**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES**
**SALA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA**

**MAGISTRADA PONENTE: SANDRA JAIDIVE FAJARDO ROMERO**

*Radicado: 17-001-31-03-003-2020-00033-04*

Manizales, veintiuno (21) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

## I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el 17 de mazo de la corriente anualidad por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Manizales, Caldas, dentro del proceso ejecutivo para la efectividad de la garantía real hipotecaria promovido por PROSEGUIR SOLUCIONES DE LIQUIDEZ S.A.S. en contra de ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. en calidad de vocera y administradora del patrimonio autónomo "FIDEICOMISO PARQUEO PIEDRANOVA".

## II. ANTECEDENTES

### A. DE LA DEMANDA.

La sociedad CONSTRUCTORA EL RUIZ S.A.S. (otorgó) varios pagarés a la orden de PROSEGUIR SOLUCIONES DE LIQUIDEZ S.A.S.[1] y en garantía de esas obligaciones, mediante escritura pública No. 1622 del 13 de marzo de 2018 otorgada en la Notaría Segunda de Manizales, la deudora constituyó en favor de la acreedora, hipoteca abierta y sin límite de cuantía sobre el inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 100- 223988[2], predio donde después se construyó un edificio sometido al régimen de propiedad horizontal[3], cuyos inmuebles (48 en total) también quedaron gravados.

Posteriormente, la CONSTRUCTORA EL RUIZ S.A.S, mediante escritura pública No. 8844 del 28 de diciembre de 2019, transfirió los inmuebles hipotecados a ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A., como vocera y administradora del Patrimonio

---

[1] Se trata de los siguientes instrumentos cambiarios son los siguientes: **(i)** Pagaré No. 779 suscrito el 28 de junio de 2018 por la suma de $1.269.000.000; **(ii)** Pagaré No. 791 suscrito el 10 de agosto de 2018 por la suma de $400.000.000; **(iii)** Pagaré No. 802 suscrito el 7 de septiembre de 2018 por la suma de $350.000.000; **(iv)** Pagaré No. 805 suscrito el 3 de octubre de 2018 por la suma de $300.000.000; **(v)** Pagaré No. 812 suscrito el 20 de noviembre de 2018 por la suma de $250.000.000; **(vi)** Pagaré No. 831 suscrito el 11 de enero de 2019 por la suma de $250.000.000; **(vii)** Pagaré No. 842 suscrito el 28 de febrero de 2019 por la suma de $500.000.000; **(viii)** Pagaré No. 851 suscrito el 30 de abril de 2019 por la suma de $350.000.000; **(ix)** Pagaré No. 858 suscrito el 22 de mayo de 2019 por la suma de $250.000.0000; y **(x)** Pagaré No. 865 suscrito el 12 de julio de 2019 por la suma de $281.000.000.

[2] Folio abierto como producto del englobe de los inmuebles identificados con las matrículas No. 100-4378 y No. 100-4368; acto que se verificó en la mentada escritura pública No. 1622 del 13 de marzo de 2018 otorgada en el Notaría Segunda de Manizales.

[3] Escritura Pública No. 5938 del 18 de septiembre de 2018 otorgada en la Notaría Segunda de Manizales.

Autónomo "FIDEICOMISO PARQUEO PIEDRANOVA", siendo esta la fideicomisaria de todos los inmuebles que respaldan la obligación.

Ante el incumplimiento de las obligaciones cambiarias por parte de la sociedad fideicomitente, la acreedora interpuso el presente proceso ejecutivo en ejercicio de la acción real contra ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A., como vocera y administradora del Patrimonio Autónomo "FIDEICOMISO PARQUEO PIEDRANOVA" y actual propietaria de los inmuebles dados en garantía, para que, con el producto de su venta, se paguen los créditos insolutos.

Inicialmente, el cognoscente se abstuvo de librar la orden de pago deprecada al considerar que la vía procesal escogida no era la procedente. Tal providencia fue revocada por esta Colegiatura mediante auto del 21 de julio de 2020.

En obedecimiento a lo resuelto, a través de proveído del 18 de agosto de 2020, el *a quo* libró la orden de apremio implorada.

**B. DE LA CONTESTACIÓN.**

Enterado del mandamiento de pago, la ejecutada, a través de apoderado judicial propuso las excepciones de mérito denominadas: **1.** Indebida integración del contradictorio y **2.** Inexistencia de relación contractual alguna entre el demandante y el demandado e inexistencia de obligaciones de cualquier naturaleza adquiridas entre ellos y límite de responsabilidad.

**C. DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.**

Mediante sentencia del 17 de marzo hogaño, el *a quo* declaró no probadas las excepciones formuladas por la pasiva y en consecuencia ordenó seguir adelante con la ejecución, disponiendo el avalúo y venta en pública subasta de los bienes hipotecados; aclarando que "[s]i a pesar de los bienes rematados no se extinguen las obligaciones contenidas en los pagarés indicados, terminará la ejecución ya que la entidad demandada no es deudora directa de las obligaciones cambiarias suscritas (…)". Al cierre, dispuso la liquidación del crédito y condenó en costas a la sociedad fiduciaria demandada.

En sustento de su decisión, el cognoscente, luego de analizar la naturaleza de la acción incoada y el mérito ejecutivo de los títulos valores presentados al cobro judicial, señaló que, en este caso, el pago perseguido se hizo en ejercicio del derecho real de hipoteca constituido sobre los bienes que actualmente ostenta la sociedad fiduciaria demandada como administradora del patrimonio autónomo constituido por la CONSTRUCTORA EL RUIZ S.A.S.; precisando que la legitimación en la causa por pasiva de la convocada, deriva de la propiedad que ejerce sobre los mismos y en razón a los privilegios de persecución y preferencia del gravamen en favor del acreedor.

En el punto, citó el auto proferido por este Tribunal el 21 de julio de 2020:

> "El segundo supuesto parte de la situación especial en que se encuentran los acreedores que tienen ciertas prerrogativas y acciones respecto a determinados bienes fideicomitidos, es decir, aquellos que son titulares de derechos reales como la prenda o la hipoteca, pues en definitiva, su interés no recae sobre la totalidad del patrimonio autónomo visto como una universalidad, sino frente a específicos bienes que lo componen; lo anterior, en razón a que

> su vínculo con el objeto, según lo prevé el artículo 665 del Código Civil, se ejerce sin consideración a otras personas, de ahí su carácter *erga omnes*.
> (…)
> Entonces, la hipoteca no pierde vigencia ni sufre variación en sus atributos de persecución y preferencia cuando el bien gravado es transferido a un tercero, por lo que los actos de disposición, gravamen o limitación que se ejecuten con posterioridad a la constitución de la garantía real, no tienen la virtualidad de desmejorar el derecho de su titular, el cual, a no dudar, permanece incólume.
> (…)
>
> Véase cómo, los ulteriores derechos que se puedan constituir sobre los bienes objeto de una garantía real no tienen la aptitud jurídica para limitarla y mucho menos, desconocerla, no solo porque quien recibe un bien sometido a un gravamen está en la obligación de respetarlo, sino porque también, se insiste, el vínculo es con el objeto con independencia del sujeto que lo ostente".

Entonces, concluyó que la demanda debía dirigirse contra dicha sociedad y su responsabilidad, deriva de la titularidad de los inmuebles y no como obligado personal o cambiario; aunado, al momento de constituirse la fiducia, el administrador fiduciario conoció de las hipotecas y recibió los bienes con dichos gravámenes; de ahí que deba soportar sus efectos,

**D. DEL RECURSO DE APELACIÓN.**

El extremo pasivo disintió de la decisión de primer grado, únicamente en lo relacionado con la condena en costas, concretando su censura en la ausencia de relación contractual entre la sociedad fiduciaria con el acreedor, de donde se sigue que no es deudora ni obligada personal de los títulos valores cobrados.

En ese orden, resaltó que su intervención en este proceso es en calidad de administradora de los bienes gravados, "razón por la cual carece de sentido que se haga una condena en contra de una persona que no tuvo ningún vínculo frente a la obligación principal que fue la que originó el presente proceso ejecutivo"; circunstancia que de suyo implica que la obligación impuesta no sea procedente, en la medida que compromete su patrimonio personal. Ahora, de manera subsidiaria expuso que, de no acogerse su argumento, debe al menos advertirse que dicha erogación debe pagarse "hasta concurrencia de los mismos bienes que son objeto de remate en el proceso ejecutivo, sin que tenga que intervenir el patrimonio" de la fiduciaria.

**D. TRASLADO DE LA CONTRAPARTE.**

La contraparte no hizo pronunciamiento alguno dentro del término procesal establecido para ello.

## III. CONSIDERACIONES

**A. MANIFESTACIONES PRELIMINARES.**

Mediante el Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020[4], el Gobierno Nacional dispuso la modificación transitoria de algunos artículos del Código General del Proceso y estableció en su canon 14, la forma como se debe surtir el recurso de apelación de sentencias en materia civil - familia; precisándose que en aquellos

[4] Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

eventos en que no sea necesaria la práctica de pruebas, el fallo se proferirá por escrito, tal y como aquí ocurre.

**B. DE LA DELIMITACIÓN DEL OBJETO DE DECISIÓN.**

En atención a las inconformidades concretas expuestas por el apelante, encuentra la Sala que, por su identidad, estos pueden resolverse conjuntamente, ya que los mismos se direccionaron, únicamente, a censurar la condena en costas en su contra por no ser la responsable del pago de las obligaciones cambiarias ejecutadas, o en su defecto depreca, se precise que el pago debe hacerse hasta la concurrencia de los bienes objeto de la persecución y remate, sin afectar el patrimonio de la fiduciaria.

Establecido el objeto de la decisión, emerge palmario que en esta instancia es innecesario emitir pronunciamiento alguno frente al negocio de la fiducia, los créditos cobrados por esta vía ejecutiva o la procedencia de esta para perseguir los bienes hipotecados que luego fueron fideicomitidos; aspectos que no está por demás decir, fueron ampliamente dilucidados por esta Colegiatura en la referida providencia del 21 de julio de 2020.

Con lo anterior y para la resolución de la alzada, la Sala hará un breve análisis alrededor de la condena en costas, para luego desatar el vertical interpuesto.

**C. DE LA CONDENA EN COSTAS.**

De conformidad con lo previsto en el artículo 365 del Código General del Proceso, la condena en costas procede en contra de la parte vencida en el proceso, "o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto" y, además, "a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe" y en los demás casos que la Ley señale; precisando, en todo caso, que "[s]olo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación".

Asimismo, bueno es recordar que las costas procesales están integradas por dos rubros específicos: (i) los gastos del proceso, que representan todas las erogaciones útiles, necesarias y comprobadas en las que incurrió el vencedor durante la actuación y (ii) las agencias en derecho, donde se justiprecia la labor litigiosa desempeñada por la parte victoriosa; valoración que deberá hacerse con base en las tarifas establecidas por el Consejo Superior de la Judicatura, teniendo en cuenta "la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales"[5].

Pues bien, del anterior contexto emerge con claridad que la imposición de dicha condena por parte del operador judicial requiere, de un lado, la verificación formal de procedencia, esto es, que haya existido una controversia de la cual resultó un vencedor y del otro, la estimación razonada y justificada de su asignación a cargo de la vencida, pues, como se vio, no habrá lugar a disponer su pago, si no se causaron o, si pese a ello, no están comprobadas.

En ese orden, al juzgador le corresponde exponer las razones de la condena, en tanto que esta no opera de forma automática; de ahí que la providencia que las

[5] Código General del Proceso, numeral 4° del artículo 366.

impone debe estar debidamente motivada[6], de modo que tal decisión no luzca "arbitraria, caprichosa, antojadiza, sino producto del análisis objetivo, amén de reflexivo de los diferentes elementos de juicio incorporados al plenario y dentro del marco trazado por el objeto y la causa del proceso."[7]

**D. DEL CASO EN CONCRETO.**

En el *sub examine* se tiene que la sociedad ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. fue convocada a este proceso en calidad de vocera y administradora del patrimonio autónomo "FIDEICOMISO PARQUEO PIEDRANOVA" al cual se transfirieron los bienes objeto de la garantía hipotecaria cuya realización se persigue por esta vía ejecutiva.

Como se sabe, la parte apelante concretó su censura frente al fallo de primer grado a oponerse a la condena en costas, en razón a que no es la obligada cambiaria de la acreedora; solicitando, en su defecto, precisar que el pago debe hacerse hasta concurrencia de los bienes objeto de la persecución, sin afectar el patrimonio de la fiduciaria.

Pues bien, tal y como se explicó, la procedencia formal de dicha imposición está determinada por la presencia de una controversia procesal en la que hubo un vencedor, de lo que se sigue su carácter sancionatorio a cargo de la parte derrotada, quien deberá pagar los gastos útiles, necesarios y comprobados en que incurrió la otra durante el curso de la actuación, así como el valor de su labor litigiosa; rubros que según lo señalado en el artículo 366 del Código General del Proceso, deberán ser liquidados de manera concentrada por la secretaría del Juzgado de primera o única instancia, por supuesto, previa fijación de las agencias en derecho por parte del cognoscente y del *ad quem*, si fuere del caso.

Con el anterior contexto, huelga precisar que en el presente asunto apenas se impuso la condena, de modo que aún no se ha procedido con su cuantificación y aprobación; de modo que en esta instancia corresponde únicamente verificar si tal obligación fue asignada en debida forma.

Hecha la precedente aclaración, encuentra la Sala que si bien la orden a la pasiva de pagar las costas en favor de la demandante fue asignada como una consecuencia propia del litigio sin una expresa motivación por parte del *a quo*, lo cierto es que del análisis de expediente pronto se advierte que la ausencia de tal justificación no mengua la procedencia de tal condena, la cual, a no dudar, deviene de la derrota de la sociedad fiduciaria en un litigio en el que su contraparte tuvo que desplegar distintas actuaciones para lograr la sentencia favorable, comenzando por la apelación que interpuso frente al auto que negó el mandamiento de pago; impugnación que resultó avante y le permitió continuar con el decurso procesal. Seguido, debió enfrentar las excepciones formuladas por la demandada y acudir a una audiencia que es excepcional en este tipo de procesos para ratificar, tanto el mérito ejecutivo de los títulos que presentó, como su privilegio de persecución frente a los bienes hipotecados; actuación en la que desplegaron las labores litigiosas pertinentes para defender el derecho reclamado.

---

[6] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación, sentencia STC 3869 de 2020. En similares términos, ver también STC 14801 de 2019.
[7] CSJ, STC 3869 de 2020.

De este modo, se estima evidente que la condena impuesta no carece de sustento, razón suficiente para despachar desfavorablemente la alzada formulada.

Ahora, en cuanto a la petición subsidiaria formulada por la apelante, basta con recordar que el proceso ejecutivo promovido en ejercicio de la acción real tiene como propósito perseguir "el pago de una obligación en dinero, exclusivamente con el producto de los bienes gravados con hipoteca o prenda"[8]; de lo que se colige que con el remate de dichos bienes se pagará al acreedor su crédito y las costas, sin afectar el resto del patrimonio del demandado.

Es más, tal y como lo acotó el cognoscente, "[c]uando a pesar del remate o de la adjudicación del bien la obligación no se extinga, el acreedor podrá perseguir otros bienes del ejecutado, sin necesidad de prestar caución, **siempre y cuando este sea el deudor de la obligación**"[9] (negrilla propia); con todo que, en el presente caso, el pago, tanto de las costas como del crédito[10], solo podrá hacerse hasta concurrencia del producto de la subasta, sin comprometer el patrimonio de la fiduciaria, pues esta no es deudora personal de acreedora y, por tanto, sus bienes no hacen prenda general en favor de esta.

En ese orden, la limitación de responsabilidad invocada proviene de la Ley y, por tanto, no requiere pronunciamiento judicial en esta instancia, máxime cuando dicho mandato fue tenido en cuenta por el cognoscente al momento de dictar el fallo.

Corolario, ninguno de los reproches realizados por el apelante contra la sentencia de primera instancia prosperó, razón por la que se confirmará, pero por las razones expuestas en esta providencia.

No habrá condena en costas en esta instancia por no aparecer causadas, dado que la censura interpuesta no fue temeraria, la actuación no requirió práctica de pruebas y la contraparte no intervino.

## IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, en Sala de Decisión Civil-Familia, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

## RESUELVE

**PRIMERO: CONFIRMAR** por las razones expuestas, la sentencia proferida el 17 de mazo de la corriente anualidad por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de

[8] Código General del Proceso, artículo 468.
[9] Ibidem, numeral 5°.
[10] Al respecto, hay que recordar que en la prelación de créditos prevista en los artículos 2488 y siguientes del Código Civil, las costas procesales hacen parte de los de primera clase (art. 2495), por lo que deben pagarse con preferencia a los de la tercera, que no son otros que las acreencias hipotecarias. Ahora, si bien el artículo 2500 ibidem prevé que "[l]os créditos de la primera clase no se extenderán a las fincas hipotecadas", lo cierto es que esto solo aplica cuando no es posible cubrirlos en su totalidad con los otros bienes del deudor; excepción que en el *sub examine* se cumple, pues la demandada no es obligada personal y, por tanto, los únicos bienes disponibles para el pago son los gravados con la hipoteca. En correspondencia, el artículo 455 del Código General del Proceso, al regular lo atinente a la aprobación del remate indica en el numeral 7° que el Juez dispondrá "[l]a entrega del producto del remate al acreedor **hasta concurrencia de su crédito y las costas** y del remanente al ejecutado, si no estuviera embargado" (negrillas propias).

Manizales, Caldas, dentro del proceso ejecutivo para la efectividad de la garantía real hipotecaria promovido por PROSEGUIR SOLUCIONES DE LIQUIDEZ S.A.S. en contra de ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. en calidad de vocera y administradora del patrimonio autónomo "FIDEICOMISO PARQUEO PIEDRANOVA".

**SEGUNDO: NO CONDENAR** en costas a la parte apelante.

**TERCERO: DEVOLVER** el expediente al Juzgado de Origen, una vez se fijen las agencias en derecho por la Magistrada Sustanciadora, en lo que atañe a costas de segunda instancia, conforme lo prevé el artículo 366 del Código General del Proceso.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**
**LAS MAGISTRADAS,**

**SANDRA JAIDIVE FAJARDO ROMERO**

**SOFY SORAYA MOSQUERA MOTOA** **ÁNGELA MARÍA PUERTA CÁRDENAS**
**(en uso de compensatorio)**

**Firmado Por:**

**Sandra Jaidive Fajardo Romero**
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**
**Sala 8 Civil Familia**
**Tribunal Superior De Manizales - Caldas**

**Sofy Soraya Mosquera Motoa**
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**
**Sala Despacho 004 Civil Familia**
**Tribunal Superior De Manizales - Caldas**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
**a4e15a22516b397e6bd02bcaacd65c7494229606438ed948cfcb54f3db90b062**
Documento generado en 21/09/2021 08:17:33 a. m.

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:**
**https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica**