

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO**

Bogotá D.C., tres (3) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Proceso No.: 110013103038-2019-00769-00

Procede el Despacho a resolver el recurso de reposición propuesto por el apoderado de la demandada ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. en nombre propio y como vocera del FIDEICOMISO INMOBILIARIO SOHO BAY contra el auto que admitió la demanda.

Manifestó el recurrente de manera sucinta, que las sociedades CALVANCANTI CONSTRUCCIONES S.A.S.; TRAZOS URBANOS S.A.S.; ESTRATEGIAS COMERCIALES Y DE MERCADEO S.A. como fideicomitentes, suscribieron el 5 de marzo de 2015, contrato de fiducia mercantil con ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. en calidad de fiduciario, mediante el cual constituyeron el FIDEICOMISO INMOBILIARIO SOHO BAY y el 25 de noviembre del mismo año, TRAZOS URBANOS cedió a CALVANCANTI la posición contractual de fideicomitente y beneficiario en el referido fideicomiso. Lo mismo ocurrió el 13 de enero de 2017 donde ESTRATEGIAS COMERCIALES Y MERCADEO le cedió su posición a CALVANCANTI.

Que de acuerdo al objeto del contrato, ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. es la responsable de mantener la titularidad de los inmuebles transferidos al fideicomiso, administrar los recursos transferidos por el fideicomitente y los beneficiarios de área y transferir las unidades resultantes del proyecto a estos últimos, pero no es el constructor, promotor, comercializador, supervisor, gerente o interventor del proyecto inmobiliario.

Adujo que la demanda debió dirigirse contra el FIDEICOMISO y no contra ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. en nombre propio pues esta sólo actúa como vocera y administradora de los fideicomisos y que por tanto no es sujeto pasivo de la demanda, por lo que solicitó que se revoque el auto admisorio de la demanda.

El apoderado de la parte demandante en el término de traslado que se concedió para recorrer el recurso expresó, que en el contrato de fiducia actúa una persona jurídica llamada FIDUCIARIA la cual está sometida a la vigilancia de la SUPERINTENDENCIA FINANCIERA. Que la fiduciaria como profesional debe ofrecer unas garantías a los beneficiarios compradores de los inmuebles bajo la modalidad de planos y que la garantía consiste que la fiduciaria debe asegurarse que el proyecto ofrecido por los fideicomitentes sean viables jurídica, técnica, económica y financieramente como señala el artículo 1234 del Código de Comercio.

Que si la fiduciaria no se asegura al momento de suscribir el contrato de fiducia del cumplimiento de las condiciones por parte de los fideicomitentes, debe responder con su patrimonio por los perjuicios que se ocasione a los compradores de los inmuebles quienes tienen la calidad de beneficiarios del contrato.

Agregó que las sociedades fiduciarias no son solo litisconsortes facultativos en la acciones de responsabilidad contractual, sino necesarios, pues el juez no puede decidir de fondo sin la comparecencia de todos los sujetos procesales que intervinieron en el contrato.

CONSIDERACIONES

Como ha sido objeto de referencia por las partes en sus escritos, el artículo 1226 del Código de Comercio señala, que en el contrato de fiducia mercantil,

una persona llamada fideicomitente transfiere uno o más bienes a otro llamado fiduciario, quien se obliga a administrarlos o enajenarlos para cumplir con una finalidad acordada por el constituyente, en provecho de éste o de un tercero denominado beneficiario.

El artículo 1227 del mismo Código señala que los bienes objeto de la fiducia no forman parte de la garantía general de los acreedores del fiduciario y que con ellos solo se garantizan las obligaciones contraídas en el cumplimiento de la finalidad perseguida, por lo que los bienes fideicomitidos deben mantenerse separados del activo fiduciario y por tanto forman un patrimonio autónomo afectado a la finalidad del contrato que lo constituyó. Éste patrimonio por carecer de personalidad jurídica, a fin de que se pueda obligarse a objeto del contrato, tiene vocería a través de las sociedades fiduciarias como ocurre en el caso bajo estudio, en cabeza de la sociedad recurrente.

Conforme a lo anterior, el fiduciario tiene la carga de cumplir con el encargo objeto del contrato, de modo que si para tal fin adquiere obligaciones con terceros, éstas se respaldan con los bienes fideicomitidos, sin embargo la Corte Suprema de Justicia ha establecido una excepción a esta regla, para lo cual en sentencia del 31 de mayo de 2006, Exp. 0293 señaló:

“...en línea de principio, las obligaciones que adquiere el fiduciario en la cabal ejecución del encargo recaen sobre ese patrimonio autónomo, no sobre el suyo propio, por manera que su responsabilidad no se ve comprometida...

... cosa distinta es que por razones de otra índole, v. gr., las derivadas de un obrar excesivo o contrario a las estipulaciones negociales o a los fines de la fiducia, el fiduciario comprometa su responsabilidad y, por ende, sus propios bienes, frente a los afectados por su obrar ilícito, responsabilidad que en el ordenamiento jurídico patrio no es extraña, en la medida en que el que con su dolo o culpa causa un daño está llamado a indemnizarlo, siendo contractual el fundamento de esa responsabilidad, si es que esa

conducta activa u omisiva se dio en desarrollo de un negocio jurídico de esa naturaleza, o extracontractual, en el caso contrario (art. 2341 del C. Civil)”

Conforme a la jurisprudencia citada, es claro que las sociedades fiduciarias pueden ser demandadas directamente cuando se aduzca que han incurrido en extralimitaciones en su actuar, o por el contrario han obrado de manera omisiva o negligente, o con culpa o dolo en el detrimento de los bienes objeto de encargo de modo que en el caso bajo estudio, para este momento procesal no es posible determinar si la sociedad recurrente ha cometido o no conducta alguna que la lleve a responder o a exonerarla de las actuaciones endilgadas por la parte demandante, razones por las que no es posible darle prosperidad al recurso impetrado, pues es propio de ser sometido al debate probatorio y con fundamento en el definir tal situación.

Así las cosas, sin más reflexiones habrá de negarse el recurso de reposición impetrado contra el auto que admitió la demanda.

Por lo anterior, el **JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**

RESUELVE

NO REPONER el auto de fecha 30 de enero de 2020 que admitió la demanda.

NOTIFÍQUESE,



CONSTANZA ALICIA PIÑEROS VARGAS
JUEZ

AR

Esta providencia se notifica por anotación en estado electrónico
No. **51** hoy **4** de **mayo de 2022** a las **8:00 a.m.**

MARIA FERNANDA GIRALDO MOLANO
SECRETARIA