

SOLICITUD DE NULIDAD - 20180008200

Joaquin Jimenez <joaquinjimenez6522@gmail.com>

Jue 08/08/2024 16:58

Para:Juzgado 02 Civil Circuito - La Guajira - Riohacha <j02cctorioha@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (531 KB)

SOLICITUD DE NULIDAD - 20180008200.pdf;

Santa Marta, 8 de agosto de 2024

Señor

JUEZ SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE RIOHACHA

E. S. D.

RAD. 44001310300220180008200

REF. PROCESO DE EXISTENCIA DISOLUCION Y LIQUIDACION DE SOCIEDAD DE HECHO.

DEMANDANTE: YANETH RODRIGUEZ SALINAS.

DEMANDADOS: DAVID ARMANDO BUENO RODRIGUEZ y ARMANDO BUENO MACIAS.

JOAQUIN DANIEL JIMENEZ DE LA ROSA, mayor identificado tal como aparezco al pie de mi firma, abogado en ejercicio conocido de auto como apoderado de los demandados, me dirijo respetuosamente ante usted con objeto de promover Incidente de Nulidad con relación a la causal dispuesta en el numeral 2 del artículo 133 del C.G.P.

--

=====

Joaquín Daniel Jiménez De La Rosa
Abogado

Santa Marta, 8 de agosto de 2024

Señor

JUEZ SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE RIOHACHA

E. S. D.

RAD. 44001310300220180008200

REF. PROCESO DE EXISTENCIA DISOLUCION Y LIQUIDACION DE SOCIEDAD DE HECHO.

DEMANDANTE: YANETH RODRIGUEZ SALINAS.

DEMANDADOS: DAVID ARMANDO BUENO RODRIGUEZ y ARMANDO BUENO MACIAS.

JOAQUIN DANIEL JIMENEZ DE LA ROSA, mayor identificado tal como aparezco al pie de mi firma, abogado en ejercicio conocido de auto como apoderado de los demandados, me dirijo respetuosamente ante usted con objeto de promover **Incidente de Nulidad** con relación a **la causal dispuesta en el numeral 2 del artículo 133 del C.G.P.**

La mencionada causal determina que *cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia*, será nulo el proceso.

Es así que con relación a la causal invocada me permito manifestar los siguientes hechos que la fundamentan, cumpliendo el mandato del artículo 135 del C.G.P.:

Primero. En Sentencia de 20 de abril de 2022, proferida por el Honorable Tribunal Superior de Riohacha, en lo referente al proceso de liquidación de la sociedad de hecho conformada por YANETH RODRIGUEZ SALINAS y DAVID ARMANDO BUENO RODRIGUEZ acertadamente se determinó lo siguiente:

*"Con este norte, teniendo claro que aunque la sociedad que se decretó en primera instancia, es una sociedad de hecho, como se argumenta en la pretensión primera de la demanda y como viene acogida en la sentencia apelada, **será en el proceso de liquidación que se sigue a continuación del proceso de declaración de sociedad de hecho,***

donde se debata lo concerniente a los bienes que se dicen pertenecer a ella. En este proceso, tanto los socios, como los terceros, deben presentar el inventario de bienes, para con ello proceder a liquidarlos.

(...) quedándole a las partes la liquidación de la sociedad para establecer aquellos activos, pasivos, bienes muebles o inmuebles que hagan parte de la misma. *(Negrilla fuera de texto)*

Segundo. Habiendo retornado el proceso al despacho del Señor Juez Segundo, en lo que respecta al proceso de liquidación de la sociedad de hecho conformada por YANETH RODRIGUEZ SALINAS y DAVID ARMANDO BUENO RODRIGUEZ, en auto de fecha 18 de mayo de 2023 determino proceder al proceso de liquidación de la siguiente forma:

(...) indíqueseles que deben prestar caución otorgada por Compañía de seguros equivalente al 10% de las prestaciones de la demanda, esto es por la suma de \$200.000.000 en el término de cinco (5) días contados a partir de la notificación de las citadas providencias. (...)

1. Una vez posesionado el liquidador deberá elaborar el inventario de activos y pasivos y presentarlo dentro del término que el juez le otorgue teniendo en cuenta el tamaño de la sociedad y el número de acreedores. (...)

(...) Ha de indicarse que las órdenes impartidas dentro del presente trámite obedecen a la aplicación de las reglas procesales trascritas en líneas anteriores, de las cuales se extrae la obligatoriedad de las mismas y en ese sentido es evidente que la decisiones adoptadas no obedecen a un criterio caprichoso, si no a la aplicación de una norma de carácter procesal, la cual a voces del artículo 13 del CGP es de orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento.

Tercero. El Señor Juez a su discreción decidió contradecir lo dispuesto por el Honorable Tribunal Superior de Riohacha por medio el auto de fecha 18 de mayo, tal posición fue reiterada en los autos de fecha 24 de mayo de 2024 y 24 de julio de 2024, en respuesta a solicitudes elevadas por este memorialista a que se de aplicación a lo resuelto por el Tribunal con relación a la liquidación de la sociedad de hecho.

Cuarto. En constancia secretarial de fecha 23 de julio de 2024 el despacho enuncia que el inventario solicitado por la auxiliar de la justicia debía presentarlo ella una vez tomada la posesión del cargo, sin tener en cuenta el ultimo inciso citado en el hecho primero

Quinto. Teniendo en cuenta que las normas dispuestas en el código de comercio respecto de la liquidación de sociedades también son de orden público, le era obligatorio al criterio del señor Juez mantener la aplicación de la norma especial que fueron consideradas oportuna y acertadamente por el Honorable Tribunal Superior de Riohacha.

Sexto. Sin perjuicio de lo anterior, la negativa por parte del despacho a dar aplicación a lo dispuesto por Tribunal **no es saneable** en virtud a lo dispuesto en el parágrafo del artículo 136 del C.G.P.

Habiendo esbozado los anteriores hechos me permito fundamentar el presente incidente en las siguientes:

CONSIDERACIONES.

La causal de Nulidad invocada.

Le es necesario a este memorialista invocar la causal que describe que *cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia, será nulo el proceso descrita en el numeral segundo del artículo 133 del C.G.P., toda vez que el apremio de las partes a proceder con la liquidación de la sociedad de hecho declarada, ha sido obstaculizado por la tesis sostenida por el despacho del señor Juez Segundo Civil del Circuito.*

Se proceden a desarrollar los principios de las nulidades procesales dispuestos en la doctrina renombrada del Dr. Fernando Canosa Torrado, siendo constatadas con el caso concreto de la siguiente forma:

- **Principio de protección:** En este caso la legitimación para invocar la nulidad de las actuaciones le es dable a cualquiera de las partes del proceso toda vez que el proceder del juez les afecta a ambas, sea esto, porque en lo referente al proceso de liquidación ambas partes tienen interés en la seguridad y culminación de su relación societaria.
- **Principio de saneamiento o convalidación:** Para la causal de nulidad invocada se manifiesta que el parágrafo del artículo 136 establece que *“las nulidades por proceder contra providencia ejecutoriada del superior, revivir un proceso legalmente concluido o pretermir íntegramente la respectiva instancia, son insaneables”*, de tal suerte que si las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias antes de que se dicte sentencia o con posterioridad a esta, si ocurrieren en ella, se encuentra este memorialista en la oportunidad adecuada para presentar este incidente de nulidad.
- **Principio de trascendencia.** Se describe por parte de la doctrina y la jurisprudencia, que debe invocar la nulidad quien a causa de la irregularidad ha sufrido un perjuicio o a encontrado un menoscabo de sus derechos, ciertamente para el caso concreto este memorialista encuentra la afectación en lo obstaculizado que ha sido el proceso liquidatorio y la negativa del juez a desarrollar lo considerado por el Tribunal.
- **Principio de Taxatividad o Especificidad.** Además de la doctrina, el artículo 135 del C.G.P. exige que deba enunciarse la causal invocada y los hechos que la fundamentan, siendo así, sin

perjuicio a la enunciación introductoria de este escrito se manifiesta que se promueve nulidad en virtud de la causal dispuesta en el numeral 2 del artículo 133 del C.G.P. con relación a los hechos previamente esbozados.

En vista que desde la fecha en la que el Honorable Tribunal de Riohacha profirió la decisión que consideraba que las partes debían realizar el proceso de liquidación, ha sido en múltiples ocasiones obviada por este despacho sosteniendo argumentos tales como la aplicación de normas procesales de orden público, o que la liquidación solo la pueden hacer los socios cuando es de común acuerdo, entre otras; sin embargo la orden emitida por parte del Tribunal obedece a criterios exactos y sencillos de aplicar, los cuales son:

Primero: Que las normas referentes a la liquidación de sociedades también son de orden público y por ser norma especial su aplicación es preferente;

Segundo: Que indica el modo de realizar la liquidación por parte de los socios, descartando la posibilidad de incurrir en un exceso de ritualidad manifiesta.

Sea esto porque por extremo rigor en la aplicación de las normas procesales tornando así la situación en una inaplicación de la justicia material.

De tal forma que han trasegado más de dos años desde tal mandato del Honorable Tribunal sin que haya sido posible la liquidación de la sociedad de hecho conformada por YANETH RODRIGUEZ SALINAS y DAVID ARMANDO BUENO RODRIGUEZ, esto porque el despacho se ha limitado a negar las solicitudes elevadas por este memorialista que iban encaminadas a tal modo de realizar la liquidación, y, a nombrar liquidadores, lo cual ha dificultado el proceso liquidatorio en virtud a que el Señor juez exige la aplicación de normas general del Código General del Proceso, valga la redundancia, dejando por fuera la norma especial por excelencia contemplada en el Código de Comercio exigiendo ritualidades como la de prestar caución el auxiliar de la justicia y **atribuyéndole a este auxiliar de la justicia la carga de realizar trabajo de inventario.**

Observado el proceder del despacho del Señor Juez Segundo, es notable que no ha dirimido en autos el criterio ordenado y considerado por parte de su superior, pues de no haber sido así diera mecanismo expedito a lo citado y resaltado en el hecho primero de la presente solicitud.

Orden público de las normas que regulan la liquidación de sociedades.

En Concepto No. 220-123839 de Noviembre de 2019 de la Superintendencia de Industria y Comercio, entre otras materias, se refirió al rigor de las normas que regulan la liquidación de sociedades para lo cual tras citar múltiples fuentes jurisprudenciales y doctrinales determino:

*Como se denota las normas relacionadas con la liquidación voluntaria se estructuran con el fin de otorgar a todas las partes interesadas un mínimo de condiciones jurídicas, de índole social y económico, **para garantizar unas condiciones de seguridad en definición y culminación de las relaciones societarias** que nacieron en desarrollo del devenir societario y que trascienden a la hora de su liquidación.*

*Por lo cual, amén del apoyo de las citas jurisprudenciales citadas, **las normas relacionadas con la liquidación voluntaria por la forma en que fueron concebidas, redactadas como por su finalidad, son normas de orden público e imperativas**, respecto de las cuales las partes no les es posible derogar cambiar, suprimir en desarrollo de la autonomía de la voluntad privada a través de convenios particulares a la luz de lo previsto por el artículo 16 del Código Civil. (Negrilla fuera de texto)*

De lo resaltado se extrae diáfano que como lo ha deprecado en múltiples ocasiones este memorialista la aplicación de las normas referentes a la liquidación de sociedad de hecho dispuestas en los artículos 505 y 506 del Código de Comercio son aplicables y preferentes dentro del presente proceso al ser normas especiales a la liquidación de sociedades, tan es así, que se presentó ante el despacho inventario de activos, pasivos y bienes sociales en escrito adiado a 26 de abril de 2023.

Si por parte del despacho se quisiese desaplicar tales artículos debido al elemento volitivo, es de notable mención que en el artículo 505 del Código de Comercio enuncia que solo basta con la voluntad de uno de los socios y el otro se encuentra obligado concurrir de la liquidación, de tal suerte, que siguiendo el mandato del Tribunal al presentarse el trabajo de inventario de bienes sociales y activos debía seguirse el proceso de liquidación en tal forma.

Además, el despacho dispone aplicar las normas descritas en los artículos 529 y 530 del C.G.P., sin embargo, tal aplicación como se le ha advertido al despacho conlleva a múltiples imposibilidades materiales al caso concreto tales como el registro mercantil de la expresión "en liquidación" o la aplicación segregada del Título III, toda vez que no ha sido posible, concurrir a la oportunidad descrita en el artículo 528 del C.G.P. Ante estas circunstancias está demostrada además de la imposibilidad jurídica, la imposibilidad material de dar aplicación a tales normas sosteniendo un exceso de ritualidad manifiesta

Finalmente, reiterando que las normas de la liquidación de sociedad de hecho son especiales y de orden público, tal como lo establece el concepto de la Superintendencia de Industria y Comercio, en cumplimiento integral de la sentencia del Tribunal es deber del despacho conceder un espacio propicio para que los socios realicen la liquidación de la sociedad de hecho que conformaron garantizando la **seguridad y culminación** de su relación societaria sin dilaciones injustificadas.

De la caución que debe prestar el auxiliar de la justicia.

El despacho ha sostenido en múltiples autos que los auxiliares de la justicia que ha nombrado *deben prestar caución otorgada por Compañía de seguros equivalente al 10% de las prestaciones de la demanda, esto es por la suma de \$200.000.000 en el término de cinco (5) días contados a partir de la notificación de las citadas providencias*, lo cual se entiende que sea en desarrollo del numeral quinto del artículo 529 del C.G.P. en lo que enuncia:

*5. Ordenar al liquidador que en el término que le señale preste caución para el manejo de los bienes sociales, **cuyo monto fijará a su prudente juicio.***

Lo anterior merece reparo en el presente incidente de nulidad, como bien se referencio en el hecho primero de este escrito, pues, la caución se encuentra fijada sobre el valor inicial de las pretensiones de la demanda en las cuales se han desestimado circunstancias tales como el nexo causal del establecimiento TIKI HUT HOSTEL, que estaban inmersas en dicha demanda, dicha caución obligatoria para el auxiliar de la justicia contraviene las desestimaciones realizadas por el Honorable Tribunal Superior de Riohacha.

La caución **si se quisiese aplicar**, no puede incluir en su valor circunstancias desestimadas por el superior y por tal razón no puede calcularse desde las pretensiones iniciales de la demanda.

Por las razones expuestas se estima la concurrencia de circunstancias fácticas y jurídicas que demuestran que el Señor Juez Segundo ha procedido en contra de providencia ejecutoriada de su superior el Honorable Tribunal Superior de Riohacha **a partir del auto de fecha 29 de marzo de 2023** para lo cual en nombre de mis representado me permito elevar la siguiente:

SOLICITUD.

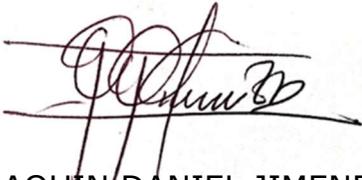
Habiéndose desarrollado los presupuestos descritos en los artículos 134 y 135 del C.G.P., solicito respetuosamente que se declare nulo lo actuado en su totalidad por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Riohacha a partir del auto de fecha 29 de marzo de 2023, en consecuencia, solicito respetuosamente al despacho se sirva proveer en integro cumplimiento al rigor ordenado y considerado por el Honorable Tribunal Superior de Riohacha con lo que respecta a la liquidación, sea esto permitiéndole a las partes llevar a cabo dicho proceso por cuenta propia.

De consuno, solicito respetuosamente ante este despacho tener en cuenta todos y cada uno de los argumentos esbozados en este escrito preservando el acceso a la justicia, derecho de defensa y derecho de contradicción.

PRUEBAS.

Solicito tener como única prueba para esta instancia y para el eventual conocimiento del Honorable Tribunal Superior de Riohacha, el expediente integral actualizado del proceso de la referencia.

De usted, Atentamente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'J. Jimenez', with a horizontal line drawn through it.

JOAQUIN DANIEL JIMENEZ DE LA ROSA

C.C. 12.563.919 Expedida en Santa Marta

T.P. 83.159 del C.S.J.