

 URBANO MARTINEZ ABOGADOS	URBANO MARTÍNEZ ABOGADOS	Código:	GJ-FO-02
		Versión:	4.0
		Fecha:	20/06/2018
DEMANDAS			

DRA. MARIA CLARA OCAMPO CORREA
TRIBUNAL SUPERIOR DE BUCARAMANGA – SALA CIVIL
 E. S. D.

REF.: SUSTENTACION RECURSO DE APELACION
DEMANDANTE: MOVILPETROL S.A.S
DEMANDADO: EDUARDO NIÑO BARRERA
RADICADO: 68001310300120220008801

MARIA ANGELICA ESTEVEZ CORENA, mayor de edad, con domicilio en esta ciudad, identificada con la C.C. 1.098.693.161 de Bucaramanga, abogada en ejercicio, con T.P. 333.787 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi condición de apoderada de **MOVILPETROL S.A.S** mediante el presente escrito procedo a presentar los alegatos de conclusión dentro del término establecido:

Por medio del presente escrito solicito a la sala civil del honorable Tribunal Superior Judicial Del Distrito De Bucaramanga que se revoque la sentencia proferida por el fallador de primera instancia dentro del proceso de la referencia el día 25 de septiembre de 2023 y en su lugar se accedan a las pretensiones y condenas a favor de mi poderdante de conformidad con los argumentos que me dispongo a esbozar en puntos esenciales con la finalidad de demostrar la existencia de un mandato oculto, de la siguiente manera:

CON RELACION A LAS FACULTADES CONFERIDAS EN LA REPRESENTACION LEGAL

1. La juez de primera instancia ha reconocido la existencia de un mandato oculto, pero argumenta que este se dio entre el señor WILSON NIÑO BARRERA (obrando como persona natural) y el señor EDUARDO NIÑO BARRERA. Esta conclusión fue tomada con base al argumento de que no observó una orden directa por parte de MOVILPETROL S.A.S hacia el demandado.

Sin embargo, este argumento desconoce lo establecido en **sentencia SC197-2023 Radicación n.º 11001-31-03-013-2013-00774-01 MP AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO, SALA DE CASACION CIVIL Y AGRARIA** en la cual se han dejado claras las clases de representación y las facultades del representante legal:

1.5.2. *"En la representación indirecta o impropia el representante también está empoderado y actúa por cuenta ajena, es decir, vela por intereses del representado; sin embargo, actúa en su propio nombre, o sea, será parte material del negocio (nomine proprio), quedará vinculado a él los efectos se anidan directamente en su patrimonio. En realidad, a pesar de sus peculiaridades, la indirecta es verdadera forma de intermediación negocial y representación, pues, como se ha*

 URBANO MARTINEZ ABOGADOS	URBANO MARTÍNEZ ABOGADOS	Código:	GJ-FO-02
		Versión:	4.0
		Fecha:	20/06/2018
DEMANDAS			

explicado, surge del derecho subjetivo y fundamental a la personalidad jurídica, donde sus titulares pueden acudir a las formas disponibles de intermediación para regular la eficacia del acto jurídico, pues en esta forma modalidad el representante recibirá los efectos del negocio y, posteriormente, los trasladará al representado

La representación directa y la indirecta también se diferencian en que la primera requiere que el representante cumpla la carga de contemplatio domini, o sea, haga saber que actúa en nombre ajeno y, si omite hacerlo, no se mantenga ajeno al acto o negocio jurídico, resulte afectado y esté llamado a responder, según el caso. Tal exigencia no se requiere del representante indirecto.

Para satisfacer la carga de contemplatio domini no resulta indispensable identificar concretamente el titular del interés representado; basta que el tercero sepa que el representante actúa alieno nomine, sin que, como regla general, sea necesario saber para quién, lo cual puede ocurrir de forma expresa o tácita.

1.5.1.1. La contemplatio domini será expresa cuando el representante manifieste abierta, directamente y con palabras inequívocas que actúa por cuenta y nombre ajenos.

Por ejemplo, cuando se anuncia como gestor de intereses de otro mediante redes sociales, tarjetas de presentación, membretes o antefirma en mensajes físicos o electrónicos, entre otros. (...)

(...)1.5.1.2. Por el contrario, se habla de contemplatio domini tácita para señalar los casos en que la gestión de un interés ajeno se conoce por actos, comportamientos, circunstancias o información del contexto de la negociación, en vez de la manifestación directa y concreta del representante.

Cuando el interés o bien objeto del negocio o acto jurídico celebrado con intermediación sea notoriamente ajeno, se habla de contemplatio domini tácita en su modalidad ex rebus; cuando surja del comportamiento o actos, tanto previos como concomitantes de los negociantes, se considera ex factis; y, finalmente, cuando se derive de la situación en la que se encuentra el representante respecto del representado, se denomina ex circumstancis.

Ejemplo de la última modalidad de contemplatio domini tácita se verifica cuando la persona figura en documentos públicos (certificado de existencia y representación) como representante de una sociedad comercial, caso en que se pueden imputar razonablemente sus actuaciones a la persona jurídica representada y el representante inscrito se mantiene alieno nomine. (subrayado fuera de texto)

En suma, para cumplir la carga de contemplatio domini basta que el representante haga saber de forma razonable al tercero que representa un interés ajeno en cuyo nombre actúa, y que el patrimonio del representado recogerá directamente los efectos de la negociación, o que ello se pueda conocer mediante alguna de las formas tácitas que se han explicado.

Como quiera que el representante indirecto actúa en su propio nombre, aunque por cuenta ajena, no pesa sobre él - se itera- la carga de hacer contemplatio domini, en razón a que, como se explicó, la esencia de esa manifestación radica en develarle al tercero que se actúa en nombre de otro, situación diversa en la representación indirecta, pues el representante obra nomine proprio."

De conformidad con lo anterior, se puede evidenciar, que las actuaciones realizadas por WILSON NIÑO BARRERA, siempre fueron en calidad de

 URBANO MARTINEZ ABOGADOS	URBANO MARTÍNEZ ABOGADOS	Código:	GJ-FO-02
		Versión:	4.0
		Fecha:	20/06/2018
DEMANDAS			

representante legal de la empresa MOVILPETROL S.A.S; y que estas se ven reflejadas en las facultades que le han sido conferidas al adquirir tal calidad dentro del certificado expedido por la cámara de comercio, así como el hecho de que los dineros para la compra del apartamento 806 del edificio SIENA 37 salieran mediante cheque de MOVILPETROL S.A.S.

Así las cosas, se puede concluir que estaríamos ante una **representación indirecta** por parte de WILSON NIÑO BARRERA en calidad de representante legal de MOVILPETROL S.A.S en la cual el representante está empoderado y vela por los intereses del representado. Sin embargo, actúa en nombre propio.

De igual manera, hay una exigencia o carga que es la "contemplatio domini", en la cual el representante debe hacer saber que actúa en nombre ajeno, la cual puede ser expresa o tácita.

Para este caso, se vislumbra que la representación ejercida por WILSON NIÑO BARRERA fue **tácita** teniendo en cuenta que, en lugar de haber una manifestación directa, su gestión de un interés ajeno se conoce por actos, comportamientos, circunstancias o información del contexto de la negociación, los cuales se pueden evidenciar en el Certificado De Existencia Y Representación Legal de la Cámara De Comercio de Barrancabermeja, en la cual el señor WILSON NIÑO BARRERA es quien figuraba en Como Representante Legal De la Sociedad MOVILPETROL; el cheque girado a INACAR y los dineros eran pertenecientes a la sociedad MOVILPETROL, y las facturaciones de los muebles, electrodomésticos y demás necesarios para el apartamento fueron facturados a nombre de esta sociedad, todo por mandato de WILSON NIÑO BARRERA hacia EDUARDO NIÑO BARRERA.

Me permito reiterar a su señoría, que MOVILPETROL S.A.S, es una persona jurídica y, por consiguiente, es un ente ficticio cuya voluntad es exteriorizada a través de su representante legal, calidad que fue demostrada con la prueba aportada: el certificado de existencia y representación de MOVILPETROL S.A.S para el año 2020, en la cual se establecía que WILSON NIÑO BARRERA era el representante legal de la misma.

Por otra parte, el artículo 633 del código civil colombiano establece que una persona jurídica es *"una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representada judicial y extrajudicialmente"*.

Al ser una persona ficticia, requiere de una persona física y natural que la represente legalmente:

"Conforme a un principio universal, inherente a la concepción de la persona jurídica, esta requiere siempre en sus relaciones externas de alguien que la haga presente para manifestar la voluntad de aquella"

NARVÁEZ GARCÍA, José Ignacio. Teoría General de las Sociedades. Novena Edición. Editorial Legis (2002).

 URBANO MARTÍNEZ ABOGADOS	URBANO MARTÍNEZ ABOGADOS	Código:	GJ-FO-02
		Versión:	4.0
		Fecha:	20/06/2018
DEMANDAS			

Y añade el artículo 639 del Código Civil:

“Las corporaciones son representadas por las personas autorizadas por las leyes o las ordenanzas respectivas, y a falta de una y otras, por un acuerdo de la corporación que confiera este carácter”

En los términos del artículo 840 del Código de Comercio, el representante legal *“podrá ejecutar los actos comprendidos dentro del giro ordinario de los negocios cuya gestión se le haya encomendado (...)”*, es decir, aquellos actos que se encuentren establecidos dentro del objeto social de la persona jurídica representada y con las limitaciones establecidas en la ley y los estatutos.

Así pues, si el representante se extralimita en sus funciones, el negocio celebrado por éste será inoponible a la sociedad y lo obligará de forma individual frente al tercero con que se hubiere celebrado.

Al respecto, el doctor Narváez García ha manifestado que:

“La representación de la sociedad ha de ceñirse a las estipulaciones estatutarias y éstas, a su turno, deben ajustarse estrictamente al régimen específico del respectivo tipo de sociedad. Por consiguiente, las facultades y poderes del representante legal son determinados por los estatutos. Pero si las cláusulas de éstos aparecen deficientes, oscuras o vagas o sencillamente guardan silencio al respecto, la ley presume que el representante legal puede celebrar o ejecutar todos los actos comprendidos dentro del objeto social o que se relacionan directamente con la existencia y el funcionamiento de la compañía”.

Lo anterior también ha sido resaltado por la Superintendencia de sociedades, quien mediante **OFICIO 220-118207 DEL 13 DE JUNIO DE 2017** destacó los siguientes puntos:

“En primer lugar se tiene que, para el caso de la sociedad por acciones simplificada, el numeral 7 del artículo 5 de la Ley 1258 de 2008, establece que en el documento de constitución se deberá estipular entre otros, la forma de administración de la compañía y las facultades de sus administradores, advertencia expresa de que en todo caso es preciso que nombrar un representante legal.

A su vez, el artículo 26 de la citada ley, dispone: “REPRESENTACIÓN LEGAL. La representación legal de la sociedad por acciones simplificada estará a cargo de una persona natural o jurídica, designada en la forma prevista en los estatutos. A falta de estipulaciones, se entenderá que el representante legal podrá celebrar o ejecutar todos los actos y contratos comprendidos en el objeto social o que se relacionen directamente con la existencia y el funcionamiento de la sociedad. A falta de previsión estatutaria frente a la designación del representante legal, su elección le corresponderá a la asamblea o accionista único”. (...)

(...) Lo anterior atendiendo a la regla general aplicable a todos los tipos prevista en el artículo 196 del Código de Comercio, según la cual a falta de estipulación se entenderá que las personas que representan a la sociedad podrán celebrar o ejecutar todos los actos y contratos comprendidos dentro del objeto social o que se relacionen directamente con la existencia y funcionamiento de la sociedad,

 URBANO MARTÍNEZ ABOGADOS	URBANO MARTÍNEZ ABOGADOS	Código:	GJ-FO-02
		Versión:	4.0
		Fecha:	20/06/2018
DEMANDAS			

A ese propósito la misma norma advierte que las restricciones al ejercicio de la representación legal que no consten en el contrato o en su caso en el documento de constitución, inscrito en el registro mercantil, no serán oponible a terceros."

Conforme a lo anterior, se infiere que la juez de primera instancia no valoró adecuadamente las facultades conferidas a WILSON NIÑO BARRERA para el año 2020 como representante legal de MOVILPETROL S.A.S toda vez que, dentro del objeto social de la sociedad le fue conferida la libertad para: "adquirir toda clase de bienes muebles e inmuebles, enajenarlos, modificarlos, reformarlos, tenerlos, arrendarlos, venderlos o gravarlos."

La falta de análisis sobre la relación entre EDUARDO NIÑO y WILSON NIÑO es evidente al manifestar que NO se evidenciaba una orden directa por parte de MOVILPETROL SAS hacia el demandado. Las órdenes impartidas por WILSON NIÑO a través de la línea corporativa de MOVILPETROL S.A.S para las cuales EDUARDO NIÑO siempre estuvo presto a cumplir, indican una clara relación empresarial entre los hermanos. La utilización de los recursos de la empresa, como el cheque, para la compraventa del inmueble 806 del edificio Siena 37, refuerza la vinculación empresarial en la transacción.

Su señoría, desde la lógica sería casi imposible encontrar a través de un chat una orden expresa en la cual el señor WILSON NIÑO le hubiere dicho a su hermano que le hablaría como representante legal de la empresa para que hiciera los mandados de compras de repuestos, diligencias necesarias de la empresa o que fuera a firmar las escrituras de la compraventa del apartamento 806 del edificio Siena 37 y que posteriormente le dijera que le hablaría como persona natural para manifestarle que enviaba dinero para sus padres u otro tipo de temas familiares.

2. Según lo establecido en los artículos 1502 y 1505 del código civil, se puede resaltar que la representación *"produce respecto del representado iguales efectos que si hubiese contratado él mismo."*

De igual manera, la Corte Suprema de Justicia mediante sentencia de casación civil del 30 de junio de 1962, adopta un criterio del cual se destacan las siguientes consideraciones:

"La persona natural obra por sí y en razón de sí misma; goza no sólo de entendimiento y voluntad, sino también de los medios u órganos físicos para ejecutar sus decisiones. La persona moral, no; su personalidad no decide ni actúa por sí misma, sino a través del vehículo forzoso de sus agentes sin los cuales no pasaría de ser una abstracción. Por eso se ha dicho que su voluntad es la voluntad de sus agentes".

Pese a que la Sra. Juez de primera instancia reconoció la existencia del mandato oculto, refiere que el cheque girado por MOVILPETROL S.A.S es un indicio; sin embargo, este título valor contiene plasmada la manifestación de la persona jurídica a través de su representante mediante su firma, y

 URBANO MARTINEZ ABOGADOS	URBANO MARTÍNEZ ABOGADOS	Código:	GJ-FO-02
		Versión:	4.0
		Fecha:	20/06/2018
DEMANDAS			

posteriormente al realizar la respectiva consignación del pago a favor de la constructora INACAR.

Consecuencia de ello, el cheque girado por MOVILPETROL S.A.S para el pago del apartamento es una prueba concluyente de la voluntad de la empresa de participar en la transacción. Según el artículo 1505 del código civil, las acciones realizadas por un representante legal en nombre de la empresa tienen los mismos efectos que si hubiera contratado la empresa misma. Por lo tanto, el cheque no debe considerarse un simple indicio, sino una prueba contundente del acuerdo entre MOVILPETROL S.A.S y EDUARDO NIÑO BARRERA.

La persona jurídica por sí sola, no puede desplegar sus actuaciones, requiriendo entonces de un representante legal; es por ello que se considera que la juez de primera instancia no valoró cada una de las actuaciones desplegadas por el señor WILSON NIÑO BARRERA como representante legal de MOVILPETROL SAS, simplemente las contempló desde la órbita de persona natural, pese a que se demostró y el despacho reconoció que el demandado siempre estuvo dispuesto a recibir las ordenes e indicaciones del señor WILSON NIÑO BARRERA como un pequeño mensajero de la empresa, pese a la idoneidad de los mensajes de WhatsApp de la línea que se probó se encuentra a nombre de la sociedad, en los que se demuestra las órdenes dadas y el cumplimiento de las mismas con relación a la compra de repuestos, máquinas, muebles, electrodomésticos, de elaboración y remisión de facturas a nombre de la sociedad, compra de escrituras, etc. y pese a que la Sra. juez reitera en sentencia, que hay indicios plenos que demuestran que el demandado NO es el propietario del inmueble.

Con relación a estas actuaciones ejercidas, la Superintendencia de sociedades ha emitido concepto mediante **OFICIO 220-068333 28 DE MARZO DE 2023** del cual se destaca lo siguiente:

"No se puede asimilar la representación legal al contrato de mandato con representación, básicamente porque en tanto que éste se produce por acuerdo de voluntades con el representado, aquélla tiene lugar sin esta voluntad. El acto de designación del representante legal por parte de los socios no es igual a la constitución de un mandatario, pues mientras que en aquél no se hace otra cosa que elegir la persona que habrá de cumplir una función derivada de la existencia misma de la sociedad, en éste como se dijo, debe concurrir la voluntad de las partes en un contrato por el cual una de ellas se obliga a celebrar o ejecutar uno o más actos de comercio, bajo instrucciones de quien lo confiere y a su nombre. Hechas las anteriores consideraciones, podemos concluir que el otorgamiento de poderes por parte del gerente de una sociedad, así faculten al apoderado o mandatario para realizar todos los negocios previstos en su objeto social, no defieren o delegan la representación legal en el mandatario, pues ésta por ministerio de la ley siempre se encontrará en cabeza de la persona designada por la junta directiva, asamblea de accionistas o junta de socios para ejercer dicha función."

 URBANO MARTINEZ ABOGADOS	URBANO MARTÍNEZ ABOGADOS	Código:	GJ-FO-02
		Versión:	4.0
		Fecha:	20/06/2018
DEMANDAS			

Relaciona este despacho la sentencia de casación 3890 del 15 de septiembre de 2021 con relación a los requisitos del mandato oculto, situación que es reiterada a través de sentencia SC10122 del 31 de julio de 2014, pero dentro de los argumentos que fueron esbozados, no se tuvo en cuenta lo dicho allí mismo con relación al tercero que contrata con el mandatario:

Sentencia de casación 3890 de 2021: *“el tercero que contrata con el mandatario o enviado, y que actúa por sí, sin exteriorizar la representación de otro, es ajeno del todo al convenio privado entre mandante y mandatario porque el mandatario disimula su calidad de tal, ante el tercero, actuando en su propio nombre.”*

“El contrato de mandato puede llevar o no la representación del mandante, según se previene en los artículos 1262 del Código de Comercio y 2177 del Código Civil. Sin embargo, cuando se trata del encargo no representativo, «se entiende que, aunque el procurador, en ejercicio de sus funciones, actúa en nombre propio, en el fondo lo hace por cuenta ajena”

Sentencia SC10122 de 2014: *“Contrario sensu, en el mandato no representativo, en rigor, el mandatario carece de la representación del mandante, y por consiguiente, actúa a riesgo y por cuenta ajena pero en su propio nombre, en cuyo caso, se presenta como parte directa interesada y frente a terceros figura como titular de los derechos, es sujeto pasivo de las obligaciones, ostenta la posición de parte, tiene legitimación jurídica para exigirlos y está sometido a las acciones y pretensiones respectivas.”*

Es decir, la Constructora INACAR quien al final es totalmente ajena y desconoce la existencia del mandato, no sabía que MOVILPETROL había realizado el pago y asume que quien es el verdadero propietario del inmueble es el señor EDUARDO NIÑO BARRERA quien como mandatario disimuló su condición, ya que en ningún momento fue exteriorizada la voluntad del representante legal de MOVILPETROL S.A.S.

En el caso concreto objeto de la presente apelación con lo anteriormente expuesto, la juez de primera instancia no tuvo en cuenta las normas establecidas en el código civil ni la doctrina de la corte suprema de justicia en relación con la persona jurídica, toda vez que a pesar de haber hecho la manifestación que MOVILPETROL S.A.S, era representada legalmente para la época de los hechos por el señor WILSON NIÑO BARRERA, no valoró que la persona natural actuaba y fungía como representante de la sociedad, quien es el encargado de expresar la voluntad de la persona jurídica.

CON RELACION A LA VALORACION PROBATORIA

La valoración probatoria del despacho ha sido parcial y sesgada toda vez que, no se ha considerado la totalidad de las pruebas documentales que demuestran la relación contractual entre las partes tales como: estados

 URBANO MARTINEZ ABOGADOS	URBANO MARTÍNEZ ABOGADOS	Código:	GJ-FO-02
		Versión:	4.0
		Fecha:	20/06/2018
DEMANDAS			

financieros, certificados de existencia y representación, y facturas pertinentes al caso:

1. los interrogatorios realizados durante el proceso, en especial al demandado EDUARDO NIÑO BARRERA, han sido desestimados injustamente, especialmente aquellos que revelan la relación empresarial entre los hermanos Niño Barrera y la participación activa de MOVILPETROL S.A.S en la transacción inmobiliaria.

- La declaración de testigos, como SERGIO MARTÍNEZ y AURA GARAVITO, ha sido subestimada por el despacho. Estos testigos proporcionan información relevante sobre los cruces de cuentas entre los hermanos Niño Barrera y el papel de MOVILPETROL S.A.S en la transacción. Aunque es cierto que el señor Martínez no mencionó el mandato oculto celebrado entre MOVILPETROL S.A.S y EDUARDO NIÑO, como lo afirmó la señora juez: “los testigos no pueden dar fe del negocio celebrado”, esta situación no invalida su testimonio.

Esta circunstancia podría confirmar lo establecido en la misma sentencia **SC10122 del 31 de julio de 2014** con respecto a los requisitos del mandato oculto, considerando que se confirma que los terceros desconocieron su existencia.

- Con respecto a la señora Garavito, se confirma que efectivamente la relación entre los señores Niño Barrera se relacionaba en múltiples ocasiones con actividades vinculadas a los intereses de la empresa MOVILPETROL S.A.S. Además, se señala que esta misma testigo tiene conocimiento de que la facturación de muebles, electrodomésticos, maquinaria y otros bienes se realizaba a nombre de la sociedad. No se tuvo en cuenta que, para amoblar el apartamento, las órdenes fueron dadas por WILSON NIÑO en calidad de representante legal, y ejecutadas por EDUARDO NIÑO, quien admitió que las facturaciones de los electrodomésticos y muebles del apartamento se realizaron a nombre de MOVILPETROL S.A.S. Esto desconoce nuevamente la manifestación de la voluntad de la persona jurídica a través de su representante legal.
- En relación al testimonio de CRISTIAN DANILLO MARIN, la Juez de primera instancia otorga validez probatoria a la existencia de cruces de cuentas entre los señores WILSON Y EDUARDO NIÑO. Sin embargo, nuevamente desconoce que la relación entre ellos no solo era comercial, sino también familiar. Resulta poco probable separar las acciones que llevaron a cabo como hermanos de aquellas como mandante y mandatario.
- El despacho, en primera instancia, reitera que los testigos no estaban al tanto de la existencia del mandato oculto celebrado, pero sí pueden confirmar las acciones realizadas por WILSON NIÑO BARRERA. Esto contradice lo expresado anteriormente en las sentencias relacionadas,

 URBANO MARTINEZ ABOGADOS	URBANO MARTÍNEZ ABOGADOS	Código:	GJ-FO-02
		Versión:	4.0
		Fecha:	20/06/2018
DEMANDAS			

donde se indicó que dicho contrato NO se dio a conocer a terceros. Del mismo modo, las acciones llevadas a cabo por WILSON NIÑO BARRERA, de las cuales dieron fe los testigos, demuestran que actuó en calidad de representante legal de la sociedad MOVILPETROL S.A.S.

- Atendiendo a la orden oculta emitida por el señor WILSON NIÑO BARRERA, en calidad de representante legal de MOVILPETROL SAS, al señor EDUARDO NIÑO BARRERA, esta se originó en respuesta a posibles embargos que la empresa ADEMIR GUTIÉRREZ podría ejecutar contra MOVILPETROL SAS. Este aspecto fue mencionado por el abogado MICHAEL IBAÑEZ durante su declaración y ratificación, la cual no fue debidamente considerada como prueba integral. Es importante destacar que el abogado no solo representaba a WILSON NIÑO BARRERA, sino le brindaba asesorías para MOVILPETROL S.A.S.

Estas actuaciones realizadas por parte de WILSON NIÑO BARRERA, con el fin de evitar embargos consecuencia de un contrato de cuentas en participación, demuestran que sus actuaciones efectivamente eran realizadas en su calidad de representante legal y no como persona natural como lo manifestó la señora Juez.

2. Así mismo, No fueron valorados adecuadamente los estados financieros al 31 de diciembre de 2020 aportados con el testimonio de la señora INGRID TEHERÁN, el cual coincide con el brindado por ESMERALDA DONCEL quienes dan fe de que los dineros que era entregados para uso personal del señor WILSON NIÑO BARRERA en calidad de socio, se registraban de manera contable como anticipos; los cuales se reportaron por la suma de SESENTA Y OCHO MILLONES NOVENTA Y OCHO MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y SEIS PESOS (\$68.098.256).

Es decir, que los DOSCIENTOS TREINTA Y DOS MILLONES DE PESOS (\$232.000.000) a la fecha se encuentran reportados como un faltante dentro de los estados financieros de la empresa, teniendo en cuenta que el dinero salió mediante cheque, con dineros propios de la sociedad MOVILPETROL y a la fecha, el inmueble no ha sido registrado a su nombre.

Es importante destacar que el señor WILSON NIÑO BARRERA, no era el único propietario de la sociedad. Tal y como lo demostraron las pruebas aportadas y que no fueron debidamente valoradas, MOVILPETROL S.A.S para el año 2020 contaba con tres socios más.

CON RELACION A LA PROSPERIDAD DE LAS EXCEPCIONES

1. La decisión de la juez de primera instancia de declarar la prosperidad de la excepción “inexistencia del mandado sin representación” de la parte demandada carece de fundamento probatorio sólido.

Lo anterior teniendo en cuenta que, la operadora judicial admite la existencia de los requisitos para la configuración de un mandato oculto, solamente que

 URBANO MARTÍNEZ ABOGADOS	URBANO MARTÍNEZ ABOGADOS	Código:	GJ-FO-02
		Versión:	4.0
		Fecha:	20/06/2018
DEMANDAS			

argumenta que este fue entre WILSON NIÑO BARRERA como persona natural y EDUARDO NIÑO BARRERA. Esta situación es incongruente entre los argumentos esbozados en sentencia y la decisión tomada.

Por otra parte, la tesis presentada por la defensa del demandado no ha sido respaldada por pruebas conducentes, pertinentes y útiles que refuten la existencia del mismo, así como la participación activa de MOVILPETROL S.A.S en la compraventa del inmueble.

El apoderado de la parte demandada se limitó a argumentar tal excepción con base en la respuesta del tercero (INACAR) quien en todas las instancias fue desconocedor de la existencia de este mandato.

De igual manera, se observa que el apoderado de la parte demandada no propuso la aplicación de excepción genérica; y pese a ello, la Sra. juez de primera instancia dio la razón al demandado, quien presentó una excepción que no logró probar durante el curso de este proceso: que no existía mandato oculto y que la compraventa del inmueble se debió a un cruce de cuentas entre hermanos como su teoría lo proponía.

Ante esta situación la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia mediante **Sentencia SC-30852017 (08001310300420070023301), Mar. 7/17** exalta los tres defectos en que puede incurrir un juez al momento de la actividad decisoria y hacen incongruente una sentencia:

“Son incongruentes las sentencias que dejan de resolver alguno de los extremos del litigio (mínima petita), o que se pronuncian sobre cuestiones que no fueron materia de la controversia y que no podían contemplarse de oficio (extra petita), o que, pese a estar centradas en los aspectos que integran el debate litigioso, exceden los límites que a ellos fijaron las partes o la ley (ultra petita).”

Así se desprende del artículo 305 del Código de Procedimiento Civil, cuando expresa que “[l]a 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. (...). No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda, ni por causa diferente a la invocada en ésta. (...). Si lo pedido por el demandante excede lo probado, se le reconocerá solamente lo último. (...)”. Se trata, pues, de un defecto en la actividad decisoria del juez, que no puede confundirse con los errores de juzgamiento, toda vez que la inconsonancia únicamente acaece cuando aquél, al dictar la sentencia, desconoce los linderos que, al respectivo debate litigioso, le trazaron las partes en la demanda y en la contestación, o le asignó la ley, especialmente, en materia de excepciones meritorias, ya sea porque no resuelve todo lo que dentro de esos márgenes está, ora porque se pronuncia más allá o por fuera de lo que ellos delimitan.

Una cosa es resolver un proceso sin desatar, o excediendo, lo que en él se debate; y otra, completamente diferente, es decidir todos sus

 URBANO MARTINEZ ABOGADOS	URBANO MARTÍNEZ ABOGADOS	Código:	GJ-FO-02
		Versión:	4.0
		Fecha:	20/06/2018
DEMANDAS			

extremos sin rebasarlos, pero desacertadamente, como consecuencia de la indebida interpretación de las normas rectoras del mismo, o de la incorrecta escogencia de los preceptos que estaban llamados a disciplinarlo.

2. Otra incongruencia que se puede evidenciar dentro del curso del este proceso, es que pese a que la Sra. Juez manifestó que el testimonio brindado por ESMERALDA DONCEL no aportaba nada al proceso, no tuvo en cuenta la solicitud de tacha realizada por la parte demandante ya que la testigo para la fecha de la declaración trabaja o trabajaba para el demandado. Pese a ello, concluyó de la declaración brindada, que las actuaciones realizadas entre EDUARDO Y WILSON NIÑO eran como personas naturales.

3. Estas incongruencias se reiteran al manifestarse del testimonio de AURA GARAVITO, el cual fue tachado por la parte demandante. La Sra. Juez manifestó en audiencia que el mismo “es poco creíble” teniendo en cuenta el interés de que el inmueble continúe siendo propiedad de su compañero; y pese a esta situación, vuelve a dar validez a la manifestación de que los negocios y las órdenes impartidas por WILSON NIÑO hacia EDUARDO NIÑO, era como un trato entre hermanos.

4. Así las cosas, la Sra. juez de primera instancia infiere que como WILSON NIÑO BARRERA es socio y representante legal de MOVILPETROL S.A.S no se sabe en qué título salió ese dinero para la compra del inmueble, si como préstamo, anticipo de utilidades a socios, etc. ignorando las pruebas que se aportaron y los testimonios en los cuales se demostraron los ingresos recibidos por anticipos entregados a WILSON NIÑO y el dinero faltante en la empresa por la suma de DOSCIENTOS TREINTA Y DOS MILLONES DE PESOS (\$232.000.000) en la contabilidad de MOVILPETROL S.A.S.

De igual manera, da más importancia al hecho de que el señor WILSON FERNANDO CHINCHILLA manifestara que su padre buscaba un apartamento y reitera lo mismo con la declaración de MICHEL IBAÑEZ, concluyendo que este era el motivo por el cual su actuar fue en calidad de persona natural, pero no tuvo en cuenta la solemnidad de los actos.

Puede que, efectivamente quien fue representante legal de MOVILPETROL S.A.S., en algún momento tuviere la intención de realizar la compra del inmueble objeto de litigio; sin embargo, no tenía la capacidad económica de sacar DOSCIENTOS TREINTA Y DOS MILLONES DE PESOS (\$232.000.000) de su bolsillo y utilizó sus facultades conferidas como representante legal para hacer la compra del inmueble y posteriormente mediante la solicitud de anticipos pagar a la empresa el valor del inmueble para lograr transferir a título propio el mismo; anticipos que tal y como se evidencian no ocurrieron.

Estas incongruencias se evidencian al analizar lo establecido en el artículo 281 del Código General del Proceso quien destaca los principios de congruencia que deben regir en la sentencia de un proceso legal:

 URBANO MARTINEZ ABOGADOS	URBANO MARTÍNEZ ABOGADOS	Código:	GJ-FO-02
		Versión:	4.0
		Fecha:	20/06/2018
DEMANDAS			

1. La sentencia debe estar en línea con los hechos y demandas presentadas durante el proceso, así como con las excepciones probadas y alegadas según lo exige la ley.
2. No se puede condenar al demandado por una cantidad mayor o por un objeto diferente al reclamado en la demanda, ni por una causa distinta a la invocada en esta.
3. Si lo solicitado por el demandante es mayor que lo probado, solo se reconocerá lo último probado.
4. En la sentencia se considerarán los hechos modificativos o extintivos del derecho sustancial que hayan ocurrido después de la presentación de la demanda, siempre que estén probados y hayan sido alegados a más tardar en el alegato final, o que la ley permita su consideración de oficio.

Por lo anterior, presentados los alegatos correspondientes, solicito respetuosamente al honorable Tribunal Superior De Bucaramanga tener en cuenta los argumentos anteriormente expuestos, REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Bucaramanga dentro del proceso de la referencia el día 25 de septiembre de 2023 y consecuencia de ello, conceder las pretensiones principales de la demanda:

PRIMERA: DECLARAR la existencia de un mandato oculto o sin representación entre MOVILPETROL S.A.S identificada con NIT: 900537516 quien fue representada legalmente para la época de los hechos por el señor WILSON NIÑO BARRERA (Q.E.P.D) y el señor EDUARDO NIÑO BARRERA.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, ORDENAR al señor EDUARDO NIÑO BARRERA realizar escritura del apartamento ubicado en la Calle 37 No 52-242 apto 806 SIENA 37 Barrancabermeja con Folio de Matricula inmobiliaria No 303-87686 de la oficina de instrumentos públicos de Barrancabermeja, a nombre de MOVILPETROL S.A.S identificada con NIT: 900537516.

Atentamente,



MARIA ANGELICA ESTEVEZ CORENA
CC. 1.098.693.161 de Bucaramanga
TP. 333.787 del Consejo Superior de la Judicatura.