


**MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ZAMUDIO MORA RV: Proceso 2015-00696-00 -
Sustentación del recurso de apelación**

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 22/11/2022 16:44

Para: 2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (1 MB)

Rad. 2015-696. Sustentación Recurso de Apelación.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ZAMUDIO MORA

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Nicolás Suárez Castaño <nsuarez@gomezpinzon.com>

Enviado: martes, 22 de noviembre de 2022 4:39 p. m.

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: nicolasme@cpjus.com.co <nicolasme@cpjus.com.co>; jaimerodriguez5252@gmail.com

<jaimerodriguez5252@gmail.com>; Valentina Díaz Gómez <vdiaz@gomezpinzon.com>; Samuel Alejandro

Hernández Lizarazu <shernandez@gomezpinzon.com>; Carlos Alberto León Moreno <cleon@gomezpinzon.com>;

Juan Carlos Díaz Figueroa <jcdiaz@gomezpinzon.com>

Asunto: RE: Proceso 2015-00696-00 - Sustentación del recurso de apelación

SEÑOR

MAGISTRADO MANUEL ALFONSO ZAMUDIO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA CIVIL

E. S. D.

Referencia. Proceso ordinario de CALAFATE S.A.S. (cesionario de NORIA S.A. en liquidación) contra BLACKROCK S.A.S., YELLOW ROCK S.A.S. y THE ELITE FLOWER S.A.S. C.I.

Radicado No. 2015-00696-00.

Asunto. Sustentación del Recurso de Apelación.

Debidamente autorizado por la apoderada especial de CALAFATE S.A.S., **MARIA VALENTINA DÍAZ GÓMEZ**, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.010.209.148 y tarjeta profesional 277.523 del C. S. de la J., en calidad de apoderada especial de CALAFATE S.A.S. y en los términos del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, oportunamente comparezco ante el H. Tribunal a efectos de sustentar el RECURSO DE APELACIÓN contra la sentencia proferida el 04 de octubre de 2022 por el Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá, para lo cual adjunto memorial que contiene el recurso.

Manifiesto al Despacho que los apoderados de las sociedades demandadas se encuentran copiados en este correo electrónico. Asimismo, por un error involuntario, el correo precedente se fue sin copia para la apoderada de la sociedad demandante, razón por la cual reenvío la radicación incluyéndola como es debido.

Atentamente,

De: Nicolás Suárez Castaño

Enviado el: martes, 22 de noviembre de 2022 4:07 p. m.

Para: secscatribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

CC: nicolasme@cpjus.com.co; jaimerodriguez5252@gmail.com; Samuel Alejandro Hernández Lizarazu <shernandez@gomezpinzon.com>; Carlos Alberto León Moreno <cleon@gomezpinzon.com>; Juan Carlos Díaz Figueroa <jcdiaz@gomezpinzon.com>

Asunto: Proceso 2015-00696-00 - Sustentación del recurso de apelación

SEÑOR

MAGISTRADO MANUEL ALFONSO ZAMUDIO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA CIVIL

E. S. D.

Referencia. Proceso ordinario de CALAFATE S.A.S. (cesionario de NORIA S.A. en liquidación) contra BLACKROCK S.A.S., YELLOW ROCK S.A.S. y THE ELITE FLOWER S.A.S. C.I.

Radicado No. 2015-00696-00.

Asunto. Sustentación del Recurso de Apelación.

Debidamente autorizado por la apoderada especial de CALAFATE S.A.S., **MARIA VALENTINA DÍAZ GÓMEZ**, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.010.209.148 y tarjeta profesional 277.523 del C. S. de la J., en calidad de apoderada especial de CALAFATE S.A.S. y en los términos del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, oportunamente comparezco ante el H. Tribunal a efectos de sustentar el RECURSO DE APELACIÓN contra la sentencia proferida el 04 de octubre de 2022 por el Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá, para lo cual adjunto memorial que contiene el recurso.

Manifiesto al Despacho que los apoderados de las sociedades demandadas se encuentran copiados en este correo electrónico.

Atentamente,

Nicolás Suárez Castaño
Asociado / Associate
nsuarez@gomezpinzon.com
www.gomezpinzon.com
Calle 67 # 7-35 Of. 1204
Bogotá - Colombia
Tel.: (57601) 3192900 Ext.
Directo:

Gómez-Pinzón

DESDE 1992

AQUINITAS
The team that works



 **Antes de imprimir, pensemos en el medio ambiente**

CONFIDENTIAL NOTE: The information in this E-mail is intended to be confidential and only for use of the individual or entity to whom it is addressed. If you are not the intended recipient, any retention, dissemination, distribution or copying of this message is strictly prohibited and sanctioned by law. If you receive this message in error, please immediately send it back and delete the message received.

NOTA CONFIDENCIAL: La información contenida en este E-mail es confidencial y sólo puede ser utilizada por el individuo o la compañía a la cual está dirigido. Si no es el receptor autorizado, cualquier retención, difusión, distribución o copia de este mensaje es prohibida y será sancionada por la ley. Si por error recibe este mensaje, favor reenviarlo y borrar el mensaje recibido inmediatamente.

SEÑORES

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA CIVIL

Magistrado Manuel Alfonso Zamudio

Por correo electrónico a la dirección institucional: secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Referencia: Proceso ordinario de CALAFATE S.A.S. (cesionario de NORIA S.A. en liquidación) contra BLACKROCK S.A.S., YELLOW ROCK S.A.S. y THE ELITE FLOWER S.A.S. C.I.

Radicado: 2015-00696-00.

Asunto: Sustentación del Recurso de Apelación contra la sentencia de 4 de octubre de 2022.

MARÍA VALENTINA DÍAZ GÓMEZ, identificada como aparece al pie de mi firma y obrando como apoderada especial sustituto de **CALAFATE S.A.S.**, sociedad cesionaria de los derechos litigiosos de la sociedad inicialmente Demandante en el proceso de la referencia, NORIA S.A. (hoy liquidada), en los términos del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, respetuosa y oportunamente comparezco ante su Despacho para **SUSTENTAR EL RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto en contra de la sentencia escrita del Juzgado 19 Civil del Circuito de fecha 4 de octubre de 2022, por medio de la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

I. FINALIDAD DE LA IMPUGNACIÓN Y SÍNTESIS DE LAS PRETENSIONES

Por medio del presente RECURSO, pretendo que el Tribunal Superior de Bogotá revoque íntegramente la sentencia de primera instancia del proceso de la referencia y, en su lugar, declare la prosperidad de las pretensiones declarativas y de condena formuladas por mi mandante, las cuales, en esencia, pueden sintetizarse en los siguientes términos:

CALAFATE S.A.S., en calidad de cesionaria de los derechos litigiosos de la extinta e inicialmente demandante sociedad NORIA S.A., solicitó en la demanda, de manera principal o en su defecto subsidiaria, la declaratoria de diferentes consecuencias jurídicas en contra de los actos de compraventa de tres bienes inmuebles supuestamente llevados a cabo entre las sociedades demandadas, en los meses de octubre a diciembre del año 2014.

NORIA S.A. interpuso esta demanda con el objetivo de recomponer el patrimonio de la sociedad BLACKROCK S.A.S., con quien jurídicamente la ataba un contrato de arrendamiento celebrado el 9 de abril de 2012, y quien, en contravía de lo pactado en este instrumento, incumplió su obligación de garantizarle a NORIA S.A. la tenencia pacífica de los inmuebles arrendados por esta última.

De manera paralela a la interposición de esta demanda, NORIA S.A. demandó a BLACKROCK S.A.S. para perseguir la declaratoria de su incumplimiento al contrato de arrendamiento y la consecuente condena por algunos de los perjuicios ocasionados por tal desconocimiento a lo pactado por las partes. Este incumplimiento fue reconocido efectivamente por el Tribunal Superior de Bogotá en decisión de segunda instancia en la que se revocó lo decidido por el Juzgado 40 Civil del Circuito sobre ese punto.

Para una mejor comprensión de los actos de compraventa que fueron atacados en la demanda del proceso fallado por la Juez 19 Civil del Circuito y objeto de esta impugnación, a continuación, se presentan de manera resumida:

Predio	Partes intervinientes	E.P.	Fecha Escritura Pública (E.P.)	Precio que aparece en Escrituras (COP)
Lote 1 El Consuelo	BlackRock a The Elite	3234	29/12/2014	\$992.950.842
Lote 2 El Consuelo	BlackRock a Yellow Rock	2809	27/10/2014	\$200.000.000
	YellowRock a The Elite	3234	29/12/2014	\$993.506.430
La Holanda	BlackRock a Yellow Rock	2809	27/10/2014	\$75.000.000

Los anteriores actos fueron atacados a través de tres grupos de pretensiones, que, a su vez, fueron estructuradas según cada uno de los inmuebles enajenados en su momento por la sociedad BLACKROCK S.A.S., y se reiteran sucintamente a continuación:

PRIMER GRUPO. PRETENSIONES RESPECTO DEL INMUEBLE DENOMINADO “LOTE No. 1 EL CONSUELO”.

1. **De manera principal** se solicitó la declaración de una **simulación absoluta** del contrato de compraventa celebrado entre las demandadas BLACKROCK S.A.S. y THE ELITE FLOWER S.A.S. el día 29 de diciembre de 2014.
 - a. **De manera subsidiaria**, se solicitó el reconocimiento de un **fraude pauliano** perpetrado en perjuicio de los derechos de NORIA S.A., razón por la cual ese acto de compraventa debería ser revocado.

SEGUNDO GRUPO. PRETENSIONES RESPECTO DEL INMUEBLE DENOMINADO “LOTE No. 2 EL CONSUELO”.

1. **De manera principal** se solicitó la declaración de una **simulación absoluta** del contrato de compraventa celebrado entre las demandadas BLACKROCK S.A.S. y YELLOW ROCK S.A.S. el día 27 de octubre de 2014.
2. También se solicitó **de manera principal** la declaración de una **simulación absoluta** del segundo contrato de compraventa celebrado sobre este inmueble entre las demandadas YELLOW ROCK S.A.S. y THE ELITE FLOWER S.A.S. el día 29 de diciembre de 2014.
 - a. **De manera subsidiaria**, se solicitó el reconocimiento de un **fraude pauliano** perpetrado entre BLACKROCK S.A.S. y YELLOW ROCK S.A.S. y, a su vez, entre YELLOW ROCK S.A.S. y THE ELITE FLOWER S.A.S. en perjuicio de los derechos de NORIA S.A., razón por la cual el acto de compraventa debería ser revocado.
 - b. **De manera subsidiaria**, también se solicitó el reconocimiento de una **nulidad absoluta** de la primera compraventa de este inmueble celebrado entre BLACKROCK S.A.S. y YELLOW ROCK S.A.S. el día 27 de octubre de 2014 por haber precio vil (inmueble supuestamente vendido en COP \$200.000.000).

TERCER GRUPO. PRETENSIONES RESPECTO DEL INMUEBLE DENOMINADO “LOTE LA HOLANDA”.

1. De **manera principal** se solicitó la declaración de una **simulación absoluta** del contrato de compraventa de este tercer inmueble, celebrado entre las demandadas BLACKROCK S.A.S. y YELLOW ROCK S.A.S. el día 27 de octubre de 2014.
 - a. **De manera subsidiaria**, se solicitó el reconocimiento de una **simulación relativa** de ese contrato de compraventa del día 27 de octubre de 2014; pues lo que en realidad ocurrió fue una donación.
 - b. **De manera subsidiaria**, también se solicitó el reconocimiento de una **nulidad absoluta** de la primera compraventa de este inmueble celebrado entre BLACKROCK S.A.S. y YELLOW ROCK S.A.S. el día 27 de octubre de 2014 por haber precio vil (inmueble supuestamente vendido en COP \$75.000.000)
 - c. **De manera subsidiaria**, se solicitó el reconocimiento de un **fraude pauliano** perpetrado en perjuicio de los derechos de NORIA S.A., razón por la cual ese acto de compraventa debería ser revocado.

Las pretensiones formuladas en contra de los CUATRO actos de compraventa se sintetizan así:

Predio	Partes	E.P.	Fecha	Precio Escrituras COP	Pretensiones (P) Principales y Subsidiarias (S)			
Lote 1 El Consuelo	BlackRock a The Elite	3234	29/12/2014	992.950.842	(P) Simulación absoluta		(S) Fraude Pauliano	
Lote 2 El Consuelo	BlackRock a Yellow Rock	2809	27/10/2014	200.000.000	(P) Simulación absoluta		(S) Fraude Pauliano	(S) Nulidad absoluta por precio vil
	YellowRock a The Elite	3234	29/12/2014	993.506.430	(P) Simulación absoluta		(S) Fraude Pauliano	
La Holanda	BlackRock a Yellow Rock	2809	27/10/2014	75.000.000	(P) Simulación absoluta	(S) Simulación relativa (el verdadero acto fue una donación)	Nulidad absoluta por precio vil (S)	Fraude Pauliano (S)

II. LA DECISIÓN IMPUGNADA

El Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá desestimó la totalidad de pretensiones de la demanda con sustento en una única consideración, a saber, la excepción de falta de legitimación en la causa para demandar, alegada por las dos sociedades demandadas que contestaron la demanda, BLACKROCK S.A.S. y THE ELITE FLOWER S.A.S., y que en sentir del *a quo* quedó demostrada.

El juzgador de primera instancia fincó su decisión, exclusivamente, en afirmar que no existe “*un crédito insatisfecho en favor de la demandante y a cargo de las demandadas*”. De la sentencia, puede colegirse que la Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá arribó a esa conclusión partiendo de las decisiones tomadas en el proceso de responsabilidad civil contractual, en las cuales ninguno de los juzgadores – ni la Juez 40 Civil del Circuito, ni el Tribunal Superior de Bogotá – ordenó a cargo de BLACKROCK y a favor de CALAFATE S.A.S. una condena derivada del incumplimiento contractual de BLACKROCK, este último si declarado por el Tribunal Superior de Bogotá.

En síntesis, la ausencia de una condena en contra de BLACKROCK y a favor de CALAFATE S.A.S. fue el elemento cardinal para que la Juez 19 Civil del Circuito considerara que CALAFATE S.A.S. no ostenta la condición de acreedora de ninguna de las sociedades demandadas y, en consecuencia,

carece de legitimación en la causa para demandar la simulación, el fraude pauliano, e incluso la nulidad absoluta de los actos de compraventa ya referidos. En palabras de la juez:

“5. Dicho lo anterior, es evidente que en el presente caso no se avizora que la sociedad demandante, a saber, Noria S.A. En Liquidación y cuya cesionaria en el presente trámite es Calafate S.A.S., se encuentre legitimada para demandar los actos base de conflicto a través de simulación, fraude pauliano o nulidad absoluta”¹.

(...)

“Luego, de los antecedentes procesales y preceptos jurisprudenciales en comento, **surge evidente, la inexistencia de un crédito cierto insatisfecho en favor de la demandante y a cargo de las demandadas**, ello toda vez que, se reitera, pese a que, en el introductorio se hizo alusión por tal concepto, el derecho de tenencia de los predios arrendados y el pago de mejoras allí plantadas, **siendo reconocido por el Tribunal Superior de este Distrito Judicial el incumplimiento por parte de Blackrock S.A.S.**, frente al citado contrato de arrendamiento, por dicha autoridad se negaron los demás pedimentos de la demanda que cursó en el Juzgado Cuarenta (40) Civil del Circuito de Bogotá, sin que por ende, se emitieran órdenes de condena en relación con tal convención”².

En adición a lo anterior, sostuvo la juez que:

“ (...) **este despacho no encuentra de manera alguna acreditado el interés jurídico que le pudiera asistir a la parte demandante para que sus pedimentos prosperaran**, Ello en la medida que, a pesar de que la activa realizó un esfuerzo por demostrar la existencia cierta y actual de acreencias contraídas a su favor y cargo de la pasiva, ello según se desprende de la documental analizada en precedencia, tal situación no se honró en debida manera, conforme lo previene el art 167 del C. G. del P., concordante con lo ordenado por el art. 1.757 del C. C. (...)”³ (Resaltado fuera del texto original)

Con sustento en las citadas consideraciones, la juzgadora de primera instancia denegó la totalidad de las pretensiones.

III. SUSENTACIÓN DE LA APELACIÓN

1. LA JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA CONFUNDIÓ DOS CONCEPTOS, DE SUYO DIFERENTES: EL CONCEPTO DE “ACREEDOR” CON EL CONCEPTO DE “CRÉDITO DECLARADO Y LÍQUIDO”.

Al momento de determinar si el extremo demandante estaba legitimado en la causa para demandar de manera principal la simulación de los actos de compraventa, y de manera subsidiaria la configuración de un fraude pauliano o de una nulidad absoluta, la Juez de primera instancia incurrió en una inexcusable confusión conceptual que la llevó a concluir que CALAFATE S.A.S. carecía de legitimación.

El concepto fundamental que legitima a cualquier demandante a solicitarle a un juez el análisis de una posible simulación o una acción pauliana es el de acreedor, e infortunadamente, en el fallo que se ataca, el Despacho confundió esta noción con el supuesto de ostentar “un crédito declarado y líquido”.

Al volver sobre las fuentes de las obligaciones - de la noción de obligación se derivan las calidades de acreedor y deudor-, es preciso traer a colación lo dispuesto en el Código Civil colombiano, cuyo artículo 1495 define lo que se entiende por “Contrato o convención”, que es: “un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa”. Partiendo de esta definición, se tiene de un lado que, acreedor es toda aquella persona con derecho a exigir de otra una prestación de dar, hacer o no hacer, con independencia de que la prestación pudiera ser debatida.

Mas por otro lado, un crédito declarado y líquido sería aquél que, siendo objeto de debate, hubiera pasado por el trámite del proceso declarativo previsto en el artículo 368 del Código General de

¹ Sentencia de primera instancia de fecha 4 de octubre de 2022. Pág. 5.

² Sentencia de primera instancia de fecha 4 de octubre de 2022. Pág. 6.

³ Sentencia de primera instancia de fecha 4 de octubre de 2022. Pág. 6.

Proceso y luego hubiera sido fijado en una suma determinada mediante pronunciamiento judicial, hipótesis en la cual, en todo caso, el fallo tiene efectos meramente declarativos y no constitutivos⁴.

Por supuesto, todo crédito declarado y líquido presupone una acreencia, pero no toda acreencia es una suma líquida; y equiparar estos conceptos, equivaldría a desconocer que las obligaciones, como categoría jurídica, no se componen únicamente de obligaciones puras y simples que prestan mérito ejecutivo, como parece sostenerlo el juez *a quo*, sino que el ordenamiento jurídico establece una gama mucho más amplia de tipologías obligacionales que también confieren derechos a su titular.

En ese sentido, tal y como fue expuesto en (i) el recurso de apelación que se interpuso contra la sentencia que puso fin de manera anticipada a este proceso y (ii) en los alegatos de conclusión rendidos por el extremo demandante, la calidad de acreedora de CALAFATE S.A.S. nunca ha estado en discusión: CALAFATE S.A.S. es acreedora de la prestación (de hacer) a cargo de BLACKROCK S.A.S., consistente en garantizarle a aquella la tenencia de los bienes arrendados; obligación que emana del contrato de arrendamiento celebrado entre las partes en el año 2012, como se constata en la cláusula octava:

“OCTAVA – OBLIGACIONES Y DECLARACIONES DE LOS ARRENDADORES DERIVADAS DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO – 1.- LOS ARRENDADORES se obligan especialmente a entregar al ARRENDATARIO LOS INMUEBLES objeto de este contrato. Esta obligación deberá cumplirla el 9 de Abril de 2012. 2- **Librar al ARRENDATARIO de toda turbación o impedimento en el goce de LOS INMUEBLES...**”

También es acreedora de la prestación de dar (pagar) cánones no amortizados, como explico más adelante.

De la definición contenida en el artículo 1495 del Código Civil, se concluye, sin ambages que, en virtud de la autonomía de la voluntad y el contrato celebrado entre CALAFATE S.A.S. y BLACKROCK S.A.S. que se derivó de esta, CALAFATE S.A.S. es acreedora de las prestaciones emanadas de ese pacto a cargo de BLACKROCK S.A.S., y que esta calidad de acreedor fue adquirida desde el mismo momento en que BLACKROCK S.A.S. contrajo esta obligación. Por esta cardinal razón, no es correcto que la Juez de primera instancia haya concluido que CALAFATE S.A.S. no es acreedora por no haberse demostrado, en su sentir *“la existencia cierta y actual de acreencias contraídas a su favor y cargo de la pasiva”*⁵.

En otras palabras, la condición de acreedor no se adquiere por el hecho de contar con un crédito declarado, cierto y actual. Esta distinción conceptual ha sido realizada por la Corte Suprema de Justicia al abordar el momento a partir del cual existe una acreencia:

“Sin embargo, **no se puede predicar válidamente que los derechos de crédito nacen a la vida jurídica al momento de la declaración judicial, es decir, cuando se establece el monto exacto de la prestación y son exigibles. No, tal como se anunció atrás, las obligaciones pueden tener su fuente en el contrato o convenio**, en el acto jurídico unilateral (v.g. la herencia), en el delito, en el enriquecimiento sin causa, **en la responsabilidad civil** y en la ley y, es a través de ellos que los derechos personales emergen como actos jurídicos que de ser incumplidos pueden ser requeridos coactivamente.

Si bien se admite que una obligación en tales circunstancias tiene carácter litigioso y que el acreedor disputa la cuantía definitiva, ello no descarta el derecho de crédito que surge a favor del acreedor por ejemplo, al celebrar el pacto obligacional con el deudor que entonces, lo habilita para perseguir sus bienes embargables⁶. (Resaltado añadido).

⁴ Según la doctrina más autorizada, *“La acción de juzgamiento o conocimiento o declarativa genérica, es la que se ejercita para iniciar un proceso de esta clase, es decir, para que el juez juzgue acerca de la existencia del derecho o pretensión que el demandante alega y las obligaciones que reclama a cargo del demandado”* (Devid Echandía, H. 2015. Teoría General del Proceso [reimpresión]. Bogotá: Editorial Temis, p. 178).

⁵ Sentencia de primera instancia de fecha 4 de octubre de 2022. Pág. 6.

⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Sentencia No. 35.438 del 16 de enero de 2012.

Justamente, la Corte Suprema también se ha pronunciado sobre lo que significa contar con un crédito como prerequisite para incoar una acción de simulación, precedente que nuevamente -porque tampoco se tuvo en cuenta cuando en su momento se dictó sentencia anticipada- fue desconocido por el Despacho:

“En otras palabras, el crédito del demandante de la simulación, **así no esté documentado o declarado judicialmente**, necesariamente debe preceder al acto o contrato simulado, puesto que se instituye como un requisito para hablar de la garantía. Sin el crédito, de nada sirve la preexistencia, inclusive potencial, de bienes en poder del deudor; por lo mismo, la vida de la prenda general del deudor, se supedita a la existencia de la obligación, al punto que ésta es la que, por lo general, conduce en detrimento del acreedor, a la simulación”⁷ (Resaltado añadido).

Pero si aún del convenio contractual no fuera completamente nítida la condición de acreedor de CALAFATE S.A.S., la Juez de primera instancia debió considerar que de la declaración de incumplimiento al contrato de arrendamiento también se desprendía la calidad de acreedor de CALAFATE S.A.S. En efecto, en su decisión de segunda instancia proferida el 15 de julio de 2022 el Tribunal Superior de Bogotá encontró que, ciertamente, BLACKROCK S.A.S. incumplió el mentado contrato de arrendamiento que la ataba con NORIA S.A. desde el año 2012. Este reconocimiento, motivó la revocatoria del fallo de primera instancia en ese particular, en tanto el *a quo* de ese proceso, por incorrectas razones, no llegó a concluir la materialización del incumplimiento. Resolvió el Tribunal que:

“**7.1. REVOCAR**, los numerales segundo, tercero, cuarto y quinto de la parte resolutive de la sentencia proferida el 21 de enero de 2022 por el Juzgado Cuarenta Civil del Circuito de Bogotá, D.C., para en su lugar, **DECLARAR que la extinta sociedad Blackrock S.A.S. incumplió en (sic) contrato suscrito con las actoras el 9 de abril de 2021**, al privarlas de la tenencia de los bienes arrendados desde el 9 de abril de 2013 (...)” (Resaltado añadido).

En suma, con independencia de si la fuente de donde surgió la relación crediticia (por ley o por convención o por sentencia), BLACKROCK S.A.S. se reputa deudor frente a CALAFATE S.A.S y ésta acreedora de aquella. Y ello es así porque la demandada debía acomodar su conducta a satisfacer el interés de la demandante, que lo era garantizar una tenencia sobre un bien, sea que ese interés fuere patrimonial o no, pero que nadie discute es legítimo. Como también lo es la posibilidad que tiene CALAFATE S.A.S. de reclamar a BLACKROCK S.A.S. por unos cánones no amortizados y no devueltos; derecho personal de crédito (art. 666 del C.C.) sobre el que volveré más adelante.

Entonces, respecto de mi mandante, sobre BLACKROCK S.A.S. pesa un *deber*, que es solo de esa sociedad y de nadie más; *deber* que la más autorizada doctrina identifica como “débito” o “débito primario”⁸ y que facultó, ni más ni menos, a pedir, en su momento, la resolución del vínculo (cuando también era posible su cumplimiento o *subrogado pecuniario*) y la indemnización de perjuicios. Y que faculta a mi representada a presentar ulterior acción por la devolución de cánones no amortizados.

Cosa completamente distinta, como ya se aclaró con las sentencias citadas, es lo referente al *quantum*; pero no de la acreencia, porque esta ni siquiera debe ser, sí o sí, “líquida”, sino del perjuicio causado a mi mandante. El monto del perjuicio causado a CALAFATE S.A.S., o como dice la más autorizada doctrina en *daños*⁹, la consecuencia del daño, es lo que aún no ha sido determinado o está en discusión ante los jueces por virtud de una demanda de casación¹⁰. Pero esa indeterminación de

⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala Casación Civil y Agraria, Sentencia del 20 de agosto de 2014.

⁸ Cfr. Hinestrosa, F., “Notas sobre la responsabilidad por incumplimiento de las obligaciones”, Revista de Derecho Privado, Universidad Externado de Colombia, n.º 36, enero-junio 2019, pp. 5-25, doi: <https://doi.org/10.18601/01234366.n36.01>.

⁹ Cfr. Henao Juan Carlos, “El Daño. Análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés”. Universidad Externado de Colombia. Pág. 77.

¹⁰ Contra la Sentencia del Tribunal se interpuso demanda de Casación que está bajo el conocimiento del Magistrado Octavio Augusto Tejeiro Duque. Exp. Radicación n.º 11001-31-03-040-2015-00651-01

la cuantía del perjuicio no desdice la existencia de una relación crediticia o un “débito” en cabeza de la demandada.

En virtud de lo anterior, el H. Tribunal deberá concluir que el Despacho 19 Civil del Circuito incurrió en craso error al desconocer la condición de acreedor de CALAFATE S.A.S., y confundirla con lo que es tener una acreencia declarada, líquida y exigible, para seguidamente concluir que la demandante carecía de legitimación en la causa para deprecar las acciones de simulación, fraude pauliano y nulidad.

2. LA JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA NO TUVO EN CONSIDERACIÓN LA TOTALIDAD DE LAS CONSECUENCIAS DERIVADAS DE LA DECLARATORIA DE INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO A EFECTOS DE DETERMINAR LA CUANTÍA DEL CRÉDITO A FAVOR DE CALAFATE S.A.S.

Como fue señalado anteriormente, la Juez de primera instancia fundó la única conclusión de su sentencia atinente a la falta de legitimación en la causa de CALAFATE S.A.S., en la decisión de segunda instancia del Tribunal Superior de Bogotá de no proferir una condena a favor de CALAFATE S.A.S. y en contra de BLACKROCK S.A.S., a pesar de haber encontrado acreditado el incumplimiento de esta última. Como si la legitimación en la causa, en pretensiones como las invocadas, estuviese condicionada, únicamente, a la notificación de condenas líquidas a favor del ganador del juicio.

El haber soportado su fallo únicamente en esa negativa del Tribunal, le impidió a la juzgadora evidenciar que de la declaración de incumplimiento surgieron prestaciones a favor de CALAFATE S.A.S. que hasta el momento no han sido reclamadas por esta sociedad (frente a las cuales no existe cosa juzgada) y que precisan, **por lo menos parcialmente**, la cuantía del crédito a su favor.

Es el caso del canon de arrendamiento que en su momento NORIA S.A. pagó por adelantado a BLACKROCK S.A.S. y al otro arrendador solidario con quien se celebró el contrato -CI PARKER-, y que, con ocasión de la expulsión sufrida por NORIA de los terrenos arrendados en octubre de 2013, debía restituirse, pues NORIA, como lo reconoció el Tribunal, NO disfrutó de la tenencia de los predios, a pesar de haber pagado por ellos de manera anticipada.

La anterior situación, no solo fue expuesta durante los alegatos de conclusión, sino que fue incluso confesada por el extremo demandado en el proceso cuyo conocimiento correspondió al Juzgado 40 Civil del Circuito, al momento de contestar el hecho 8 de la demanda de NORIA S.A., así:

Demanda NORIA S.A. ¹¹	Contestación de Demanda ¹²
<p>Hecho Octavo:</p> <p>Primer párrafo: NORIA pagó por adelantado el canon de arrendamiento del periodo que comprendió entre 1° de mayo de 2012 al 30 de abril de 2013, que equivalía a un monto global de COP \$504.398.319 del cual la suma de COP \$27.969.924 fue pagada a ABG. (Circunstancia que se puso de presente al representante legal de CI PARKER, HARRY DAVIDSON SAAVEDRA, mediante correo electrónico de 13 de abril de 2012, remitido por NORIA a través de su entonces representante legal, ORLANDO ARTURO ARÉVALO DILLÓN). A partir de 1° de mayo de 2013, NORIA siguió consignando en depósito judicial el canon mensual pactado en el Contrato de Arrendamiento en siete pagos cada uno por valor de COP \$47.621.749.00, por los cánones mensuales comprendidos entre mayo de 2013 y noviembre de 2013.</p>	<p>8. Al hecho 8, es cierto frente al primer párrafo de este hecho, conforme a lo pactado en el contrato objeto de proceso y, a los restantes documentos que surgieron con posterioridad a la firma del contrato y, aportados por el actor con la demanda.</p>

¹¹ Demanda de responsabilidad civil contractual, págs. 5 y 6.

¹² Contestación de Demanda Harry Davidson Saavedra, pág. 2.

Como se desprende de la contestación al hecho citado, el demandado confesó que NORIA S.A.S. realizó un pago anticipado por concepto de cánones de arrendamiento a los arrendadores – BLACKROCK S.A.S. y C.I. PARKER S.A.– y toda vez que NORIA no pudo disfrutar de la tenencia de los predios sino hasta el mes de octubre de 2013, tiene derecho a la devolución del canon correspondiente al mes de noviembre de 2013 por el que había pagado de manera anticipada.

Cabe criticar entonces la sentencia de primera instancia, por no haber tenido en cuenta la referida confesión al momento del fallo, a efectos de concluir que CALAFATE S.A.S. es acreedor de BLACKROCK S.A.S. y en una acreencia existente, determinada y aún no cobrada.

3. EL QUANTUM DE ALGUNAS DE LAS ACREENCIAS A FAVOR DE CALAFATE S.A.S. AUN PENDE DE DECISIÓN JUDICIAL.

Tal y como se indicó líneas arriba, la sentencia de segunda del Tribunal Superior de Bogotá proferida en el marco del proceso declarativo de responsabilidad civil iniciado por NORIA S.A. en contra de BLACKROCK S.A.S., y que sirvió de fundamento para el fallo de la Juez 19 Civil del Circuito reconoce claramente la existencia de una acreencia o relación crediticia: se declaró que BLACKROCK tenía una obligación de hacer para con mi mandante y la incumplió, declaración que hasta el momento **no ha sido atacada y goza de plena validez.**

Situación distinta es la tocante con el *quantum* del perjuicio (que no de la existencia del “débito”), cuya definición aún se encuentra pendiente de una decisión judicial. En efecto, contra la sentencia de segunda instancia del Tribunal Superior de Bogotá fue interpuesto recurso de casación que ya fue sustentado en respectiva demanda presentada el pasado 27 de octubre de 2022, que a su vez será estudiada por el máximo órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria; razón por la cual, deberá considerar el juzgador de segunda instancia que conozca del presente recurso, que el quantum de la acreencia de CALAFATE S.A.S. – **más no su calidad de acreedor** - aun pende de esclarecimiento definitivo.

En esa medida, si el Tribunal confirmara la decisión del Juzgado 19 Civil del Circuito en la que se desestimaron la totalidad de las pretensiones, y luego la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia encontrara que en efecto BLACKROCK S.A.S. adeuda sumas de dinero a CALAFATE S.A.S. como consecuencia de su ya declarado incumplimiento, tal eventual decisión de la Corte Suprema resultaría inane al no haberse reconstruido el patrimonio de la deudora.

4. LA CALIDAD DE ACREEDOR NO ERA NECESARIA PARA INCOAR LA TOTALIDAD DE PRETENSIONES: LA NULIDAD ABSOLUTA PUEDE SER SOLICITADA POR “CUALQUIER INTERESADO”. EL DEMANDANTE NO ES CUALQUIER TERCERO PENITUS EXTRANEI.

De otro lado, el fallo atacado adolece de otro yerro en punto a las razones por las cuales el *a quo* tampoco llegó a conocer de las pretensiones subsidiarias de nulidad absoluta de dos de las compraventas realizadas por la demandada BLACKROCK S.A.S. a la sociedad también demandada YELLOWROCK S.A.S.

Si bien en las motivaciones de la sentencia sostuvo la juez que **“este despacho no encuentra de manera alguna acreditado el interés jurídico que le pudiera asistir a la parte demandante para que sus pedimentos prosperaran, ello en la medida que, a pesar de que la activa realizó un esfuerzo por demostrar la existencia cierta y actual de acreencias contraídas a su favor y cargo de la pasiva, ello según se desprende de la documental analizada en precedencia, tal situación no se honró en**

debida manera”, de esta consideración solo puede desprenderse que el Despacho exigió de CALAFATE S.A.S. ser acreedor para poder demostrar un interés y consecuentemente solicitar la nulidad. Pareciere que el Despacho, sin distinción alguna sobre la legitimación que se exige para deprecar cada una de las acciones, utilizó un único – y equívoco – argumento.

Lo anterior, es un yerro trascendental de la decisión del *a quo*, pues, tanto la ley como la misma jurisprudencia han sido claras en reconocer que la legitimación para solicitar la declaración de nulidad de un acto consiste en tener un interés, condición que difiere de aquella de ser “*acreedor*”, pues en punto de nulidades absolutas no todo interesado es o debe necesariamente ser un acreedor.

Sobre el punto ha sostenido de manera reiterada la Corte Suprema de Justicia que:

“Es de ver como la sola circunstancia de que la ley haya hecho mención a los terceros con interés, estableció una distinción según la cual los terceros aledaños al contrato son de dos clases, unos con interés y otros que carecen de él. Vistas así las cosas, **no todos los terceros son iguales**, pues si lo fueran la ley no habría distinguido entre ellos para habilitar a quienes tienen interés, lo que de suyo excluye a quienes están desprovistos del mismo.

“El artículo 2º de la Ley 50 de 1936 (1742 del C.C.) preceptúa que “La nulidad absoluta...puede alegarse **por todo el que tenga interés en ello...**”, norma según la cual pueden impetrar la declaración de una nulidad absoluta, además de quienes intervinieron en el respectivo acto o contrato, todos aquellos que puedan verse afectados por sus consecuencias jurídicas. Respecto a este interés ha dicho la Corte: “[d]esde siempre doctrina y jurisprudencia se han preocupado por averiguar el significado de la expresión ‘interés’, como fundamento legitimante de los terceros, porque como se anotó, el precepto en comento identifica a estos como ‘Titulares de la acción de nulidad absoluta’, al lado de las partes y el ministerio público ‘en el interés de la moral o de la ley’, sin perjuicio del deber de oficiosidad que la norma atribuye al juez, para cuando se dan las circunstancias que ella misma señala”.

“Esta Corporación, también ha precisado que **el interés que legitima al tercero es un interés económico que emerge de la afección que le irroga el contrato impugnado**. (Casaciones de 17 de agosto de 1893, G.J. t. IX, pág. 2; 13 de julio de 1896, G.J. t. XII, pág. 13; 29 de septiembre de 1917, G.J. t. XXVI, pág. 180; 8 de octubre de 1925, G.J. t. XXXV, pág. 7; 20 de mayo de 1952, G.J. t. LXXII, pág. 125, entre otras)¹³. (Resaltado fuera del texto original)

En ese orden, el Despacho 19 Civil del Circuito concluyó de manera errónea y sin proporcionar ningún tipo de consideración específica en relación con la nulidad absoluta, que la supuesta falta de una “*existencia cierta y actual de acreencias*” a favor de CALAFATE S.A.S. también lo inhabilitaba para deprecar la nulidad de las dos compraventas que en su momento hiciera BLACKROCK S.A.S. a YELLOWROCK S.A.S. del (i) Lote No. 2 El Consuelo por la suma irrisoria de COP \$200.000.0000 y (ii) del Lote la Holanda por la también suma irrisoria de COP \$75.000.000.

Nada más equivocado si se toma en cuenta que la demandante inicial NORIA S.A. y por ende su cesionario CALATAFE S.A. no es un tercero ajeno *al contrato (Penitus extranei)* desprovisto de interés. Por el contrario, NORIA S.A /CALAFATE S.A.S., frente al contrato atacado de nulidad, sí es un tercero, pero no uno cualquiera. Se trata, por si fuera poco, que de un tercero que suscribió un contrato de arrendamiento con el vendedor de los inmuebles BLACKROCK S.A.S., quien, está demostrado, incumplió ese pacto arrendaticio y posteriormente vendió dos de los tres inmuebles que NORIA S.A./CALAFATE S.A.S. había arrendado, a sendos precios irrisorios, irrogándole así un perjuicio económico consistente en desmejorar el patrimonio que esta última sociedad perseguiría para satisfacer sus acreencias. Esto se traduce en un palmario interés pecuniario en que los actos sean declarados nulos.

Desde la óptica probatoria, es relevante referir que el precio irrisorio por el que supuestamente BLACKROCK vendió estos dos inmuebles a YELLOWROCK quedó demostrado con la prueba pericial

¹³ Corte Suprema de Justicia, Sala Casación Civil y Agraria, Sentencia del 25 de abril de 2006.

llevada a cabo por el perito experto en temas inmobiliarios, Ingeniero Catastral William Robledo Giraldo, quien presentó el avalúo comercial de los inmuebles para la fecha en que fueron vendidos, avalúos que demostraron:

- i. Que el inmueble denominado “Lote El Consuelo 2”, vendido en COP \$200.000.000, para el año 2014 costaba COP \$ 1.186.010.869; y que;
- ii. Que el inmueble denominado “La Holanda”, vendido en COP \$75.000.000, para el año 2014 estaba avaluado en la suma de COP \$668.689.746.

Por lo demás, también cabe mencionar que el dictamen del Ingeniero Robledo no fue controvertido en audiencia por ninguna de las sociedades involucradas en las supuestas compraventas, esto es, ni por BLACKROCK S.A.S. ni por YELLOWROCK S.A.S.

Considerando lo anterior, si en gracia de discusión se admitiera que CALAFATE S.A.S. no ostenta la calidad de acreedor que lo legitimara a incoar las acciones de simulación y fraude pauliano, la carencia de este atributo de ninguna manera podía derivar en una negativa a conocer las pretensiones tendientes a declarar la nulidad absoluta de dos de las compraventas ya indicadas por adolecer de precio vil, pues como ya se indicó, ser acreedor no es la condición que se exige para demostrar la legitimación al demandar una nulidad.

5. FALTA DE APLICACIÓN DE CONSECUENCIAS PROCESALES CONFIGURADAS EN EL PROCESO.

Toda vez que la Juez 19 Civil del Circuito únicamente limitó su revisión al punto de la legitimación en la causa, no llegó a analizar una serie de consecuencias procesales para situaciones de hecho que se configuraron a lo largo del proceso y que son relevantes para demostrar los hechos de la demanda que dan sustento a las pretensiones.

Al desestimar la desafortunada conclusión del *a quo*, el H. Tribunal encontrará que los hechos que dan lugar la solicitud de las acciones de simulación, o en subsidio de fraude pauliano y nulidad, se encuentran demostrados tanto por los distintos medios de prueba que conforman el acervo, como por:

1. La **presunción de veracidad** de que trata el artículo 97 del Código General del Proceso¹⁴ sobre los hechos susceptibles de confesión contenidos **en la demanda**, que no fueron contestados en la oportunidad procesal debida, por la demandada YELLOW ROCK S.A.S., quien llanamente, no contestó la demanda.
2. La **presunción de veracidad** de que trata el artículo 267¹⁵ del Código General del Proceso sobre los hechos susceptibles de confesión incluidos **en la solicitud de exhibición de documentos**, o en su defecto, la valoración del indicio en contra respecto de los hechos que no admiten prueba de confesión también incluidos en la petición de la exhibición, respecto de las sociedades YELLOW ROCK S.A.S. y BLACKROCK S.A.S. a quienes les fue ordenada la exhibición de documentos y fueron renuentes a proporcionarlos. Esta situación fue confirmada

¹⁴ “La falta de contestación de la demanda o de pronunciamiento expreso sobre los hechos y pretensiones de ella, o las afirmaciones o negaciones contrarias a la realidad, harán presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda, salvo que la ley le atribuya otro efecto (...).”

¹⁵ “Si la parte a quien se ordenó la exhibición se opone en el término de ejecutoria del auto que la decreta, o en la diligencia en que ella se ordenó, el juez al decidir la instancia o el incidente en que aquella se solicitó, apreciará los motivos de la oposición; si no la encontrare justificada y se hubiere acreditado que el documento estaba en poder del opositor, tendrá por ciertos los hechos que quien pidió la exhibición se proponía probar, salvo cuando tales hechos no admitan prueba de confesión, caso en el cual la oposición se apreciará como indicio en contra del opositor. En la misma forma se procederá cuando no habiendo formulado oposición, la parte deje de exhibir el documento, salvo que dentro de los tres (3) días siguientes a la fecha señalada para la diligencia pruebe, siquiera sumariamente, causa justificativa de su renuencia y exhiba el documento en la oportunidad que el juez señale. (...)”

en audiencia por el perito de contable que solicitó la exhibición de la información como insumo para preparar su dictamen pericial.

3. La **presunción de veracidad** de que trata el artículo 267¹⁶ del Código General del Proceso sobre los hechos susceptibles de confesión formulados **en el interrogatorio de parte** rendido por el representante legal y liquidador de las sociedades YELLOW ROCK S.A.S. y BLACKROCK S.A.S, respectivamente, quien fue renuente a contestar y proporcionó respuestas evasivas a hechos que debía conocer como representante legal y liquidador de estas sociedades.

IV. REITERACIÓN DE LOS ARGUMENTOS DE FONDO QUE JUSTIFICAN LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA.

Establecido como está que hay lugar a revocar la sentencia de primera instancia, reitero de forma sintética los argumentos en virtud de los cuales, en este asunto, debe ser acogida la prosperidad de las pretensiones de la demanda. Lo anterior con el fin de que, previa revocatoria del fallo del juez *a quo*, se profieran las declaraciones de rigor en sentencia de reemplazo. En ese orden, los elementos de las pretensiones principales, pero también de las pretensiones subsidiarias de la Demanda, se configuran a cabalidad, de esta forma:

a. En relación con la acción de simulación.

La acción de simulación, para la cual mi representada cuenta con legitimación en la causa con ocasión de lo expuesto en precedencia, haya asidero normativo en lo dispuesto en el artículo 1766 del Código Civil, desarrollado ampliamente por la jurisprudencia sobre la base de que la voluntad se constituye en el elemento cardinal del negocio jurídico y que, cuando quiera que la voluntad declarada no se corresponda con la real intención de los extremos contratantes, se abre paso la acción de simulación como medida de protección para ellos mismos o para terceros perjudicados.

Frente a las complicaciones para probar los elementos de una simulación, habida cuenta de que justamente, por su naturaleza, en ella es común que los involucrados busquen no dejar rastro de la voluntad real que subyace a la simulada, la jurisprudencia ha establecido de vieja data que se trata de un caso prototípico en que la prueba indiciaria ofrece importantes elementos de juicio. Al respecto, entre muchas otra, sostiene la Corte Suprema de Justicia¹⁷:

Dada la dificultad de acreditar, en forma directa, la mendacidad de una declaración de voluntad, ese doblez puede advertirse a partir de la presencia de pruebas indirectas, que –con el mismo vigor que las primeras– muestran que el comportamiento y la intención de los contratantes difiere del que habría de esperarse de quienes celebran negociaciones serias.

Por vía de ejemplo, las reglas de la experiencia sugieren que es habitual que el vendedor se desprenda de la posesión del bien que enajena; que, por supuesto, aquel quiera (o necesite) vender y su contraparte comprar; **que se reclame efectivamente por esa transferencia un precio, equivalente al valor de mercado del activo**, y que el comprador cuente con recursos suficientes para asumir esa carga contractual; así, actuar contrariando tales pautas comportamentales puede sugerir el fingimiento de una determinada declaración de voluntad.

¹⁶ “Si la parte a quien se ordenó la exhibición se opone en el término de ejecutoria del auto que la decreta, o en la diligencia en que ella se ordenó, el juez al decidir la instancia o el incidente en que aquella se solicitó, apreciará los motivos de la oposición; si no la encontrare justificada y se hubiere acreditado que el documento estaba en poder del opositor, tendrá por ciertos los hechos que quien pidió la exhibición se proponía probar, salvo cuando tales hechos no admitan prueba de confesión, caso en el cual la oposición se apreciará como indicio en contra del opositor. En la misma forma se procederá cuando no habiendo formulado oposición, la parte deje de exhibir el documento, salvo que dentro de los tres (3) días siguientes a la fecha señalada para la diligencia pruebe, siquiera sumariamente, causa justificativa de su renuencia y exhiba el documento en la oportunidad que el juez señale. (...)”

¹⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia SC-3598 del 28 de septiembre de 2020, Rad. 73001-31-03-006-2011-00139-01. MP. Luis Alonso Rico Puerta.

A dichas evidencias pueden sumarse otras, ya no propias de un comportamiento negocial atípico, sino del contexto en que se celebró el contrato, como por ejemplo, **la cercanía de las partes (no necesariamente su parentesco)**; la ausencia de tratativas previas; la época de la negociación; las cláusulas contractuales inusuales (reserva de usufructo, pacto de retroventa, etc.); la transferencia masiva de activos, y, **por sobre todo, la causa simulandi, es decir, la existencia de un motivo para encubrir la auténtica voluntad de los negociantes con un ropaje aparente.** (Resaltado fuera del texto original)

En el caso que nos ocupa, en el plenario se observa sin dificultad que:

- En relación con la Escritura Pública No. 3234 del 29 de diciembre de 2014, contentiva del acto de enajenación de los inmuebles Lote #1 y Lote #2 “El Consuelo”: (i) en la Escritura, BLACK ROCK declara haber recibido a entera satisfacción la suma de \$1.986.457.272, cuando en realidad no fue así; (ii) en la promesa de compraventa no se evidencia la discriminación de la forma de pago de los inmuebles Lote #1 y #2 “El Consuelo”, que la señora Adriana Iregui refirió en audiencia inicial para justificar que THE ELITE FLOWER no pagó el precio total, sosteniendo que se tenía plazo hasta marzo de 2016; (iii) el verdadero vendedor del Lote #2 fue BLACKROCK y no YELLOWROCK, de lo que da cuenta la promesa de compraventa de los Lotes #1, #2, #3 y #4 el Consuelo, la cual fue celebrada entre THE ELITE FLOWER y Harry Davidson Saavedra, Patrick y Michael Davidon Arias y Blakcrock S.A.S (Folio 1013); (iv) (vi) no fueron acreditados los pagos en virtud de dicho negocio jurídico.
- En relación con las Escrituras Públicas No. 2808 y 2809 del 27 de octubre de 2014, contentivas de la enajenación del Lote #2 “El Consuelo” y “La Holanda”: (i) el precio pactado fue vil, o como mínimo constitutivo de lesión enorme, pues en los términos del artículo 1947 del Código Civil, hay lesión enorme cuando el justo precio, comprobado en este caso mediante avalúo técnico, es superior al doble del precio que se paga; (ii) el Lote #2 El Consuelo fue vendido por la suma de COP \$200.000, cuando el avalúo comercial del inmueble para el 2014 era de \$1.186.010.869 (folio 1181), y “La Holanda” fue vendido por la suma de COP\$75.000.000, cuando el avalúo comercial del inmueble para el 2014 era de \$668.689.746 (Folio 1180); (iii) se comprobaron, además los lazos de consanguinidad y afinidad entre los involucrados en los negocios jurídicos; (iv) no se acreditó el pago en virtud de los negocios jurídicos.

En consecuencia, hay una gran pluralidad de indicios que conducen a encontrar acreditados los elementos propios de la simulación deprecada y por lo tanto, al adentrarse en el estudio del fondo del asunto que el juez *a quo* omitió en su sentencia, el Tribunal encontrará que sin lugar a dudas están dadas las bases para la prosperidad del pedimento respectivo.

b. En relación con la acción pauliana.

Por su parte, frente a la acción pauliana deprecada en subsidio de la simulación, la misma se fundamenta en lo dispuesto en el artículo 2491 del Código Civil, a cuyo tenor: *“Los acreedores tendrán derecho para que se rescindan los contratos onerosos, y las hipotecas, prendas* y anticresis* que el deudor haya otorgado en perjuicio de ellos, siendo de mala fe el otorgante y el adquirente, esto es, conociendo ambos el mal estado de los negocios del primero”.*

Esta particular acción, erigida en virtud de la regla general según la cual el patrimonio del deudor es prenda general de garantía, en los términos del artículo 2488 de Código Civil, se orienta a derruir los negocios celebrados por el deudor con *animus nocendi*, en la medida en que concurran, como aquí sucede, sus elementos constitutivos: perjuicio al acreedor reclamante (*Eventus damni*) y acuerdo entre

los supuestos negociantes con ánimo de defraudar (*Consilium fraudi*). Sobre el particular, tiene dicho la Corte Suprema de Justicia¹⁸:

En ese cometido, imprescindible deviene tener claro que el fraude pauliano no se identifica con el dolo instituido como vicio del consentimiento de los actos o contratos, ni con el dolo de la responsabilidad civil, contractual o extracontractual. Por esto, el legislador patrio, siguiendo la tradición romanista, en es específico caso **tiene configurado el fraude cuando el deudor “conociendo” el mal estado de sus negocios, ejecuta actos o contratos en “perjuicio” de sus acreedores** (artículo 2491 del Código Civil). Por lo tanto, no es la simple demostración del ánimo preconcebido del otorgante lo que agota la carga probatoria dicha, sino el discernimiento que tiene sobre el daño que va a irrogar con el negocio, porque debido a los quebrantos patrimoniales que lo aquejan, va a tornar nugatorio el derecho de tales acreedores.

La prueba dirigida a ese propósito, entonces, por lo excepcional de la acción, según quedó dicho, debe ser contundente, porque al decir de la Corte, se trata de “una situación de espíritu: es el conocimiento por parte del deudor del perjuicio que va a causar a sus acreedores. **El deudor sabe que al realizar tal acto, se va a convertir en insolvente o va a aumentar su insolvencia y, por consiguiente, a perjudicar a sus acreedores. Esto basta**” (G.J. LXIX, pág. 535).

Aunque esa comprobación es suficiente cuando el acto por el cual el deudor desaparece sus activos es gratuito, exiguo resulta cuando es a título oneroso, porque en ese evento el acreedor también **tiene que comprobar el “consilium fraudis”, es decir, la complicidad del tercero que contrató con el deudor, pues sólo en la medida en que aquél igualmente conozca el mal estado de los negocios de éste, queda expuesto a la acción del acreedor, como así lo consagra el precepto citado**, diferencia de tratamiento que, desde luego no es casual, pues obedece a la disímil situación en que se encuentra el adquirente de buena o mala fe.

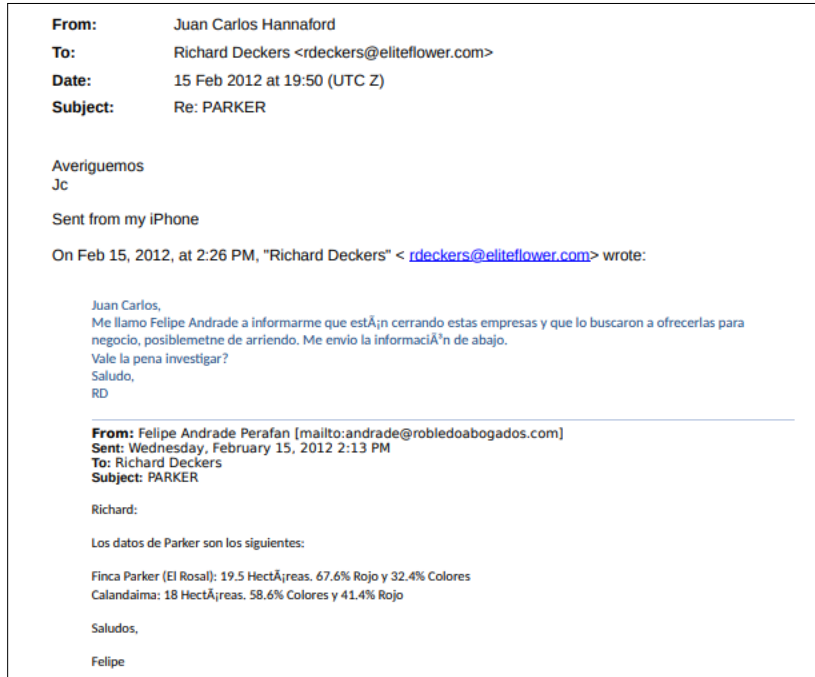
En el caso en concreto, da cuenta de los elementos de base de la acción que:

- En relación con la Escritura Pública No. 3432 del 29 de diciembre de 2014: (i) se configura el *eventus damni* para el acreedor CALAFATE, pues con el acto en cuestión se agravó el estado de insolvencia de BLACKROCK y se desmejoró su patrimonio, sin que sea cierto que los activos fijos fueron sustituidos por activos líquidos; (ii) se constituyó igualmente un *consilium fraudi* en tanto BLACKROCK, conocedora del mal estado de sus negocios, y THE ELITE FLOWER, conociendo igualmente la situación referida, actuaron con intención de defraudar los intereses de mi mandante.
- En relación con las Escrituras Públicas No. 2808 y 2809 del 27 de octubre de 2014, sucede lo mismo: (i) se configura el *eventus damni* para el acreedor CALAFATE, pues con el acto en cuestión se agravó el estado de insolvencia de BLACKROCK; (ii) se constituyó igualmente un *consilium fraudi* en tanto ambas partes del negocio, conociendo el mal estado de los negocios de BLACKROCK, actuaron con intención de defraudar.

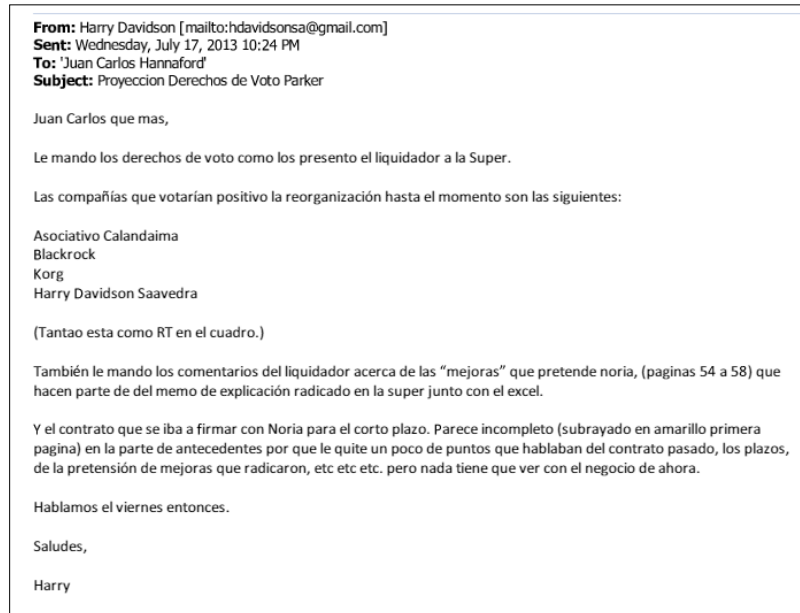
Particularmente, del conocimiento que la supuesta adquirente y su supuesto enajenante tuvieron en todo momento de la situación patrimonial de la sociedad supuestamente enajenante, de la existencia del derecho de mi representada y de las implicaciones que tendrían para ésta los actos que finalmente acometieron, dan completa cuenta el contenido del “Acuerdo Temporal de Operación Conjunta” (Folio 94), así como una serie de correos electrónicos que obran en el expediente y que fueron expuestos en detalle durante los alegatos de conclusión, pese a que prácticamente hablan por sí mismos. A continuación se traen a colación algunos de los más relevantes:

- a. Correo del 15 de febrero de 2012:

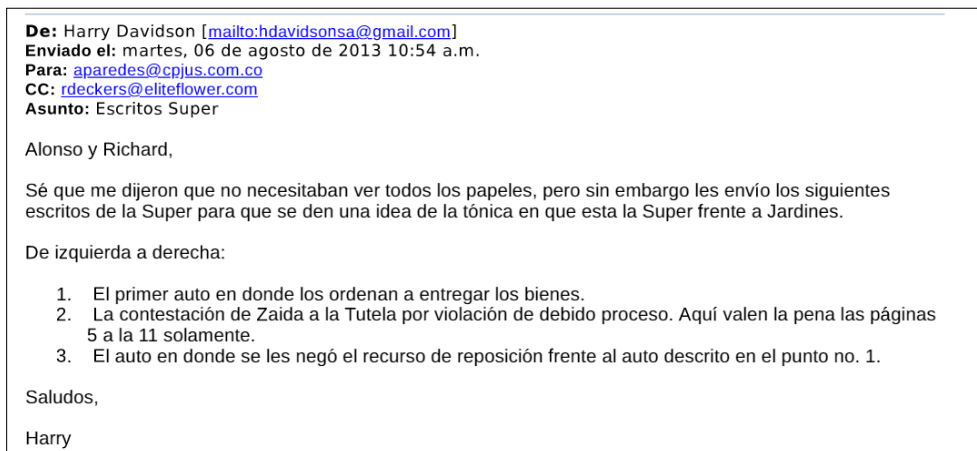
¹⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 14 de marzo de 2008, Exp. C-1100131030272001-00601-01. MP. Jaime Alberto Arrubla Paucar.



b. Correo del 17 de julio de 2013:



c. Correo del 6 de agosto de 2013:



d. Correo del 11 de octubre de 2013:

From: Richard Deckers
To: Alonso Paredes <aparedes@cpjus.com.co>; Alonso Paredes <alonsoppl@aol.com>
Cc: MARIA FERNANDA CAICEDO <mfaicedo@cpjus.com.co>
Date: 11 Oct 2013 at 21:10 (UTC Z)
Subject: Parker

Hola Alonso
 Espero q hayas regresado de tu viaje bien.
 Hay algunos temas aun pendientes especialmente con respecto a la garantia que debemos mirar. De alguna manera ahora si me entro el afan de tomar las fincas pues ya Jardines fue sacado de operacion lo que implica que entran en deterioro.
 Hoy en reunion con Harry y Ma Fda le deje claro que necesitamos solucionar el tema de la garantia asap para poder firmar contrato
 Yo tengo disponible el martes de 12:30- a 3:00. Crees que podamos agendar reunion con ellos el martes en ese horario?

Saludo

RD

e. Correo del 18 de octubre de 2013:

From: Felipe Andrade Perafan <andrade@robledoabogados.com>
Date: October 17, 2013 at 7:38:39 PM GMT-5
To: Richard Deckers <rdeckers@elitelower.com>
Subject: CASO PARKER

Apreciado Richard:

Tal y como te lo comenté, en el día de hoy me llamó Sergio Arango de Jardines y me contó lo ocurrido en días pasados con la finca de Parker. Manifestó que se ha enterado que existen varias empresas que están interesadas en las fincas que le quitaron a Jardines, entre quienes se encuentra Elite. También me manifestó que ya saben que hay gente de Elite regando los cultivos y trabajando. Me pidió que le dijera a Juan Carlos que no es aconsejable meterse en este asunto pues están dispuestos a dar la pelea por lo que consideran fue una ilegalidad. Igualmente me manifestó que habló con Ipanema y Sunshine quienes supuestamente también se encuentran detrás de ese negocio.

El argumento fundamental de Jardines es que el contrato de arriendo, el cual aun siguen pagando, lo suscribieron tanto con Parker como con la otra sociedad propietaria de los predios, en consecuencia, dicho contrato no ha terminado respecto de los restantes propietarios.

Seguramente van a iniciar las acciones pertinentes contra el liquidador y contra quien se encuentre en el predio, con el fin de reclamar los daños y perjuicios ocasionados.

En este orden de ideas, te reitero lo que hablamos con Alonso en día de hoy, sobre el negocio que está a punto de perfeccionarse.

1. Es necesario conocer los documentos que deben obrar en la liquidación, concretamente, la decisión de la Super en la que ordenó la restitución de los predios y el contrato o documentos contractuales que se firmaron con Jardines.
2. Sería preferible hacer el negocio con una sociedad que no tenga un gran patrimonio o que al menos no cuente con bienes o acreencias que eventualmente puedan verse comprometidas. Ello debido a la contingencia que existiría en caso de un pleito con Jardines.
3. Teniendo en cuenta que los cultivos de flores, aparentemente se encuentran tanto en predios de Parker como en predios de las otras sociedades, sería importante que Parker construya un documento que justifique la tenencia y ocupación de dichos predios. Ello con el fin de justificar la razón por la cual el cultivo que es de parker, se encuentra en otro predios.

4. Deberíamos incorporar en los documentos del negocio alguna manifestación de Parker y las demás sociedades en donde nos liberen de responsabilidad por las contingencias y/o litigios futuros o presentes que se tenga con anteriores poseedores de los predios.

5. También deberíamos incluir alguna manifestación que nos libere de responsabilidad frente a una eventual acusación de inducción a rompimiento contractual, lo cual se configura como un acto de competencia desleal.

Quedo atento a cualquier inquietud.

Saludos,

...
 FELIPE ANDRADE - PERAFAN
 ROBLEDO ABOGADOS S.A.
 Carrera 11 A No. 97 A - 19 Oficina 302
 Bogotá, D.C. - Colombia
 PBX: (57-1) 642 8544
 Fax: (57-1) 642 2146
andrade@robledoabogados.com
info@robledoabogados.com
www.robledoabogados.com

Luego no cabe duda de que, incluso si eventualmente no fuera declarada la simulación de los actos cuestionados, en todo caso tendrían que ser deshechos a partir de la comprobación del fraude pauliano en que éstos se constituyen, acreditada como está la legitimación de mi mandante para demandar su declaración.

c. En relación con la acción de nulidad absoluta por precio vil.

Por último, frente a la acción de nulidad absoluta por precio vil deprecada en subsidio de la simulación y la acción pauliana con respecto a las Escrituras Públicas No. 2809 y 2808 del 27 de octubre de 2014, se fundamenta la acción en lo dispuesto en el artículo 1741 del Código Civil: ***“la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas”*** (Resaltado fuera del texto original).

Tal como lo establece el artículo 1849 del mismo código, son elementos o requisitos del contrato de compraventa, la cosa y el precio. Y ciertamente, el precio vil o irrisorio se traduce en la falta de uno de tales elementos o requisitos, el precio, pues en los términos del inciso segundo del artículo 920 del Código de Comercio, ***“el precio irrisorio se tendrá por no pactado”***.

Al respecto, el preciso recordar que, de acuerdo con la jurisprudencia nacional, la falta de consagración del vicio de inexistencia en el Código Civil supone que aquellos defectos que, en principio, acarrearían esta consecuencia para determinado acto jurídico, son analizados a partir de la nulidad absoluta. Afirma la Corte Suprema¹⁹:

Evocando esos anteriores fallos, recientemente la Corte recordó que ante la omisión legislativa aludida, esta Colegiatura la examina a manera de causa anulatoria, exponiendo que *«... la Corporación de vieja data en distintos pronunciamientos ha concebido que la teoría de la inexistencia, cuyos diversos matices vienen expuestos, es una categoría jurídica desconocida en el interior del Código Civil, motivo por el cual tales aspectos los ausculta a la luz de la anulación, como así puede verse en los fallos de 15 de septiembre de 1943 (G. J., t. LVI, pag. 123), 21 de mayo de 1968 (CXXIV, pag. 168), 15 de marzo de 1941 (L, pags.802-804), entre otros»* (CSJ SC de 6 ago. 2010 rad. n.º 2002-00189-01).

En consecuencia, según nuestra jurisprudencia **en el cuerpo jurídico civilista, no está contemplada la categoría de la inexistencia en los actos jurídicos, sino el concepto de nulidad, por lo que será este el conducto a seguir.** (Resaltado fuera del texto original)

Y es que, en este caso, el desfase entre el justo precio y el precio supuestamente pagado por los inmuebles es tal que, incluso, excede por mucho las proporciones establecidas en el artículo 1947 del Código Civil respecto del precio lesivo, según el cual hay tal cuando ***“el precio que se recibe es inferior a la mitad del justo precio de la cosa que vende”***. Esto bajo el entendido que el justo precio de un inmueble se prueba a través de una avalúo técnico o peritaje, y en ningún caso con el avalúo catastral como fue argumentado por los Demandantes, pues como enseñó la jurisprudencia de tiempo atrás²⁰: ***“La determinación del justo precio, en ausencia de confesión, se hacer mediante prueba pericial y no por el valor del inmueble en la oficina de Catastro”***.

Teniendo en cuenta lo anterior, en este caso se encuentra probado el precio irrisorio por el que supuestamente BLACKROCK vendió los inmuebles denominados “Lote El Consuelo 2” y “La Holanda” a YELLOWROCK, a través del dictamen pericial llevado a cabo por el perito experto en temas inmobiliarios, quien presentó el avalúo comercial de los inmuebles en cuestión para la fecha en que fueron vendidos.

Con el dictamen pericial del Ingeniero William Robledo quedó demostrado lo siguiente:

- i. Que el inmueble denominado “Lote El Consuelo 2” fue vendido por la suma de COP \$200.000, cuando el avalúo comercial del inmueble para el 2014 era de \$1.186.010.869.

¹⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia SC13021 del 25 de agosto de 2017, Rad. 25286-31-84-001-2005-00238-01. MP. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

²⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 20 de noviembre de 1980. MP. Germán Giraldo Zuluaga. Tomo CLXVI n.º 2407, pág. 234 A 238.

- ii. Que el inmueble denominado “La Holanda” fue vendido por la suma de COP\$75.000.000, cuando el avalúo comercial del inmueble para el 2014 era de \$668.689.746 pesos M/Cte (Folio 1180).

Así las cosas, no cabe duda de que las Escrituras Públicas No. 2809 y 2808 del 27 de octubre de 2014 adolecen de precio vil o irrisorio, y, por lo tanto, se debe declarar que son nulas de nulidad absoluta conforme a lo expuesto, en el remoto evento de que no fueran declaradas como prósperas las pretensiones principales y subsidiarias de primer nivel.

V. PETICIÓN

Por los yerros anteriormente expuestos y desarrollados, respetuosamente solicito a la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá REVOCAR ÍNTEGRAMENTE la sentencia de fecha 04 de octubre de 2022 proferida por el Juzgado 19 Civil del Circuito. Asimismo, le solicito proferir sentencia de reemplazo teniendo en cuenta los argumentos expuestos o, subsidiariamente si así lo considera, devolver el expediente al Despacho de origen para que profiera sentencia de fondo.

Atentamente,

DocuSigned by:

9C591F183D20494...

MARÍA VALENTINA DÍAZ GÓMEZ

T.P. No. 277.523 del C.S. de la J.