. 379 del Código de Comercio)m como también porque tienen derecho a percibiré utilidades (Numeral 2º, Art. 379 del Código de Comercio). Todo esto lo ha impedido el aquí demandado y por ello no hay duda de la legitimidad del derecho que le asiste a mi mandante de iniciar la presente acción

No sobra recordar que, en todo caso, mi poderdante es miembro principal de la Junta Directiva de dicho ente societario

(...) desde hace muchos periodos no se convoca a mi mandante a asamblea ordinaria ni extraordinarias, no se le proporciona información contable y financiera, y no se le reparten utilidades. Tampoco se rinden informes sobre la gestión de los contratos de la sociedad ni de sus empleados"(sic. fl. 27)

En ningún apartado de la demanda se menciona cosa semejante a que la sociedad está en liquidación, mucho menos se pretende que el demandado rinda cuentas **sobre las gestiones tendientes a la misma**. Todo lo contrario, los supuestos actos que el demandante acusa incumplidos por parte del demandado lo son en el ejercicio propio de una sociedad activa.

En consecuencia, pronto se advierte la improsperidad de ese embate porque, como a simple vista se corrobora, los cargos que ahora soportan la supuesta obligación de rendir cuentas, son marcadamente distintos a los descritos en la demanda en la cual no se mencionó de ninguna manera la gestión liquidatoria de la sociedad, por lo que de acuerdo con las consideraciones generales expuestas en precedencia, mal pudiera esta Corporación revocar la sentencia para que el trámite continúe sobre la base de premisas fácticas que no hacen parte de la demanda y, se itera, apenas en la apelación vienen a presentarse. Desde luego, el hecho de accederse a la pretensión sobre una base fáctica diferente a la expuesta en la demanda sería sorprender al demandado y, por tanto, vulnerar su derecho de defensa como quiera que este basó su contradicción sobre los hechos aducidos en el libelo.

Lo anterior, porque claramente la demanda o su reforma es el escenario procesal único en el que la parte demandante afirma hechos, de cara a que en la etapa de confirmación, obvio a través de la solicitud y práctica de pruebas, se obtenga la convicción necesaria para aplicar las consecuencias jurídicas que de los hechos afirmados y probados se derivan. Sin embargo, en el presente proceso incluso hubo reforma a la demanda, en la que se guardó completo silencio al respecto.

CASO CONCRETO PRIMER REPARO

En el presente reparo, la parte demandante rebate la conclusión de la *a-quo* según la cual *"el demandante carece de legitimación de la causa por activa para solicitar la rendición de cuentas de su demandado1 y éste a su vez, carece de legitimación de la causa por pasiva, de rendírselas a él"* (sentencia). Los argumentos en que se sustenta el embate son básicamente los siguientes:

- La facultad de solicitar rendición de cuentas también está radicada en los socios de conformidad con el numeral 8º del artículo 238 del Código de Comercio.

- El artículo 379 del C.G.P no califica la calidad que debe tener el sujeto activo en materia de rendición de cuentas, pues basta con que se trate del "destinatario" de estas.

- *"(R)endir cuentas es una responsabilidad del exclusivo resorte del representante legal. Así se desprende del artículo 23 de la Ley 222 de 1995*

y el artículo 422 del Código de Comercio, en concordancia con el 45, 46 y 47 de la Ley 222 de 1995, junto con los estatutos de la sociedad referida, constituida mediante la escritura pública nro. 1837 del 31 de marzo de 2000 de la Notaría 15 de Medellín” (escrito de recurso)

- *Mutatis Mutandi* el artículo 25 de la ley 222 de 1995 otorga legitimación a los socios para ejercer acción de responsabilidad en contra de los administradores.

Precisamente por todas las razones que pone de presente el recurrente es que la sentencia debe ser confirmada, en tanto que este a pesar de citar las normas que gobiernan la materia desfigura por completo las consecuencias jurídicas que de ellas se derivan y, más precisamente, tergiversa la legitimación que de su interpretación sistemática emana.

Comiéncese porque el numeral 8º del artículo 238 del Código de Comercio es del siguiente tenor: *“(S)in perjuicio de lo dispuesto en los artículos anteriores, los liquidadores procederán: (...) A rendir cuentas o presentar estados de la liquidación, cuando lo considere conveniente o se lo exijan los asociados.”* Luego: i) la norma se está refiriendo al liquidador y a su obligación de rendir cuentas **sobre el estado de la liquidación**; ii) conforme se explicó en el segundo reparo que se abordó en su relación con la congruencia, la demanda original no se funda, tampoco pide, que el demandado rinda cuentas en calidad de liquidador. Remítase a los argumentos allí ofrecidos para despachar desfavorablemente el punto.

Es cierto que el artículo 379 del C.G.P sólo exige que la demanda se promueva a *“petición del destinatario”*, pero es apenas lógico concluir que no es el Estatuto Procesal el que consagra las calidades **sustanciales** que habilitan el derecho a exigir rendición de cuentas. Bien se sabe que todas ellas están diseminadas por todo el ordenamiento civil y comercial, conforme lo ha decantado la Corte en varias oportunidad en las que ha recordado que en la tarea de *“saber quién debe a quién y cuánto”*, es imperativo también que se establezca dentro del proceso que *“el demandado esté obligado a rendirlas por mandato de la ley y/o por razón de una relación contractual en virtud de la cual se desarrolle la actividad de administración de bienes o de dineros.”*¹⁰ En un análisis mucho más

¹⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala Civil. *Sentencia de Casación Civil del 26 de febrero de 2001*. Op.Cit.

ejemplificativo, aunque no restrictivo o taxativo, ha dicho esa misma Corporación:

*"(L)os procesos de rendición provocada de cuentas suponen, así, de parte de quien es llamado a rendirlas, una obligación de hacerlo. Y esa obligación de rendir cuentas se deriva, por regla general, de otra obligación: la de gestionar actividades o negocios por otro. En el Derecho sustancial, están obligados a rendir cuentas, entre muchos otros, por ejemplo, los guardadores -tutores o curadores- (arts. 504 a 507, Código Civil Colombiano), los curadores especiales (art. 584, C.C.C), el heredero beneficiario respecto de los acreedores hereditarios y testamentarios (arts. 1318 a 1320, C.C.C), el albacea (art. 136, C.C.C), el mandatario (arts. 2181, C.C.C., y 1268 del Código de Comercio), el secuestre (art. 2279, C.C.C), el agente oficioso (art. 1312, C.C.C), el administrador de la cosa común (arts. 484 a 486, C.P.C), **el administrador de las personas jurídicas comerciales** (arts. 153, 230, 238 y 318, Co.Co., y 45, Ley 222 de 1995), el liquidador (arts. 238, Co.Co., y 59, inc. 5, Ley 1116 de 2006), el gestor de las cuentas en participación (arts. 507 y 512 del Co.Co.), el fiduciario (art. 1234, Co.Co.), el comisionista (art. 1299, Co.Co.) y el editor (arts. 1362 y 1368, Co.Co.). En todas estas hipótesis, los sujetos obligados a rendir cuentas lo están porque previamente ha habido un acto jurídico (contrato, mandamiento judicial, disposición legal) que los obliga a gestionar negocios o actividades por otra persona"¹¹ (negrillas fuera del texto original)*

Queda claro, entonces, que al referirse el artículo 379 del C.G.P al "destinatario" de las cuentas, en realidad está haciendo remisión a cada una de las calidades sustanciales, que por virtud del contrato o la ley habilitan el derecho a pedir rendición de cuentas. De ese modo, la sola interpretación aislada de ese precepto procesal no es suficiente para fundar las pretensiones, simple y llanamente extendiendo la legitimación a cualquier persona que requiera o esté interesada en determinada rendición de cuentas.

Por argumentos como los antepuestos, incluso el mismo demandante acude a la normativa comercial para sostener que la presente rendición deviene de las obligaciones consagradas en el artículo "23 de la Ley 222 de 1995 y el artículo 422 del Código de Comercio, en concordancia con el 45, 46 y 47 de la Ley 222

¹¹ Corte Suprema de Justicia, Sala Civil. *Sentencia del 11 de abril de 2019*. Rad. 1100122030002019-00254-01. M.P. Aroldo Wilson Quiróz Monsalvo.

de 1995, junto con los estatutos de la sociedad referida, constituida mediante la escritura pública nro. 1837 del 31 de marzo de 2000 de la Notaría 15 de Medellín” (escrito de apelación). Empero, la primera de esas normas consagra únicamente el deber que todo administrador tiene de obrar de buena fe, amén de las reglas que debe observar en el desempeño de sus funciones, mientras que la segunda (artículo 422 del Código de Comercio) se refiere es a la convocatoria de asambleas societarias, más nada sobre la rendición de cuentas establece.

Cosa que sí hace el citado artículo 45 de la ley 222 de 1995 al disponer que *"(L)os administradores deberán rendir cuentas comprobadas de su gestión al final de cada ejercicio, dentro del mes siguiente a la fecha en la cual se retiren de su cargo y **cuando se las exija el órgano que sea competente para ello. Para tal efecto presentarán los estados financieros que fueren pertinentes, junto con un informe de gestión**".* Por lo demás, el artículo 46 *ibídem* manda que *"(T)erminado cada ejercicio contable, en la oportunidad prevista en la ley o en los estatutos, los administradores **deberán presentar a la asamblea o junta de socios para su aprobación o improbación**",* mientras que el artículo 47 simplemente enlista los documentos que debe contener el informe de gestión a que se refiere el numeral primero de la norma inmediatamente anterior el cual debe ser presentado, como se desprende de inmediato de la sola lectura, a la asamblea o junta de socios. (negritas fuera del texto original)

De ello se deriva que las proposiciones normativas de la parte demandante son correctas en lo literal, más las consecuencias jurídicas que de allí pretende derivar son absolutamente contrarias a lo que esas proposiciones establecen en su sentido natural y obvio. Es más, si se quiere ahondar en razones, resáltese que es función exclusiva de la Junta Directiva o Asamblea de Socios *"(C)onsiderar los informes de los administradores o del representante legal sobre el estado de los negocios sociales, y el informe del revisor fiscal, en su caso"* (artículo 187.5 Código de Comercio).

Todo lo explicado sirve igualmente de base para despachar de forma desfavorable el argumento según el cual *"Mutatis Mutandi el artículo 25 de la ley 222 de 1995 otorga legitimación a los socios para ejercer acción de responsabilidad en contra de los administradores"* (escrito de apelación). La razón es en exceso simple, y consiste en que, tal como en la legitimación para incoar la acción de responsabilidad social, ahora sí, *Mutatis Mutandi*, en la materia estudiada el único legitimado para reclamar las cuentas y, por tanto, asumir la

calidad de demandante es la persona que efectuó el encargo¹², por lo cual la norma de que se sirve el recurso es clara al indicar que la "acción" de responsabilidad en contra del administrador sí puede intentarse por los "socios" pero los requisitos que deben concurrir para que se active esa legitimación son: i) que esté en firme la decisión de la asamblea general o de la junta de socios de iniciar la mentada acción de responsabilidad; ii) que adoptada la decisión por la asamblea o junta de socios, no se inicie esta dentro de los tres meses siguientes; y iii) la acción se ejerza, precisamente, por cualquiera de los socios en **interés de la sociedad**. Por demás, vale recordar que la acción de responsabilidad social –que es típicamente indemnizatoria- es muy diferente a la incoada en este proces, que fue la de rendición de cuentas.

Por otro lado, no sobra mencionar que nada diferente a lo antes analizado se pactó al momento de protocolizar los estatutos de la sociedad a que se refiere la demanda, mediante la escritura pública nro. 1837 del 31 de marzo de 2000 de la Notaría 15 de Medellín, como que en el literal D de su artículo 51 se encuentra establecida como función del gerente: "*(P)resentar a la asamblea general, con asocio de la Junta Directiva, en sus reuniones ordinarias, un inventario y un balance de fin de ejercicio, junto con un informe escrito sobre la situación de la sociedad, un detalle completo de las pérdidas y ganancias y demás informaciones requeridas por la ley*" (Negrillas fuera del texto original vlto. fl. 98)

Finalmente, no sobra advertir que la sociedad Autosuspensiones CAR La 67 S.A. está integrada por el demandante, el demandado, María Rubiela Cosme Marín, Liliana Zuluaga Cosme y Andrés Zuluaga Cosme (fl. 6 pdf. 1.2 respuesta a hecho noveno de la demanda), lo que no podía ser de otra manera habida cuenta que tal clase de sociedades no pueden constituirse ni funcionar con menos de cinco accionistas (art. 374 C.Co.). Incluso, su junta directiva está integrada por Guillermo Raúl Ramírez, María Rubiela Cosme Marín, Carlos Enrique Giraldo Cataño, Blanca Ruth Herrera, Mary Luz Giraldo Cataño y Lucelly Amparo Zuluaga Duque (fl. 12 pdf 1.1.) Razones anteriores por las que resulta perfectamente posible la reunión del órgano de dirección de la sociedad a efectos de discutir sobre la eventual rendición de cuentas.

¹² *Ibíd.*


En conclusión, el presente cargo en contra de la sentencia anticipada tampoco prospera.

DECISIÓN

Sin más consideraciones, la Sala Cuarta de Decisión del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **CONFIRMA** la sentencia anticipada de procedencia y fecha indicadas. **Sin Costas** en esta instancia por no aparecer causadas.

Ejecutoriada esta decisión, devuélvase el expediente digital a su origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



PIEDAD CECILIA VÉLEZ GAVIRIA
MAGISTRADA



JUAN CARLOS SOSA LONDOÑO
MAGISTRADO
Con salvamento de voto



JULIÁN VALENCIA CASTAÑO
MAGISTRADO
Con aclaración de voto

Proceso	Verbal Rendición de cuentas
Demandante	Guillermo Raúl Ramírez Herrera
Demandado	Carlos Enrique Giraldo Cataño
Radicado	05001 31 03 011 2019 00314 01
Procedencia	Juzgado Once Civil del Circuito de Oralidad de Medellín
Instancia	Segunda
Ponente	Piedad Cecilia Vélez Gaviria
Asunto	Aclaración de voto

ACLARACIÓN DE VOTO

Aunque he sido del criterio que cuando un socio lo ha hecho todo por conseguir que el administrador o liquidador rinda cuentas de su gestión, queda legitimado para pedir al juez que ordene esa rendición provocada de cuentas, sin embargo, aquí estoy de acuerdo con la falta de legitimación, pero en cuanto que el demandante nunca intentó la reunión de la junta directiva a la cual él pertenece y de acuerdo con el art. 457 del C de comercio, bien pudo él concertar con otro de los miembros principales para hacer la convocatoria y si no le hubiere sido posible, entonces se habría legitimado para pedir la rendición de cuentas, pues ningún otro camino le quedada y él tenía que velar por sus intereses sociales y patrimoniales.

Ahora bien, según se desprende de la demanda y su contestación, tal parece que dicha sociedad se halla en estado de liquidación porque tenía una duración de temporal que ya culminó, pero como muy bien lo destaca la sentencia, no podía venir en la hora de nona a modificar las pretensiones, pero voy a ir más allá, si como parece que aquí ocurrió y así lo confesó el demandado, que él solamente tiene bajo su administración un establecimiento de comercio que es propiedad de la sociedad y que otro establecimiento lo administran otros socios, entonces debió haber pedido que al menos se le ordenara rendir cuentas por esos bienes que administra en la actualidad, al parecer de hecho, porque tal parece que la sociedad como tal ha dejado de funcionar materialmente, aunque formalmente siga existiendo, pero tampoco el demandante atinó a pretensionar su causa por ese camino y, por eso, comparto la falta de legitimación, sin que pudiera el Tribunal avocar el estudio del asunto por esa senda, porque, como bien lo

destacó la sentencia, se rompería el principio de la congruencia, pues no es lo mismo que el administrador rinda cuentas de una sociedad existente o que lo haga en calidad de liquidador o que lo haga como simple administrador de determinados bienes de una sociedad que está aniquilada en la realidad.

Desafortunadamente este parece otro de los muchos casos en que se utiliza la sociedad comercial como una simple formalidad, puesto que como se ve nunca ha funcionado como tal, gracias a la desidia e irresponsabilidad de los socios, pues no se entiende por qué el demandante nunca hizo nada para que la junta directiva cumpliera con su papel y le exigieran rendir cuentas al administrador, si es que éste nunca quiso rendirlas.

Finalmente, repito, he sido del criterio que cuando el socio lo ha intentado todo para que los órganos de la sociedad rindan cuentas y no lo consigue, luego, no nos queda más camino a los jueces que proteger su derecho de socio y extraordinariamente admitir que en esos casos extremos queda extraordinariamente legitimado para pedir la rendición de cuentas, pero nunca con la finalidad de constituir un crédito contra la sociedad para liquidarla, sino atendiendo en lo posible la cuestión sobre los dividendos y así salvar a la sociedad.

En esos sencillos y precisos términos dejo expuesta mi aclaración de voto.



JULIAN VALENCIA CASTAÑO
Magistrado

Salvamento de Voto. Nro. 014

Verbal de rendición provocada de cuentas de Guillermo Raúl Ramírez Herrera contra Carlos Enrique Giraldo Cataño. Rdo. 05001 31 03 011 2019 00314 01 M.P. Piedad Cecilia Vélez Gaviria.

Respetuosamente me permito manifestar las razones por las cuales me aparto de la decisión mayoritaria que dio al traste con las aspiraciones del actor.

Las pretensiones de la demanda fueron:

***“PRIMERA.** Se ordene al señor Carlos Enrique Giraldo Cataño ... hacer la rendición de cuentas de su gestión como administrador de la sociedad Autosuspensiones CAR la 67 S.A ..., desde el momento en que asumió la representación legal y administración de la referida sociedad*

***SEGUNDA.** En caso contrario, pido que se estimen y aprueben como cuentas adeudadas por el demandado, la suma de CIENTO TREINTA MILLONES DE PESOS (\$130.000.000)” (fl. 2 C 1)*

La sociedad se encontraba en liquidación al momento de la presentación de la demanda, puesto que se allegó el certificado de existencia y representación, y le fue notificado el auto admisorio a Carlos Enrique Giraldo Castaño, pues de conformidad con los estatutos al no designarse liquidador asume la calidad de tal (artículo 227 del Código de Comercio), luego nunca ha dejado de tener la representación legal y administración de la sociedad-

En providencia del 12 de abril de 2010 que decidió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 29 de enero pasado, proferida por el Juzgado Catorce Civil del Circuito de la ciudad, dentro del proceso abreviado de rendición de cuentas instaurado por María Stella Montoya Montoya contra Arturo Callejas Marín, y de la cual fui ponente, acepté la posibilidad de que el socio

solicitara al administrador de la sociedad rendición de cuentas (Rdo. 05001 31 03 014 2007 00421 02)

Mi postura fue reiterada en sentencia proferida el 12 de agosto de 2014 por la entonces Sala tercer de Decsioión Civil del Tribunal, dentro del proceso abreviado de rendición provocada de cuentas instaurado por Carlos Mario Soto Salazar, en contra de María Elena Soto Salazar (Rdo. 05001 31 03 013 2010 00832 01)

En efecto, respecto de quién o quiénes tienen la obligación de rendir cuentas, tal deber incumbe a todo administrador y, en general, a cualquier persona natural o jurídica que administre bienes o adelante gestiones traducibles en dinero, en nombre o en representación de otra, y si no lo hiciera o estas fueren deficientes, o de cualquier modo el destinatario de estas quedare insatisfecho, podrá provocar judicialmente la debida rendición de cuentas.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 45 de la Ley 222 de 1995, los administradores deberán rendir cuentas comprobadas de su gestión al final de cada ejercicio, dentro del mes siguiente a la fecha en la cual se retiren de su cargo y cuando se las exija el órgano que sea competente para ello. Para

Tal efecto presentará los estados financieros que fueren pertinentes, junto con un informe de gestión. La aprobación de las cuentas no exonerará de responsabilidad a los administradores, representantes legales, contadores públicos, empleados, asesores o revisores fiscales.

El gerente, tiene a su cargo la representación de la sociedad, y sus atribuciones no son otras que las siguientes:

1) *El uso del nombre o razón social.*

- 2) *Designar al Secretario de la Compañía, que lo será también de la Junta General de Socios.*
- 3) *Designar los empleados que requiere el normal funcionamiento de la Compañía y señalarles su remuneración.*
- 4) *Presentar un informe de su gestión a la Junta General de Socios en sus reuniones ordinarias y el balance general de fin de ejercicio con un proyecto de distribución de utilidades.*
- 5) *Convocar a la Junta General de Socios a reuniones ordinarias y extraordinarias.*
- 6) *Nombrar los árbitros que correspondan a la sociedad en virtud de compromisos, cuando así lo autorice la Junta General de Socios.*
- 7) *Constituir los apoderados judiciales necesarios para la defensa de los intereses sociales.*

Se precisa entonces, que la sociedad comercial, independientemente de la forma de asociación de que se trate, como persona jurídica que es, no actúa en el campo mercantil de forma directa, sino mediante sus órganos sociales, valga decir, asamblea o junta de socios, junta directiva y representante legal, y que son los dos últimos a quienes corresponde la administración de los negocios de la compañía.

La expresión “*gerente*” es usada por la ley para referirse al representante legal de las sociedades de responsabilidad limitada y anónima, pero por extensión se emplea también para los gestores de las comanditas y de las colectivas.

Sobre las facultades y deberes del representante legal cabe decir:

“Si el intérprete se atuviera exclusivamente al enunciado del primer inciso del artículo 196 del código de comercio tendría que inferir que la órbita de las facultades y poderes del representante legal es estrictamente convencional. Sin embargo, la misión primordial de ese administrador que a la vez tiene función representativa, consiste en hacer presente a la persona jurídica en la vida de relación. Todas las demás atribuciones se desgranán de ese deber fundamental impuesto por la ley. Y la misma norma citada suple el silencio de los estatutos con la presunción de que las personas que representan la sociedad podrán celebrar o ejecutar los actos y contratos comprendidos dentro del objeto social o que se relacionen directamente con la existencia y el funcionamiento de la sociedad”.

“Desde luego, al lado de la representación activa y pasiva del ente social, los estatutos pueden acoger limitaciones o ampliaciones, en una vasta gama de matices que serán el reflejo de factores objetivos y subjetivos que gravitan sobre los asociados de cada compañía. Lo importante será que unas y otras consten expresamente en ellos y se cumpla la formalidad del registro mercantil para el conocimiento de terceros. Claro que dada su condición de administrador tiene los mismos deberes y responsabilidades que esa investidura implica. Además, si se repasa el artículo del código de comercio es fácil destacar los principales deberes de la actuación y de abstención, con las secuelas correspondientes, así:

“ ...

“4. el representante legal y demás administradores tienen el deber de presentar a la junta de socios o asamblea de accionistas balances reales y fidedignos (artículo 151), porque de un reparto de utilidades ficticias pueden derivarse perjuicios para la sociedad y terceros, de los cuales son responsables.

“ ...

“13. el representante legal y demás administradores (junta directiva) deben presentar a la junta de socios o asamblea de accionistas el balance de cada ejercicio, acompañado del inventario, el detalle de la cuenta de pérdidas y ganancias, el proyecto de distribución de utilidades, el informe sobre su gestión y las medidas cuya adopción recomiende y los demás anexos prescritos en la ley. Además debe rendir cuentas comprobadas cuantas veces las exija el órgano supremo de la sociedad y en todo caso al separarse del cargo”¹.

Ahora bien, que el representante legal sea administrador de la sociedad es hecho indiscutible en los términos del artículo 22 de la ley 222 de 1995, normas que además les impone otros deberes (art. 23).

Pero lo importante frente a las pretensiones del actor, es que los administradores deben rendir cuentas comprobadas de su gestión al final de cada ejercicio, dentro del mes siguiente a la fecha en la cual se retiren de su cargo y cuando se las exija el órgano competente para ello. Para tal efecto, presentarán los estados financieros que fueren pertinentes junto con un informe de gestión. La aprobación de las

¹NARVAEZ GARCIA, José Ignacio, Teoría general de las Sociedades, editorial LEGIS, 1977, PAGES 292, 293, 294.

cuentas no exonerará de responsabilidad a los administradores, representantes legales, contadores públicos, empleados, asesores o revisores fiscales (art. 45, Ley 222 de 1995).

Pero si lo anterior fuese poco, la Ley 603 de 2000, señala que el informe de gestión, conlleva exposición fiel sobre la evolución de los negocios y la situación económica, administrativa y jurídica de la sociedad; debe incluir: a) Los acontecimientos importantes acaecidos después del ejercicio; b) La evolución previsible de la sociedad; c) las operaciones celebradas con los socios y con los administradores, y d) el estado de cumplimiento de las normas sobre propiedad intelectual y derechos de autor por parte de la sociedad.

La doctrina que estudia el tema, al respecto, señala que el representante legal con funciones de administración: *“...Debe presentar a la asamblea o junta de socios el balance de cada ejercicio sobre los estados financieros y un informe sobre su gestión, **así como rendir cuentas comprobadas de su gestión cuando lo exijan los socios**...(C de Co. Art. 291 y 187, nums 2 y 5)”* (De las Sociedades Comerciales, Quinta Edición, Lisandro Peña Nossa. Ediciones Uniandes Editorial Temis, pág. 393).

A lo anterior, en punto la legitimación, agrego que, sobre este tema, la firma de abogados Favier Dubois & Spagnolo con sede en Buenos Aires Argentina, escribió un interesante documento que merece ser traído a comentario. Dicen los expertos:

“LA RENDICION DE CUENTAS EN EL DERECHO COMERCIAL. SU VIGENCIA EN MATERIA DE NEGOCIOS FIDUCIARIOS, ASOCIATIVOS Y SOCIETARIOS. Eduardo M. FAVIER DUBOIS (PATER) Eduardo M. FAVIER DUBOIS (H).

8.-EL CASO DE SOCIEDADES REGULARES.

Es principio consolidado en derecho societario argentino que los administradores de sociedades comerciales regulares no deben rendir

cuentas a los socios sino confeccionar y someter a la consideración de éstos los estados contables exigidos por la ley en los arts. 62 a 65 de la ley 19.550.

Con toda lucidez ha expresado Nissen que los estados contables son una “especie” en el género “rendición de cuentas”.

Ahora bien, cuando los administradores no cumplen sus deberes contables respectivos se plantea la cuestión de si corresponde o no admitir una acción de rendición de cuentas planteada en forma directa por el socio contra la persona del administrador.

El problema está en las sociedades regulares donde la rendición debe cumplirse por los mecanismos societarios de contabilidad, estados contables, y control de la administración que tienen los socios, razón por la cual, como se dijo, la acción de rendición de cuentas, en principio, no procede.

Al respecto la jurisprudencia mantiene como regla que no corresponde demandar la rendición de cuentas a los administradores por cuanto los mecanismos de información, control y participación de los socios cumplen dichas funciones.

Sin embargo, jurisprudencia mayoritaria admite, como excepción, la posibilidad de pedir la rendición de cuentas cuando la contabilidad no existe o no se lleva en forma, los balances no se confeccionan y los socios no son convocados para considerarlos.

Por nuestra parte ya hemos adherido a esa jurisprudencia sin perjuicio de señalar algunas particularidades de la rendición de cuentas en sociedades regulares, que son las siguientes:

a) La rendición de cuentas no se produce al concluir la negociación, como cuando se liquida un negocio (caso de las sociedades irregulares y en participación), sino mientras la sociedad sigue funcionando.

b) La periodicidad para hacerla es la prevista en el estatuto, normalmente anual. En caso de falta de previsión jugaría la regla de anualidad del art.69 del código de comercio.

c) Si bien la forma no será la de un balance deberá tender a acercarse a dicho formato en la medida que los elementos disponibles lo permitan.

d) La rendición no arrojará un saldo que deba ser abonado por el administrador al socio que la pide sino un resultado a favor de la sociedad, en tanto se trata de una acción social.

e) El socio no tendrá derecho sobre tal resultado si no se presentan los presupuestos legales del dividendo.

Por otra parte, cabe destacar la existencia de una acentuada línea jurisprudencial que considera aplicable la teoría de la carga dinámica de la prueba para poner en cabeza de la sociedad la obligación de aportar los elementos relativos a su situación contable y a su regularidad, aunque se trate de hechos invocados por la contraria, la que compartimos.

Finalmente, se discute si la doctrina de los propios actos puede ser aplicada en materia de incumplimiento a las normas sobre contabilidad legal societaria para excusar de las consecuencias de las mismas.

En nuestro criterio la doctrina resulta inaplicable por cuanto la regularidad contable constituye materia indisponible regulada en tutela de terceros y del comercio en general”.

En otro artículo denominado ASPECTOS SUSTANCIALES DE LA RENDICION DE CUENTAS, cuya autora es la Contadora Pública Argentina: Dra. Marisa Gacio Contadora Pública Especialista en Sindicatura Concursal Prof. Adj Regular Actuación Profesional Judicial UBA Prof. Adj. Derecho Económico II UBA Posgrado en Docencia Universitaria Coordinadora Posgrado Sindicatura Concursal UBA FCE Coordinadora y Profesora Curso Posgrado Pericias en Ciencias Económicas UBA FCE, se escribió lo siguiente:

Procedencia de la rendición de cuentas en reemplazo de la presentación de estados contables. En el caso de las sociedades regulares, como regla y según se dijo, no corresponde exigir la rendición de cuentas de sus administradores sino la presentación de balances. Sin embargo, y como excepción, corresponde exigir la rendición de cuentas en las sociedades regulares en los casos en que la contabilidad no existe, no se lleva en forma, los balances no se confeccionan y no se convoca a los socios para considerarlos. Ahora bien, en tales supuestos la rendición de cuentas es especial, ya que debe hacerse sin liquidación previa del negocio, en forma anual, lo más similar a un balance, y sin que corresponda abonar el saldo ni el dividendo a menos que se configuren los presupuestos exigidos por la ley de sociedades. Por su parte, en las relaciones societarias no registradas (accidental o en participación, socio del socio, socio aparente-oculto) resulta procedente la rendición de cuentas y no el balance, al igual que en las sociedades de hecho e irregulares, salvo en éste último caso que existieran formalidades contables que permitiesen confeccionar balances como exige la ley.

La rendición de cuentas en las sociedades comerciales. *En materia societaria y con referencia a las sociedades regularmente constituidas, rige el principio de la improcedencia de la rendición de cuentas prevista en los arts. 68 a 74 del cód. de comercio, ya que la misma es sustituida por la presentación a los socios de los estados contables confeccionados por el órgano de administración a través de*

los cuales se ponen de manifiesto los resultados arrojados por la gestión empresarial. Pero existen supuestos dudosos en donde la jurisprudencia es vacilante sobre todo en los casos de sociedades regularmente constituidas en las cuales no se lleva una contabilidad regular o cuando sus administradores no presentan sus estados contables con la periodicidad exigida por la ley 19.550. Este principio general de improcedencia de la rendición de cuentas en las sociedades regularmente constituidas, como todo principio, acepta excepciones entre las cuales mencionaremos a las sociedades irregulares o de hecho, a las sociedades

Esta cuestión fue abordada en el Expte. 010119/11- Autos caratulados: "MAURO, LEANDRO JUAN c/ GARAVENTA, MARÍA OLGA s/ SUMARÍSIMO " – CNCOM – SALA C – 12/07/2011, publicado en elDial.com – AA6FA2, en el día de la fecha, 04/10/2011. Los magistrados que integran la Sala C de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, votando en mayoría, puntualizaron que " las sociedades regulares poseen un mecanismo específico y distinto de la rendición de cuentas (Código de Comercio: artículos 68 a 74) para poner en conocimiento de los cuotistas – en el caso - el estado de la marcha de la sociedad; integrándose de modo coherente a la estructura organicista y el régimen de responsabilidad consiguientes (artículos 59, 234, 274 y 276 LSC). Acto seguido añadieron que "la confección, presentación y aprobación (o no) de los estados contables constituye una verdadera rendición de cuentas, pero adaptada al negocio societario (Nissen, Ricardo A., "Ley de Sociedades Comerciales", ed. Abaco, pág. 99)". En consecuencia, según este pronunciamiento, y por el voto de la mayoría, la confección de los balances excluiría la posibilidad de recurrir a la rendición de cuentas como vía idónea de controlar la administración de los bienes sociales. Luego, los Señores Jueces, siempre votando en mayoría, añadieron que " si lo dicho es aplicable respecto de los socios, cuanto más debe ser predicado respecto de quien sería heredera universal de uno de ellos y que aquí pretende demandarse" Del voto en disidencia del Dr. Juan Manuel Ojea Quintana: "La carencia de contabilidad legal, aún tratándose de una sociedad regularmente constituida (Ley 19.550 : 7) vuelve a tornar procedente el instituto previsto en los artículos 68 a 74 del Código de Comercio". El Dr Ojea Quintana continúa argumentando su disidencia, y dice: "Ahora bien, las escasas constancias documentales con las que actualmente cuenta el expediente no permiten formar convicción- siquiera aproximada- sobre la posibilidad de descartar en el sub examine el cuadro de situación antes expuesto, razón por la cual se torna prematuro el rechazo in limine de la pretensión, correspondiendo entonces la revocatoria del pronunciamiento en crisis y la sustanciación de la pretensión".

En materia societaria podemos arribar a la conclusión que ante los distintos tipos societarios dispuestos en la ley 19.550 y la diversidad de fallos jurisprudenciales existentes en la materia, ésta se ha mostrado

más reticente en admitir la rendición de cuentas reemplazándola por los recursos previstos en la normativa societaria como por ejemplo, impugnación de balances, pedido de informes, remoción de administrador e intervención judicial del órgano de administración”.

En conclusión, de acuerdo con los prolegómenos doctrinales antes transcritos, y en razón de las atribuciones mismas que la ley y los estatutos imponen, surgió para la representante legal demandada, la obligación indiscutible de rendir las cuentas solicitadas por el socio Guillermo Raúl Ramírez Herrera, máxime cuando el demandado afirma que ejerció la administración de la sociedad pero que llegó un momento en que dejó de hacerlo, que “es “relativamente cierta” su calidad “formal” de gerente de la sociedad en cuestión, pero aclaró que contable y financieramente siempre han sido Guillermo Raúl y Blanca Ruth Ramírez Herrera los administradores de los negocios, incluyendo el vinculado con una “antena de Tigo-Une” instalada en el establecimiento de comercio La Mansión, por el cual reciben cánones superiores a los \$4.500.000,00 que no han sido objeto de rendición de cuentas o reparto de utilidades hace más de 15 años” como se plasmó en la ponencia de la cual me aparto. Igualmente, se ampara en que la sociedad esta disuelta por vencimiento del término y que ello no lo obliga a rendir cuentas, desconociendo su calidad de liquidador



**Juan Carlos Sosa Londoño
Magistrado.**