

RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO DE APELACIÓN RADICADO 11001400303920180095000

Nancy Malaver <nancymalaver29@yahoo.com>

Mié 25/08/2021 12:35

Para: Juzgado 39 Civil Municipal - Bogotá - Bogotá D.C. <cmpl39bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>; lopez y lopez asesores <inverlop.of@gmail.com>

 1 archivos adjuntos (368 KB)

J 39CM 2018-00950 RECURSO DE REPOSICION Y APELACIÓN.pdf;

Buenos Días:

Allegó escrito de recurso de reposición y en subsidio de apelación contra su auto de fecha 19 de agosto de 2021 notificado por estado del 20 de agosto de 2021 dentro del proceso del asunto.

Dentro de este mismo correo electrónico dio traslado al apoderado de la parte demandante.

Solicitó se confirme el recibido de este correo.

Cordialmente,

Nancy Gladys Malaver Castro
Abogada Litigante y Conciliadora
Especialista en Derecho de Familia
Especialista en Derecho del Trabajo y Seguridad Social
Tel 317 4499335

Nancy Gladys Malaver Castro
Abogada

Bogotá, 25 de agosto de 2021

Doctora

MYRIAM GONZALEZ PARRA

JUEZ TREINTA Y NUEVE (39) CIVIL MUNICIPAL

cmpl39bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá, D.C.-

Ref: Proceso de Sucesión Doble e Intestada
Causantes: Jaime Alberto Quijano Duque y Blanca Inés Garzón de Quijano.
Radicado: 11001400303920180095000

Asunto: **RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO DE APELACION CONTRA EL NUMERAL SEGUNDO DEL AUTO DE FECHA 19 DE AGOSTO DE 2021 NOTIFICADO POR ESTADO DEL 20 DE AGOSTO DE 2021.**

NANCY GLADYS MALAVER CASTRO, con domicilio y residencia en la ciudad de Bogotá, Abogada en ejercicio, identificada con la cédula de ciudadanía número 51.897.052 de Bogotá y portadora de la Tarjeta Profesional número 217.802 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi condición de apoderada del heredero señor **FERNANDO QUIJANO GARZÓN**, de la manera respetuosa manifiesto que a través del presente escrito que interpongo **RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO DE APELACION** contra el contenido del numeral segundo del auto proferido por su Despacho de fecha 19 de agosto de 2021, el que fuera notificado por anotación de estado del 20 de agosto de 2021, recursos que argumento así:

Indica el auto a recurrir que rechaza la petición de decretar el desistimiento tácito que hiciera el apoderado del señor Fernando Quijano Garzón mediante memorial radicado el día 03 de mayo de 2021 y el que la suscrita reitero en audiencia celebrada el 13 de mayo de 2021 por no haber manifestación alguna respecto del mismo.

ANTECEDENTES

En cuanto al desistimiento tácito

1. Con auto de fecha 23 de enero de 2020 que reprogramó fecha de audiencia para el día 26 de febrero de 2020, **en el numeral tercero de la providencia, el mismo despacho advierte que PRORROGA el término de esa instancia, por un periodo de seis (6) meses, los cuales se contabilizará desde el día 25 de enero de 2020.** (Folio 147).

Nancy Gladys Malaver Castro
Abogada

2. Si se contabiliza este tiempo dado en el auto mencionado y muy a pesar de la suspensión de términos que se dio con ocasión a la emergencia sanitaria generada por el Covid-19, el término concedido por el Despacho finalizó el día 28 de julio de 2020.

3. No se puede de esta manera determinar por parte de su Despacho que se han adelantado actuaciones que han interrumpido los términos de que trata el artículo 317 del C.G. del P., como son que la heredera Janeth Quijano Garzón a través de su apoderada (sic) sin indicar fecha alguna ni folio y la evacuación de la diligencia realizada el 13 de mayo de 2021 en la que se decretaron pruebas de oficio, es suficiente para que se rechace la solicitud de decretar el desistimiento tácito. Anudado a ello que para dichas fechas ya se encontraba más que superada la fecha de finalización del término concedido en auto del 23 de enero de 2020 muy a pesar del decreto de la Pandemia Mundial y Nacional impuesta por el Gobierno Colombiano.

2

En cuanto al término otorgado por el despacho del artículo 501 ibídem

Anudado a ello dentro de la diligencia del 26 de febrero de 2020 en el acta que obra a folio 160 del expediente requiere a los apoderados y da 30 días contados a partir del día siguiente para que dieran cumplimiento al numeral primero del artículo 501 ibídem. (La negrilla es mía). La mencionada prescripción tuvo lugar en razón a que, pasados los 30 días dados, no se aportó inventario alguno al proceso, lo cual se dio por la negligencia de la heredera JEANETH QUIJANO GARZÓN de dar cumplimiento a la orden impartida en auto de fecha 22 de octubre de 2019 y reiterada en auto de fecha 02 de diciembre de 2019, que consistía en lo siguiente:

- En su calidad de Representante Legal de la sociedad **HOTEL EL EDÉN LTDA**, debía informar las UTILIDADES generadas en las cuotas de capital social que le correspondían a la señora BLANCA INÉS GARZÓN DE QUIJANO, para lo cual se debía aportar los respectivos balances contables aprobados de cada año, e informar el valor intrínseco de las acciones.

- En su calidad de liquidadora de la sociedad **ALBERTO QUIJANO E HIJOS S. EN C. EN LIQUIDACIÓN**, debía informar el valor intrínseco de las acciones, según lo preceptuado en la Ley 1943 de 2018 que en su artículo 53, modificó a partir del 1 de enero de 2020 el artículo 90 del Estatuto Tributario el que a la letra dice: **ARTÍCULO 53. <Ley INEXEQUIBLE a partir del 1o. de enero de 2020, C-481-19>** Modifíquese el artículo 90 del Estatuto Tributario, el cual quedará así:

Artículo 90. Determinación de la renta bruta en la enajenación de activos y valor comercial en operaciones sobre bienes y servicios. La renta bruta o la pérdida proveniente de la enajenación de activos a cualquier título, está constituida por la diferencia entre el precio de la enajenación y el costo del activo o activos enajenados.

Cuando se trate de activos fijos depreciables, la utilidad que resulta al momento de la enajenación deberá imputarse, en primer término, a la renta líquida por recuperación de deducciones, depreciaciones o amortizaciones; el saldo de la utilidad constituye renta o ganancia ocasional, según el caso.

Nancy Gladys Malaver Castro
Abogada

El precio de la enajenación es el valor comercial realizado en dinero o en especie. Para estos efectos será parte del precio el valor comercial de las especies recibidas.

Se tiene por valor comercial el señalado por las partes, el cual deberá corresponder al precio comercial promedio para bienes de la misma especie, en la fecha de su enajenación. Esta previsión también resulta aplicable a los servicios.

En el caso de bienes raíces, además de lo previsto en esta disposición, no se aceptará un precio inferior al costo, al avalúo catastral ni al autoavalúo, sin perjuicio de la posibilidad de un valor comercial superior. En los casos en que existan listas de precios, bases de datos, ofertas o cualquier otro mecanismo que permita determinar el valor comercial de los bienes raíces enajenados o transferidos, los contribuyentes deberán remitirse a los mismos. Del mismo modo, el valor de los inmuebles estará conformado por todas las sumas pagadas para su adquisición, así se convengan o facturen por fuera de la escritura o correspondan a bienes o servicios accesorios a la adquisición del bien, tales como aportes, mejoras, construcciones, intermediación o cualquier otro concepto.

En la escritura pública de enajenación o declaración de construcción las partes deberán declarar, bajo la gravedad de juramento, que el precio incluido en la escritura es real y no ha sido objeto de pactos privados en los que se señale un valor diferente; en caso de que tales pactos existan, deberá informarse el precio convenido en ellos. En la misma escritura se debe declarar que no existen sumas que se hayan convenido o facturado por fuera de la misma o, de lo contrario, deberá manifestarse su valor. Sin las referidas declaraciones, tanto el impuesto sobre la renta, como la ganancia ocasional, el impuesto de registro, los derechos de registro y los derechos notariales, serán liquidados sobre una base equivalente a cuatro veces el valor incluido en la escritura, sin perjuicio de la obligación del notario de reportar la irregularidad a las autoridades de impuestos para lo de su competencia y sin perjuicio de las facultades de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) para determinar el valor real de la transacción.

Los inmuebles adquiridos a través de fondos, fiducias, esquemas de promoción inmobiliaria o semejantes, quedarán sometidos a lo previsto en esta disposición. Para el efecto, los beneficiarios de las unidades inmobiliarias serán considerados como adquirentes de los bienes raíces, en relación con los cuales deberá declararse su valor de mercado.

A partir del 1 de enero de 2019, no serán constitutivos de costo de los bienes raíces aquellas sumas que no se hayan desembolsado a través de entidades financieras.

Cuando el valor asignado por las partes difiera notoriamente del valor comercial de los bienes o servicios en la fecha de su enajenación o prestación, conforme a lo dispuesto en este artículo, el funcionario que esté adelantando el proceso de fiscalización respectivo, podrá rechazarlo para los efectos impositivos y señalar un precio de enajenación acorde con la naturaleza, condiciones y estado de los activos; atendiendo a los datos estadísticos producidos por la Dirección General de Impuestos Nacionales, por el Departamento Nacional de Estadística, por el Banco de la República u otras entidades afines. Su aplicación y discusión se hará dentro del mismo proceso.

Nancy Gladys Malaver Castro
Abogada

Se entiende que el valor asignado por las partes difiere notoriamente del promedio vigente, cuando se aparte en más de un quince por ciento (15%) de los precios establecidos en el comercio para los bienes o servicios de la misma especie y calidad, en la fecha de enajenación o prestación, teniendo en cuenta la naturaleza, condiciones y estado de los activos y servicios.

Sin perjuicio de lo previsto en este artículo, cuando el activo enajenado sean acciones o cuotas de interés social de sociedades o entidades nacionales que no coticen en la Bolsa de Valores de Colombia o una de reconocida idoneidad internacional según lo determine la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), salvo prueba en contrario, se presume que el precio de enajenación no puede ser inferior al valor intrínseco incrementado en un 30%. Lo anterior sin perjuicio de la facultad fiscalizadora de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), en virtud de la cual podrá acudir a los métodos de valoración técnicamente aceptados, como el de flujos descontados a valor presente o el de múltiplos de EBITDA. (Negrilla y subrayado es mío).

4

El mismo tratamiento previsto en el inciso anterior será aplicable a la enajenación de derechos en vehículos de inversión tales como fiducias mercantiles o fondos de inversión colectiva cuyos activos correspondan a acciones o cuotas de interés social de sociedades o entidades nacionales que no coticen en la Bolsa de Valores de Colombia o una de reconocida idoneidad internacional según lo determine la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN).

Las anteriores ordenes fueron comunicados mediante los oficios P-2480 y P-2781, elaborados el 29 de octubre de 2019, remitidos a la mencionada heredera y representante de las sociedades, de los cuales su apoderado tenía pleno conocimiento de los mismos por ejercer la representación al interior del presente asunto.

Posteriormente, mediante memorial de fecha 28 de noviembre de 2019 (folio 104 al 122), la señora JEANETH QUIJANO GARZÓN remitió al Juzgado respuesta al oficio 2780 en el cual adjuntó los balances y estados financieros de la sociedad **HOTEL EL EDÉN LTDA** correspondientes al año 2015, no obstante, no allegó la información correspondiente a los años posteriores, ni el valor intrínseco de las acciones de ambas sociedades, (Ley 1943 de 2018 que en su artículo 53, modificó a partir del 1 de enero de 2020 el artículo 90 del Estatuto Tributario), es decir, remitió únicamente una parte de la información solicitada, la cual resulta ser irrelevante en la etapa procesal vigente, por cuanto la misma no se encuentra actualizada.

Luego, el Despacho en audiencia de inventarios y avalúos celebrada el día 26 de febrero de 2020, puso de presente un memorial radicado por el apoderado de las herederas JEANETH y JACQUELINE QUIJANO GARZÓN (folios 156 y 157), no obstante se advierte que dicho memorial no cumple con las solicitudes previas que de oficio le fueron comunicadas a la señora JEANETH QUIJANO, por el contrario, el apoderado pretendió engañar y hacer incurrir en error al Despacho haciendo creer que con la simple manifestación de la cantidad de acciones de cada sociedad se tenían por inventariados la totalidad de activos, situación contraria a la realidad en

Nancy Gladys Malaver Castro
Abogada

razón a que cada sociedad cuenta con un patrimonio cuantioso con distintos bienes inmuebles, de los cuales nada se ha dicho.

Ahora, debe ponerse de presente que los bienes inmuebles que tiene cada sociedad en la actualidad se encuentran inmersos en una serie de procesos jurídicos que bien podrían variar de acuerdo a las decisiones que de fondo estimen los estrados judiciales, lo que quiere decir que no hay plena certeza sobre el inventario que puede ser presentado al Despacho, y apresurarse a presentar un avalúo teniendo en consideración únicamente el número de acciones por socios y el valor de las mismas trasgrede la realidad de los derechos y las cuotas herenciales que corresponde a cada heredero.

Se observa señora Juez, que el apoderado que abre el juicio de sucesión en su afán por lograr la partición de "bienes", presenta un inventario irreal, haciendo estimaciones por fuera de la realidad jurídica y sin tener en cuenta el valor intrínseco de las acciones, Ley 1943 de 2018 que en su artículo 53, modificó a partir del 1 de enero de 2020 el artículo 90 del Estatuto Tributario, es decir, los activos y pasivos de cada sociedad y los bienes inmuebles existentes que en realidad hacen parte de la masa sucesoral de los causantes, así mismo, que la negligencia de la heredera JEANETH QUIJANO contribuye al no avance del presente proceso, pues se reitera, no ha dado cumplimiento total a las órdenes impartidas por el Juzgado 39 Civil Municipal de Bogotá, D.C.

Debe observarse que el memorial radicado de manera electrónica por el apoderado de la accionante Víctor Manuel López Paramo al juzgado accionado, el día 27 de julio de 2020, si bien se encuentra presentado dentro del término de los 30 días concedidos por el Despacho, bajo el apremio del artículo 317 del Código General del Proceso de ninguna manera da cumplimiento a la orden impartida en la audiencia del 26 de febrero de 2020, pues no se presentan los inventarios y avalúos tal y como lo ordenó el Juez, sino que por el contrario se solicita la aprobación de esos supuestos inventarios radicados el 24 de febrero de 2020 (folios 156 y 157), los cuales en los argumentos precedentes en este escrito y en audiencia del 13 de mayo de 2021, se desestiman de plano por no ajustarse a la realidad jurídica de las sociedades que hacen parte de la masa sucesoral.

Finalmente, en lo que respecta al auto de fecha 23 de octubre de 2020, mediante el cual el Despacho fijó audiencia para el día 13 de mayo de 2021, como consecuencia de las anteriores consideraciones es necesaria su revocatoria, teniendo en cuenta que *"el auto ilegal no vincula al juez: se ha dicho que: - la actuación irregular del juez, en un proceso, no puede atarlo en el mismo para que siga cometiendo errores. Porque lo interlocutorio no puede prevalecer sobre lo definitivo: - el error inicial, en un proceso, no puede ser fuente de derecho."*⁽¹⁾

Nancy Gladys Malaver Castro
Abogada
FUNDAMENTOS DE HECHO Y DERECHO

El artículo 121 del Código General del Proceso señaló que no podrá transcurrir un lapso superior a un año para dictar sentencia de primera o única instancia, contado a partir de la notificación del auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo a la parte demandada o ejecutada.

Puestas así las cosas, el término se interpretaba por parte de los operadores jurídicos, en un primer momento era perentorio de un año, so pena de la pérdida de competencia, así como la nulidad de pleno de derecho de las actuaciones que se dicten con posterioridad a ese lapso.

Mediante la sentencia STC10758-2018, la Corte Suprema, recordó en aras de respetar la filosofía del CGP, que también consiste en erradicar la prolongación de la decisión final de manera indefinida y el deber de velar por el principio de celeridad de la actuación judicial, propio del sistema oral, y que igualmente compete a quienes fungen como parte o terceros en la contienda, de allí que, es indispensable que los jueces analicen el asunto y los problemas jurídicos emanados de él, es decir preparen previamente el caso, como recordó el poder disciplinario del juez para evitar maniobras dilatorias que demoren la duración de los procesos y se sancionen tales conductas.

Es así que para la Corte, su postura argumentaba que el término comienza a correr objetivamente y que la nulidad opera de pleno derecho.

Mediante Sentencia T-341/18, la Corte Constitucional, argumentó que la nulidad era sanable señalando que en aras de garantizar el derecho de acceso a la administración de justicia y debido proceso sin dilaciones injustificadas se debían analizar bajo los siguientes supuestos de los cuales la actuación extemporánea del juez dará lugar a pérdida de competencia, según art. 121 del CGP: (i) Que la pérdida de competencia sea alegada antes de que se profiera sentencia; (ii) que el incumplimiento del plazo fijado no se encuentre justificado; (iii) que no se haya prorrogado la competencia por parte de la autoridad judicial a cargo del trámite para resolver la instancia respectiva, de la manera prevista en el inciso quinto del artículo 121 del CGP; (iv) no evidencie un uso desmedido, abusivo o dilatorio de los medios de defensa judicial, (v) que la sentencia, según corresponda, no se haya proferido en un plazo razonable.

La sentencia C-443 de 2019, declaró la inexequibilidad de "la nulidad de pleno derecho" de las actuaciones adelantadas por el juez con posterioridad al vencimiento de los términos para dictar sentencia en primera o segunda instancia, la cual deberá ser alegada antes de proferirse la sentencia y es sanable en los términos del código general del proceso. El vencimiento de dichos plazos no implica una descalificación automática del desempeño de los funcionarios judiciales.

Desde la perspectiva del derecho a la solución oportuna de las resoluciones judiciales, la automaticidad de la nulidad de las actuaciones extemporáneas no solo no contribuye positivamente al propósito de garantizar una justicia oportuna, sino que, incluso, constituye un obstáculo para la consecución de este objetivo, aunque

Nancy Gladys Malaver Castro
Abogada

la disposición pretende motivar a los operadores de justicia para que actúen diligentemente, la consecución de este objetivo, especialmente en el escenario de la oralidad, requiere de otras condiciones y presupuestos que van más allá de la mera buena disposición, motivación o diligencia, y que se relacionan, por ejemplo, con la organización y el funcionamiento del sistema judicial para que la oferta de servicios judiciales sea consistente con la demanda de los mismos, con la implementación de modelos de gestión administrativa que garanticen la eficiencia en la función jurisdiccional.

7

Con base en lo antes expuesto:

PETICIONES

1. Se revoque el numeral segundo del auto de fecha 19 de agosto de 2021 notificado por estado del 20 de agosto de 2021.
2. Como consecuencia de lo anterior se declare el desistimiento tácito del presente proceso con aplicación del numeral primero del artículo 317 del Código General del Proceso.

De Usted, respetuosamente,

Nancy Gladys Malaver Castro

NANCY GLADYS MALAVER CASTRO

C.C. 51.897.052 de Bogotá

T.P. 217.802 del C. S. de la J.