

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. LOZANO RICO RV: SUSTENTACIÓN DE REPAROS PROCESO DE PERTENENCIA 11001310303320130011800 De: RENZO RAQUEJO contra JULIO ESPITIA

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota
<secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 17/01/2023 14:27

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

📎 1 archivos adjuntos (559 KB)

RECURSO DE APELACIÓN - TRIBUNAL-.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. LOZANO RICO

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: secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Sonia Yureima Beltran Bohorquez <sybb177@hotmail.com>

Enviado: martes, 17 de enero de 2023 2:23 p. m.

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota
<secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: Fernando Espitia <luisfer.espitia.p@gmail.com>

Asunto: SUSTENTACIÓN DE REPAROS PROCESO DE PERTENENCIA 11001310303320130011800 De: RENZO RAQUEJO contra JULIO ESPITIA

Cordial saludo,

Allego el PDF contentivo de los reparos en el proceso de PERTENENCIA 11001310303320130011800 De: RENZO RAQUEJO contra JULIO ESPITIA, para lo pertinente.

Sonia Y. Beltrán Bohórquez
Abogada
Tels. 2452424/ 2459097 Ext.110



 Antes de imprimir este mensaje piense en el medio ambiente

Enviado desde [Correo](#) para Windows

Señores:

HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ.

SALA CIVIL

Magistrada Ponente: AÍDA VICTORIA LOZANO RICO

E. S. D.

REF. Proceso declarativo de PERTENENCIA
DE. MARIA LEONILA BAUTISTA y RENZO RAQUEJO
BAUTISTA.
CONTRA. JULIO CESAR ESPITIA y MARIA CELMIRA PARRA DE
ESPITIA.
RAD. 2013-118.

SONIA YUREIMA BELTRÁN BOHORQUEZ en mi condición de apoderada del señor JULIO CESAR ESPITIA en el proceso de la referencia, comedidamente me dirijo a su despacho a fin de sustentar los repartos manifestados frente a la sentencia proferida el pasado 09 de mayo de 2022, en los siguientes términos:

1. indebida valoración de las pruebas documentales, testimoniales, inspección judicial y dictamen pericial.

- De las pruebas documentales no se tuvo en cuenta la petición que hizo el señor JULIO CESAR ESPITIA el 11 de enero de 2012, es decir un año antes de la presentación de esta demanda, la cual fue el 22 de febrero de 2013, petición elevada ante el Centro de Conciliación de la Personería de Bogotá, en donde el demandado manifestó lo que a continuación se transcribe: "...HECHOS: Inicialmente, el esposo de la mencionada María Leonila Bautista, (quien ya falleció), **me tomo en arriendo una pieza de mi casa de habitación**, ubicada en la carrera 46 A No. 128 B – 48 del Barrio Prado Veraniego de Bogotá, quien me vino pagando el valor del arrendamiento convenido hasta el año 1991, cuando dicho señor falleció. Posteriormente la señora María Leonila Bautista me continuó pagando el arriendo hasta el mes de diciembre del año 2000 y desde entonces no volvió a pagar el correspondiente arriendo... PRETENSIONES: que la señora Leonila Bautista me haga entrega de las dos (2) piezas que viene ocupando, más una improvisada construcción que hicieron en la zona verde de la casa, sin autorización del propietario y sin licencia de la curaduría." (subraya fuera del texto original). Se aclara que dicha audiencia fue declarada fracasada, por no llegar a un acuerdo entre las

partes. Es decir que los aquí demandantes son ABSOLUTAMENTE CONSCIENTES de que han sido requeridos extrajudicialmente por el copropietario del inmueble para la restitución del bien. Prueba que no fue tomada en cuenta por el Juzgador.

Ahora bien, el señor JULIO CESAR ESPITIA ha pretendido que los aquí demandantes le hagan la entrega de la parte del inmueble que ocupan, el requerimiento transcrito solo hace ver que no ha existido una posesión pacífica, pública, ni tranquila. Además de demostrarse que entre los extremos de la Litis media un contrato de arrendamiento verbal, por ende, no hay posesión, lo que existe es la tenencia a ese título.

Otro elemento documental y que es prueba indiciaria que no fue tenido en cuenta por el juzgador, fue la consulta realizada por el señor JULIO CESAR ESPITIA PEREZ en la Defensoría del Pueblo, el día 28 de febrero de 2012, en donde nuevamente manifestó haber arrendado una habitación del inmueble ubicado en la carrera 46 A No. 128 B – 48, al señor JULIAN RAQUEJO, quien murió en el año 1991, quedando su esposa encargada de esta y que a la fecha lleva 12 años sin pagarle los cánones de arrendamiento del inmueble y esta le hizo mejoras sin permiso de él. En la referida institución se le orientó de iniciar el respectivo proceso de restitución de inmueble, el cual mi poderdante no llevó a cabo por cuanto no cuenta con los recursos para ello.

En cuanto a la valoración respecto de las pruebas testimoniales, ésta fue equivocada, por las siguientes razones:

- Los testigos no lograron indicar de manera clara y precisa como entraron los demandantes en posesión del bien del cual pretenden obtener la propiedad, ni establecieron de manera concreta cuales fueron los actos ejercidos por ellos que demuestren que actúan con el ánimo de señor y dueño, como por ejemplo el testigo de la actora, señor Andrés Felipe Ramírez, señaló: *“Ví muchas veces la presencia de la policía por inconvenientes que mantenían ellos con la señora Leonila, hace poco estuvo la policía” “Los servicios públicos son compartidos”* Hecho ratificado por otros testigos, incluso los que fueron llevados por la parte actora, lo que permite concluir que dicha posesión no ha sido pacífica, ni tranquila, así mismo, hubo contradicción en los testigos pues algunos señalaron que al inmueble objeto del proceso no se le había realizado modificación alguna, mientras otros dijeron que la señora Leonila había ordenado realizar mejoras.

- De otra parte; al pretender adueñarse del predio respecto del cual vive allí mismo su propietario, éste en aras de defender su dominio, les ha reclamado y en muchas ocasiones han tenido episodios de violencia, lo cual también fue ratificado por los testigos.
2. **EL juzgador no hizo un estudio detallado frente a las excepciones planteadas, más exactamente en la que tiene que ver con la denominada: “FALTA DE CONCURRENCIA DE IDENTIDAD PLENA DEL BIEN PRETENDIDO”.** *Habida cuenta que se pretende usucapir el “segundo piso y tercer piso, con ingreso independiente por el primer piso y alcoba en el mismo del bien inmueble” (especificación tomada del poder), no obra en el expediente certificación expedida por la Oficina de Catastro en donde se pueda verificar que efectivamente los linderos indicados coincidan con lo que realmente se está pretendiendo. **Además, debe tenerse en cuenta que se trata de un inmueble que no está sometido a Régimen de Propiedad Horizontal.** Para dar soporte a esta afirmación me permito transcribir los linderos que aporta la parte demandante: “...POR EL NORTE: En longitud de 5.22, con el lote No. 22. POREL SUR: en longitud de (5.22 mts) con propiedad de Julio Cesar Espitia. POREL ORIENTE: En longitud de (3.62 mts) con propiedad de Julio Cesar Espitia. POR EL OCCIDENTE: En longitud de (3.91 mts) con vía pública carrera 46 A...” De esta manera se puede evidenciar la incongruencia de los linderos, pues se dice colindar con propiedad de Julio Cesar Espitia, cuando no es cierto ya que todo el inmueble es de su propiedad y se repite se trata de un bien que no está sometido a Régimen de Propiedad Horizontal.*
3. Por tanto, en mi concepto no se determinó claramente el bien pretendido en pertenencia pues tal y como se señaló en la demanda se solicitó: *“parte de la casa de habitación (...) y que comprende: PRIMER PISO: Entrada independiente, un local, una escalera de acceso al segundo piso. SEGUNDO PISO: Dos alcobas. Sala - comedor, un cuarto en el que se proyectó un sauna, un baño, y una ventana grande con vista a la calle y escalera para el tercer piso. TERCER PISO: Cocina, Zona de lavandería y patio”.* Por lo que no sería factible hacer su correspondiente inscripción en el folio de matrícula inmobiliaria ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá, por carecer de plena identificación.

Así las cosas, comedidamente solicito se sirva REVOCAR la sentencia, por las razones expuestas.

Sin otro particular,



SONIA YUREIMA BELTRAN B
C. C. No. 52.880.449 de Bogotá DC
T. P. No. 141051
Correo: sybb177@hotmail.com

sustentación recurso de apelación dentro del proceso ejecutivo singular No. 11001310304520200025600 de inversiones Grandi La orí SAS. contra Ciudades Colombia SAS

Jorge hernandez <jorgecomercialciudades@gmail.com>

Lun 31/10/2022 15:10

Para: Juzgado 45 Civil Circuito - Bogotá - Bogotá D.C. <j45cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Señora.

JUEZ CUARENTA Y CINCO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ. D. C.

E.

S.

D.

REF: Sustentación Recurso de Apelación dentro del proceso Ejecutivo singular No. 11001310304520200025600 de Inversiones Grandi Lavori S.A.S. Contra Ciudades Colombia S.A.S.

OLORIS CIFUENTES LÓPEZ, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.188.057 de Mosquera, domiciliado en Funza y residente en la carrera 7 b No. 8 – 10 Funza, abogado en ejercicio, portador de la tarjeta profesional No. 109.042 del C. S. De la J. Con correo electrónico: abogadosolcilo@hotmail.com; En mi calidad de apoderado judicial del señor **JORGE AUGUSTO HERNANDEZ PARRA**, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.522.952 de Bogotá; domiciliado en Funza, y residente en la carrera 5 C No. 7 B – 15 Mz D casa 6 B; con correo electrónico: jorgecomercialciudades@gmail.com quien a su vez es el representante legal de la sociedad **CIUDADES COLOMBIA S.A.S**, cuyo NIT es 901021315-3; Por medio del presente y con base en lo consagrado en el artículo 320 del C. G. P. Me permito sustentar el recurso de apelación interpuesto por el suscrito en contra de la sentencia de fondo proferida por su honorable despacho el día miércoles 26 de octubre de 2022; lo anterior en los siguientes términos:

La señora Juez a través de providencia de fondo emitida el día 26 de octubre de 2022 decretó no probadas las excepciones y en virtud de este pronunciamiento decretó seguir adelante con la ejecución, fundamentando que tanto el mandamiento ejecutivo como el atacar el título que sirve de base para la ejecución de la obligación se hizo en indebida forma porque este se controvierte a través de recurso de reposición; manifiesta el A-CUO, que el título valor factura cambiaria No. KR- 0044 cumple con todos y cada uno de los requisitos para ser un título valor y por ende para ser cobrada por la vía ejecutiva; que a la parte a la cual le fue endosado el título valor esto es a **INVERSIONES GRANDI LAVORI S.A. S**, ha obrado de buena fe que la carga de la prueba acorde con lo consagrado en el artículo 167 del C. G. P. Le corresponde solamente a la parte demandada, que no hay suficientes pruebas que determinen la mala fe por parte de la parte accionante; que no es una prueba contundente el que haya un denuncia en contra de la señora **DIANA MILENA TELLO VANEGAS**, desestimó el peritazgo que efectuó mediante contador público la parte demandada; desestimó en sus conclusiones el hecho que la parte demandada, no aportó peritazgo donde se determinara si entre la demandante e **Inversiones Grandi Lavori S. A. S**, existió o existe un acto jurídico o algún tipo de negocio comercial; tuvo en cuenta eso si la declaración que rindió la señora **DIANA MILENA TELLO VANEGAS**, cuando precisamente es ella en coordinación con las otras dos personas como son los representantes legales de **KRIPTON** y de **INVERSIONES GRANDI LAVORI**, efectuaron un complot para defraudar a la empresa **CIUDADES COLOMBIA S.A.S**.

Con base en la excepción presentada por el suscrito denominada COBRO DE LO DEBIDO, Cobro de lo no debido; en vista que al parecer mediante maniobras fraudulentas, la representante legal Señora DIANA MILENA TELLO VANEGAS, de ese tiempo cuando fue aceptada la factura cambiaria de compra venta No. KR – 0044, la cual aprovechando que el dueño de la sociedad señor RICARDO MONTES MEDINA, se encontraba en la ciudad de Medina Cantabria Santander, España. Esta mercancía y estos servicios que aparecen en la factura cambiaria exclusivamente esos servicios y mercancías en realidad no fueron los que prestaron ni los elementos que en realidad vendió KRIPTON a CIUDADES COLOMBIA S. A. S. Nótese como en la declaración que rinde la testigo DIANA MILENA TELLO VANEGAS, menciona que “...Como tuve inconveniente con el dueño de la empresa don RICARDO, decidí firmarle la factura desde hace hartos, nunca se firmaron actas ni nada entonces se decidió firmar esa factura, porque ella es consiente del acompañamiento que ellos me dieron en todas las obras...”

De esta declaración se deduce que en realidad los ítems descritos en la factura que sirvió de base para la ejecución no son ciertos; porque como ella misma manifiesta decidió firmar esa factura; esta factura no tiene realmente validez en virtud que cuando ella la firmo, ya no era la representante legal de la empresa CIUDADES COLOMBIA S. A. S. la señora DIANA MILENA TELLO VANEGAS, RENUNCIÓ, a continuar como representante legal de la empresa CIUDADES COLOMBIA S. A. S. El día 23 de diciembre del año 2019, cuenta de ello lo da la declaración que la misma rindió ante el Juzgado Cuarenta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá, al igual que el documento donde la representante renuncia y el cual fue aportado al proceso, la cual fue aceptada; por lo tanto si alguien debe dinero alguno a la sociedad comercial INVERSIONES GRANDI LAVORI S.A.S, es precisamente la señora DIANA MILENA TELLO VANEGAS, como persona natural y no CIUDADES COLOMBIA S.A.S; Cuando la antes representante legal de CIUDADES COLOMBIA S.A.S, ya no era la representante legal de la empresa, esto fue el día 20 de marzo del año 2020 y la misma renunció el día 23 de diciembre de 2019; aparte de estas dos circunstancias que determinan como al parecer mediante maniobras fraudulentas , procedieron a realizar el título valor para su posterior cobro, esta el hecho de que algunos trabajadores de INVERSIONES GRANDI LAVORI, trabajaban tanto con KRIPTÓN como con CIUDADES, donde había un nexo de amistad, de sociedad, y por ende les quedaba fácil el poder elaborar título alguno, además aprovechando que el dueño de la empresa no estaba presente, y para dar visos de legalidad al asunto, la empresa o GRUPO KRIPTON S.A.S, endosó la factura KR -044, a la sociedad INVERSIONES GRANDI LAVORI S.A.S ; Cuando realmente entre estas dos empresas no tenían relación laboral ni mucho menos existía compromiso alguno y si no entonces porque motivos o razones cuando se les requirió por cuenta del Juzgado Cuarenta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá, para que a través de un perito contador rindieran informes de la contabilidad y de si existía o existió algún tipo de negocio jurídico o comercial entre las dos empresas, la parte accionante no lo presento?.

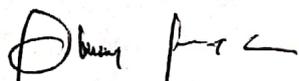
Por otra parte no son tan valederas las disculpas que da la testigo DIANA MILENA TELLO VANEGAS en el sentido que el dueño de la empresa CIUDADES COLOMBIA S.A.S, le mencionara vía telefónica que no pagara las obligaciones pendientes, porque ella como representante legal de CIUDADES COLOMBIA S.A.S, para la época, años 2016 al 2019 tenía

La facultad de contratar y como ella misma lo menciona de efectuar cada una de las actividades tendientes a cumplir con todos y cada uno de los requerimientos que le hacían con los contratantes, también tenía la facultad para cobrar y pagar, la misma deponente menciona que en los contratos que se efectuaron con las entidades CONSORCIO, CONSTITUCIÓN PORVENIR Y USME, contratos que se desarrollaron en los años 2018 al 2019, los mismos fueron por más de SETECIENTOS MILLONES (\$700.000.000) de ahí pudo hacer el pago a los acreedores entre ellos a INVERSIONES GRANDI LAVORI S.A.S. Lo cual no efectuó y si vino a firmar una factura cambiaria cuando ella ya no estaba facultada para firmar ni mucho menos para pagar una factura a nombre de CIUDADES COLOMBIA S.A.S; la factura sería válida en el evento que la fecha de firma y de recibo de la misma hubiera sido antes del día 23 de diciembre de 2019.

Por las anteriores razones solicito comedidamente señores A – QUEM, que se declare probada la excepción propuesta denominada cobro de lo no debido y se Revoque la providencia (SENTENCIA) de fecha 26 de octubre del año 2022, donde se ordenó continuar con la ejecución.

Sin otro particular.

Cordialmente.



OLORIS CIFUENTES LÓPEZ.

C.C. No. 79.188.057 de Mosquera.

T. P. No. 109.042 del C. S. De la J.

Correo electrónico: abogadosolcilo@hotmail.com.

PARA TRASLADO - RECURSO DE QUEJA 012-1999-00582-06 DR ACOSTA BUITRAGO

Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota <rprocesosctshta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 24/01/2023 14:32

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

 2 archivos adjuntos (298 KB)

416.pdf; F11001310301219990058206Caratula20230124142906.DOC .pdf;

Cordial Saludo,

Me permito informarle que el presente proceso se recibió en el correo de reparto el 23 DE ENERO de 2022., para radicar e ingresar.

Respetuosamente dejo constancia que mi función asignada es la de radicación y reparto de los procesos civiles, por cuanto a la revisión del cumplimiento de protocolo y concordancia de los datos del expediente digital y el oficio remitario es competencia de otro empleado.

Nota: Se ingresa al despacho con fecha del 24 de enero de 2023.

La carátula como el acta se encuentran en archivo adjunto en formato PDF.

Atentamente,

Laura Victoria Zuluaga Hoyos
Escribiente

De: Correspondencia - Seccional Bogota <correspondenciabta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: lunes, 23 de enero de 2023 15:48

Para: Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota <rprocesosctshta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: RV: remitir proceso 11001310301219990058201

Cordial saludo. Nuevamente se devuelve el expediente referenciado, pues el auto que concede el recurso de queja a vista del folio 394 del cuaderno 06, está incompleto.

JAIIME HILDEBRANDO VEGA CARRIZALES
CITADOR IV - SECRETARÍA SALA CIVIL TSB

Cordial saludo. Se remite el proceso corrigiendo el error el expediente referenciado, pues el auto que concede el recurso de queja a vista del folio 394 del cuaderno 06, está completo.

 [11001310301219990058201](#)

Cordialmente

Atentamente,

Área de correspondencia.

Oficina de apoyo para los juzgados de Ejecución Civil circuito de Bogotá

correspondenciabta@cendoj.ramajudicial.gov.co

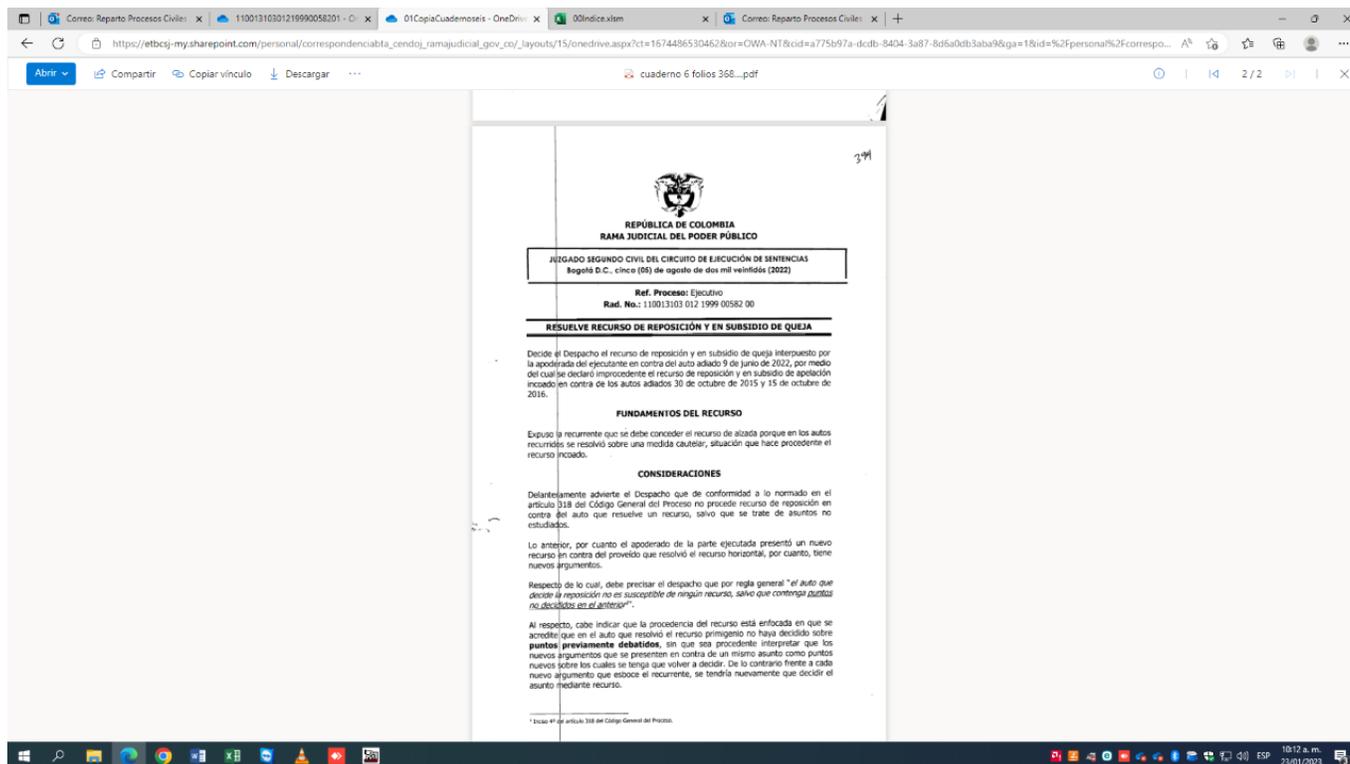
cra 10 N° 14-30 piso 3 (edificio Jaramillo Montoya)

De: Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota <rprocesosctshta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: lunes, 23 de enero de 2023 10:12

Para: Correspondencia - Seccional Bogota <correspondenciabta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: RE: remitir proceso 11001310301219990058201



De: Correspondencia - Seccional Bogota <correspondenciabta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: lunes, 23 de enero de 2023 9:10

Para: Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota <rprocesosctsba@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: RV: remitir proceso 11001310301219990058201

[11001310301219990058201](#)

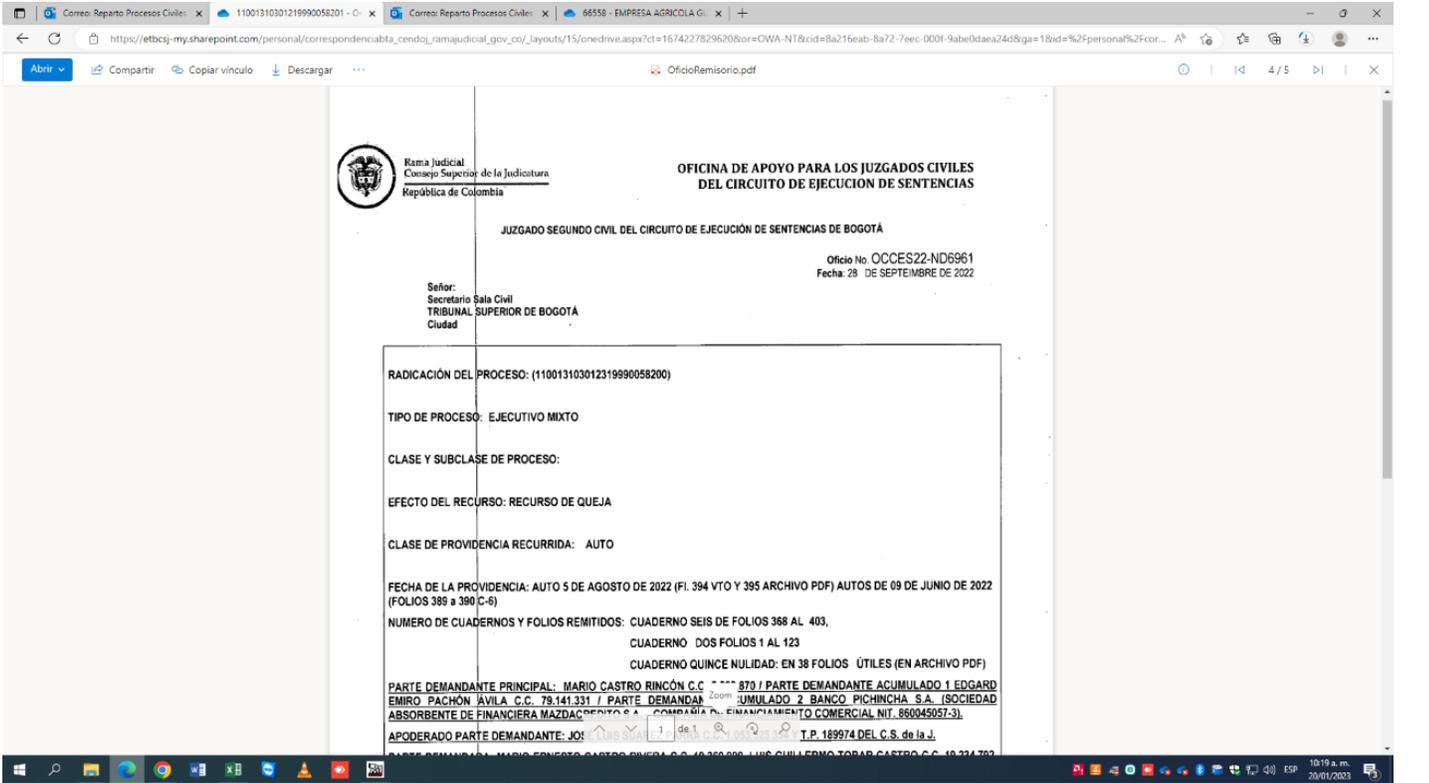
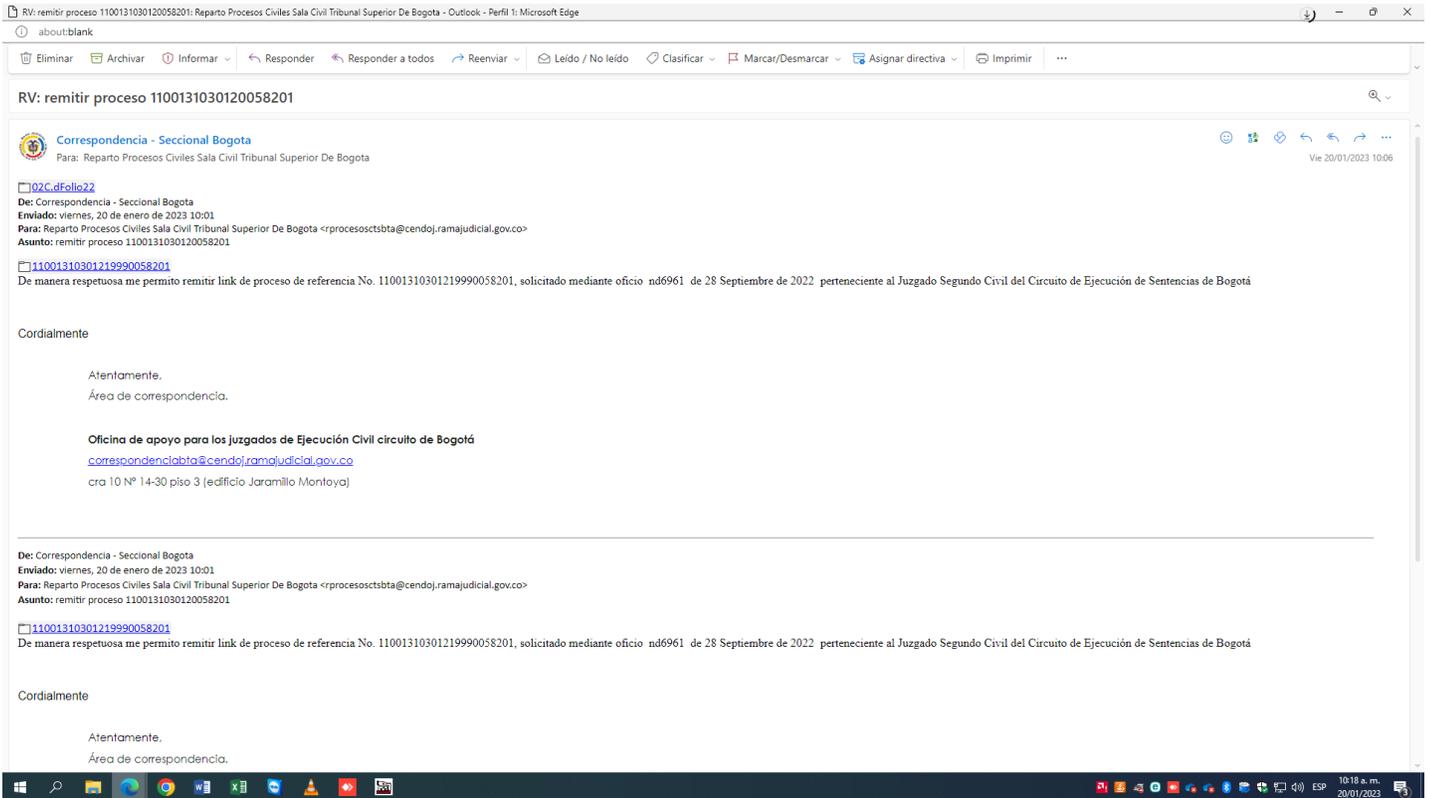
Nos permitimos corregir el número proceso indicado en oficio ND6961 Donde se indica correctamente lin del proceso 11001310301219990058201

De: Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota <rprocesosctsba@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: viernes, 20 de enero de 2023 10:24

Para: Correspondencia - Seccional Bogota <correspondenciabta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: RE: remitir proceso 1100131030120058201



Cordial saludo. Se devuelve el enlace referenciado, por cuanto el número del enlace que se remite no coincide con el número de expediente indicado en el oficio remisorio a esta colegiatura, pues el número del enlace corresponde al 110013103 012 1999 **00581 01** y el número de expediente que ahí se indica (en el oficio remisorio) corresponde al 1100131030 **123** 1999 **00581 00**.

JAIIME HILDEBRANDO VEGA CARRIZALES
CITADOR IV - SECRETARÍA SALA CIVIL TSB

De: Correspondencia - Seccional Bogota <correspondenciabta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: viernes, 20 de enero de 2023 10:06

Para: Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota <rprocesosctsba@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: RV: remitir proceso 1100131030120058201

[02C.dFolio22](#)

De: Correspondencia - Seccional Bogota

Enviado: viernes, 20 de enero de 2023 10:01

Para: Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota <rprocesosctsba@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: remitir proceso 1100131030120058201

[11001310301219990058201](#)

De manera respetuosa me permito remitir link de proceso de referencia No. 11001310301219990058201, solicitado mediante oficio nd6961 de 28 Septiembre de 2022 perteneciente al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá

Cordialmente

Atentamente,

Área de correspondencia.

Oficina de apoyo para los juzgados de Ejecución Civil circuito de Bogotá

correspondenciabta@cendoj.ramajudicial.gov.co

cra 10 N° 14-30 piso 3 (edificio Jaramillo Montoya)

De: Correspondencia - Seccional Bogota

Enviado: viernes, 20 de enero de 2023 10:01

Para: Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota <rprocesosctsba@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: remitir proceso 1100131030120058201

[11001310301219990058201](#)

De manera respetuosa me permito remitir link de proceso de referencia No. 11001310301219990058201, solicitado mediante oficio nd6961 de 28 Septiembre de 2022 perteneciente al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá

Cordialmente

Atentamente,

Área de correspondencia.

Oficina de apoyo para los juzgados de Ejecución Civil circuito de Bogotá

correspondenciabta@cendoj.ramajudicial.gov.co

cra 10 N° 14-30 piso 3 (edificio Jaramillo Montoya)

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la

información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ALVAREZ GOMEZ RV: 040201900940 01 Proceso declarativo AGROPECUARIA BRAZO Y CÍA S.A.S y ANDRES ROCHA - Sustentación del Recurso de Apelación contra la sentencia de 11 de noviembre de 2022.

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota
<secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 24/01/2023 16:59

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

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ALVAREZ GOMEZ

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: secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Marcela Lesmes Agudelo <mlesmes@gomezpinzon.com>

Enviado: martes, 24 de enero de 2023 4:57 p. m.

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota
<secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: PEREZ CONSULTORES ASOCIADOS S. A. PEREZ CONSULTORES ASOCIADOS S. A.
<perezconsultoresasociados@gmail.com>; Carlos Alberto León Moreno <cleon@gomezpinzon.com>; Juan Carlos Díaz Figueroa <jcdiaz@gomezpinzon.com>; Edilberto Figueroa Supelano <efigueroa@gomezpinzon.com>; Juliana Romero Liévano <jromero@gomezpinzon.com>

Asunto: 040201900940 01 Proceso declarativo AGROPECUARIA BRAZO Y CÍA S.A.S y ANDRES ROCHA - Sustentación del Recurso de Apelación contra la sentencia de 11 de noviembre de 2022.

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. – SALACIVIL

H. Magistrado Marco Antonio Álvarez Gómez

secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

Referencia: Proceso declarativo 2019-00940 de ANDRÉS ROCHA MARULANDA y AGROPECUARIA BRAZO Y CÍA S.A.S. contra JORGE EDUARDO ÁLVAREZ ROCHA en calidad de liquidador de la sociedad AGROPECUARIA MIRABAL Y CÍA S.A.S. -Liquidada-.

Asunto: Sustentación del Recurso de Apelación contra la sentencia de 11 de noviembre de 2022.

CLAUDIA MARCELA LESMES AGUDELO en mi condición de apoderada judicial sustituta de la parte demandante, y autorizada por el inciso segundo del artículo 109 del Código General del Proceso (en

consonancia con el Art. 122 del mismo estatuto procesal), presento ante su despacho dentro del término de Ley, la Sustentación del Recurso de Apelación contra la sentencia de 11 de noviembre de 2022 proferida por el Juzgado 40 Civil del Circuito de Bogota.

Atentamente,

CLAUDIA MARCELA LESMES AGUDELO

C.C. 1.020.734.524

T.P 217.045

Juliana Romero Liévano

Asociada / Associate

jromero@gomezpinzon.com

www.gomezpinzon.com

Calle 67 # 7-35 Of. 1204

Bogotá - Colombia

Tel.: (57601) 3192900 Ext.

Directo:

Gómez-Pinzón
DESDE 1992

A3INITAS
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.

Marcela Lesmes Agudelo

Asociada / Associate

mlesmes@gomezpinzon.com

www.gomezpinzon.com

Calle 67 # 7-35 Of. 1204

Bogotá - Colombia

Tel.: (57601) 3192900 Ext. 350

Directo: (57601) 5144103

Gómez-Pinzón
DESDE 1992

A3INITAS
The team that works



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 DE BOGOTÁ D.C. – SALA CIVIL

H. Magistrado Marco Antonio Álvarez Gómez

E. S. D.

Por correo electrónico a la dirección institucional: secstribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

Referencia: Proceso declarativo 2019-00940-00 de **AGROPECUARIA BRAZO Y CIA SAS y ANDRES ROCHA MARULANDA** contra **JORGE EDUARDO ALVAREZ OCHOA** en calidad de liquidador de la sociedad **AGROPECUARIA MIRABAL Y CIA S.A.S** – Liquidada.

Asunto: Sustentación del Recurso de Apelación contra la sentencia de 11 de noviembre de 2022.

CLAUDIA MARCELA LESMES AGUDELO, identificada como aparece al pie de mi firma y obrando como apoderada especial sustituta la parte Demandante en el proceso de la referencia, respetuosa y oportunamente comparezco antes su Despacho con el fin de **SUSTENTAR EL RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto en contra de la sentencia proferida el 11 de noviembre de 2022 por el Juzgado 40 Civil del Circuito de Bogotá.

I. OPORTUNIDAD

Este memorial es presentado oportunamente. El auto que admitió el recurso de apelación es del 11 de enero de 2023, notificado por estado el 12 de enero del mismo año, razón por la cual el término de 5 días para ampliar los argumentos luego de ejecutoriada esa providencia vence el 24 de enero de 2023.

II. FINALIDAD DE LA IMPUGNACIÓN

Con la impugnación formulada contra el fallo de primera instancia del proceso de la referencia se pretende que el *ad quem* revoque en su integridad dicha providencia y, en su lugar, declare la prosperidad de las pretensiones formuladas por mi mandante.

III. LA SENTENCIA IMPUGNADA

Mediante la providencia objeto de impugnación, la Juez 40 Civil del Circuito de Bogotá (en adelante la “Juzgadora” o la “Juez”) resolvió, entre otros aspectos:

“PRIMERO: DECLARAR probadas las excepciones que la pasiva denominó “cosa juzgada” e “Inexistencia de la obligación y ausencia de la legitimación en la causa por activa”, por las razones anotadas en esta determinación.

SEGUNDO: NEGAR en consecuencia, las pretensiones de la demanda.

TERCERO: *CONDENAR en costas del proceso a la parte demandada. Por secretaría, líquídense incluyendo como agencias en derecho la suma de 5 s.m.l.m.v.”.*

IV. TESIS DEL FALLO

De la lectura del fallo de primera instancia se advierte que la juzgadora se limitó a argumentar que no entraría a ahondar sobre la existencia de una obligación a favor de AGROPECUARIA BRAZO Y CIA SAS (en adelante “BRAZO” o “Agropecuaria BRAZO”) pues, bajo los parámetros de la cosa juzgada que consideró se configuraba en este caso, dicho tópico ya había sido estudiado por la Superintendencia de Sociedades en el proceso No. 2009-800-00237. En consecuencia, sostuvo que las accionantes no gozaban de interés legítimo para la interposición de la acción de nulidad absoluta pretendida.

V. RESUMEN DEL LITIGIO

En este litigio mi mandante pretende se declare la nulidad de las actas 38 y 39 de la Asamblea General de Accionistas de AGROPECUARIA MIRABAL Y CIA S.A.S (en adelante “MIRABAL” o “AGROPECUARIA MIRABAL”), en tanto dichos actos adolecen de objeto ilícito al contravenir el orden público que rige la liquidación privada de sociedades comerciales.

Como consecuencia de lo anterior se pidió la restitución a su estado anterior de la sociedad AGROPECUARIA MIRABAL, así como todas las restituciones a que hubiera lugar entre accionistas, terceros y sociedad, por la liquidación y extinción de dicho ente corporativo; subsidiariamente, que se ordenara la anulación de la anotación en el registro mercantil de MIRABAL, se anularan las actas 38 y 39 de la Asamblea General de Accionistas de MIRABAL (en adelante las “Actas 38 y 39” o las “Actas impugnadas”), se ordenara la reactivación y se reintegraran los bienes de propiedad de AGROPECUARIA MIRABAL a dicha sociedad.

Todo ello, como se verá a profundidad en esta sustentación y ha quedado demostrado a plenitud en el proceso, debido a que MIRABAL desconoció el procedimiento imperativo para su liquidación privada que prevén los artículos 225 y siguientes del Código de Comercio (en adelante “C.Co”), en claro detrimento de los intereses de los demandantes.

Y sobre ese último punto, como también se comprobó en el litigio, la parte accionante acreditó su legitimación para realizar dichas peticiones, pues cuenta con un interés económico serio y directo que le permite acudir ante la jurisdicción para evitar el detrimento de sus derechos, reclamo que no ha elevado -y no puede elevar- por ninguna otra vía, razón que justifica la improsperidad de los únicos argumentos que esgrimió en contra de esta demanda la parte convocada: la supuesta ausencia de legitimación en la causa y la irreal existencia de una cosa juzgada.

VI. SINTESIS DE LA SUSTENTACIÓN

Fueron seis (6) lo reparos que se plantearon en su oportunidad contra el fallo de primer grado y que agruparon los errores en que incurrió la juzgadora al emitir su veredicto. En primer lugar se argumentó por qué en este asunto no podía hablarse de cosa juzgada; en segundo término se hizo ver cómo los demandantes tenían legitimación para plantear la demanda; en tercera instancia se mostraron algunos de los yerros en cuanto a la apreciación probatoria; en cuarto lugar se insistió en una precisión respecto a la calidad de acreedor que exigió el *a quo* para

encontrar legitimados a mis mandantes a fin de reclamar la nulidad invocada; posteriormente se aclaró que esta es la única vía para pretender lo pretendido, y, finalmente, se realizó una especial mención a otro defecto probatorio relativo a la falta de aplicación de consecuencias procesales configuradas en el proceso.

Todos esos reparos se orientan a evidenciar que, por una serie de errores cometidos por el *a quo*, no se encontraron acreditados -a pesar de estar plenamente demostrados- los elementos necesarios para que se declarara que MIRABAL desconoció el procedimiento imperativo de liquidación privada y se abriera paso a las demás pretensiones de la demanda.

A lo largo de este escrito de sustentación, con el cual se abordan dichas disconformidades planteadas contra el fallo impugnado, quedará en evidencia que en este asunto no era posible abrir paso a las precisas defensas invocadas por el extremo pasivo, y, por estar configurada la flagrante nulidad en que se incurrió al liquidar a MIRABAL, dicho acto no puede conservar su aparente validez. Incluso, observadas con detenimiento las cosas, el Tribunal advertirá que acá nunca se refutó por parte del convocado -o de la Juez de primera instancia- que los actos acusados de irregulares en realidad lo fueran. Lo único que se limitó a esgrimir el extremo pasivo fue una supuesta ausencia de legitimación para demandar y lo que llamó cosa juzgada que en verdad se sustentó en una conjetura en cuanto a la inexistencia de una obligación. Eso y nada más que eso es la defensa del demandado y que desafortunadamente encontró eco en el confuso y contradictorio fallo de primera instancia, donde a pesar de evidenciarse el flagrante desconocimiento de normas imperativas que conducen a declarar la nulidad ambicionada, se frustró esa aspiración porque a juicio de la juez en otro expediente -que en nada toca al actual- dejó de probarse la existencia de una obligación.

Para desarrollar entonces los embates formulados en la apelación, dividiré este escrito en cinco (5) secciones, a través de las cuales se mostrará la evidente contradicción -que además vulnera principios como el de preclusión y debido proceso de las partes- en la que incurrió la juez en la misma sentencia y también al resolver las excepciones de mérito frente a lo que ya había resuelto respecto a las defensas dilatorias; se hará notar al Tribunal que en este caso no existe cosa juzgada como erradamente lo afirmó la sentenciadora de primer grado; igualmente, que está acreditada la legitimación en la causa por parte de mis mandantes para solicitar la nulidad de los actos cuestionados; se detallarán otros particulares yerros en materia probatoria, como lo fue requerir una prueba imposible en aras de demostrar una negación indefinida o exigir una tarifa probatoria a fin de acreditar la condición de socio en una sociedad comanditaria, así como dejar de valorar algunos medios de convicción y recortar el contenido de otros, para finalmente concluir en cómo están configurados todos los presupuestos para que se abra paso la acción de nulidad por objeto ilícito de las Actas 38 y 39 de la Asamblea General de Accionistas de MIRABAL.

VII. SUSTENTACIÓN DE LA APELACIÓN.

1. INCONSISTENCIA EN EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Lo primero que debe advertirse es la clara violación al debido proceso y la vulneración al derecho al acceso a la administración de la justicia de los accionantes, quienes lejos de ver sus derechos materializados, tuvieron que observar una determinación en primera instancia que contiene una serie de consideraciones evidentemente inconsistentes no solo con lo allí mencionado sino, además, con decisiones anteriores adoptadas por la misma juez en este proceso.

Como se dijo en el escrito de apelación, la Juez expresamente en el fallo impugnado manifestó que ineludiblemente no podía tener en cuenta los pronunciamientos de la Superintendencia de Sociedades del fallo de 1 de julio de 2020 bajo el rasero de la cosa juzgada material, específicamente en la identidad de causa (página 7), consideraciones estas que eran coincidentes con lo dicho en el Auto de 15 de diciembre de 2021 en el cual indicó que, bajo “” (página 6):

En esa oportunidad, este despacho judicial desestimó lo así propuesto, mediante proveído del 15 de diciembre de 2021, al establecer que el análisis definitivo de la cosa juzgada se daría en sentencia y, en todo caso, un examen general de los parámetros esenciales de esta figura la misma impedían que se abriera paso porque no se cumplía la identidad del objeto al tratarse de pretensiones y escenarios diferentes.

(...)

Siendo ello así, resulta ineludible que esta autoridad judicial no puede tener en cuenta los pronunciamientos esgrimidos por Superintendencia de Sociedades en fallo del 1 de julio de 2020, confirmado por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá el 28 de abril de 2021, bajo el rasero de la cosa juzgada material específicamente en la identidad de causa ya que el hecho jurídico fundamento de las súplicas no ha cambiado desde el litigio anterior hasta el planteado actualmente.

Así, con las consideraciones anteriores se caía de su peso cualquier sustento para fallar bajo los presupuestos de cosa juzgada, sin embargo, en la misma decisión contradictoriamente el *a quo* cambió su argumentación erigiendo su determinación en dicha institución procesal y consecuentemente desestimando las pretensiones de la demanda, sin que se hubiese cumplido con la totalidad de los elementos que exige la norma para que la cosa juzgada se entendiera configurada, pues como la misma Juez lo dijo, no había identidad en la causa ni en el objeto, aspectos que, como se verá, ni siquiera fueron estudiados de fondo en la sentencia.

Además, carece de cualquier lógica que en un aparte de la decisión (Excepciones-punto 4 párrafos, página 6) se afirme que no se cumplía la identidad del objeto al tratarse de pretensiones y escenarios diferentes, con lo cual no se configuraba la cosa juzgada, y en otra (punto 5.3, párrafo 4, página 9) partiendo del proceso adelantado ante la Superintendencia de Sociedades pero sin analizar los hechos, pruebas y pretensiones de la acción de nulidad, se indicara que “*era en el proceso de la Superintendencia de Sociedades donde la parte interesada debía ejercer su actividad tendiente a demostrar la obligación*”.

Asimismo, carece de congruencia en sentido lato que para fallar y no reconocer el interés de los Demandantes, se tenga en cuenta como pruebas documentales las actas de asamblea No. 38 y 39, no obstante que, como lo dice la misma Juez, en nada coincidían con la información financiera de la sociedad, base fundamental sobre la cual se debe estructurar el inventario de activos y pasivos para liquidar, pagar y adjudicar. En efecto, la Juez, en el punto 5.3 de la página 10 de la decisión considera probado que no había cabida a la reclamación pecuniaria a favor de los accionantes, con base en las Actas 38 y 39, la declaración de renta, los testimonios y el interrogatorio realizado al liquidador; sin embargo, en el siguiente párrafo ella misma reconoce que el pasivo social difiere de lo consignado en las actas.

Sumado a lo anterior, de las pruebas documentales recaudadas en esta causa especialmente las actas 38 y 39, la exhibición de documentos en el libro de inventarios y balances del año 2018, así como en la declaración de renta del mismo año, al igual que en los testimonios e interrogatorio de parte rendido por el liquidador, para el momento de la liquidación la sociedad presentaba un pasivo que ascendía aproximadamente a cuarenta millones, empero, es ese un ítem dentro del que no encuentra cabida la reclamación pecuniaria de la obligación inserta en el documento de constitución de obligación solidaria, pues se insiste, este no es un pasivo de la sociedad sino de un socio, el cual se diferencia de la persona jurídica (art. 98 C. de Cio).

Igualmente, si bien la situación del pasivo social difiere de lo consignado en las actas, amén que, en estas, el liquidador se limitó a distribuir el remanente relativo al valor en dinero de las acciones de cada socio, pero no se realizó pronunciamiento frente a la adjudicación de los demás bienes de propiedad de Agropecuaria Mirabal, de los que igualmente se menciona por el liquidador en su interrogatorio de parte existe y no fue incluido, hecho refrendado por los testigos, no puede obviarse, se reitera, que el interés para acudir en acción de nulidad además de económico debe ser cierto, concreto y tener incidencia con la sentencia que se persigue obtener, lo cual desaparece ante el hecho de que la potencial adjudicación de que se menciona entre los hechos de la demanda y en los alegatos respecto de la participación accionaria de semillas y cultivos el aceituno, de un lado, no está soportada en ningún elemento probatorio diferente del asentimiento de las partes de que hay pendientes al respecto, y del otro, con ello no se diluye el hecho de que tal circunstancia en modo alguno limita a la actora, a procurarse el pago de la obligación, ni tampoco a la sociedad a posteriormente hacer una liquidación adicional en la que se tenga en cuenta lo propio, incluso el bien inmueble a que se hace referencia en la demanda.

Las graves inconsistencias e incongruencias que presenta la sentencia en sus consideraciones no permiten que exista claridad ni sustento para llegar a la conclusión a la que arriba la Juzgadora, esto es, declarar probadas las excepciones y en consecuencia negar las pretensiones de la demanda, por lo que fallo debe revocarse y en su lugar, habida cuenta que se ha demostrado a lo largo del procedimiento y se reitera en este escrito, no se cumplen con los elementos para la configuración de la cosa juzgada y por el contrario, sí se cumple con los presupuestos para que sea declarada la nulidad, debió desestimar las excepciones y conceder las pretensiones de la demanda.

2. AUSENCIA DE ELEMENTOS PARA LA CONFIGURACIÓN DE LA COSA JUZGADA

En el caso en particular, como se dijo al momento de pronunciamos sobre los argumentos esbozados por la parte demandada sobre la configuración de la supuesta cosa juzgada y se reiteró en los alegatos de conclusión, no se cumplen con las tres identidades necesarias para que esta institución jurídica pudiera predicarse con respecto al proceso 2019-800-00237 adelantado ante la Superintendencia de Sociedades. En particular, la causa y objeto de uno y otro litigio son distintos, sin mencionar además a las partes que difieren en ambos juicios.

En ese proceso se pretendió la declaratoria de responsabilidad civil de un administrador y accionistas de una sociedad, mientras que en el caso que nos convoca, en el cual no están vinculados esos exaccionistas, se busca la declaratoria de la infracción de normas imperativas, con las consecuencias jurídicas que ello conlleva.

Para mayor ilustración del Tribunal, me permito traer a colación apartados del fallo del 1 de julio de 2020, en donde la misma Superintendencia deja claro y reitera cual era el objeto de dicha controversia:

*“La demanda presentada ante este Despacho tiene como propósito, principalmente, **que se declare la responsabilidad patrimonial** de Jorge Eduardo Álvarez Rocha por la infracción a los deberes legales que le correspondían en su calidad de liquidador de*

Agropecuaria Mirabal y Cía. S.A.S” (...) “En la medida en que dentro del presente proceso se está solicitando el reconocimiento de responsabilidad del liquidador y de los accionistas, con el fin de efectuar el pago de los perjuicios ocasionados a los demandantes”.

Lo anterior difiere, clara y contundentemente, con lo indicado por la Juzgadora a lo largo del proceso de la referencia, pues fue ella misma quien, al fijar el litigio en la audiencia inicial, indicó expresamente qué definiría en sentencia:

“sí hay lugar a declarar fundamentalmente, si hubo desconocimiento de las normas legales para el adelantamiento de la liquidación de la sociedad agropecuaria Mirabal y cia, pues de la normativa que regula y los pasos y procedimientos que le dieron lugar a la misma, así como también si, agropecuaria Mirabal, desconoció el crédito en cabeza de la misma debía cumplirse y que se dice la demandante se subrogo en el mismo”

Así las cosas, mal hace la Juez al limitarse a indicar que, en aplicación del principio de “seguridad jurídica” no entraría a ahondar en el debate de la existencia de la obligación por parte de AGROPECUARIA MIRABAL y a favor de AGROPECUARIA BRAZO y ANDRES ROCHA MARULANDA, fundada en el contrato de crédito y el documento de obligación solidaria, cuando en realidad dicha seguridad jurídica no se ve mermada por lo que en este proceso logró demostrarse, al tiempo que la cosa juzgada no ha operado y lo pretendido en este proceso no ha sido parte de pronunciamiento de fondo por parte de un juez de la república.

Lo anterior, máxime si se tiene en cuenta que la Juzgadora está desconociendo sus propios actos y el carácter vinculante de las decisiones, pues fue ella misma la que concluyó, y así lo dijo al momento de resolver sobre las excepciones previas y en el mismo fallo discutido, que no se cumplía con la identidad en el objeto ni la identidad en la causa.

Al respecto, como se observa en el Auto del 15 de diciembre de 2021 expresamente la Juez consideró que no se cumplían con los presupuestos para declarar la cosa juzgada, pues:

*“bajo un examen general de los parámetros esenciales de esta figura la misma impedían que se abriera paso porque **no se cumplía la identidad del objeto** al tratarse de pretensiones y escenarios diferentes”.*

Por su parte, en el fallo impugnado sostuvo que ineludiblemente no podía tener en cuenta los pronunciamientos de la Superintendencia de Sociedades del fallo de 1 de julio de 2020 bajo el rasero de la cosa juzgada material, específicamente en la identidad de causa.

Sin el ánimo de reiterar lo ya escrito, pero por considerarlo de total relevancia, presento el siguiente comparativo que demuestra las notables diferencias entre uno y otro juicio que impiden considerar dicho fenómeno invocado como excepción por el extremo convocado en este proceso:

Pretensiones proceso: 2019-800-00237	Pretensiones proceso: 2019-00940
PRIMERA. Que se DECLARE que JORGE EDUARDO ÁLVAREZ ROCHA, en su calidad de liquidador de MIRABAL, es responsable de los perjuicios causados a AGROPECUARIA BRAZO y a ANDRÉS	PRIMERA. Que se DECLARE que JORGE EDUARDO ÁLVAREZ ROCHA, en su calidad de liquidador, administrador y accionista de MIRABAL, desconoció el procedimiento imperativo de liquidación privada de

<p>ROCHA MARULANDA por confeccionar el inventario de pasivos y el estado final de cuentas de la liquidación de MIRABAL sin tener en cuenta la acreencia a favor de AGROPECUARIA BRAZO y ANDRÉS ROCHA MARULANDA.</p>	<p>MIRABAL establecido en los artículos 225 y siguientes del Código de Comercio y confeccionaron el inventario de pasivos y el estado final de cuentas de la liquidación de MIRABAL sin tener en cuenta la acreencia a favor de AGROPECUARIA BRAZO y ANDRÉS ROCHA MARULANDA.</p>
<p>PRIMERA SUBSIDIARIA. Que se DECLARE que JORGE EDUARDO ÁLVAREZ ROCHA, en su calidad de liquidador de MIRABAL, es responsable de los perjuicios causados a AGROPECUARIA BRAZO y a ANDRÉS ROCHA MARULANDA, derivados de sus actos como liquidador en la disolución y liquidación privada de la sociedad MIRABAL.</p>	<p>SEGUNDA. Que se DECLARE que las Actas No. 38 y 39 de la Asamblea General de Accionistas de la sociedad liquidada AGROPECUARIA MIRABAL son NULAS DE NULIDAD ABSOLUTA, por adolecer de objeto ilícito toda vez que están en contravención con el derecho público y las normas de orden público sobre liquidación privada de sociedades comerciales, establecidas en los artículos 225 y siguientes del Código de Comercio y demás normas concordantes que los adicionen, modifiquen o sustituyan.</p>
<p>SEGUNDA. Que se DECLARE que JORGE EDUARDO ÁLVAREZ ROCHA, BEATRIZ ROCHA MARULANDA y LILIAN BEATRIZ ÁLVAREZ ROCHA, en su calidad de accionistas de MIRABAL, son responsables solidarios de los perjuicios causados a AGROPECUARIA BRAZO y a ANDRÉS ROCHA MARULANDA, por aprobar el estado final de cuentas de la liquidación de MIRABAL sin tener en cuenta la acreencia a favor de AGROPECUARIA BRAZO y a ANDRÉS ROCHA MARULANDA.</p>	<p>TERCERA. Que, como consecuencia de lo anterior, se RESTITUYA a su estado anterior la liquidación de la sociedad AGROPECUARIA MIRABAL Y CÍA S.A.S., así como todas las restituciones a que haya lugar entre accionistas, terceros y sociedad, por la liquidación y extinción de AGROPECUARIA MIRABAL Y CÍA S.A.S.</p>
<p>SEGUNDA SUBSIDIARIA. Que se DECLARE que JORGE EDUARDO ÁLVAREZ ROCHA, BEATRIZ ROCHA MARULANDA y LILIAN BEATRIZ ÁLVAREZ ROCHA, en su calidad de accionistas de MIRABAL, son responsables de los perjuicios causados a AGROPECUARIA BRAZO y a ANDRÉS ROCHA MARULANDA derivados de los actos de disolución y</p>	<p>TERCERA SUBSIDIARIA. Como consecuencia de lo anterior, (i) Se ORDENE la anulación de la anotación en el Registro Mercantil de MIRABAL sobre la extinción de dicha Sociedad; (u) Se ANULEN las Actas No. 38 y 39 como consecuencia de la declaración de nulidad absoluta de dicha decisión; (iii) ORDENE la REACTIVACIÓN en el Registro Mercantil de la persona jurídica de AGROPECUARIA MIRABAL Y CÍA S.A.S.</p>

<p>la liquidación privada de la sociedad MIRABAL</p>	<p>identificada con NIT. No. 860.535.225-7. y (iv) se REINTEGREN a AGROPECUARIA MIRABAL Y CÍA S.A.S. los bienes de propiedad de MIRABAL que hayan sido adjudicados a accionistas o aquellos que hayan sido enajenados a terceros.</p>
<p>TERCERA. Que como consecuencia de la prosperidad de cualquiera de las pretensiones declarativas, se CONDENE a JORGE EDUARDO ÁLVAREZ ROCHA, en su calidad de liquidador y accionista de MIRABAL y a BEATRIZ ROCHA MARULANDA y LILIAN BEATRIZ ÁLVAREZ ROCHA, en su calidad de accionistas de MIRABAL, a pagar a AGROPECUARIA BRAZO y a ANDRÉS ROCHA MARULANDA la suma capital de CUATROCIENTOS VEINTIOCHO MILLONES QUINIENTOS SETENTA Y UN MIL CUATROCIENTOS VEINTIOCHO PESOS CON CINCUENTA Y SIETE CENTAVOS (COP\$428.571.428,57) por concepto de daño emergente.</p>	<p>CUARTA. Que se CONDENE a los demandados al pago de costas y agencias en derecho.</p>
<p>CUARTA. Que como consecuencia de la prosperidad de cualquiera de las pretensiones declarativas, se CONDENE a JORGE EDUARDO ÁLVAREZ ROCHA, en su calidad de liquidador y accionista de MIRABAL y a BEATRIZ ROCHA MARULANDA y LILIAN BEATRIZ ÁLVAREZ ROCHA, en su calidad de accionistas de MIRABAL, a pagar a AGROPECUARIA BRAZO ya ANDRÉS ROCHA MARULANDA los INTERESES REMUNERATORIOS pagados por AGROPECUARIA BRAZO el 27 de octubre de 2017 sobre el capital descrito en la pretensión TERCERA por la suma NOVENTA Y TRES MILLONES NOVECIENTOS SETENTA Y OCHO MIL CIENTO VEINTICINCO PESOS CON CINCO CENTAVOS (COP\$93.978.125,5) por concepto de daño emergente</p>	

<p>QUINTA. Que como consecuencia de la prosperidad de cualquiera de las pretensiones declarativas, se CONDENE a JORGE EDUARDO ÁLVAREZ ROCHA, en su calidad de liquidador y accionista de MIRABAL y a BEATRIZ ROCHA MARULANDA y LILIAN BEATRIZ ÁLVAREZ ROCHA, en su calidad de accionistas de MIRABAL, a pagar a AGROPECUARIA BRAZO y a ANDRÉS ROCHA MARULANDA (...)</p>	
<p>SEXTA. Que se CONDENE a las demandadas al pago de costas y agencias en derecho.</p>	

Como se observa, el proceso ventilado ante la Superintendencia de Sociedades nunca tuvo por objeto ni resolvió de fondo sobre la declaratoria de la existencia de una obligación por parte de AGROPECUARIA MIRABAL y a favor de AGROPECUARIA BRAZO, fundada en el contrato de crédito y el documento de “Constitución de la obligación solidaria”, mucho menos sobre la nulidad de las Actas 38 y 39.

Debe recordarse que la cosa juzgada se predica de la parte resolutive de la decisión y no sobre consideraciones adicionales o valoración probatoria realizada por un juzgador. Sobre este aspecto la Corte Suprema de Justicia en sentencia SC-28333 de 2022 indicó lo siguiente:

“la cosa juzgada, como regla de principio, emana únicamente del acápite resolutive del veredicto, por contener éste las decisiones que sirvieron a la autoridad judicial para desatar la controversia sometida a componenda¹” (Subrayo y resalto)

Si bien en la misma sentencia la Corte indica que existen casos excepcionales en donde debe acudir a las motivaciones para desentrañar el litigio, es decir, que existe la posibilidad de realizar un análisis de la cosa juzgada implícita, lo cierto es que en el caso en particular no debe “desentrañarse” ninguna apartado oscuro del fallo dictado por la Superintendencia de Sociedades, pues se reitera, es que lo allá decidido difiere totalmente de lo aquí pretendido.

En otras palabras, ya que la decisión de la Superintendencia de Sociedades resolvió cuestiones totalmente diferentes a las que aquí se debaten, al no cumplirse ninguna de las tres identidades para la configuración de la cosa juzgada, la juez de primera instancia no tenía por qué tomar en consideración la valoración probatoria realizada en el proceso adelantado ante la Superintendencia de Sociedades. Lo que en realidad hizo la Juez fue darle ese peso inmutable a la valoración que habían hecho otros juzgadores de cierto material probatorio, algo frente a lo cual, a decir verdad, no podía, ni debía estar atada, razón más que suficiente para derrumbar la argumentación que sirvió de base para desestimar las pretensiones de la demanda.

¹ Corte Suprema de Justicia. Sentencia SC-2822 del 1 de septiembre de 2022. MP: Aroldo Wilson Quiroz.

3. LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA

En este asunto no solo carece de cualquier sustento predicar una cosa juzgada, sino que también debe advertirse que los demandantes ostentan un interés legítimo de tipo pecuniario para impetrar la acción que aquí se ventila, tal como se ha acreditado a lo largo del proceso.

La jurisprudencia nacional ha sido pacífica en sostener que, de conformidad con lo establecido en el artículo 1742 del Código Civil², la nulidad absoluta puede alegarla aquel que “*tenga un interés en ello*”, además de quienes intervinieron en el respectivo acto o contrato, siempre y cuando pueda verse afectado por sus consecuencias jurídicas y se hieran de forma real, directa y determinante sus derechos.

En este caso, partiendo de los hechos de la demanda, como se expuso en las pretensiones de la misma, se complementó en los alegatos de conclusión, en el escrito de apelación y se detalla en el capítulo de “Defecto Fático” de esta sustentación, y que asimismo fue debidamente acreditado con el material probatorio decretada por la misma Juez, ha quedado demostrado que mis mandantes ostentan un interés legítimo, de tipo económico para impetrar la nulidad absoluta de las Actas 38 y 39, el cual emerge de la afectación que le irrogaron dichos acto

a) La constitución de la Obligación Solidaria

La obligación imputable a AGROPECUARIA MIRABAL y originada en la suscripción del documento de “constitución de Obligación Solidaria” es existente, válida y surte plenos efectos vinculantes para la citada sociedad, pues con el material probatorio que ha sido aportado por las partes en este proceso, se logró acreditar que aquella convocada se obligó a través de BEATRIZ ROCHA, por lo menos en los términos de la “representación aparente”, consagrada en el artículo 842 del Código de Comercio.

Dicha norma dispone que:

“Quién dé motivo a que se crea, conforme a las costumbres comerciales o por su culpa, que una persona está facultada para celebrar un negocio jurídico, quedará obligado en los términos pactados ante terceros de buena fe exenta de culpa”.

La doctrina autorizada en la materia y jurisprudencia que han desarrollado el fenómeno de la “representación aparente” han señalado que entre los requisitos para su configuración están:

- 1) Ausencia de apoderamiento;
- 2) Conducta del interesado que crea la impresión de apoderamiento; y
- 3) Confianza legítima del tercero.

Esos presupuestos están demostrados, pues mientras la sociedad era en comandita e incluso en su transformación a S.A.S., fue BEATRIZ ROCHA quien fungió como representante legal de la sociedad (en aquella época socia gestora y gerente de MIRABAL). Se ha manifestado que BEATRIZ ROCHA había delegado esa administración en quien fuera su esposo, Jorge Eduardo Álvarez, y por esa razón no se obligó a la compañía.

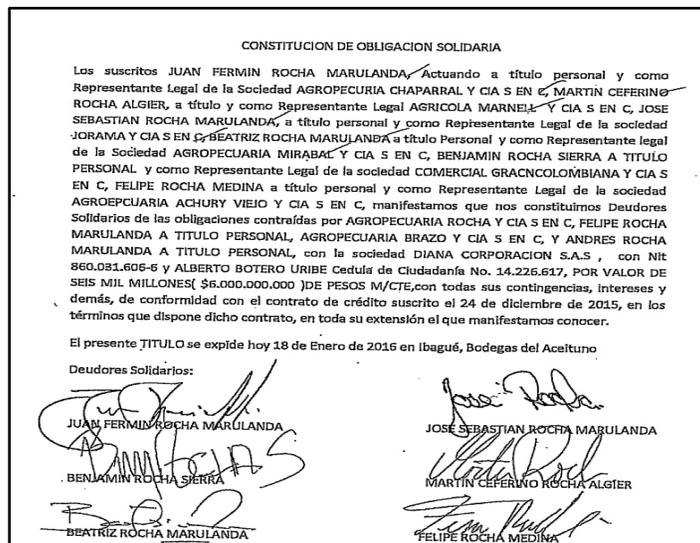
Incluso, esa fue la razón por la cual el TSB en el otro litigio consideró que bajo ese documento se obligó BEATRIZ ROCHA como persona natural pero no se acreditó que comprometiera a

² El artículo 1742 del Código Civil dispone que: “La nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aun sin petición de parte, cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato; **puede alegarse por todo el que tenga interés en ello**” (Subrayo y resalto)

MIRABAL. Sin embargo, a diferencia de lo que ocurrió en ese pleito, acá sí quedó comprobado que BEATRIZ nunca se desligó de la administración de la sociedad, dando la apariencia y proyectando la impresión a todos los terceros de que ostentaba las facultades de representación legal de AGROPECUARIA MIRABAL.

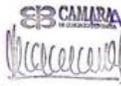
Acá la señora BEATRIZ ROCHA afirmó que nunca volvió a tener injerencia en la sociedad. Lo cual no es cierto. Ella firmó como gerente todos los informes de gestión aportados en la exhibición de documentos y en ninguno de ellos firmó el señor Jorge Eduardo Álvarez. En ese sentido, es contradictorio e inaceptable excusar esa conducta, aparente y sostenida, para pretender desconocer la mencionada obligación.

1. Consta en el expediente que, desde la fecha de creación de la sociedad Agropecuaria Mirabal -27 de noviembre de 1989- y hasta la fecha de la transformación de “sociedad en comandita” a “sociedad por acciones simplificada” -22 de febrero de 2016- BEATRIZ ROCHA fue la socia gestora de Agropecuaria Mirabal, situación que era conocida por todos sus hermanos, incluido el señor Andrés Rocha Marulanda.
2. Consta en el expediente el documento de Constitución de obligación solidaria firmado el 18 de enero de 2016 por BEATRIZ ROCHA en nombre propio y como representante legal de Agropecuaria Mirabal y Cia S en C., para el pago de la deuda adquirida con Diana Corporación S.A.S. y Alberto Botero Uribe.

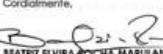
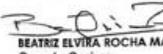
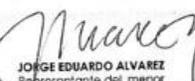
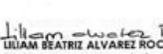


3. Consta en las actas de Juntas de Socios de la sociedad Mirabal y Cia S en C, desde la No. 25 de 18 de marzo de 2008 (folio 377-30CumplimientoAuto), esto es, efectuada con posterioridad a la “delegación de las funciones de representación legal”, hasta las últimas que se llevaron antes de la transformación a S.A.S. de esa sociedad en 2016, que la señora BEATRIZ ROCHA presentó y firmó todos los informes de la sociedad como Gerente y/o representante legal de la sociedad, estando totalmente ausente el señor Jorge Eduardo Álvarez.
4. Las mencionadas actas fueron inscritas ante la Cámara de Comercio, por tanto, al firmar todas y cada una de las actas de asamblea de junta de socios como gerente-representante legal de Agropecuaria Mirabal, y al registrar esa sociedad en sus libros respectivos, se daba la apariencia de que en efecto era ella representante legal de dicha sociedad.

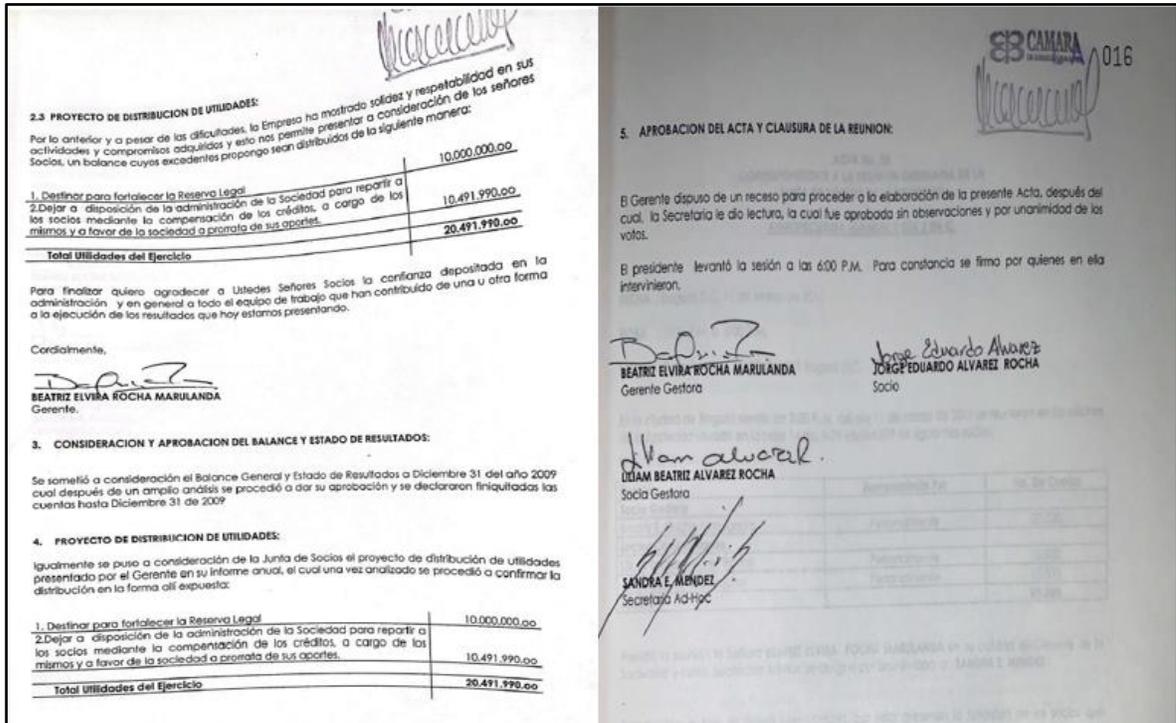
Acta No. 25, folios 005 y 006 del libro de actas Agropecuaria Mirabal, folio 380 y 381 del documento denominado 30Cumplimiento Auto

 005	 006												
<p>2.1 ESTADO DE CUMPLIMIENTO CON LAS NORMAS SOBRE PROPIEDAD INTELECTUAL Y DERECHOS DE AUTOR POR PARTE DE LA SOCIEDAD</p> <p>En cumplimiento del artículo 1 de la Ley 403 de Julio 27 de 2000, puedo garantizar ante socios y ante autoridades que los productos protegidos por derecho de propiedad intelectual, están siendo utilizados en forma legal, es decir con el cumplimiento de las Normas respectivos y con las debidas autorizaciones y en el caso específico del Software de acuerdo con la Licencia de uso que viene con cada programa.</p> <p>En cumplimiento del Decreto 1406 de 1999, en sus artículos 11 y 12 nos permitimos informar que la Empresa ha cumplido durante el periodo sus obligaciones a autoafiliación y pago de los aportes a Seguridad Social Integral. Que los datos incorporados en las declaraciones de autoafiliación son correctos y se han determinado correctamente las bases de cotización.</p> <p>Que son correctos los datos sobre afiliados al sistema. Que la Empresa como aportante se encuentra a Paz y Salvo por el pago oportuno de los aportes y por lo tanto al cierre del ejercicio de acuerdo con los plazos fijados, no existen irregularidades contables con relación con aportes al sistema, especialmente, las relativas a bases de cotización, aportes laborales y aportes patronales en general.</p>	<p>3. CONSIDERACION Y APROBACION DEL BALANCE Y ESTADO DE RESULTADOS:</p> <p>Se sometió a consideración el Balance General y Estado de Resultados a Diciembre 31 del año 2007, el cual después de un amplio análisis se procedió a dar su aprobación y se declararon liquidadas las cuentas hasta Diciembre 31 de 2007.</p>												
<p>2.2 PROYECTO DE DISTRIBUCION DE UTILIDADES:</p> <p>Por lo anterior y a pesar de las adversidades, la Empresa ha mostrado solidez y respetabilidad en sus actividades y compromisos adquiridos y esto nos permite presentar a consideración de los señores Socios, un balance cuyos excedentes propongo sean distribuidos de la siguiente manera:</p> <table border="1"> <tr> <td>1. Destinar para fortalecer la Reserva Legal</td> <td style="text-align: right;">5.000.000,00</td> </tr> <tr> <td>2. Dejar a disposición de la administración de la Sociedad para repartir a los socios mediante la compensación de los créditos, a cargo de los mismos y a favor de la sociedad a prorrata de sus aportes.</td> <td style="text-align: right;">10.414.747,44</td> </tr> <tr> <td>Total Utilidades del Ejercicio</td> <td style="text-align: right;">15.414.747,44</td> </tr> </table> <p>Para finalizar quiero agradecer a Ustedes Señores Socios la confianza depositada en la Junta y en general a todo el equipo de trabajo que han contribuido de una u otra forma a la ejecución de los resultados que hoy estamos presentando.</p> <p>Cordialmente,</p> <p> BEATRIZ ELVIRA ROCHA MARULANDA Gerente.</p>	1. Destinar para fortalecer la Reserva Legal	5.000.000,00	2. Dejar a disposición de la administración de la Sociedad para repartir a los socios mediante la compensación de los créditos, a cargo de los mismos y a favor de la sociedad a prorrata de sus aportes.	10.414.747,44	Total Utilidades del Ejercicio	15.414.747,44	<p>4. PROYECTO DE DISTRIBUCION DE UTILIDADES:</p> <p>Igualmente se puso a consideración de la Junta de Socios el proyecto de distribución de utilidades presentado por el Gerente en su informe anual, el cual una vez analizado se procedió a confirmar la distribución en la forma allí expuesta:</p> <table border="1"> <tr> <td>1. Destinar para fortalecer la Reserva Legal</td> <td style="text-align: right;">5.000.000,00</td> </tr> <tr> <td>2. Dejar a disposición de la administración de la Sociedad para repartir a los socios mediante la compensación de los créditos, a cargo de los mismos y a favor de la sociedad a prorrata de sus aportes.</td> <td style="text-align: right;">10.414.747,44</td> </tr> <tr> <td>Total Utilidades del Ejercicio</td> <td style="text-align: right;">15.414.747,44</td> </tr> </table> <p>5. APROBACION DEL ACTA Y CLAUSURA DE LA REUNION:</p> <p>El Gerente dispuso de un receso para proceder a la elaboración de la presente Acta, después del cual, la Secretaría le dio lectura, la cual fue aprobada sin observaciones y por unanimidad de los votos.</p> <p>El presidente levantó la sesión a las 11:30 A.M. Para constancia se firma por quienes en ella intervinieron.</p> <p> BEATRIZ ELVIRA ROCHA MARULANDA Gerente Gestora</p> <p> JORGE EDUARDO ALVAREZ Representante del menor Jorge Eduardo Alvarez Rocha</p> <p> LILIAN BEATRIZ ALVAREZ ROCHA Socia Gestora y Secretaria Ad-Hoc.</p>	1. Destinar para fortalecer la Reserva Legal	5.000.000,00	2. Dejar a disposición de la administración de la Sociedad para repartir a los socios mediante la compensación de los créditos, a cargo de los mismos y a favor de la sociedad a prorrata de sus aportes.	10.414.747,44	Total Utilidades del Ejercicio	15.414.747,44
1. Destinar para fortalecer la Reserva Legal	5.000.000,00												
2. Dejar a disposición de la administración de la Sociedad para repartir a los socios mediante la compensación de los créditos, a cargo de los mismos y a favor de la sociedad a prorrata de sus aportes.	10.414.747,44												
Total Utilidades del Ejercicio	15.414.747,44												
1. Destinar para fortalecer la Reserva Legal	5.000.000,00												
2. Dejar a disposición de la administración de la Sociedad para repartir a los socios mediante la compensación de los créditos, a cargo de los mismos y a favor de la sociedad a prorrata de sus aportes.	10.414.747,44												
Total Utilidades del Ejercicio	15.414.747,44												

Acta No. 26, folio 010 y 011 del libro de actas Agropecuaria Mirabal, folio 385 y 386 del documento denominado 30Cumplimiento Auto

 010	 011												
<p>2.1 ESTADO DE CUMPLIMIENTO CON LAS NORMAS SOBRE PROPIEDAD INTELECTUAL Y DERECHOS DE AUTOR POR PARTE DE LA SOCIEDAD</p> <p>En cumplimiento del artículo 1 de la Ley 403 de Julio 27 de 2000, puedo garantizar ante socios y ante autoridades que los productos protegidos por derecho de propiedad intelectual, están siendo utilizados en forma legal, es decir con el cumplimiento de las Normas respectivos y con las debidas autorizaciones y en el caso específico del Software de acuerdo con la Licencia de uso que viene con cada programa.</p> <p>En cumplimiento del Decreto 1406 de 1999, en sus artículos 11 y 12 nos permitimos informar que la Empresa ha cumplido durante el periodo sus obligaciones a autoafiliación y pago de los aportes a Seguridad Social Integral. Que los datos incorporados en las declaraciones de autoafiliación son correctos y se han determinado correctamente las bases de cotización.</p> <p>Que son correctos los datos sobre afiliados al sistema. Que la Empresa como aportante se encuentra a Paz y Salvo por el pago oportuno de los aportes y por lo tanto al cierre del ejercicio de acuerdo con los plazos fijados, no existen irregularidades contables con relación con aportes al sistema, especialmente, las relativas a bases de cotización, aportes laborales y aportes patronales en general.</p>	<p>3. CONSIDERACION Y APROBACION DEL BALANCE Y ESTADO DE RESULTADOS:</p> <p>Se sometió a consideración el Balance General y Estado de Resultados a Diciembre 31 del año 2008, el cual después de un amplio análisis se procedió a dar su aprobación y se declararon liquidadas las cuentas hasta Diciembre 31 de 2008.</p>												
<p>2.2 PROYECTO DE DISTRIBUCION DE UTILIDADES:</p> <p>Por lo anterior y a pesar de ciertas adversidades, la Empresa ha mostrado solidez y respetabilidad en sus actividades y compromisos adquiridos y esto nos permite presentar a consideración de los señores Socios, un balance cuyos excedentes propongo sean distribuidos de la siguiente manera:</p> <table border="1"> <tr> <td>1. Destinar para fortalecer la Reserva Legal</td> <td style="text-align: right;">5.000.000,00</td> </tr> <tr> <td>2. Dejar a disposición de la administración de la Sociedad para repartir a los socios mediante la compensación de los créditos, a cargo de los mismos y a favor de la sociedad a prorrata de sus aportes.</td> <td style="text-align: right;">21.178.986,07</td> </tr> <tr> <td>Total Utilidades del Ejercicio</td> <td style="text-align: right;">26.178.986,07</td> </tr> </table> <p>Para finalizar quiero agradecer a Ustedes Señores Socios la confianza depositada en la administración y en general a todo el equipo de trabajo que han contribuido de una u otra forma a la ejecución de los resultados que hoy estamos presentando.</p> <p>Cordialmente,</p> <p> BEATRIZ ELVIRA ROCHA MARULANDA Gerente.</p>	1. Destinar para fortalecer la Reserva Legal	5.000.000,00	2. Dejar a disposición de la administración de la Sociedad para repartir a los socios mediante la compensación de los créditos, a cargo de los mismos y a favor de la sociedad a prorrata de sus aportes.	21.178.986,07	Total Utilidades del Ejercicio	26.178.986,07	<p>4. PROYECTO DE DISTRIBUCION DE UTILIDADES:</p> <p>Igualmente se puso a consideración de la Junta de Socios el proyecto de distribución de utilidades presentado por el Gerente en su informe anual, el cual una vez analizado se procedió a confirmar la distribución en la forma allí expuesta:</p> <table border="1"> <tr> <td>1. Destinar para fortalecer la Reserva Legal</td> <td style="text-align: right;">5.000.000,00</td> </tr> <tr> <td>2. Dejar a disposición de la administración de la Sociedad para repartir a los socios mediante la compensación de los créditos, a cargo de los mismos y a favor de la sociedad a prorrata de sus aportes.</td> <td style="text-align: right;">21.178.986,07</td> </tr> <tr> <td>Total Utilidades del Ejercicio</td> <td style="text-align: right;">26.178.986,07</td> </tr> </table> <p>5. APROBACION DEL ACTA Y CLAUSURA DE LA REUNION:</p> <p>El Gerente dispuso de un receso para proceder a la elaboración de la presente Acta, después del cual, la Secretaría le dio lectura, la cual fue aprobada sin observaciones y por unanimidad de los votos.</p> <p>El presidente levantó la sesión a las 6:00 P.M. Para constancia se firma por quienes en ella intervinieron.</p> <p> BEATRIZ ELVIRA ROCHA MARULANDA Gerente Gestora</p> <p> JORGE EDUARDO ALVAREZ Representante del menor Jorge Eduardo Alvarez Rocha</p> <p> LILIAN BEATRIZ ALVAREZ ROCHA Socia Gestora y Secretaria Ad-Hoc.</p>	1. Destinar para fortalecer la Reserva Legal	5.000.000,00	2. Dejar a disposición de la administración de la Sociedad para repartir a los socios mediante la compensación de los créditos, a cargo de los mismos y a favor de la sociedad a prorrata de sus aportes.	21.178.986,07	Total Utilidades del Ejercicio	26.178.986,07
1. Destinar para fortalecer la Reserva Legal	5.000.000,00												
2. Dejar a disposición de la administración de la Sociedad para repartir a los socios mediante la compensación de los créditos, a cargo de los mismos y a favor de la sociedad a prorrata de sus aportes.	21.178.986,07												
Total Utilidades del Ejercicio	26.178.986,07												
1. Destinar para fortalecer la Reserva Legal	5.000.000,00												
2. Dejar a disposición de la administración de la Sociedad para repartir a los socios mediante la compensación de los créditos, a cargo de los mismos y a favor de la sociedad a prorrata de sus aportes.	21.178.986,07												
Total Utilidades del Ejercicio	26.178.986,07												

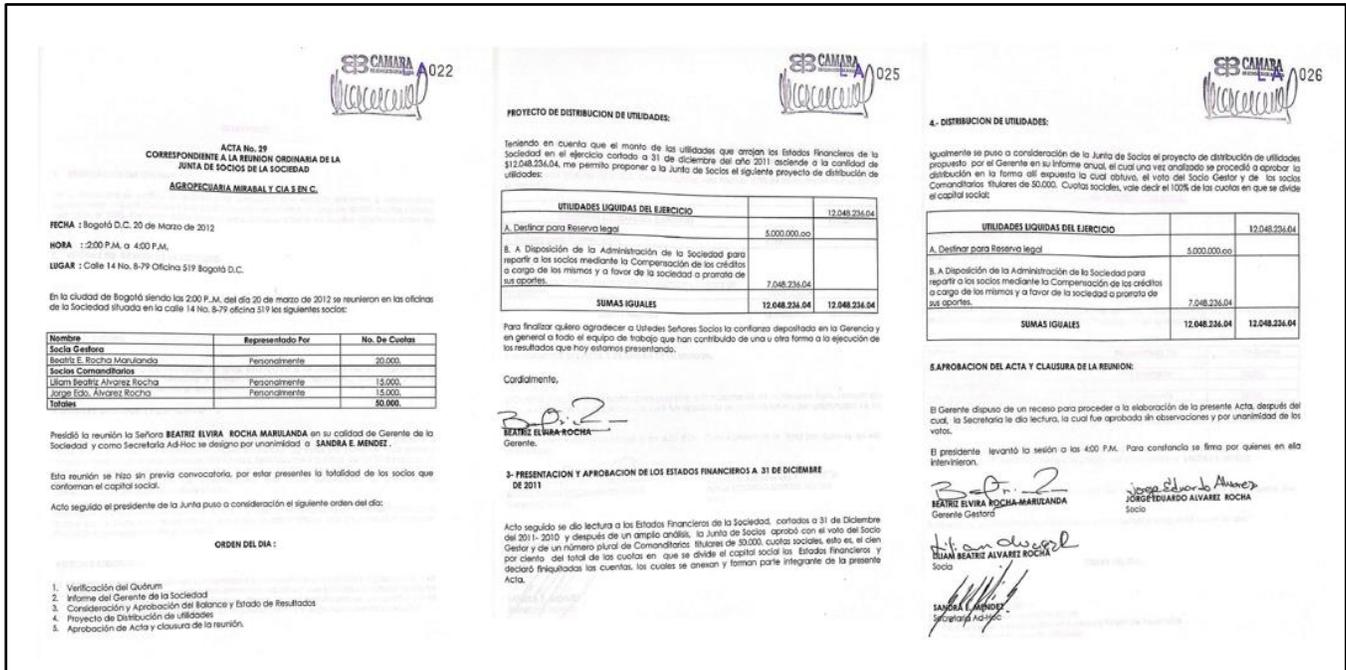
Acta No. 27, folio 015 y 016 del libro de actas Agropecuaria Mirabal, folio 390 y 391 del documento denominado 30Cumplimiento Auto



Acta No. 28, folios 017, 020 y 021 del libro de actas Agropecuaria Mirabal, folios 395, 397 y 398 del documento denominado 30Cumplimiento Auto,



Acta No. 29, folios 022, 025 y 026 del libro de actas Agropecuaria Mirabal, folio 397, 400 y 401 del documento denominado 30Cumplimiento Auto.



5. BEATRIZ ROCHA en su declaración rendida ante la Superintendencia de Sociedades manifestó que conocía las razones por las cuales debían firmar el “documento de constitución solidaria”, que era consciente de su firma y que lo estaba haciendo como socia gestora de Mirabal, que en el momento en que suscribió el documento, el representante legal principal de Agropecuaria Mirabal estuvo presente, la vio suscribir el documento, y no realizó manifestación alguna, ni puso de presente la existencia de una supuesta irregularidad, es decir, dio a entender a todos los presentes que BEATRIZ ROCHA actuaba en representación de la sociedad.

Todo lo anterior acredita la representación que ejercía la señora BEATRIZ ROCHA para comprometer a la sociedad MIRABAL en ese acto a través del cual se obligó frente a los demandantes a abonar las sumas allí indicadas. Y como quiera que la deuda es existente, válida y oponible, de plano se evidencia la afectación o el interés legítimo con el que cuentan mis poderdantes para ejercer la acción impetrada.

b) MIRABAL no adjudicó los remanentes reales a BEATRIZ ROCHA frustrando la acreencia de BRAZO.

Como se indicó en los hechos de la demanda y lo reafirmó la Juzgadora en el fallo impugnando, la señora BEATRIZ ROCHA, en nombre propio suscribió el documento denominado “constitución de obligación solidaria”, es decir, se obligó personalmente, razón por la cual es quien se encuentra llamada a responder por la deuda de 428.571.428 a favor de mi mandante, tal como lo acredita el documento denominado “Paz y Salvo”, firmado el 22 de 2017.

Ahora bien, teniendo en cuenta que la señora BEATRIZ ROCHA era a su vez accionista de la sociedad MIRABAL, al no haberse efectuado correctamente el trámite de liquidación voluntaria consagrado en los artículos 225 y subsiguientes del Código de Comercio, estando los activos que le correspondían por la liquidación aún en cabeza de la sociedad, su patrimonio se ve mermado afectando los intereses de sus acreedores.

Así las cosas, el H. Tribunal no puede perder de vista que, dado que la liquidación de MIRABAL está consumada desde el 28 de diciembre de 2018, AGROPECUARIA BRAZO ni ANDRES ROCHA pueden adelantar actuación alguna para reclamar los activos con los cuales se podría respaldar la deuda, pues se trata de una persona jurídica que no existe y por tanto no tiene capacidad para ser demandada.

En efecto, de conformidad con el artículo 110 del C.Co y el 663 del Código Civil, el acto constitutivo de sociedad que consta en escritura pública tiene la virtud creadora de la persona jurídica, la cual nace con todos los atributos que la individualizan en sus relaciones jurídica y económicas, y se extingue entre otras, cuando se liquida su patrimonio.

Así las cosas, en el caso de la liquidación, una vez inscrita en el registro mercantil la cuenta final, la sociedad desapareció del mundo jurídico, y, por ende, todos sus órganos de administración y de fiscalización si existieren, desapareciendo así del tráfico mercantil como persona jurídica; en consecuencia, no puede de ninguna manera seguir actuando, ejerciendo derechos y adquiriendo obligaciones como lo está haciendo en este momento, circunstancia que, con el fallo discutido se estaría permitiendo en contravía de la ley y los intereses de terceros.

Por lo tanto, si llegase a haber un despacho favorable de las pretensiones de la demanda, restituyendo así a la sociedad MIRABAL a su estado anterior a la liquidación, mis mandantes podrían perseguir el patrimonio y activos de la señora BEATRIZ ROCHA, como accionista de MIRABAL, para procurarse el pago de la obligación.

c) AGROPECUARIA MIRABAL contaba con un pasivo cierto al momento de su liquidación

Si se llegase a considerar que lo anterior no es suficiente para acreditar el interés que tienen los Demandantes para impetrar la acción de nulidad, debe además tenerse en cuenta que, contrario a lo argumentado por el Demandado, MIRABAL sí contaba con un pasivo cierto al momento de su liquidación, tal como se acreditó a lo largo del proceso.

En efecto, tal como lo manifestó el liquidador en su oportunidad, y consta en las Actas 38 y 39, al momento de llevar a cabo la liquidación privada de MIRABAL, la sociedad no contaba con ningún tipo de pasivo, razón por la cual el trámite se adelantó de manera expedita.

Sin embargo, lo anterior se contradice con las pruebas documentales exhibidas por el demandado, las cuales a continuación se detallan:

i. Inventario y Balances de diciembre de 2018

AGROPECUARIA MIRABAL S.A.S Nit: 860535225-7 LIBRO INVENTARIO Y BALANCES Diciembre de 2018						
Codigo	Nombre	Cantidad	Valor	Parcial	Subtotal	Total
PASIVO					-40,403,720.00	
22	PROVEEDORES				-33,880,247.00	
2205	NACIONALES				-33,880,247.00	
220501	PROVEEDORES			-33,880,247.00		
39567750	GARCIA EDITH PTRICIA		-2,000,000.00			
809007495	MARQUEZ ASOCIADOS S.A.S		-130,900.00			
832000525	MARE LTDA.		-31,749,347.00			

AGROPECUARIA MIRABAL S.A.S Nit: 86053525-7 LIBRO INVENTARIO Y BALANCES Diciembre de 2018						
Codigo	Nombre	Cantidad	Valor	Parcial	Subtotal	Total
7335	SERVICIOS					29,626,187.00
733505	Aseo y Vigilancia				8,943,112.00	
1049647061	CORREDOR PEREZ JAVIER FERNANDO		1,650,500.00			
3219696	CHAVEZ CARLOS ADELMO		4,640,990.00			
401284	GOMEZ DIMAS		2,651,622.00			
733510	Temporales				2,794,723.00	
3023642	TORRES ISMAEL		240,000.00			
39643991	FAJARDO PINILLA ELIZABETH		2,500,000.00			
40041134	PEREZ LUZ MILA		54,723.00			
733515	Asistencia Tecnica				3,152,000.00	
3023642	TORRES ISMAEL		115,000.00			
39643991	FAJARDO PINILLA ELIZABETH		1,750,000.00			
79166648	SANTANA B. JUAN		1,037,000.00			
832000525	MARE LTDA.		250,000.00			
733530	Energia Electrica				14,636,352.00	
39643991	FAJARDO PINILLA ELIZABETH		25,000.00			
890097240	COBENSA S.A		9,746,250.00			
860534887	AGROPECUARIA BRAZO Y CIA. S. EN C.		4,473,440.00			
890000279	BANCO DE OCCIDENTE		391,702.00			

i. Declaración de renta año gravable 2018:

Con lo anterior, se encuentra probado que existe una clara contradicción entre lo dicho por el liquidador y lo consignado en dichas Actas, con lo obrante en las pruebas por el mismo aportadas y requeridas por la demandante, en especial el inventario de 2018 elaborado con posterioridad a la inscripción de las cuentas finales de liquidación (folio 357) así como en la declaración de renta con el mismo corte (folio 899), donde claramente se observa que AGROPECUARIA MIRABAL contaba con un pasivo que ascendía a la suma total de \$40.404.0000. Además, contrario a lo argumentado por el Demandante, en los mismos libros de la sociedad se puede identificar que AGROPECUARIA BRAZO sí se encontraba registrado para 2018 en los estados de MIRABAL, nada de lo cual fue advertido por la juez para analizar la legitimación en la causa de este litigio.

d) **BRAZO contaba con el derecho de acceder a la partición en Cultivos y Semillas el Aceituno Ltda.**

Como se acreditó a lo largo del proceso, el origen del documento “Constitución de la Obligación Solidaria” tuvo su causa en el año 2015 por los problemas obligacionales que estaba enfrentando la sociedad Cultivos y Semillas El Aceituno. Sociedad que, tal como lo declararon Maria Rocha,

BEATRIZ ROCHA, Lilian Álvarez y Jorge Eduardo Álvarez, vincula a AGROPECUARIA BRAZO con AGROPECUARIA MIRABAL.

En efecto, por un lado, en la audiencia adelantada ante el Juzgado de primera instancia el 19 de agosto de 2022, la señora Maria Rocha indicó lo siguiente:

*“ese contrato surge a raíz de una situación de las obligaciones que tenía la empresa Cultivos y Semillas del aceituno que es lo que menciono de **esa compañía tercera que nos vincula a todos y a todas las sociedades y a todos los hermanos Rocha Marulanda.**”*

Aunado a lo anterior, en la audiencia practicada el 10 de octubre de 2022 ante el mismo despacho, BEATRIZ ROCHA, Lilian Álvarez y Jorge Eduardo Álvarez, en sus testimonios, afirmaron que MIRABAL y BRAZO eran socias de Cultivos y Semillas El Aceituno. Al respecto manifestaron:

“ Dr. León: De casualidad sabe si Mirabal era socia de cultivos y semillas el aceituno

Sra. Beatriz Rocha: si señor

Dr. León: De casualidad sabe si Mirabal era socia de cultivos y semillas el aceituno

Sra. Beatriz Rocha: si señor

Ahora bien, tal como se argumentó en su oportunidad, conforme lo afirmó el mismo liquidador en la audiencia de interrogatorio de parte celebrada el 19 de agosto de 2020 ante la Superintendencia de Sociedades, y fue corroborada con los testimonios practicados en la audiencia del 10 de octubre de 2020, al momento de liquidar la sociedad MIRABAL y, hasta la fecha, no se ha adjudicado, ni liquidado, la participación accionaria que AGROPECUARIA MIRABAL posee en la sociedad Cultivos y Semillas el Aceituno. Tal como lo acredita el inventario y balances de bienes de MIRABAL, con corte a noviembre de 2018, en donde se registran las cuotas sociales de la sociedad en Cultivos y Semillas El Aceituno por un valor de \$1.281.536.000.00.

Teniendo en cuenta lo anterior, se recuerda que, al ser Cultivos y Semillas El Aceituno una sociedad de responsabilidad limitada, en los términos de los artículos 353 y subsiguientes del Código de Comercio, BRAZO, como socia, cuenta con un derecho de preferencia a su favor sobre las cuota con las que hoy en día cuenta MIRABAL, que también lo legitima para impetrar la acción que aquí se ventila.

En efecto, el artículo 363 del Código de Comercio dispone lo siguiente:

“ARTÍCULO 363. <PRELACIÓN DE CESIÓN DE CUOTAS A LOS SOCIOS>. Salvo estipulación en contrario, el socio que pretenda ceder sus cuotas las ofrecerá a los demás socios por conducto del representante legal de la compañía, quien les dará traslado inmediatamente, a fin de que dentro de los quince días siguientes manifiesten si tienen interés en adquirirlas. Transcurrido este lapso los socios que acepten la oferta tendrán derecho a tomarla a prorrata de las cuotas que posean. El precio, plazo y demás condiciones de la cesión se expresarán en la oferta”

Así las cosas, tal como lo indica la norma citada, los socios de Cultivos y Semillas el Aceituno, como lo es AGROPECUARIA BRAZO, ostentan un derecho de preferencia, a efectos de que las

acciones sean ofrecidas en primer lugar a ellos, en igualdad de condiciones, antes de que sean ofrecidos a cualquier tercero.

Por lo tanto, se advierte que la juez de primera instancia no valoró todas las pruebas en conjunto para tomar una decisión, como lo son los inventarios de bienes y balances aportados por el Demandando, así como los interrogatorios y testimonios practicados, pues, de haberlo hecho, habría concluido que AGROPECUARIA MIRABAL tiene un interés legítimo frente a lo que ocurra respecto de las acciones que tiene MIRABAL en Cultivos y Semillas El Aceituno.

Lo anterior debido a que, como se mencionó anteriormente, y se reitera, ambas son socias de dicha sociedad, tienen derecho de preferencia sobre las acciones o cuotas sociales y, valga mencionar, cuya inversión se dejó de reportar en la contabilidad de la sociedad MIRABAL y a su vez en la liquidación, tal como se probó con los inventarios de activos y pasivos con corte a noviembre y diciembre de 2018.

Permitir que las cosas permanezcan en el estado en que están, esto es, una sociedad liquidada con el desconocimiento comprobado de las normas imperativas que deben regir su liquidación, vulnerando el derecho de los demandantes a: poder cobrar la deuda adquirida por quien actuó como su representante legal; permitir perseguir el patrimonio social frente a bienes que corresponderían a sus accionistas; exigir el pago de otras acreencias reconocidas en los libros de la extinta sociedad; y requerir el derecho de preferencia ante la falta de adjudicación de las cuotas sociales en una sociedad limitada, no es otra cosa que premiar a quien bajo el supuesto argumento de realizar una “planeación tributaria” terminó distrayendo el patrimonio de una sociedad (que aún existe) pero no puede perseguirse materialmente por una liquidación que la justicia debe retrotraer.

Sobre este punto resulta de importancia destacar el argumento del que se deduce la juez basó su errada tesis. La Juzgadora en las consideraciones del fallo de primera instancia, indicó lo siguiente:

"Por lo cual, desde esa perspectiva y de la mano con la congruencia que debe rodear la decisión judicial, si se parte exclusivamente los hechos y pretensiones incoados, la sociedad demandante no gozaría del interés legítimo para la interposición de la nulidad absoluta pretendida (art. 281 C.G.P)."

Al respecto se debe precisar cuál es el contenido de la norma que la Juzgadora usa como fundamento en el apartado en mención, pues, de acuerdo con la misma:

"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."

En efecto, como se observa, la Juzgadora, pese a citar el artículo 281 del Código General del Proceso, omite el aparte que refiere la norma que dice "...y en las demás oportunidades que este código contempla", como sería los alegatos de conclusión, donde se compendió lo que ya estaba demostrado en el proceso, particularmente la legitimación para pedir de los demandantes.

Sobre la relevancia de los alegatos de conclusión la Corte Constitucional en sentencia C-107 de 2004 dijo:

“Sobre la base de las pruebas incorporadas al proceso, los alegatos de conclusión juegan un destacado papel en orden al mejor entendimiento de los hechos, de los intereses en conflicto, de la forma en que cada extremo asume los motivos de hecho y de derecho –a favor y en contra -, y por tanto, en lo concerniente a la mejor comprensión del universo jurídico y probatorio que ampara los intereses en conflicto. Por consiguiente, de una parte, la dinámica de los alegatos de conclusión tiene la virtualidad de facilitarle a los interesados o contendientes la oportunidad para esgrimir sus argumentos culminantes en procura de sus propios derechos e intereses; y de otra, tal dinámica se ofrece a los ojos de la autoridad administrativa o del juez correspondiente como un conjunto de razonamientos que a manera de referente interpretativo les permite examinar retrospectivamente todas y cada una de las actuaciones surtidas. Lo cual, sin duda alguna, se constituye en hito procesal de significativa importancia para la salvaguarda de la postulación y la excepción, al propio tiempo que se atiende a la depuración de la certeza jurídica que requiere el fallador para decir el derecho.”

En el caso en concreto, con los hechos y pretensiones de la demanda, junto con los alegatos de conclusión, se expuso todas y cada una de las conclusiones a las que podía llegarse con el material probatorio obtenido en el proceso, especialmente en lo que respecta a la legitimación en la causa por activa o el interés directo en la acción de nulidad, aspectos sobre los cuales tuvo oportunidad de pronunciarse la parte convocada.

En lo que respecta a las cargas que tiene el juez al momento de examinar la existencia o no de la legitimación en la causa la Corte Suprema de Justicia sostuvo:

“Por tal razón, el artículo 306 del Código de Procedimiento Civil, contrariamente a lo que parece entender el recurrente, no consagra talanquera alguna que le impida al juez decidir de manera oficiosa sobre la legitimación de las partes, aspecto éste que, como ya se dijera, por constituir una de las condiciones de prosperidad de toda reclamación judicial, está siempre obligado a examinar con miras a decidir sobre su concesión (...), toda vez que el aludido precepto solamente restringe esa facultad en lo que concierne con las excepciones de prescripción, compensación y nulidad relativa, las cuales, como es sabido, comportan un poder del demandado encaminado a aniquilar la pretensión del actor, de manera que ésta subsistirá solamente si aquél se abstiene de ejercer su derecho potestativo..» (CSJ, S0392002 [6139], 2002, 14 mar).”

En este proceso como accionantes se cumplió con la carga que se impone de acreditar la legitimación por activa, en los términos de lo señalado en el artículo 167 del Código General del Proceso. En efecto, dicha carga procesal se refiere a:

“la obligación de ‘probar’, de presentar la prueba o de suministrarla, cuando no el deber procesal de una parte, de probar la (existencia o) no existencia de un hecho afirmado, de lo contrario el solo incumplimiento de este deber tendría por consecuencia procesal que el juez del proceso debe considerar el hecho como falso o verdadero³”

³ Corte Constitucional. Sentencia C-086 del 24 de febrero de 2016. MP: Jorge Iván Palacio Palacio.

Lo anterior con el fin de que, como lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia en Sentencia del 28 de mayo de 2010, cada una de las partes del proceso contribuya con el juez al esclarecimiento de la verdad. Al respecto señaló que:

“En las controversias judiciales, por regla general, cada una de las partes acude al juez con su propia versión de los hechos, esto es, que presenta enunciados descriptivos o proposiciones fácticas a partir de las cuales pretende generar un grado de convencimiento tal, que sea suficiente para que se emita un pronunciamiento favorable al ruego que se eleva ante la jurisdicción. Dicho de otro modo, en el punto de partida de toda controversia procesal, cada uno de los extremos del litigio intenta convencer al juez de que las descripciones que presenta coinciden con la realidad y, a partir de aquéllas, justamente, propicia el litigio.

De esa manera, cuando hay una genuina contención, el sistema exige que cada uno de los contendientes correlativamente contribuya a que el juez supere el estado de ignorancia en el que se halla respecto de los hechos debatidos, tarea que por lo general concierne al demandante respecto de sus pretensiones, y al demandado respecto de las excepciones.

Desde luego, al juez no le basta la mera enunciación de las partes para sentenciar la controversia, porque ello sería tanto como permitirles sacar beneficio del discurso persuasivo que presentan; por ende, la ley impone a cada extremo del litigio la tarea de traer al juicio de manera oportuna y conforme a las ritualidades del caso, los elementos probatorios destinados a verificar que los hechos alegados efectivamente sucedieron, o que son del modo como se presentaron, todo con miras a que se surta la consecuencia jurídica de las normas sustanciales que se invocan⁴”

En este orden de ideas, es claro que la institución de la carga de la prueba tiene como fin que quien concurra a un proceso asuma su rol activo y cumpla con el deber de diligencia en lo que pretende probar, pues al juez al no bastarle la simple enunciación de las partes de los hechos y pretensiones incoados en la demanda, necesita elementos probatorios para verificar que los hechos alegados efectivamente sucedieron, con miras a cumplir su misión en un proceso judicial. De lo contrario, el sistema procesal no tendría su razón de ser, pues bastaría con la sola presentación de una demanda para que un juez falle limitándose a lo allí contenido, sin tomar en consideración las pruebas y las demás etapas procesales.

En efecto, como es sabido, el juez, como director del proceso, tiene la obligación de estar vigilante para dar cumplimiento a su misión en el marco del Estado Social y Democrático de Derecho, esta es, la de garantizar el esclarecimiento de los hechos objeto de la controversia y velar por la búsqueda de la verdad, en aras de proteger los derechos fundamentales de las partes. Situación que en muchas ocasiones puede comportar el acudir a facultades oficiosas, como el decreto y práctica de pruebas o bien para hacer distribuciones razonables de la carga probatoria según la posición en la que se encuentren las partes de cada caso.

⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 28 de mayo de 2010. MP: Edgardo Villamil Portill. Exp: 23001-31-10-002-1998-00467-0

Por lo tanto, se advierte al H. Tribunal que en este caso se está constituyendo una evidente evasión de la Juzgadora de sus responsabilidades como directora del proceso, pues al no realizar un examen crítico de todas las pruebas que fueron aportadas y practicadas a lo largo de este proceso, sino solo limitándose a analizar algunos de los hechos y pretensiones incoadas en la demanda, está ignorando su misión de esclarecer los hechos objeto de la controversia y por lo tanto, vulnerando los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia de mis mandantes.

Además, no se debe perder de vista que, según lo establecido por el legislador en el artículo 280 del Código General del Proceso, el juez, en la motivación de la sentencia, deberá:

“La motivación de la sentencia deberá limitarse al examen crítico de las pruebas con explicación razonada de las conclusiones sobre ellas, y a los razonamientos constitucionales, legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para fundamentar las conclusiones, exponiéndolos con brevedad y precisión, con indicación de las disposiciones aplicadas”

Es decir, como lo consagra la norma citada, para fallar, la Juzgadora tenía la obligación de hacer un examen crítico de las pruebas, de conformidad con el principio de apreciación conjunta de los medios probatorios, consagrado en el artículo 176 del Código General del Proceso, así como con los de unidad y comunidad, más nunca de limitarse a hacer un análisis únicamente de ciertos hechos y pretensiones de la demanda, pues se estaría ignorando la finalidad bajo la cual se crearon los procesos judiciales.

Así las cosas, la Juzgadora no solo está evadiendo sus responsabilidades como directora del proceso, sino que además está cayendo en un error de derecho, desconociendo lo consagrado en el artículo 280 del Código General del Proceso, pues simplemente se está limitando a hacer un análisis de los hechos y pretensiones para argumentar que mis mandantes no tienen legitimación para impetrar la acción aquí ventilada, cuando lo que en realidad debía realizar es un examen crítico de las pruebas para fundamentar las conclusiones a las llega en la sentencia de primera instancia, reparando si estaba acreditada la legitimación que incluso de oficio debía analizar.

En este orden de ideas, se observa que la juzgadora de primera instancia erró al sostener que mis mandantes no cuentan con legitimación para impetrar la acción pues, al encontrarse probado que no son cualquier tercero ajeno a los Actos impugnados, sino que tienen un interés legítimo de carácter pecuniario, y a las consecuencias jurídicas que del mismo se derivan, cayó en un grave error de derecho en la aplicación de lo establecido en el artículo 1742 del Código Civil, aspecto en el que valga reiterar lo ya mencionado en el escrito de reparos -y por eso a ello me remito y doy reproducido en esta sustentación- acerca del interés que debe tener el demandante en asuntos como el que ahora ocupa la atención del H. Tribunal, pues una cosa es ser acreedor y otra muy distinta contar con un interés económico para debatir la legalidad de los actos reprochados, ambos escenarios que en todo caso confluyen en los demandantes y por ello no puede cuestionarse su legitimación para accionar.

Por todo lo anterior, existiendo interés legítimo para iniciar la acción, la Juez de primera instancia debió desestimar las excepciones de mérito y entrar a estudiar de fondo si los actos denunciados por los accionantes adolecían de nulidad absoluta por objeto ilícito alegada al desconocer de las

normas del procedimiento de liquidación voluntaria consagradas por el legislador. Esa, por demás, es la única forma que tienen para perseguir el cumplimiento real de las obligaciones existentes a su favor.

Sea la oportunidad para hacer un especial llamado a que no quede en letra muerta el cumplimiento de las normas del trámite de liquidación voluntaria que resultaron desconocidas intencionalmente por los convocados y, en consecuencia, las mismas sean debidamente respetadas. De lo contrario, con decisiones como la que se discute, y me refiero especialmente a la parte inicial y final del párrafo 10 del punto 5.3 de la decisión, página 10, donde de una u otra forma se le resta relevancia a los actos irregulares desarrollados en el trámite liquidatorio de MIRABAL, se generan antecedentes nefastos en perjuicio de los intereses de terceros. No se debe olvidar que el proceso de liquidación voluntaria trasciende al interés de los accionistas de la sociedad y una vez se determina que la sociedad entró en estado de disolución, sus exadministradores y especialmente el liquidador deben velar porque se protejan los intereses de los acreedores e interesados, aspecto que evidentemente en el caso en concreto claramente se omitió. En efecto, no se trata de la violación de una o dos normas del mentado procedimiento sino de la mayoría de ellas, en perjuicio de los terceros interesados, situación que se concreta en las actas cuya validez acá se discute.

Que los anteriores actos queden indemnes, sigan teniendo validez y en cabeza de una sociedad extinta, además, se reporten activos luego de pasados 5 años de haber sido registrada la liquidación, deslegitima en todo sentido esta clase de procedimientos y la finalidad misma de cualquier ordenamiento jurídico. Si la persona no existe, repulsa a la lógica que existan bienes aun a nombre de ella, tal como ocurre en este evento. Si bien el proceso de liquidación voluntaria no tiene un término perentorio no es menos cierto que con las evidentes irregularidades presentadas en la liquidación de AGROPECUARIA MIRABAL se afecta el interés de mis representadas y a su vez el de los acreedores de cada uno de sus accionistas.

4. DEFECTO FÁCTICO.

De conformidad con lo establecido por la jurisprudencia constitucional en sentencia SU-490 de 2016, el defecto fáctico ocurre cuando:

“i) sin razón aparente, el juez natural excluye pruebas aportadas al proceso que tienen la capacidad para definir el asunto jurídico debatido, ii) deja de valorar una realidad probatoria que resulta determinante para el correcto desenlace del proceso, iii) declara probado un hecho que no emerge con claridad y suficiencia de los medios de prueba que reposan en el expediente y, por último, iv) omite la valoración de las pruebas argumentando el incumplimiento de carga procesales que, al final, resultan arbitrarias y excesivas”

En otras palabras, el defecto fáctico puede ser considerado como un error relacionado con asuntos probatorios, el cual tiene dos dimensiones: una negativa y una positiva. Al respecto la Corte Constitucional ha señalado que la dimensión negativa se produce por omisiones del juez al:

“(i) ignorar o no valorar, injustificadamente, una realidad probatoria determinante en el desenlace del proceso; (ii) decidir sin el apoyo probatorio que permita la aplicación del

supuesto legal en el que se sustenta la decisión; o (iii) no decretar pruebas de oficio en los procedimientos en que el juez está legal y constitucionalmente obligado a hacerlo⁵

Por su parte, la dimensión positiva tiene lugar por actuaciones positivas del juez, en la que se incurre por:

“(i) valorar y decidir con fundamento en pruebas ilícitas, si estas resultan determinantes en el sentido de la decisión; o (ii) por decidir con medios de prueba que, por disposición legal, no conducen a demostrar el hecho en que se basa la providencia⁶”.

Lo anterior guarda estrecha relación con el principio de apreciación conjunta de los medios probatorios consagrado en el artículo 176 del Código General del Proceso, así como con los principios de unidad y comunidad de la prueba. En efecto, en nuestro ordenamiento jurídico, para tomar una decisión, todos los órganos judiciales tienen la obligación de apreciar y valorar las pruebas de manera crítica y racional, en conjunto, con base a las reglas de la sana crítica, la ciencia, lógica y experiencia, justificando el mérito que le asigna a cada prueba, estableciendo los puntos de convergencia y divergencias.

Ahora bien, como se argumentó en los reparos del recurso de apelación, para proferir su decisión, la juzgadora de primera instancia no solo vulneró los deberes que le impone el ordenamiento procesal civil y los principios mencionados anteriormente, sino que incurrió en un defecto fáctico de tipo negativo pues ignoró o no valoró, injustificadamente, una situación probatoria determinante en el desenlace del proceso y decidió sin el apoyo probatorio que permite la aplicación del supuesto legal en el que sustenta su decisión.

Dichas situaciones implican una grave y clara vulneración del derecho fundamental al debido proceso de mis mandantes, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, el cual ha sido definido por la jurisprudencia constitucional como:

“el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia⁷”

Puntualmente, se advierte al H.Tribunal que en el fallo de primera instancia la juzgadora no valoró de manera integral, transversal y en conjunto todo el material probatorio que fue aportado en el proceso, le impuso cargas probatorias a los demandantes que no están previstas en la ley y no justificó de manera razonada el mérito que le asignó a cada una de las pruebas. De haber obrado en forma contraria y analizado a fondo la controversia, así como el material probatorio, la Juzgadora tendría que haber desestimado las excepciones de cosa juzgada y legitimación en la causa por activa.

En efecto, al carecer de sustento el rechazo de las pretensiones basados en la cosa juzgada, la juez de primera instancia debía valorar todas y cada una de las pruebas aportadas, con las cuales, no solo se acreditó el interés legítimo de las accionantes para presentar la acción de

⁵ Corte Constitucional. Sentencia SU226 del 17 de abril de 2013 MP: Alexei Julio Estrada.

⁶ Corte Constitucional. Sentencia SU226 del 17 de abril de 2013 MP: Alexei Julio Estrada.

⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-34 del 4 de junio de 2014. MP: Mauricio González Cuervo.

nulidad, sino además se probaron las graves irregularidades presentadas en el proceso liquidatorio de la sociedad MIRABAL.

Para fallar, en sus consideraciones la juzgadora de primera instancia solo alude aleatoriamente a algunas de las pruebas practicadas, obviando, como ya se dijo, que ella misma reconoce que entre ellas difiere la información. Asimismo, se evidencia que excluye pruebas que fueron aportadas y practicadas en el proceso, las cuales, por ser determinantes, poseen la capacidad de definir el asunto jurídico debatido.

Al respecto, me remito a los argumentos presentados en el escrito de apelación, sin perjuicio del resumen sucinto que paso a realizar:

- Está debidamente probado con el documento de “constitución de obligación solidaria”, los testimonios obtenidos como prueba trasladada y las actas de asamblea, que BEATRIZ ROCHA fungió como representante legal de la sociedad AGROPECUARIA MIRABAL.

Es irrefutable que, siendo la señora BEATRIZ ROCHA una persona capaz y que había ejercido funciones como administradora de la sociedad, al momento de la constitución de la obligación solidaria en el cual expresamente se indica que firma en nombre propio y en representación de AGROPECUARIA MIRABAL, debió manifestar por una parte que no era la representante legal y por otra, oponerse a firmar el documento, lo cual no ocurrió, tal y como se obtuvo de su propio testimonio.

Tampoco lo hizo el señor Jorge Eduardo Álvarez González, tal como lo afirmó la misma BEATRIZ ROCHA en la audiencia celebrada el 28 de enero de 2020 ante la Superintendencia de Sociedades, en donde sostuvo que el señor Jorge Eduardo Álvarez González estaba presente en la reunión y supuestamente era quien fungía como representante legal.

Para mayor ilustración del Tribunal, me permito transcribir lo dicho en dichas audiencias:

“SRA. B. ROCHA: No, solamente simplemente pasaron el papel y dijeron tiene que firmar, ahí aparece su nombre y firma, pero no a Jorge Eduardo Álvarez que era el representante legal en ese momento, yo no lo tomé en cuenta, sino Beatriz Rocha, Beatriz Rocha.

SRA. JUEZ: ¿Pero él estaba presente en esa reunión con usted?

*SRA. B. ROCHA: **Sí, estaba en una reunión y él era el representante legal.***

SRA. JUEZ: Él no se opuso a que la obligaran a usted a firmar, no le dijo no firmes Beatriz, ¿yo tengo que firmar?

SRA. B. ROCHA: No, simplemente éramos todos los hermanos y se dijo que era solidariamente para unos pagos, que lo firmáramos los hermanos para ser los solidarios”

- Aunado a lo anterior, se advierte al H.Tribunal que las pruebas testimoniales practicadas en el proceso ante la Superintendencia y el aquí ventilado, muestran graves contradicciones, que no fueron analizadas por la juzgadora en el fallo de primera instancia y que son determinantes para resolver la *litis*. A modo de ejemplo, resulta cuestionable el testimonio de la señora Beatriz Rocha en la audiencia llevada a cabo el 10 de octubre de 2022, pues en ella insistió que toda la operación vinculada al préstamo y la constitución de la obligación solidaria había sido confidencial y ella no pudo conocer que el préstamo provenía de Diana Corporación y Alberto Botero así como el monto de la misma. Al respecto, expresamente indicó lo siguiente: “ Nosotros tuvimos una reunión en la finca, en una oficina y ellos estuvieron hablando de hacer algunas cosas de la liquidación de la finca y etc.. **pero todo era confidencial**”. Lo anterior en concordancia con lo sostenido por el señor Jorge Eduardo Álvarez, que afirmó:

“(..).No, porque era confidencial, en esa reunión, básicamente lo que se planteó era que tenían un acuerdo confidencial que había una placa y que había que esta en la disposición de vender las tierras (...).”

Sin embargo, en la audiencia llevada a cabo el 28 de enero de 2020, ante la Superintendencia de Sociedades, la señora Beatriz afirmó que era consciente de lo que estaba firmando. Al respecto me refiero a lo señalado en dicha audiencia:

“SRA JUEZ: ¿Y usted como socia gestora de la compañía firmó el documento, o sea era consciente de lo que estaba haciendo en ese momento?

SRA B. ROCHA: Si, si, porque dijeran que era solidario y en ese momento era pagar lo que teníamos que pagar y yo dije que si y firmé”

- Por otro lado, es irrefutable que la señora BEATRIZ ROCHA no solo firmó como representante legal de AGROPECUARIA MIRABAL en el documento de constitución de obligación solidaria, sino que además así se anunciaba frente a sus socios, tal y como se acredita con las actas de asamblea comprendidas en el periodo anterior a la transformación de la sociedad a S.A.S. en razón que ella y no el señor Jorge Eduardo Álvarez González, era quien firmaba todos los informes de gestión actuando en tal calidad, documentos registrados ante la Cámara de Comercio y por tanto vinculantes frente a terceros.
- Reitero que no existe duda que toda la información financiera de la sociedad AGROPECUARIA MIRABAL es incongruente con las Actas de asamblea de accionistas, con lo cual le resta validez a dichos actos, argumento suficiente para que las Actas sean declaradas nulas, pues el presupuesto para que la sociedad pueda liquidarse es que efectivamente haya cerrado su contabilidad debidamente certificada y dictaminada, circunstancia que en ningún sentido ocurrió y por el contrario resulta a todas luces cuestionable, que se lleven a cabo asambleas en nombre de dicha sociedad, como la que consta en acta No. 41, aun cuando ya se canceló la matrícula mercantil de MIRABAL .
- Está probado que los accionantes tienen interés legítimo directo contra la sociedad AGROPECUARIA MIRABAL, por la firma en nombre propio realizada por la señora BEATRIZ ROCHA sobre el mismo documento de “constitución de obligación solidaria”, hecho que no fue discutido como se observa en el fallo, al indicar: “Pues, aunque la

señora BEATRIZ ROCHA de quien no se desconoció o controvertió de modo alguno la calidad de socia de la liquidada sociedad accionada, es a quien se determinó que correspondía la deuda". Además, está probado que por las irregularidades presentadas en el proceso liquidatorio no se le han adjudicado los bienes que le corresponden por su participación en AGROPECUARIA MIRABAL.

- La juez en su decisión arguye como requisito para acreditar el interés, que los accionantes soportaran *"que su único patrimonio era el derivado de la liquidación social o que por cuenta del balance adelantado por el liquidador no pueda concurrir la parte actora a procurar el cobro de la misma"*.

Sobre el particular se debe indicar en primer lugar que, tratándose de una acción de nulidad, tal y como se indica en los fallos por ella citados en su decisión, la carga probatoria que tiene el accionante es la de acreditar el interés en la acción lo cual, como se ha insistido fue probado. Además, impone la juez una prueba diabólica en la media que a la parte que represento le es imposible acreditar que *"su único patrimonio era el derivado de la liquidación social o que por cuenta del balance adelantado por el liquidador no pueda concurrir la parte actora a procurar el cobro de la misma"*. Ello, a decir verdad, es una negación indefinida (ausencia de cualquier patrimonio) que por tanto está exento de prueba.

Igualmente, obvia además la juez con sus consideraciones ("con ello no se diluye el hecho de que tal circunstancia de modo alguno limita a la actora, a procurarse el pago de la obligación") que una vez registrada el acta 39 de la sociedad AGROPECUARIA MIRABAL en la cámara de comercio, la sociedad quedó extinta, por lo que es imposible iniciar ningún tipo de acción en contra de esta. Y en cuanto a la posibilidad de realizar una liquidación adicional, aparte de que no deja de ser una irregularidad y tiene además en cuenta el tiempo transcurrido, para los acreedores que no fueron debidamente reportados en el trámite liquidatorio será imposible obtener el pago de sus créditos.

- En igual sentido, exige la juez de primera instancia que a pesar de que no existe entre las partes discusión alguna sobre la participación accionaria de AGROPECUARIA BRAZO y AGROPECARIA MIRABAL en la sociedad Cultivos y Semillas, requiera elementos probatorios adicionales. Nuevamente, se impone una tarifa probatoria que no está prevista en la ley, y que en todo caso, tratándose de una sociedad de responsabilidad limitada, si existía algún tipo de duda, podría verificarse por la misma juez a través del Certificado de Existencia y Representación legal de dicha sociedad, documento de naturaleza pública y que no debe ser requerido tal como lo establece el artículo 85 del Código General del Proceso.

Además, el H.Tribunal no puede ignorar que la juzgadora no solo está incurriendo en defecto factico negativo, por ignorar realidades probatorias que son determinantes para decidir sobre la *litis*, sino que también está cayendo en un grave caso de deficiencia probatoria, pues se considera que está valorando las pruebas de manera arbitraria y caprichosa. Deficiencia que ha sido reconocida por la jurisprudencia nacional, como *"un escenario constituyente de un grave defecto de las decisiones judiciales"*.

En efecto, la Corte Constitucional en sentencias como la T-117 del 7 de marzo de 2013 ha explicado que las deficiencias probatorias pueden generarse como consecuencia de:

“(i) una omisión judicial, como puede cuando el juez niega o valora la prueba de manera arbitraria, irracional y caprichosa o puede ser por la falta de práctica y decreto de pruebas conducentes al caso debatido, presentándose una insuficiencia probatoria; (ii) o por vía de una acción positiva, que se presenta cuando el juez aprecia pruebas esenciales y determinantes de lo resuelto en la providencia cuestionada que no ha debido admitir ni valorar porque, por ejemplo, fueron indebidamente recaudadas y al hacerlo se desconoce la Constitución., o por la valoración de pruebas que son nulas de pleno derecho o que son totalmente inconducentes al caso concreto, y (iii) defecto fáctico por desconocimiento de las reglas de la sana crítica”.

Por último, se evidencia que en el fallo de primera instancia la juzgadora no entró analizar, ni aplicar, las consecuencias procesales del artículo 267 del Código General del Proceso, aplicables para situaciones de hecho que se configuraron a lo largo de este proceso, no obstante, fueron advertidas y debidamente soportadas por la parte Demandante en los alegatos de conclusión. Lo anterior, pese a que, de conformidad con lo establecido en el artículo 280 del Código General del Proceso, en la sentencia el juez *“siempre deberá calificar la conducta procesal de las partes y, de ser el caso, deducir indicios de ella”.*

En efecto, se recuerda al H.Tribunal que en la demanda se solicitó al Despacho decretar la exhibición de los siguientes documentos, con el fin de demostrar la obligación adeudada a BRAZP por un valor de COP\$428.571.428,57.

“(i) Libros de comercio de la sociedad MIRABAL

(ii) Actas de Junta de Accionistas de MIRABAL

(iii) Estados financieros de MIRABAL correspondientes a los años 2015 a 2018

(iv) Estados de resultado de MIRABAL correspondientes a los años 2015 a 2018”

En la audiencia inicial celebrada el 19 de agosto 2022, la Juez de primera instancia decretó dicha exhibición y otorgó un término de 20 días al Demandado para aportarlos. Sin embargo, vencido dicho plazo, y hasta la fecha, se advierte que una vez verificado el material probatorio que reposa en el expediente se evidencia que MIRABAL no allegó la totalidad de las actas de juntas de accionistas de la sociedad.

Lo anterior pues, por un lado, las actas fueron aportadas desde la Número 25 (folio 377 del documento 30), faltando las primeras 24 y por otro, del folio 465 al 468, se pasó del acta 39 a la 41, habiéndose omitido presentar el acta 40, siendo esta de sumo interés para el proceso que nos convoca, pues en la misma constan actos ejecutados con posterioridad a la liquidación judicial de MIRABAL.

Frente a la renuencia y oposición a la exhibición de los documentos ordenados por el juez, el artículo 267 del Código General del Proceso, establece cuales son las respectivas consecuencias procesales para la parte que cometió dicha omisión:

“se 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”.

Ahora bien, MIRABAL no solo se rehusó a exhibir la totalidad de los documentos solicitados en la demanda, sino que también allegó los Estados Financieros (folios 473 a 497) sin una debida certificación en los términos del artículo 37 de la Ley 222 de 2000, pues no fueron aportados con la firma el respectivo representante legal. Al respecto la norma señala lo siguiente:

“El representante legal y el contador público bajo cuya responsabilidad se hubiesen preparado los estados financieros deberán certificar aquellos que se pongan a disposición de los asociados o de terceros. La certificación consiste en declarar que se han verificado previamente las afirmaciones contenidas en ellos, conforme al reglamento, y que las mismas se han tomado fielmente de los libros.”

Así las cosas, los Estados Financieros aportados por MIRABAL al no contar con la firma del representante legal y estar firmados únicamente por el revisor fiscal, se advierte que no fueron debidamente certificados y es cuestionable si la información fue tomada fielmente de los libros.

Es más, sea la oportunidad para indicar que la falta de firma del supuesto representante legal, señor Jorge Eduardo Álvarez Rocha antes de la transformación a S.A.S., **reafirma una vez más la duda sobre sus reales funciones dentro de la sociedad Mirabal**. En efecto, si se ve todos y cada uno de los documentos que fueron aportados por MIRABAL antes de la transformación a S.A.S., ninguno de ellos viene firmado por su representante legal, por el contrario, está probado, como ya se dijo, que los informes de gestión fueron presentados y firmados por la señora BEATRIZ ROCHA.

Por otra parte, no es posible olvidar que la función del contador no puede confundirse en ningún momento con la del revisor fiscal ya que el primero es el encargado de certificar los estados financieros y elaborarlos, y el segundo tiene la función de dictaminar los estados financieros artículo 38 de la Ley 222 de 1995, funciones que en ningún caso pueden ser ejercidas por la misma persona pues se eliminaría cualquier tipo de independencia e imparcialidad en la emisión del dictamen y está expresamente prohibido según lo establecido en el artículo 51 de la Ley 43 de 1999.

En consecuencia, se solicita muy respetuosamente al H.Tribunal que, contrario a lo echado de menos por la juzgadora en el fallo de primera instancia, tenga como ciertos los hechos que se pretendían probar con la exhibición de documentos y no tenga como prueba los Estados Financieros presentados por MIRABAL que no cuentan con una debida certificación.

5. CONFIGURACIÓN DE LOS PRESUPUESTOS DE LA ACCIÓN DE NULIDAD - ARGUMENTOS DE FONDO QUE JUSTIFICAN LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

De conformidad con lo establecido en el artículo 1.741 del Código Civil, “*la nulidad absoluta se presenta en aquellos casos en los que el acto celebrado por una persona absolutamente incapaz se encuentra afectado por causa u objeto ilícito o contraría una norma imperativa, salvo que la ley disponga otra cosa*”. Es decir, cuando se celebra un acto en contravención de las normas

imperativas, la consecuencia prevista por la ley colombiana es la nulidad absoluta por objeto ilícito, consagrado en los artículos 1.517 a 1.523 del Código Civil.

Lo anterior en concordancia con lo establecido en el artículo 899 del Código de Comercio de conformidad con el cual:

“Será nulo absolutamente el negocio jurídico 1) Cuando contraría una norma imperativa, salvo que la ley disponga otra cosa; 2) Cuando tenga causa u objeto ilícitos, y 3) Cuando se haya celebrado por persona absolutamente incapaz”

En efecto, es preciso recordar que, de acuerdo con la jurisprudencia nacional, adolecen de objeto ilícito aquellos actos que, en sus prestaciones aisladamente consideradas, o en su conjunto, o en su fin, sean contrarias al orden público o las buenas costumbres. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia en sentencia SC-3755-2022 señaló que:

“De conformidad con las disposiciones del Código Civil es nulo todo acto o contrato al que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para su valor, según su especie y la calidad o estado de las partes, nulidad que puede ser absoluta o relativa (art. 1740), correspondiendo a la primera especie la producida por un objeto o causa ilícita, 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

(...)

La nulidad absoluta protege los intereses generales de la colectividad, por encima de los intereses particulares, constituyéndose en la más drástica sanción al acto o negocio jurídico cuando vaya en contra de la ley, las buenas costumbres o el orden público. Particularmente, sobre el objeto ilícito como causal de nulidad prevista tanto en la legislación civil como en la comercial, en términos generales, el artículo 1519 del Código Civil señala que hay un objeto ilícito «en todo lo que contraviene al derecho público de la nación» y, al tenor del 1523, también lo hay «en todo contrato prohibido por las leyes». No obstante, ello no significa que la configuración del objeto ilícito penda, necesariamente, de la infracción a una norma prohibitiva especial, pues también puede emanar de desatender la amplia prohibición contenida en el 16 ibidem, conforme al cual, «[n]o podrán derogarse por convenios particulares las leyes en cuya observancia están interesados el orden y las buenas costumbres⁸»

En el caso en cuestión, con el acervo probatorio aportado y practicado en el proceso, se ha acreditado que debido a las irregularidades presentadas en el proceso de liquidación voluntaria de AGROPECUARIA MIRABAL se desconoció plenamente el procedimiento regulado los artículos 225 y subsiguientes del Código de Comercio, por lo cual se configura la nulidad absoluta de las Actas No. 38 y 39 que son objeto de este proceso

Tal es la contundencia de las pruebas presentadas, que la misma juez reconoció en el fallo de primera instancia que la información consignada en las Actas 39 y 38 no era congruente con las demás aportadas en el proceso. Por tanto, conforme a todo lo anterior el Tribunal podrá llegar a

⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia SC3755 del 28 de noviembre de 2022.

la irrefutable conclusión de que hay lugar a revocar la sentencia de primera instancia, en particular porque está acreditado lo siguiente:

a. En relación con el desconocimiento del proceso imperativo de liquidación privada

El procedimiento de disolución y liquidación de una sociedad se encuentra regido por normas de orden público, por ende, de imperativo cumplimiento, que por razones de seguridad jurídica y de protección a intereses de terceros necesariamente trascienden a la esfera de lo privado, razón por la cual del Demandando, como liquidador, debió velar por su estricto cumplimiento.

En este orden de ideas, de conformidad con lo establecido por la jurisprudencia de la Superintendencia de Sociedades, incluso dentro del trámite de liquidación privada simplificada el liquidador tiene la obligación de cuidar y velar por el estricto cumplimiento de los deberes que le impone la ley, lo que en este caso no ocurrió pues:

- (i) No se nombró un liquidador suplente como lo exige el art 228 C.Co; lo cual se probó en el proceso con el Acta de asamblea de accionistas No.38 del 26 de diciembre de 2018 y el Folio 443 del documento 30 Cumplimiento del auto, Capitulo VII de los estatutos sociales.
- (ii) No presentó las cuentas finales de gestión como representante legal de la sociedad para poder ejercer el cargo como liquidador (230 y 238 C.Co.); lo cual se probó en el proceso con la confesión realizada por el liquidador ante la audiencia adelantada ante la Superintendencia de Sociedades, así como con la falta de acreditación de pruebas documental que acreditan la observancia de cumplimiento de dicho deber.
- (iii) No presentó un informe razonado sobre su desarrollo, un balance general y un inventario detallado (art. 226, 247, 248 C.Co.) (art. 25 Ley 1429 de 2020); lo cual se probó en el proceso con las Actas No.38 y 39 de la Asamblea de Accionistas y la confesión de Jorge Álvarez en la audiencia de interrogatorio de parte adelantada ante la Superintendencia de Sociedades el 28 de enero de 2020.
- (iv) No informó a los acreedores sobre el estado de liquidación de la sociedad ni publicó aviso en un medio de amplia circulación (art 232 C.Co.); lo cual se encuentra acreditado con la confesión del liquidador adelantada ante la Superintendencia de Sociedades.
- (v) No presentó una relación pormenorizada de los distintos activos y pasivos sociales (art. 234 C.Co.); lo cual se encuentra probado con las Actas No.38, 39 y 41 de la Asamblea de Accionistas, el inventario del 31 de diciembre de 2018, la confesión del liquidador en la audiencia del 19 de agosto de 2022 y el testimonio de BEATRIZ ROCHA en audiencia de interrogatorio adelantada ante la Superintendencia de Sociedades.
- (vi) No concluyó las operaciones pendientes al tiempo de la disolución (art. 238 C.Co), lo cual se encuentra probado en el proceso con el Acta 41 de la Asamblea de accionistas del 29 de marzo de 2019, la confesión del liquidador en la audiencia de interrogatorio de parte ante la Superintendencia de Sociedades y el testimonio de BEATRIZ ROCHA.
- (vii) No liquidó ni canceló las cuentas de los terceros y de los socios, ni rindió cuentas sobre el estado de la liquidación (art. 238, 241, 242, 247 C.Co.); lo cual se encuentra

acreditado con el inventario del 31 de diciembre de 2018 y el documento de obligación solidaria.

- (viii) Distribuyó las sumas de remanentes a los asociados sin haber cancelado todo el pasivo externo de la sociedad (art. 241, 242 y 247 C.Co.); lo cual se encuentra acreditado con las Actas No. 38 y 39 de la Asamblea de Accionistas.

Luego, no cabe duda que el aquí Demandado desconoció claramente las normas imperativas del procedimiento de liquidación voluntaria consagradas en los artículos 225 y subsiguientes del Código de Comercio, por lo cual, el H.Tribunal debe estimar la pretensión PRIMERA.

b. En relación con la acción de nulidad por objeto ilícito

De conformidad con lo consagrado en el artículo 1741 del Código Civil, en cuanto al acto celebrado en contravención de normas imperativas, la consecuencia prevista por la ley es la nulidad absoluta por objeto ilícito, tal como se solicitó en la demanda.

En este orden de ideas, y teniendo en cuenta lo expuesto anteriormente, en este caso se configura la nulidad absoluta porque los Actas No. 38 y 39 que son objeto de este proceso se encuentran afectados por objeto ilícito ya que contravienen las normas imperativas de liquidación privada establecidas en los artículos 225 y siguientes del Código de Comercio.

Además, como se ha argumentado y acreditado a lo largo del proceso, los Demandantes tienen legitimación para impetrar la acción de nulidad pues ostentan un interés legítimo, de índole pecuniario, que se deriva de la afección que los Actos impugnados le causaron a su patrimonio, y del despacho favorable de las pretensiones.

La afección irrogada a mis mandantes por las Actas No.38 y 39 de la Asamblea General de Accionistas de la sociedad Agropecuaria Mirabal se encuentra probada así:

1. Con el documento denominado “Documento de Paz y Salvo” expedido por los acreedores del documento de contrato de Crédito, en virtud del cual se acreta que mis mandantes realizaron un pago doble, siendo el segundo pago el que correspondía a la sociedad Agropecuaria Mirabal.
2. El mismo documento de “Constitución de Obligación Solidaria” suscrito el 8 de enero de 2015.
3. Con las Actas No. 37 y 38 de la Asamblea de accionistas donde se decretó la disolución y liquidación de Mirabal y la inscripción de dichas actas en el certificado mercantil, en donde consta que desde el 28 de diciembre de 2018 la sociedad AGROPECUARIA MIRABAL ESTÁ CANCELADA, es decir desde esta fecha no existe en el ordenamiento jurídico y no es sujeto de derechos ni obligaciones
4. Con el inventario de bienes y declaración de renta con corte al 31 de diciembre de 2018.

c. En relación con la restitución de Agropecuaria Mirabal a su estado anterior a la liquidación.

La declaratoria de nulidad absoluta significa que el acto no debió legalmente producir efectos y por tanto debe producirse la restitución al estado en que se encontrarían las partes de no haber realizado el acto.

Por lo tanto, teniendo en cuenta que las Actas No.38 y 30 de la Asamblea General de Accionistas nunca debieron producir efectos, pues se celebraron en contravención de normas imperativas, debe RESTITUIRSE a la sociedad AGROPECUARIA MIRABAL a su estado anterior a la declaratoria de su disolución y liquidación. Lo anterior con el propósito de que se realice en debida forma el procedimiento de liquidación privada de la sociedad y se adjudiquen los bienes que siguen pendientes por adjudicar.

VIII. PETICIÓN

Por los yerros anteriormente expuestos y desarrollados, solicito respetuosamente al H. Tribunal REVOCAR INTEGRAMENTE la sentencia del 11 de noviembre de 2022 proferida por el Juzgado 40 Civil del Circuito de Bogotá, para, en su lugar, acceder a las pretensiones de la demanda y condenar en costas a los demandados.

Atentamente,

Claudia Marcela Lesmes Agudelo

MARCELA LESMES AGUDELO

C.C. 1.020.734.524 de Bogotá

T.P. No. 217.045 del C. S. de la J.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. GONZÁLEZ FLOREZ RV: Memorial sustentando recurso de apelación expediente 11001310301720170013500

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Vie 13/01/2023 16:36

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

 1 archivos adjuntos (479 KB)

Sustentarecursoapelaciónvpenenergy.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. GONZÁLEZ FLOREZ

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: secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: OSCAR ROBERTO MESA URIBE <omesau@gmail.com>

Enviado: viernes, 13 de enero de 2023 4:32 p. m.

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>; EDUARDO.GARCIA.ABOGADOS

<EDUARDO.GARCIA.ABOGADOS@HOTMAIL.COM>; Notificaciones Judiciales Y Administrativas

<notificacionesjudicialesyadministrativas@bancoldex.com>; Despacho 00 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá

D.C. <des00sctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: Memorial sustentando recurso de apelación expediente 11001310301720170013500

Expediente No. 11001-31-03-017-2017-00135-01

Demandante: BANCO DE COMERCIO EXTERIOR DE COLOMBIA S.A. – BANCOLDEX S.A.

Demandado: RAFAEL ALBERTO JAIMES VILORIA y otro

Honorable Magistrada González

Actuando en mi calidad de apoderado de la parte demandante en el proceso de la referencia, adjunto con todo respeto memorial sustentando recurso de apelación contra sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado 17 Civil del Circuito de Bogotá

Solicito a ustedes acusar recibo de esta comunicación

Respetuosamente,

Oscar Roberto Mesa Uribe,

Celular 3103437772

Omesau@gmail.com

OSCAR ROBERTO MESA URIBE
ABOGADO

SEÑORES

SALA CIVIL H. TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

ATTN. HONORABLE MAGISTRADA FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ

E.

S.

D.

REF. PROCESO EJECUTIVO SINGULAR DE MAYOR CUANTÍA DE BANCO DE COMERCIO EXTERIOR DE COLOMBIA S.A. - BANCOLDEX contra VP ENERGY SERVICE COLOMBIA LTDA. Y RAFAEL ALBERTO JAIMES VILORIA. RADICACIÓN 11001310301720170013500

Respetada señora Magistrada:

OSCAR ROBERTO MESA URIBE, ciudadano mayor de edad, con domicilio y residencia en la ciudad de Bogotá, D.C., identificado con C.C N° 80'413.757 de Bogotá, Abogado titulado en ejercicio con T.P N° 58.340 del C.S.J, obrando como apoderado de la sociedad **BANCO DE COMERCIO EXTERIOR DE COLOMBIA S.A. - BANCOLDEX**, comparezco ante su Despacho para sustentar recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, mediante la cual se declaró probada la excepción de prescripción de la acción cambiaria, a efectos de que sea revocada, y en su lugar, se ordene seguir adelante la ejecución en contra de los demandados.

Se sustenta el recurso con base en las siguientes consideraciones:

1. Se perfeccionó oportunamente la notificación del auto de mandamiento de pago antes de que acaeciese el fenómeno prescriptivo

La notificación a los demandados se surtió por medio virtual en la dirección de correo electrónico de la sociedad, con efectos extensivos al señor Alberto Jaimes Viloria en su condición de representante legal de la sociedad demandada.

Valga decir que el fenómeno de prescripción habría operado en caso de no haberse perfeccionado la notificación de los demandados con anterioridad al 24 de diciembre de 2018, esto es, pasados 3 años después de la fecha de vencimiento de plazo del título valor materia de ejecución y que era el 24 de diciembre de 2015.

OSCAR ROBERTO MESA URIBE
ABOGADO

La anterior mención se realiza en consideración a que no se había interrumpido previamente el término de prescripción a la luz de los establecido en el artículo 94 del Código General del Proceso.

Así las cosas, y a pesar de algún entendido erróneo a lo largo del proceso sobre el alcance y efectividad de las gestiones de notificación realizadas, consta en el expediente el envío efectivo por empresa de correos autorizada tanto de citatorio como de aviso, según se expone a continuación:

Citatorio

Envío de citatorio por correo electrónico el día 12 de septiembre de 2018 que fue certificado por Ltd Express el día 17 de septiembre de 2018 (Folios 40 a 42)

Mediante certificación del 25 de enero de 2019, que consta a folio 78, la citada empresa de notificación acreditó que la remisión hecha **el día 12 de septiembre de 2018** del citatorio por medio electrónico a la dirección de correo electrónico de la sociedad, responde a correo que no rebotó ni fue rehusado.

Si bien es cierto que no se recibió por parte de Ltd Express acuse de recibo del aludido correo electrónico remitido del citatorio, no existía a la sazón exigencia normativa en el sentido de que el acuse de recibo fuese la única prueba para acreditar el recibo del correo electrónico por parte de destinatario. El envío fue efectivo, no obstante haberse predicado el carácter negativo en cuanto a recepción de acuse de recibo.

Nótese que el artículo 291 del CGP inciso quinto del numeral 3 establecía una “presunción” de entrega del mensaje, con base en la recepción de acuse de recibo del destinatario, que de hecho está referida al interesado o al secretario del despacho judicial, y que es susceptible de otro medio de acreditación. Esto cobra aún mayor relevancia cuando se observa que el envío del citatorio se hace por parte de una empresa de mensajería o correo especializada en ese tipo de gestión de notificación.

Aviso

Envío de aviso a los demandados VP Energy Service Colombia Ltda y Rafael Alberto Jaimes Viloría, en los términos del artículo 292, del CGP, los días 14 y 15

OSCAR ROBERTO MESA URIBE
ABOGADO

de diciembre de 2018, a la dirección Organizacionempresarialtda@gmail.com, según consta a folios 51 a 63.”

Es importante precisar que para este aviso, remitido a la dirección de correo electrónico que figura en el certificado de existencia y representación legal de la sociedad demandada, SÍ EXISTE ACUSE DE RECIBO.

Desarrollo jurisprudencial

La razón que se esgrimió en su oportunidad por parte del Despacho para no tener como notificados a los demandados radicó fundamentalmente en la ausencia de acuse de recibo del citatorio enviado por medio electrónico, en contraste con el aviso posterior, que sí fue objeto de acuse de recibo.

Sobre esa decisión se interpuso recurso de reposición según se anotó en el numeral anterior, el cual fue decidido desfavorablemente por la misma razón ya anotada.

Frente a lo anterior quiero llamar la atención del H. Tribunal en el sentido de que con posterioridad a las decisiones mentadas atrás, se ha generado jurisprudencia que ha permitido dar luces nuevas sobre este asunto y, en particular, sobre el alcance del acuse de recibo contenido en las normas del Código General del Proceso. Es así que la posición que tuve oportunidad de plantear se ve respaldada con Jurisprudencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia, Radicación n.º 11001-02-03-000-2020-01025-00, en sentencia del 3 de junio de 2020, que es clara en indicar lo siguiente:

“ 5. Ahora, en relación con la función que cumple la constancia que acusa recibo de la notificación mediante el uso de un correo electrónico o cualquiera otra tecnología, debe tenerse en cuenta que los artículos 291 y 292 del Código General del Proceso, en concordancia con los preceptos 20 y 21 de la Ley 527 de 1999, prevén que «...se presumirá que el destinatario ha recibido la comunicación cuando el iniciador recepcione acuse de recibo...», esto es, que la respuesta del destinatario indicando la recepción del mensaje de datos hará presumir que lo recibió.

Sin embargo, de tales normas no se desprende que el denominado «acuse de recibo» constituya el único elemento de prueba conducente y útil para acreditar la recepción de una notificación por medios electrónicos, cual si se tratara de una formalidad ad probationem o tarifa legal -abolida en nuestro ordenamiento con la expedición del Código de Procedimiento Civil-.

Por consecuencia, la libertad probatoria consagrada en el canon 165 del Código General del Proceso, equivalente al precepto 175 del otrora Código de Procedimiento Civil, igualmente se

OSCAR ROBERTO MESA URIBE

ABOGADO

muestra aplicable en tratándose de la demostración de una notificación a través de mensajes de datos o medios electrónicos en general, ante la inexistencia de restricción en la materia.

Es que el principio de libertad probatoria constituye regla general -aplicable a la constancia de recibo de un mensaje de datos-, mientras que la excepción es la solemnidad ad probationem, que, por ende, debe estar clara y expresamente señalada en el ordenamiento, de donde al intérprete le está vedado extraer tarifas no previstas positivamente.

Esta hermenéutica desarrolla el mandato constitucional previsto en el artículo 228 de la Carta Política, replicado en el artículo 11 del Código General del Proceso, que aboga por la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal como criterio válido de interpretación normativo, pues se rendiría culto ciego a las formas si se considera que un enteramiento por mensaje de datos no se ha efectuado o se llevó a cabo en una fecha distinta a la que realmente se realizó, porque su destinatario no acusó recibo o lo hizo en data diferente a la de su recepción.

Recapitúlese, entonces, que el inciso final del numeral 3 del canon 291 y el artículo 292 in fine de la obra citada establecen una presunción legal, a cuyo tenor un mensaje de datos se entenderá recibido cuando el iniciador recepcione acuse de recibo, lo cual no obsta que acreditar tal hecho a través de otros medios probatorios.

Por ese mismo sendero, itérase, porque viene al caso, que de acuerdo con el artículo 166 ibídem, las presunciones legales admiten ser desvirtuadas, precisamente, con los diversos medios de comunicación plasmados en el precepto 165 de la misma obra que cristaliza la libertad probatoria.

Precisamente, en un asunto de contornos similares al presente en el cual el iniciador no recepcionó acuso de recibo de un correo electrónico enviado como medio de notificación de una providencia judicial, esta Corporación señaló:

...sólo bastaba verificar la fecha en que se hizo ese enteramiento, y en el caso examinado quedó claro que tuvo lugar el 11 de octubre de 2019, pues según la constancia expedida por el servidor de correo electrónico, «se completó la entrega a estos destinatarios o grupos, pero el servidor de destino no envió información de notificación de entrega» (fl. 75, cd. 1), lo que significa que el mensaje se remitió satisfactoriamente y dependía del destinatario activar su correo, abrir y leer lo allí remitido.

Lo anterior fue ratificado por la mesa de ayuda correo electrónico del Consejo Superior de la Judicatura, al señalar «se realiza la verificación del mensaje enviado el día 10/11/2019 3:36:53 PM desde la cuenta tutelasscfltsarm@cendoj.ramajudicial.gov.co con el asunto: “Notificación Personal Decisión Rad. 2019-00084-01” y con destinatario osmarose@rsabogados.co», precisando que «una vez efectuada la validación en servidor de correo electrónico de la Rama Judicial, se confirma que el mensaje descrito “SI” fue

OSCAR ROBERTO MESA URIBE

ABOGADO

entregado al servidor de correo del destino, en este caso el servidor con dominio “rsabogados.co” (...)» (fl. 86, frente y vuelto, *ibidem*).

En tales condiciones, no es procedente el planteamiento del apoderado de la querellante con apoyo en el inciso final del artículo 291 del Código General del Proceso, pues la presunción de que «el destinatario ha recibido la comunicación cuando el iniciador recepcione acuse de recibo», no significa que la fecha de notificación coincida con aquella en que se reconoce haber recibido el mensaje, pues salvo fuerza mayor o caso fortuito, debe entenderse que tal acto de comunicación fue efectivo cuando el servidor de origen certifica que se produjo la entrega sin inconveniente alguno.

Aunado a lo anterior, nótese que el artículo 20 de la Ley 527 de 1999, señala que para establecer «los efectos del mensaje de datos» a partir del citado «acuse de recibo», es menester que sea «solicitado o acordado» entre iniciador y destinatario; por el contrario, como aconteció en el presente caso, dicho condicionamiento no es aplicable porque solo corresponde a fijación unilateral de parte del destinatario. (Resaltado fuera de texto. CSJ ATC295 de 2020, rad. 2019-00084-01).

Es que considerar que el acuse de recibo es la única forma de acreditar que se realizó la notificación por medios electrónicos resulta contrario al deber de los administradores de justicia de procurar el uso de las tecnologías de la información y la comunicación con la finalidad de facilitar y agilizar el acceso a la justicia, de acuerdo con el artículo 103 *ibidem*, pues se frustraría la notificación por mensaje de datos cuando no se cuenta con la confirmación de recepción por parte del destinatario, o cuando este señala fecha diversa a la que en realidad se efectuó el enteramiento.

Vistas de esta forma las cosas, la Corte concluye que el enteramiento por medios electrónicos puede probarse por cualquier medio de convicción pertinente, conducente y útil, incluyendo no solo la presunción que se deriva del acuse de recibo (y que puede ser desvirtuada), sino también su envío, sentido en el que se precisa el alcance de las consideraciones plasmadas en CSJ STC13993-2019, 11 oct. 2019, rad. n.º 2019-00115 y STC690-2020, 3 feb. 2020, rad. n.º 201902319. ”

La anterior jurisprudencia frente a los artículos 291 y 292 del Código General del Proceso se contrasta con la sentencia proferida sobre la exequibilidad del Decreto 806 de 2020, en donde, para efectos de la entonces NUEVA forma de notificación electrónica allí incorporada, Sí se exigía el acuse de recibo, lo cual resultaba razonable si se tenía en cuenta que la NUEVA forma de notificación prescindía del envío de citatorio y aviso, además del hecho de que pretendía armonizar disposiciones diversas cuales son las del artículo 291 y 612 del CGP.

El aludido fallo de la Honorable Corte Constitucional manifestó lo siguiente:

OSCAR ROBERTO MESA URIBE
ABOGADO

“Aunque el legislador cuenta con una amplia libertad para simplificar el régimen de notificaciones procesales y traslados mediante la incorporación de las TIC al quehacer judicial, es necesario precaver que en aras de esta simplificación se admitan interpretaciones que desconozcan la teleología de las notificaciones, esto es la garantía de publicidad integrada al derecho al debido proceso. En consecuencia, la Corte declarará la exequibilidad condicionada del inciso 3 del artículo 8° y del párrafo del artículo 9° del Decreto Legislativo sub examine en el entendido de que el término de dos (02) días allí dispuesto empezará a contarse cuando el iniciador recepcione acuse de recibo o se pueda por otro medio constatar el acceso del destinatario al mensaje. A juicio de la Sala, este condicionamiento (i) elimina la interpretación de la medida que desconoce la garantía de publicidad, (ii) armoniza las disposiciones examinadas con la regulación existente en materia de notificaciones personales mediante correo electrónico prevista en los artículos 291 y 612 del CGP y, por último, (iii) orienta la aplicación del remedio de nulidad previsto en el artículo 8°, en tanto provee a los jueces mayores elementos de juicio para valorar su ocurrencia.”

De todo lo anterior, se ratifica que la notificación electrónica en versión antigua, usando los artículos 291 y 292 del CGP, no exigía como formalidad ad probationem, la recepción de acuse de recibo por parte del originador del mensaje electrónico.

Como conclusión de lo expuesto en los apartes precedentes, muy al contrario de lo estimado por el fallador de primera instancia, se estima con todo respeto que sí se produjo la integración del contradictorio, con el resultado de que los demandados no concurrieron al juzgado a solicitar copia del expediente, ni tampoco contestaron la demanda.

Es en el anterior escenario, frente a la repetida negativa del Juzgado 17 Civil del Circuito de Bogotá de tener como notificados a los demandados, que el suscrito, sobre una premisa que debo reconocer como errónea, procedió a solicitar el emplazamiento de los demandados.

Esta posición, la expusé repetidamente con posterioridad a lo largo del proceso. De hecho, incluso hice alusión a la existencia de un vicio de nulidad, pese a que no me era dable alegarlo como afectado, ni tampoco desplegar actividad alguna que permitiera tenerlo como subsanado.

2.Improcedencia de la alegación de excepción de prescripción por parte del curador ad litem

OSCAR ROBERTO MESA URIBE
ABOGADO

Amén de los planteamientos precedentes, el medio de defensa consistente en excepción de prescripción, no resulta procedente en cuanto provenga del curador ad litem.

En el escrito presentado por el doctor García Chacón en su condición de curador ad litem se propuso excepción de prescripción de la acción cambiaria, sobre la cual hago las siguientes consideraciones:

En lo que atañe a la aludida excepción de prescripción, es claro que el curador ad litem no está facultado para realizar actos procesales que estén reservados a la parte misma, a lo cual se agrega que no puede disponer del derecho en litigio. Es así que es la parte directamente, y no el curador ad litem, quien puede decidir si alega o no prescripción, porque es un acto que le está reservado.

Estos principios tenían ese desarrollo desde la época del Código de Procedimiento Civil.

El artículo 70 de CPC indicaba que “el apoderado no podrá realizar actos que impliquen disposición del derecho en litigio, ni reservados exclusivamente por la ley a la parte misma [...]”

En cuanto al curador ad litem indicaba el artículo 46 del CPC que estaba “facultado para realizar todos los actos procesales que no estén reservados a la parte misma [...]”.

la alegación o no de la prescripción, saliendo de la órbita de discusión de que se trate de la disposición de un derecho en litigio, sí responde a un acto que compete exclusivamente a la parte, mas no a su curador ad litem. Es así que la parte que alega prescripción entenderá que, en cuanto le prospere, podrá cesar la acción judicial, sin perjuicio de verse abocada a otro proceso judicial en el futuro. Entonces, es una decisión de la parte y no del curador, la de presentar excepción de prescripción y así postergar futuras acciones en su contra.

En la misma línea señalada, vale la pena contrastar la disposición del curador, con la del defensor en caso de amparo de pobreza, señalando que en este último caso tampoco se puede invadir la órbita de la parte propiamente dicha. Y es que es la parte, cuando ello resulta posible, quien fija cuál es el alcance del poder que otorga y las facultades especiales que no sean inherentes al mismo. En conclusión, ni curador ni defensor adquieren, así sea temporalmente, la calidad de partes.

Ahora bien, la prescripción no es un derecho adquirido per se de la parte según se dijo atrás, más aún cuando la ley contempla acciones ulteriores para configurar el derecho en caso de que prospere la excepción que proponga LA PARTE.. Cosa diferente ocurre por ejemplo en el caso de pago previo de la obligación, excepción

OSCAR ROBERTO MESA URIBE
ABOGADO

que sí sería de forzosa proposición para el curador a litem de encontrarlo probado. Se tiene por tanto que el derecho que asiste a la parte directamente con el concurso de su apoderado o representante CON FACULTADES PARA ELLO es el de poder alegarla, lo que es diferente a que se configure per se, o automáticamente. Ello es consistente con la veda para que el Juez pueda declarar oficiosamente esta excepción.

La regulación sobre prescripción, con independencia de algunas regulaciones puntuales en el Código de Comercio, por ejemplo para acción cambiaria, tiene como fuente, inicialmente, al Código Civil, el cual indica que la prescripción **la puede alegar quien quiera beneficiarse de ella**, esto es, la parte. No se vería cómo sostener que el curador ad litem sea quien quisiera beneficiarse.

Veamos la disposición específica:

CC

ARTICULO 2513. “NECESIDAD DE ALEGAR LA PRESCRIPCION. *El que quiera aprovecharse de la prescripción debe alegarla; el juez no puede declararla de oficio.”*

Inciso adicionado por el artículo 2 de la Ley 791 de 2002. El nuevo texto es el siguiente: “La prescripción tanto la adquisitiva como la extintiva, podrá invocarse por vía de acción o por vía de excepción, por el propio prescribiente, o por sus acreedores o cualquiera otra persona que tenga interés en que sea declarada, inclusive habiendo aquel renunciado a ella”.

En otra línea de argumentación, mal servicio se haría a la administración de justicia premiando a deudores incumplidos que no comparecen al pago de sus obligaciones ni tampoco concurren al proceso, permitiendo, o incluso exigiendo, vía interpretación – equivocada- que los curadores ad litem tuvieran que proponer una excepción que solo compete a la parte como tal.

En este caso y tal como se acredita en el expediente, se gestionó, en mi opinión con éxito, la notificación personal a la dirección electrónica de la sociedad incluida en el certificado de existencia y representación legal.

Nótese que el deudor principal es una sociedad cuyo representante legal tiene la obligación, no sólo de renovar su matrícula mercantil, sino también de actualizar información de notificación judicial. Se trata de una obligación establecida de tiempo atrás y hoy incorporada en el artículo 291 numeral 2º del CGP y de la cual no puede sustraerse el comerciante, ni mucho menos beneficiarse con la omisión de su cumplimiento:

Artículo 291 numeral 2º CGP

OSCAR ROBERTO MESA URIBE

ABOGADO

“2. Las personas jurídicas de derecho privado y los comerciantes inscritos en el Registro Mercantil deberán registrar en la cámara de comercio o en la oficina de registro correspondiente del lugar donde funciona su sede principal, sucursal o agencia, la dirección donde recibirán notificaciones judiciales. Con el mismo propósito deberán registrar, además, una dirección electrónica”

Sobra mencionar que la anterior obligación es de carácter dinámico, esto es, que no se agota con su cumplimiento en un momento primigenio, sino que debe ser actualizada en caso de que se produzca un cambio, cualquiera que éste sea.

Se indica por último que, hoy por hoy, con el sistema de designación de curadores ad litem incorporado en el CGP, no resulta extraño que pase un tiempo considerable para que se pueda notificar a un curador ad litem, lo que llevaría a la conclusión de que el acreedor estaría en franca desventaja frente a un deudor no sólo incumplido sino también voluntariamente ausente. Por ende, el derecho de defensa y al debido proceso que se podría ver afectado es el del demandante.

Con base en las menciones precedentes, solicito respetuosamente que sea desestimada la excepción de prescripción propuesta por el señor curador ad litem

Valga citar jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional, que no deja lugar a dudas, en el sentido de que es la parte quien decide si se beneficia de la prescripción, alegándola oportunamente, o si renuncia a ella, producto de lo cual habrá de realizar el pago de la obligación, el cual será perfectamente válido.

Veamos apartes de la sentencia **Sentencia C-091/18**, que brinda claridad suficiente sobre el tema, así:

“La prescripción extintiva ante la Jurisdicción Ordinaria requiere, para su configuración, la participación de tres sujetos: el acreedor o titular del derecho que no exigió su cumplimiento o ejecución a tiempo, el deudor o sujeto pasivo de la relación jurídica que alegó la ocurrencia de la prescripción como excepción¹ y así se opuso a su realización² y el juez que la declaró en la sentencia³. La falta de la participación de cualquiera de los tres sujetos, impide la configuración de la prescripción.

¹ La excepción “tiene una doble función, una de naturaleza sustancial y otra de naturaleza procesal: por una parte, completa el supuesto de hecho de prescripción, por otra parte, como acto normativo que desencadena el deber del juez de determinar, mediante una sentencia declarativa, los efectos ya producidos por el supuesto de hecho”: Bruno Troisi, *La prescrizione come procedimento*, Edizioni Scientifiche Italiane, Camerino, 1980.

² La prescripción “No opera por el simple paso del tiempo, sino que tiene en consideración elementos subjetivos como el ejercicio o inactividad de un derecho subjetivo. † De la definición anterior se desprende su carácter renunciabile y la necesidad de ser alegada por quien busca beneficiarse de ella”: Corte Constitucional, sentencia C-832/01

³ “Si la prescripción estuviera regida exclusivamente por el derecho sustancial y operara exclusivamente en la esfera de éste, estaría el juez inexorablemente obligado a declararla, como un hecho anterior al proceso, ajeno a

OSCAR ROBERTO MESA URIBE

ABOGADO

[...] Siendo entonces renunciable la prescripción por parte de los sujetos que acuden como demandados ante la Jurisdicción Ordinaria, resultaría desconocida la autonomía de la voluntad privada el otorgamiento al juez del poder de suplantar a quien podría beneficiarse de la prescripción para reconocerla oficiosamente y tomar la decisión en su lugar. Es por lo anterior, que hay autores que refieren que en los sistemas jurídicos en los que no se reconoce la autonomía de la voluntad privada, como en los antiguos países del bloque comunista, el juez reconoce de oficio la ocurrencia de la prescripción y se priva así al particular de la facultad de aceptar la demanda y renunciar a la prescripción⁴.

[...] Fue justamente el reconocimiento de la autonomía de la voluntad privada, que funda el carácter renunciable de la prescripción y explica la carga procesal de la alegación, lo que condujo al Congreso de la República a rechazar un artículo incluido en un proyecto de ley presentado en los años 1999 y 2000, que buscaba justamente otorgar esta facultad a los jueces en todos los asuntos⁵. La exposición de motivos de dicho proyecto argumentaba que se trataba de (i) una unificación en la materia, ya que si el juez de lo contencioso administrativo tenía la facultad de reconocer de oficio la prescripción, no había razón para que no lo hiciera el juez civil, que (ii) descongestionaría los despachos judiciales y (iii) que pondría a tono el derecho colombiano, con las “actuales tendencias en la materia”⁶. La

éste. Pero, no ocurre así, no lo ha dispuesto así la ley (...) El que la prescripción sólo pueda alegarse en el proceso, implica algo que puede pasarse por alto fácilmente: que uno de los elementos que la conforman sólo se da en el proceso y pertenece a éste exclusivamente. Pues no bastan, en tratándose de la adquisitiva, la posesión y el paso del tiempo, ni la sola inacción del acreedor en relación con la extintiva: en uno y otro caso quien tiene a su favor la prescripción, tiene que ALEGARLA. SÓLO ASÍ PODRÁ EL JUEZ DECLARARLA. Puede decirse, en consecuencia, que la prescripción se estructura o integra dentro del proceso”: (resaltados originales) Corte Constitucional, sentencia C-543/93. Así, “su alegación no lo es respecto de un hecho (extintivo) acaecido con anterioridad al proceso (como podría ser el pago, la novación, la condonación, etcétera), sino que aquella es en sí misma fuente del efecto extintivo”: Eugenia Ariano Deho, “Renuncia y alegación de la prescripción entre el Código Civil y el Código Procesal Civil”, en *Ius et veritas*, Pontificia Universidad Católica del Perú, n. 33, p. 203.

⁴ “Que la prohibición al juez de declarar de oficio la prescripción es la expresión del principio de la disponibilidad por parte del particular del efecto extintivo, está demostrado por la consideración de que en los ordenamientos en los que no se reconoce la autonomía privada (como por ejemplo en los (antiguamente llamados) países socialistas), la prescripción es declarable de oficio por el juez”: Biagio Grasso, “Prescrizione, diritto privato”, *Enciclopedia del Diritto*, xxxv, Milano, 1986, p. 59, nota 17 citado por Fernando Hinestroza, *La prescripción extintiva*, ob. Cit. p 89.

⁵ El proyecto original de lo que se convertiría en la Ley 791 de 2002 que redujo los términos de prescripción, incluía un artículo 3 que disponía “Artículo 3°. La prescripción extintiva también podrá ser declarada de oficio” y cuyo texto fue ajustado por Cámara de Representantes: “Artículo 3°. La prescripción extintiva en las materias a que se refiere esta ley se decretará de oficio o a petición de parte.”: Proyecto de Ley n. 063 de 2000, Cámara, *Gaceta del Congreso*, n. 8, 26 de enero de 2001.

⁶ “12. Por último la ley, recogiendo lo que ha sido constante legislativa en materia de procedimiento contencioso administrativo y tributario, faculta al juez para declarar aún de oficio la prescripción extintiva, con lo que en esta materia se unifica el sistema procesal colombiano, pues es inconcebible que si, por ejemplo, en materia tributaria o contencioso administrativa el mismo Estado debe declarar de oficio la prescripción, el juez en materias propias del campo civil no lo pueda hacer, dado que el artículo 306 del C. de P.C., obliga a que se alegue la prescripción extintiva, aspecto que debe quedar derogado para **unificar los sistemas**. 13. Lo anterior

OSCAR ROBERTO MESA URIBE

ABOGADO

ponencia para primer debate reiteró los mismos argumentos⁷ y la ponencia para segundo debate los confirmó⁸. Dicho proyecto fue defendido en la Cámara de Representantes por el profesor Hernán Fabio López⁹. Sin embargo, desde la ponencia para el primer debate, esta propuesta fue rechazada por el Senado de la República, al considerar que “no es de recibo el contenido del artículo 3 de la iniciativa, cuando establece que la prescripción puede ser decretada de oficio, por cuanto la prescripción es un derecho potestativo, que el interesado utiliza o no, según su conveniencia y

*necesariamente contribuye en buena medida a la descongestión de los despachos judiciales, habida cuenta que en la actualidad son muchos los procesos que demoran un buen tiempo entre la presentación de la demanda, la formulación de la excepción de prescripción por parte del demandado y la sentencia que la declare probada, lapso que se reduciría si el juez puede declararla oficiosamente a través del rechazo in limine de la demanda, como ocurre con la caducidad, fenómeno que igualmente reconoce el efecto del transcurso del tiempo en el ejercicio de los derechos, pues el objeto tanto de la prescripción como de la caducidad es extinguir los derechos por la omisión de su ejercicio por parte de su titular durante un cierto lapso. En efecto, prescripción y caducidad son fenómenos que coinciden en la extinción de un derecho por su no oportuno ejercicio, sin embargo, la doctrina ha querido encontrar diferencias entre las dos instituciones básicamente para resaltar el carácter privado de la primera y la naturaleza pública de la segunda. Lo cierto es que no existen verdaderas diferencias de orden sustancial entre las dos figuras y ambas, en últimas (sic), cumplen una función de orden público como quiera que están llamadas a brindar certeza y seguridad jurídica en el ejercicio de los derechos. Desde ese punto de vista, no existe razón valedera para que la prescripción no pueda ser declarada oficiosamente. Por otra parte, nuestro ordenamiento no siempre es muy claro en señalar si en determinadas normas se consagra un fenómeno de prescripción o de caducidad, lo cual confirma que no existen diferencias entre las dos figuras, habida cuenta que bien podría escogerse entre cualquiera de las dos. (...). Por ello es importante consagrar la posibilidad de declarar de oficio la prescripción a efecto de evitar que ambivalencias como la señalada estén llamadas a crear confusión, reforma que, además traslada a un campo puramente académico la discusión atinente a las diferencias entre prescripción y caducidad. Así las cosas, resulta de suma importancia brindarle al juez la posibilidad de declarar oficiosamente la prescripción cuando advierta su ocurrencia, toda vez que con ello se adaptaría el derecho procesal a las **actuales tendencias** que persiguen resaltar el papel del juez como director del proceso, se descongestionarían en buena medida los despachos judiciales, se resaltaría la función de orden público que está llamada a cumplir la prescripción y se permitiría unificar situaciones que han generado confusión” (negritas no originales): Manuel Ramiro Velásquez Arroyave, “Exposición de motivos Proyecto de Ley Numero 63 De 2000 Cámara, por medio de la cual se reducen los términos de prescripción extintiva”, en *Gaceta del Congreso*, n. 366, 12 de septiembre de 2000, p. 18. Esta exposición de motivos ya acompañaba el proyecto de ley 187 de 1999 (*Gaceta del Congreso*, n. 23, 23 de marzo de 1999) y surgió de una investigación realizada por el Departamento de Derecho Procesal de la Universidad Externado de Colombia: Hernán Fabio López Blanco, *La reforma al régimen de la prescripción*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2003, p. 14, nota 6.*

⁷ “Desde ese punto de vista, no existe razón valedera para que la prescripción no pueda ser declarada oficiosamente”: Gustavo Ramos Arjona, “Ponencia para el primer debate al proyecto de Ley número 063 de 2000 cámara”, en *Gaceta del Congreso*, n. 385, 26 de septiembre de 2000, p. 15.

⁸ Miguel de la Espriella Burgos, “Ponencia para segundo debate al proyecto de ley número 63 de 2000, Cámara”, en *Gaceta del Congreso*, n. 484 del 1 de diciembre de 2000, p. 6.

⁹ “Entonces, cuando se dice “la prescripción extintiva también podrá ser declarada de oficio”, se abre la posibilidad que ya existe en contencioso administrativo y tributario, donde hay leyes, que dicen que el mismo Estado puede declarar la prescripción de oficio, o sea, el mismo Estado lo puede declarar, cómo no lo podrá hacer el juez frente a otras relaciones sin necesidad de que alguien la alegue”: Hernán Fabio López Blanco en *Gaceta del Congreso*, 67, 14 de marzo de 2001, p. 16 y ss.

OSCAR ROBERTO MESA URIBE

ABOGADO

conciencia, por lo mismo es una ventaja patrimonial, cuya adquisición no se le puede imponer al interesado. La oficiosidad en la declaración de la prescripción en materia penal, obedece a razones de favorabilidad de la ley penal para el reo, principio constitucional fundamental, en tanto que en el derecho fiscal, es una decisión política del Estado acreedor y la caducidad, que no la prescripción, de las accionantes contra el Estado, es una protección especial que este se otorga. Nada de lo cual ocurre con la prescripción en materia de obligaciones y de otras acciones. || En todas las legislaciones, desde cuando existe la figura de la prescripción, su declaración ha exigido alegación de parte, y por lo mismo siempre se le ha prohibido al juez decretarla de oficio. Y en cuanto a que con esa oficiosidad se produciría una considerable descongestión judicial esa manifestación carece de sustento y seriedad. No hay ningún estudio que demuestre cuántos son los procesos en los que se ventila o se ha ventilado una excepción de prescripción. Y la declaración oficiosa de la prescripción al rechazar preventivamente o in limine la demanda, además de ser producto de una confusión con la figura de la caducidad lejos de aminorar la oportunidad de debate y la prolongación del proceso, la aumentaría, fuera de que implicaría una restricción, por no decir una supresión de las posibilidades de defensa del demandante¹⁰. Para decidir al respecto, en Comisión fueron escuchados varios expertos, quienes defendieron el rechazo de la propuesta relativa al reconocimiento oficioso de la prescripción: el profesor Ramiro Bejarano¹¹; el entonces Presidente de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, Carlos Ignacio Jaramillo¹² y el profesor Fernando Hinestrosa¹³, quienes

¹⁰ Germán Vargas Lleras en ponencia para primer debate “: Germán Vargas Lleras, “Ponencia para primer debate”, en *Gaceta del Congreso*, n. 179, 7 de mayo de 2001.

¹¹ “La idea de volver o tornar posible que se decrete la prescripción extintiva por vía de oficio, sí nos parece que es inconveniente. Que desvertebra por completo la institución del Código Civil. || La prescripción es una **institución que a pesar de que es renunciable por el ciudadano**, es una institución de orden público y sobre esa figura centenaria del Código Civil hemos cabalgado durante casi ya 200 años de vida republicana y no me parece que haya motivos válidos para que eso pueda abrirse camino. (...) convertir la prescripción extintiva para que pueda ser declarada de oficio por el juez, plantearía un problema de desequilibrio gigantesco en los procesos. Y es que aquel demandante que pueda formular una demanda con base en un derecho prescrito, se sometería de pronto a que el juez de entrada le dijera, usted no tiene derecho a venir a formular esa demanda aquí, porque su derecho está prescrito. || Y de entrada **le cercenaría el derecho de acceso a la justicia**, le impediría en un eventual proceso demostrar, por ejemplo, si a pesar de la prescripción operó o no un fenómeno de interrupción de la prescripción. De suerte que no se trata solamente de decirle a los honorables Senadores que mantengamos una arqueología jurídica, sino es que además hay una postulación ética y política y es la que el demandante que tiene un derecho prescrito pueda demandar a pesar de eso, y tiene además el derecho en un proceso a demostrarle al demandado que a pesar de la prescripción operó el fenómeno de la interrupción de la prescripción y que por lo tanto el derecho sigue vivo. || De suerte que desde ese punto de vista celebro que se haya advertido esa circunstancia y que se recoja en el proyecto del Senado” (negritas no originales): Ramiro Bejarano Guzmán, en “Acta de Comisión”, n. 31, del 5 de junio de 2001, *Gaceta del Congreso* del 26 de septiembre de 2001.

¹² “(...) si lo que se persigue es justamente la descongestión judicial, creemos que entregarle esta importante herramienta al juez de la República podría significar lo contrario justamente, más atraso, más congestión, más proliferación de disputas y debates judiciales”: Carlos Ignacio Jaramillo en “Acta de Comisión”, n. 31, del 5 de junio de 2001, *Gaceta del Congreso* del 26 de septiembre de 2001.

¹³ La exigencia de alegación es un deber “obvio y universal” “las razones que se aducen para la prescripción de oficio, no son atendibles. || En ese sentido habiéndole seguido de cerca el recorrido al proyecto, celebro y digo a boca llena, que este proyecto una parte enmiende lo que a mi modo de ver y respetuosamente lo digo, son yerros

OSCAR ROBERTO MESA URIBE

ABOGADO

unánimemente criticaron el proyecto relativo a la declaración oficiosa de la prescripción. En consideración de estos argumentos, este poder no le fue finalmente atribuido al juez en la Ley 791 de 2002.

[...] En suma, la prohibición contenida en las normas demandadas, para que el juez reconozca de oficio la ocurrencia de la prescripción, independientemente de que este argumento haya sido o no presentado por el demandado, a título de excepción, tiene por finalidad amparar la autonomía de la voluntad privada de quien podría resultar beneficiado con esta institución y permitirle, si lo considera pertinente, renunciar a la prescripción mediante un acto jurídico abdicativo, cuya voluntad se manifiesta a través del silencio; no oponer así la excepción de prescripción, constituye una renuncia a la misma, teniendo en cuenta que el transcurso del tiempo no configura la prescripción, sino crea en el sujeto, el derecho a alegarla. Se trata de una ponderación realizada por el legislador, entre el interés general presente en la figura de la prescripción, relativo a la seguridad jurídica y el interés particular de quien podría beneficiarse de la misma. En estos términos, la finalidad es legítima desde el punto de vista constitucional, teniendo en cuenta que la autonomía de la voluntad privada que la norma busca amparar, es una manifestación del principio de dignidad humana¹⁴ que desarrolla los derechos y libertades públicas que fundamentan el poder de autodeterminación de las personas en el tráfico jurídico¹⁵, con las limitaciones razonables y proporcionadas que establezca el orden jurídico¹⁶. En sentido parecido, esta Corte declaró la constitucionalidad de los apartes de los artículos 1743 del Código Civil y 900 del Código de Comercio que disponen que la nulidad relativa no puede ser declarada de oficio por el juez, al

graves”: Fernando Hinestrosa, intervención en sesión del 22 de agosto de 2001 en Senado, *Gaceta del Congreso*, n. 102, 12 de abril de 2002. En su obra relativa a la materia, agregó el profesor Hinestrosa que “La posibilidad de alegarla o no es “una demostración palmaria de que la prescripción no pertenece, en rigor, al “orden público”, y que el “interés general” en sus efectos y proyecciones no alcanza a penetrar en la órbita del ius cogens. De la misma manera que la inercia es potestativa del titular del derecho, y que la alegación de la prescripción pertenece al arbitrio de su contradictor, es de la absoluta autonomía del prescribiente el prescindir de la prescripción (renuncia), sin otro límite, en los distintos casos, que el de la subrogación (acción oblicua) y la revocación en favor de terceros cuya relación jurídica con el respectivo sujeto se vería afectada por la conducta remisa o abdicativa de este”: Fernando Hinestrosa, *La prescripción extintiva*, ob. Cit., p. 179.

¹⁴ “Dicha autonomía se convierte en un derecho íntimamente ligado y vinculado a la dignidad de la persona humana, ya que se erige en el instrumento principal e idóneo para la satisfacción de las necesidades básicas, mediante el poder que le otorga el ordenamiento positivo para regular sus propios intereses en el tráfico jurídico. De ahí que, en la actualidad, se estime que es indispensable conferir un cierto grado razonable de autorregulación a los asociados”: Corte Constitucional, sentencia T-468/13.

¹⁵ “la autonomía de la voluntad privada goza de sustento constitucional. En efecto, este postulado se deriva de la aplicación de varios derechos constitucionales concurrentes, a saber: el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica (C.P. art. 14), el derecho a la propiedad privada (C.P. art. 58), la libertad de asociación (C.P. arts. 38 y 39), la libertad económica, la libre iniciativa privada y la libertad de empresa (C.P. arts. 333 y 334). Estos derechos constitucionales le confieren a los asociados la potestad de crear, modificar y extinguir relaciones jurídicas”: Corte Constitucional, sentencia T-468/13.

¹⁶ “La autonomía de la voluntad privada consiste en el reconocimiento más o menos amplio de la eficacia jurídica de ciertos actos o manifestaciones de voluntad de los particulares. En otras palabras: consiste en la delegación que el legislador hace en los particulares de la atribución o poder que tiene de regular las relaciones sociales, delegación que estos ejercen mediante el otorgamiento de actos o negocios jurídicos”: Corte Constitucional, sentencia T-338/93.

OSCAR ROBERTO MESA URIBE
ABOGADO

considerar que se trata de medidas que amparan la autonomía de la voluntad privada¹⁷ y permiten, por la no alegación, como un acto de renuncia, la convalidación del vicio frente a un negocio jurídico que a pesar del error, la fuerza o el dolo, pudo resultar benéfico para el sujeto, por lo que, en dicha materia, no existen razones de interés general que fundamenten un reconocimiento oficioso del juez¹⁸.

De los Señores Magistrados con todo respeto,



OSCAR ROBERTO MESA URIBE
C.C. N° 80'413.757 de Bogotá
T.P. N° 58.340 de C.S.J.

¹⁷ *“La regulación contenida en el Código Civil y en el Código de Comercio en materia de vicios del consentimiento y, particularmente, en relación con la fuerza como uno de ellos, permite identificar que con tal régimen se pretende asegurar que la declaración de la voluntad sea “transparente” o “auténtica”, es decir, que entre lo dicho y lo querido exista coherencia e identidad, de modo que la protección a la autonomía de la voluntad privada sea efectiva. La función de consagrar la fuerza como vicio del consentimiento consiste, por tanto, en amparar a las personas que debido al temor infundido en la celebración de un acto jurídico terminan disociando la voluntad (lo querido) y la declaración de la misma (lo manifestado). Lo anterior no se trata de ausencia de consentimiento, sino de una distorsión del mismo”*: Corte Constitucional, sentencia C-345/17.

¹⁸ *“No cabe duda que sería violatorio de las normas constitucionales, a las que se adscribe la autonomía de la voluntad privada, un régimen que impidiera alegar a la persona la invalidez del negocio que ha sido celebrado bajo los efectos de fuerza. (...) Proceder, como lo plantean los demandantes, implicaría que sin intervención alguna del legislador, este Tribunal impondría a los jueces la obligación de actuar de oficio frente a un defecto que no compromete, al menos en principio, la vigencia efectiva del orden público. Incluso, de admitir el planteamiento de la demanda, el afectado no podría elegir conservar un negocio que puede favorecerlo, tal y como ocurriría en el caso de un contrato que, aunque originalmente viciado por una amenaza o presión, termina reportándole un beneficio patrimonial. Acceder a las pretensiones podría conducir, paradójicamente, a conferir una menor protección a quien el ordenamiento pretende, precisamente, amparar de mejor manera”*: Corte Constitucional, sentencia C-345/17. Agrega la sentencia que *“reconocer a los particulares, luego de cesada la violencia, la posibilidad de definir si continúan o no con el vínculo contractual, tiene en cuenta el hecho de que ellos, y no terceros, son los que se encuentran en mejor posición de adoptar la decisión”*.