

Ref.: Ejecutivo para la Efectividad de la Garantía Real
Dte.: Banco BBVA S.A.
Ddo.: Fideicomiso FA-2280 Samán de los Cristales
Rad.: 760013103008-2021-00168-00
Auto Resuelve Recurso

INFORME SECRETARIAL. A Despacho del Señor Juez, el presente proceso para resolver el recurso de reposición interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada contra el auto No. 413 del 26 de agosto de 2021, conforme a lo indicado en informe anterior rendido por la suscrita.

PAOLA ANDREA BONILLA
Secretaria



JUZGADO OCTAVO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI
j08cccali@cendoj.ramajudicial.gov.co

Auto No. 313

Cali, diecisiete (17) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

i. Objeto del Pronunciamiento

Resolver el recurso de reposición interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada FIDEICOMISO FA/2280 SAMAN DE LOS CRISTALES, representada legalmente por la sociedad ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. en contra del auto No. 413 del 26 de agosto de 2021, a través del cual se libró mandamiento ejecutivo en contra de su representada.

ii. Argumentos del Recurrente

Apertura señalando que ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. actúa únicamente como vocera y administradora del FIDEICOMISO FA-2280 SAMÁN DE CRISTALES, de acuerdo a las instrucciones irrevocables e impartidas por el fideicomitente PROMOTORA AIKI S.A.S. y conforme las estipulaciones contractuales del Contrato de Fiducia Mercantil constitutivo del patrimonio autónomo denominado del FIDEICOMISO FA-2280 SAMÁN DE CRISTALES con NIT 805.012.921-0, por lo que es menester indicar lo consagrado en el artículo 61 de Código General del Proceso que refiere a la integración de los litisconsortes necesarios al contradictorio.

Renglón seguido expone que, de conformidad con lo indicado en el Contrato de Fiducia Mercantil constitutivo del FIDEICOMISO FA-2280 SAMÁN DE CRISTALES, es de cargo del FIDEICOMITENTE asumir el costo de las

OBLIGACIONES adquiridas por el Patrimonio Autónomo.

Señala que, el FIDEICOMITENTE es el ordenador de las obligaciones que adquiriera el patrimonio autónomo, tal y como se constituye con el crédito constructor, los pagarés que le soportan y la garantía hipotecaria constituida sobre el bien inmueble de propiedad del Patrimonio Autónomo; FIDEICOMITENTE quien en uso de sus facultades instruyó a la fiduciaria como vocera y administradora del FIDEICOMISO para realizar la operación de crédito y la constitución de la hipoteca, tal y como éste lo instruyó.

Manifiesta que dentro de las obligaciones adquiridas por el FIDEICOMITENTE a la suscripción del contrato de Fiducia Mercantil, se encuentran las consignadas en la cláusula décima cuarta:

“CLÁUSULA DÉCIMA CUARTA. OBLIGACIONES DE LOS FIDEICOMITENTES PROMOTORES Y CONSTRUCTORES: (...) B) Los FIDEICOMITENTES PROMOTORES Y CONSTRUCTORES, con relación al PROYECTO, contraen las siguientes obligaciones de forma solidaria, las cuales cumplirá directamente o a través de personas que sean contratadas para tal fin:

(...)

3. Asumir la responsabilidad técnica y financiera del PROYECTO

4. Solicitar, tramitar y gestionar la solicitud de créditos para el desarrollo del PROYECTO.

5. Instruir a la FIDUCIARIA para el otorgamiento de las garantías hipotecarias en respaldo de créditos contraídos por los FIDEICOMITENTES PROMOTORES Y CONSTRUCTORES para el desarrollo del PROYECTO

(...)”

Afirma que esa solidaridad e innegable relación de la sociedad FIDEICOMITENTE con la obligación pendiente de pago, derivada del crédito constructor tomado por el Patrimonio Autónomo por instrucción de su FIDEICOMITENTE para la construcción del PROYECTO SAMÁN DE LOS CRISTALES, es de entero conocimiento de la sociedad demandante, quien pasa por alto la evidente necesidad de vincular a PROMOTORA AIKI S.A.S. como parte ejecutada, más aún si se tiene en cuenta que la mentada sociedad compareció a la firma de la garantía hipotecaria constituida sobre el activo fideicomitado, y así mismo fue quien directamente se encargó de gestionar todo lo relacionado con la obtención del crédito que hoy da lugar a la acción ejecutiva que nos convoca.

Teniendo en cuenta lo dicho, solicita que se revoque el auto de mandamiento ejecutivo por no conformar debidamente la Litis. Asevera al margen que abstenerse de ello conlleva a una violación a los derechos fundamentales al debido proceso y al derecho de defensa al no trabarse la relación procesal mediante la vinculación de una parte interesada. En consecuencia, solicita que se ordene la vinculación de la sociedad **PROMOTORA AIKI S.A.S** en virtud del contrato de fiducia mercantil de

Ref.: Ejecutivo para la Efectividad de la Garantía Real
Dte.: Banco BBVA S.A.
Ddo.: Fideicomiso FA-2280 Samán de los Cristales
Rad.: 760013103008-2021-00168-00
Auto Resuelve Recurso

administración FA-2784 Fideicomiso Recursos Samán de Cristales donde actúa en calidad de **FIDEICOMITENTE PROMOTOR**.

Pronunciamiento Banco BBVA al descorrer el traslado

El procurador judicial del Banco BBVA S.A. al descorrer el traslado manifiesta que se debe confirmar la decisión impugnada, ya que los títulos allegados se hacen consistir en pagarés, y revisados físicamente se tiene que cada uno de ellos fue firmado única y exclusivamente por la fiduciaria demandada, en calidad de vocera y por tanto representante legal, del patrimonio autónomo, pues por vía del recurso de reposición no se desvirtúa ninguno de los requisitos que la ley exige para librar la orden de pago objeto de impugnación.

Para resolver el recurso incoado se realizan las siguientes

iii. Consideraciones

Frente a la procedencia y oportunidad para presentar el recurso de reposición, el código general del proceso en su art. 318 indica que:

“Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se reformen o revoquen.

El recurso de reposición no procede contra los autos que resuelvan un recurso de apelación, una súplica o una queja.

El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto.

El auto que decide la reposición no es susceptible de ningún recurso, salvo que contenga puntos no decididos en el anterior, caso en el cual podrán interponerse los recursos pertinentes respecto de los puntos nuevos.

Los autos que dicten las salas de decisión no tienen reposición; podrá pedirse su aclaración o complementación, dentro del término de su ejecutoria.

PARÁGRAFO. Cuando el recurrente impugne una providencia judicial mediante un recurso improcedente, el juez deberá tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente, siempre que haya sido interpuesto oportunamente”.

En consecuencia, la providencia recurrida es susceptible del medio de impugnación

Ref.: Ejecutivo para la Efectividad de la Garantía Real
Dte.: Banco BBVA S.A.
Ddo.: Fideicomiso FA-2280 Samán de los Cristales
Rad.: 760013103008-2021-00168-00
Auto Resuelve Recurso

empleado por el procurador judicial del extremo pasivo.

Ahora bien, frente al proceso ejecutivo el artículo 422 del Código General del Proceso, establece que “Pueden demandarse ejecutivamente las **OBLIGACIONES EXPRESAS, CLARAS Y EXIGIBLES QUE CONSTEN EN DOCUMENTOS QUE PROVENGAN DEL DEUDOR O DE SU CAUSANTE, Y CONSTITUYAN PLENA PRUEBA CONTRA ÉL**, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley. La confesión hecha en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo, pero sí la que conste en el interrogatorio previsto en el artículo 184.”

Debe indicarse, en consecuencia, que los documentos arrimados al plenario como base de la ejecución que aquí se persigue son los pagarés y la hipoteca como garantía de la obligación, donde quien se obliga y suscribe es la fiduciaria demandada, en calidad de vocera y por tanto representante legal, del patrimonio autónomo denominado del FIDEICOMISO FA-2280 SAMÁN DE CRISTALES con NIT 805.012.921-0 y no la PROMOTORA AIKI S.A.S.

Advierte este despacho que el recurrente hace una disertación de los momentos anteriores a la constitución y firma de la obligación crediticia para señalar la falta de integración de Litis consorcio, desconociendo que el demandante está facultado para iniciar el proceso ejecutivo únicamente en contra del titular de la obligación, en este caso el patrimonio autónomo representado por la fiduciaria quien, actuando como vocera del fideicomiso, suscribió los documentos de deuda así como la garantía hipotecaria constituida a favor de la demandante. Igualmente debe señalarse que al momento de suscribir la obligación no se estableció ni legal ni contractualmente ningún otro garante. En consecuencia, el único obligado es la fiduciaria, como vocera y representante legal del patrimonio autónomo FA 2280 Samán de los Cristales, quien asume todos los derechos y obligaciones que le asistan o le lleguen a corresponder al patrimonio autónomo con la salvedad que dicha responsabilidad no se involucra con los derechos y obligaciones propias de la fiduciaria.

Finalmente, es necesario señalar que la naturaleza del proceso que aquí se decanta no permite vincular a la litis a quienes no se enmarquen dentro de los parámetros constituidos por el legislador en el art. 422 del C.G.P., pues este no es proceso declarativo.

Así las cosas, sin entrar en más consideraciones se despachará de forma desfavorable el recurso incoado por el apoderado judicial de la parte demandada el Juzgado,

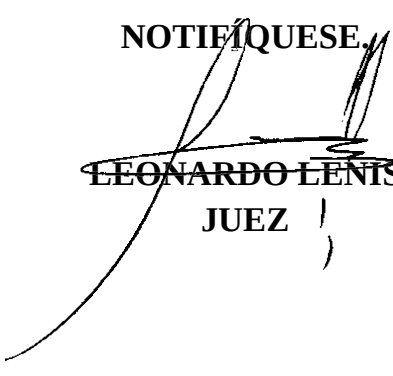
RESUELVE

Ref.: Ejecutivo para la Efectividad de la Garantía Real
Dte.: Banco BBVA S.A.
Ddo.: Fideicomiso FA-2280 Samán de los Cristales
Rad.: 760013103008-2021-00168-00
Auto Resuelve Recurso

PRIMERO: NO REPONER para revocar el auto No. 413 del 26 de agosto de 2021 por las razones indicadas en la parte motiva de la presente decisión.

SEGUNDO: CONTINUAR con el trámite procesal pendiente.

NOTIFIQUESE.


LEONARDO LÉNIZ

JUEZ !
,