

Proceso Verbal de Mayor Cuantía de BANCOLOMBIA S.A. contra ACCIÓN FIDUCIARIA S.A. Rad: 2019-506

Gallo Medina Abogados <gallomedina@gallomedinaabogados.com>

Jue 14/01/2021 3:16 PM

Para: Juzgado 38 Civil Circuito - Bogota - Bogota D.C. <ccto38bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: probledo@robledoabogados.com <probledo@robledoabogados.com>; notificacijudicial@bancolombia.com.co <notificacijudicial@bancolombia.com.co>; Natalia Montoya <nmontoya@gallomedinaabogados.com>

 2 archivos adjuntos (573 KB)

Recurso reposición y en subsidio apelación contra auto advierte objeto del dictamen 14-1-2021 (2).pdf; Recurso auto concede término 14-1-2021.pdf;

Señora

JUEZ TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

E. S. D.

Ref: Proceso Verbal de Mayor Cuantía de **BANCOLOMBIA S.A.** contra **ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A.**

Rad: 2019-506

LUIS HERNANDO GALLO MEDINA, en mi calidad de Apoderado Judicial de la parte demandada dentro del proceso de la referencia, por medio del presente mensaje de datos, me permito remitir dos escritos, en formato pdf, los cuales corresponden a dos recursos de reposición y en subsidio de apelación que se interponen en contra de las providencias dictadas por el Despacho.

En cumplimiento de lo dispuesto en el Decreto 806 de 2020, me permito remitir, de manera simultánea el presente mensaje de datos así como los archivos adjuntos al mismo, tanto a la parte demandante como a su apoderado.

Cordialmente,

LUIS HERNANDO GALLO MEDINA

GALLO MEDINA ABOGADOS ASOCIADOS S.A.S.

Avenida Calle 72 No. 6-30 Piso 18 Bogotá D.C.

(57 1) 3-218101

gallomedina@gallomedinaabogados.com



Antes de imprimir este e-mail piense bien si es necesario hacerlo.

En cumplimiento de lo dispuesto en la Ley 1581 de 2012 y de conformidad con lo señalado en el Decreto 1377 de 2013, **GALLO MEDINA ABOGADOS ASOCIADOS SAS.**, garantiza la confidencialidad de los datos personales. Sus datos forman y/o formarán parte de una base de datos gestionada bajo la responsabilidad de **GALLO MEDINA ABOGADOS ASOCIADOS SAS.**, con la única finalidad de prestarle los servicios comprendidos en nuestro objeto social. En caso de que usted no manifieste expresamente que no autoriza el tratamiento de sus datos personales ni haya solicitado la supresión de los mismos de nuestras bases de datos, se entenderá que nos autoriza para continuar con el tratamiento de sus datos personales, de acuerdo a la “Política de Tratamiento de Datos Personales” adoptada por la Compañía y que se encuentra disponible para su consulta en la Av. Calle 72 No. 6-30 Piso 18.

GALLO MEDINA ABOGADOS ASOCIADOS

AVENIDA CALLE 72 No. 6-30 PISO 18 – PBX: 3 21 81 01

E-mail: gallomedina@etb.net.co

BOGOTÁ D.C. - COLOMBIA

Señora

JUEZ TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

E.

S.

D.

Ref: Proceso Verbal de Mayor Cuantía de **BANCOLOMBIA S.A.** contra **ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A.**

Rad: 2019-506

LUIS HERNANDO GALLO MEDINA, en mi calidad de Apoderado Judicial de la parte demandada dentro del proceso de la referencia, estando dentro del término legal, respetuosamente manifiesto que interpongo **RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO DE APELACIÓN**, en contra de la providencia de fecha 16 de diciembre de 2020, notificada mediante anotación en el estado electrónico del 18 del mismo mes y año, mediante la cual se advirtió a las partes que el objeto de la prueba pericial debe versar sobre el encargo fiduciario No. 0001100010252, de conformidad con lo siguiente:

I. OBJETO DEL RECURSO

En la providencia objeto del presente recurso, el Despacho resolvió:

***“PRIMERO: ADVERTIR** a las partes que la prueba pericial en el presente asunto debe relacionarse con el objeto de la presente controversia, esto es, el encargo fiduciario No. 0001100010252.”*

El presente recurso tiene por objeto que se **REVOQUE** la providencia impugnada y en su lugar, se sirva:

- i) Disponer que los documentos solicitados por parte de **ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A.** a **BANCOLOMBIA**, mediante correo electrónico de fecha 13 de noviembre de 2020, son pertinentes y conducentes, como prueba dentro del proceso y para la elaboración del dictamen pericial solicitado en la contestación de la demanda.
- ii) Requerir a la parte demandante para que preste la colaboración para la elaboración del dictamen pericial solicitado, esto es, entregar la información y documentación que le fue solicitada mediante correo electrónico de fecha 13 de noviembre de 2020, so pena de aplicar las respectivas sanciones.
- iii) Ordenar, de manera expresa, que se levante la reserva bancaria para que la entidad financiera proceda a hacer entrega de la documentación solicitada.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

.- Mediante escrito radicado el 7 de febrero de 2020, el suscrito presentó contestación de la demanda donde, entre otras, anunció como prueba de lo señalado en la

GALLO MEDINA ABOGADOS ASOCIADOS

AVENIDA CALLE 72 No. 6-30 PISO 18 – PBX: 3 21 81 01

E-mail: gallomedina@etb.net.co

BOGOTÁ D.C. - COLOMBIA

contestación y en las excepciones propuestas, un dictamen pericial de parte el cual tiene por objeto, determinar el conocimiento que tenía **BANCOLOMBIA** acerca del negocio fiduciario MARCAS MALL toda vez que, con anterioridad a la celebración del contrato de encargo fiduciario 10252, la parte demandante ya había celebrado otros contratos de encargo fiduciario, así como determinar cuáles fueron los análisis que realizó **BANCOLOMBIA**, previo a la aprobación del crédito, para cada uno de sus clientes.

.- Por providencia notificada por el estado del 28 de octubre de 2020, el despacho resolvió conceder *“el término de cuarenta (40) días contado a partir de la notificación de este proveído para que allegue a las diligencias la experticia que pretende hacer valer, misma en la que se deben advertir las exigencias del artículo 226 del Código General del Proceso, las cuales deben ser redactados de manera clara y discriminada, aportando además los soportes que den cuenta de esos presupuestos. Además, deberá tener en cuenta el interesado que solo serán admitidos los dictámenes emitidos por institución o profesional especializado.”*.

.- Dentro del término legal **BANCOLOMBIA no se pronunció en relación con la providencia dictada**, teniendo pleno conocimiento que, tal y como se había solicitado dentro del acápite de pruebas del escrito de contestación de la demanda, mi poderdante había anunciado como prueba un dictamen pericial que versaba sobre el conocimiento y análisis que tenía e hizo **BANCOLOMBIA** para la aprobación de los créditos que otorgó a sus clientes para la celebración de otros encargos fiduciarios todos vinculados al proyecto Marcas Mall.

.- Atendiendo lo dispuesto en la providencia del despacho, conforme a la cual, mi poderdante debía presentar el dictamen de parte dentro del plazo señalado en la providencia referida, mediante correo de fecha **13 de noviembre de 2020**, el suscrito remitió correo electrónico a **BANCOLOMBIA** solicitando la información requerida para la elaboración del dictamen pericial de parte anunciado en la contestación de la demanda.

.- Habiendo transcurrido más de **VEINTE (20) DÍAS** desde que se notificó la providencia en la que el Despacho concedía el término a mi mandante para allegar el dictamen, y más de **DIEZ (10) DÍAS** después de solicitada la información a **BANCOLOMBIA** para que entregue la información necesaria para la elaboración del dictamen, **sin que BANCOLOMBIA se hubiera pronunciado sobre el correo anterior**, el 3 de diciembre de 2020, el apoderado de la demandante planteó la supuesta impertinencia e inconducencia de la prueba solicitada por mi representada e incluso alegó una reserva bancaria, todo aparentemente con el ánimo de no entregar los documentos y la información que le fue solicitada a **BANCOLOMBIA**.

.- Lo anterior, a pesar de que el apoderado de la demandante señala que desde que se presentó la contestación de la demanda conocía el objeto y el alcance de la prueba pericial solicitada. Así las cosas, si no estaba de acuerdo con el objeto de la prueba o su contenido, debió haberse pronunciado dentro del término de ejecutoria del auto que concedió el plazo para aportar el dictamen; no obstante, guardó silencio respecto de lo decidido por el despacho.

.- De esta forma y, en atención a lo dispuesto por el Despacho en la providencia notificada por el estado del 28 de octubre de 2020, que se encuentra debidamente en firme, la prueba se debe practicar en los términos en que fue solicitada.

GALLO MEDINA ABOGADOS ASOCIADOS

AVENIDA CALLE 72 No. 6-30 PISO 18 – PBX: 3 21 81 01

E-mail: gallomedina@etb.net.co

BOGOTÁ D.C. - COLOMBIA

.- Ahora, si bien es cierto que el despacho no se ha pronunciado sobre las pruebas, esto es, si se admiten o se rechazan las mismas, lo cierto es que con la decisión adoptada en la providencia impugnada, implícitamente se está rechazando parcialmente la prueba pericial que fuere solicitada por mi poderdante, todo bajo el argumento que la información relativa a otros encargos fiduciarios no es relevante o conducente para el objeto del proceso.

.- Al respecto, es preciso señalar que, al contestar varios hechos de la demanda y dentro de las excepciones de fondo planteadas en la contestación de la demanda se hizo especial hincapie en el conocimiento previo que tenía **BANCOLOMBIA** del desarrollo del proyecto Marcas Mall y que lo llevaron a suscribir otros encargos fiduciarios distintos al que es objeto de debate dentro del presente proceso.

En este sentido, si se demuestra dentro del proceso que **BANCOLOMBIA** tuvo acceso a toda la información necesaria del proyecto inmobiliario, antes de suscribir el encargo fiduciario que aquí nos concierne, no habría lugar a la prosperidad de las pretensiones de la demanda.

.- De otra parte, y en relación con lo indicado por el apoderado de la demandante en relación con la supuesta impertinencia e inconducencia de los documentos solicitados para la elaboración del dictamen pericial, se debe indicar que las pruebas que se practican dentro del proceso, no se pueden desestimar, so pretexto de que no se refieren a las pretensiones de la demanda, sino que las mismas también deben propender por dar la oportunidad a la parte demandada para que pruebe las defensas alegadas, so pena de estar cometiendo una seria vulneración al ejercicio del derecho fundamental al debido proceso y al derecho de defensa.

.- Según el doctor Hernando Devis Echandía, el principio de oportunidad probatoria, implica que “ (...) las partes dispongan de idénticas oportunidades para presentar o pedir la práctica de una prueba y para contradecir las aducidas por el contrario¹” y, el principio de libertad probatoria supone que “para que la prueba cumpla su fin de lograr la convicción del juez sobre la existencia o inexistencia de los hechos que interesen al proceso, en forma que se ajuste a la realidad, es indispensable otorgar libertad para que las partes y el juez puedan obtener todas las que sean pertinentes (...)”².

.- En consecuencia, es claro que la actividad probatoria dentro de un proceso, supone la realización y valoración de todas las pruebas solicitadas **por ambas partes** y no solamente de aquellas solicitadas en la demanda ni tampoco, puede limitarse únicamente al supuesto contenido de las pretensiones de la demanda pues, de lo contrario, se estaría vulnerado el derecho de defensa del extremo demandado.

.- El argumento de que, el dictamen solamente se debe referir al encargo fiduciario objeto de debate en el presente proceso, es erróneo, puesto que, no sólo se limitaría a probar las pretensiones, desconociendo que la parte demandada tiene derecho a probar sus defensas y además por cuanto es claro que **BANCOLOMBIA** tuvo más participación en el proyecto Marcas Mall y tuvo conocimiento previo de la realización

¹ Hernando Devis Echandía, Compendio de Derecho Procesal, Pruebas Judiciales, T. II, Bogotá, Edit. ABC, 1982, pág. 19.

² Hernando Devis Echandía, Compendio de Derecho Procesal, Pruebas Judiciales, T. II, Bogotá, Edit. ABC, 1982, pág. 19.

GALLO MEDINA ABOGADOS ASOCIADOS

AVENIDA CALLE 72 No. 6-30 PISO 18 – PBX: 3 21 81 01

E-mail: gallomedina@etb.net.co

BOGOTÁ D.C. - COLOMBIA

del mismo y de sus avances, incluso antes de suscribir el encargo fiduciario que nos ocupa en el presente proceso. Justamente, se reitera, ello es parte de la defensa de mi poderdante y por ende, es pertinente y conducente que la prueba pericial tenga por objeto el análisis de los demás encargos fiduciarios que el Banco suscribió con mi poderdante, incluso antes de haber suscrito el encargo fiduciario objeto de debate.

.- Conforme a lo anterior, se debe tener en cuenta que en la contestación de la demanda se hizo referencia al conocimiento que **BANCOLOMBIA** tenía del negocio celebrado, el cual no se limita únicamente al encargo fiduciario de TENNIS, sino a todos los contratos que celebró el Banco con ocasión del Proyecto Marcas Mall, por lo que la solicitud de la documentación es conducente y pertinente.

.- Lo anterior es tan claro que el objeto de la prueba es, entre otros, el siguiente:

“El objeto del dictamen pericial de parte es establecer, con base en los archivos digitales y sistemas electrónicos de BANCOLOMBIA S.A., esto es, para la búsqueda, recuperación y copia manteniendo la exigencia de autenticidad, de todas las comunicaciones, correos electrónicos, solicitudes, estudios, contratos, actas, y demás documentos, relacionados con las operaciones financieras celebradas entre BANCOLOMBIA S.A. y sus clientes, y que tienen relación con el PROYECTO MARCAS MALL CALI.

Así mismo, se busca recopilar, recuperar, y extraer todas las comunicaciones, correos electrónicos solicitudes, estudios, contratos, actas, y demás documentos, cruzados entre PROMOTORA MARCAS MALL CALI S.A.S. y BANCOLOMBIA S.A. en relación con la inversión de recursos, aprobación de crédito constructor, avance y desarrollo del PROYECTO MARCAS MALL CALI.

La anterior información tendrá como fin verificar la causación del daño supuestamente causado a la demandante, endilgado a mi poderdante, así como las particularidades del desarrollo del Encargo Fiduciario -10252 en relación con los demás encargos fiduciarios correspondientes al MR-799 en los que, directa o indirectamente, BANCOLOMBIA S.A. colocó recursos para realizar inversiones en el PROYECTO MARCAS MALL CALI. Adicionalmente, se buscará establecer a qué clase de contrato (vr. gr. mutuo, leasing, arrendamiento) corresponden dichas operaciones financieras.”

.- Cabe señalar que, el hecho de que el Despacho no haya declarado probada la excepción previa de no contener la demanda todos los litisconsortes necesarios, no implica que en el proceso no se puedan discutir situaciones relacionadas con todo el negocio celebrado, más aún si se tiene en cuenta que la parte demandante solicitó que se declarara el coligamiento contractual, el cual, como se señaló oportunamente, no se limita únicamente a los contratos mencionados por **BANCOLOMBIA**, sino a todos aquellos que fueron celebrados con ocasión del Proyecto MARCAS MALL.

.- Como se alegó oportunamente, si prosperara la pretensión de coligamiento elevada por **BANCOLOMBIA**, es claro que el mismo no se limita a los encargos suscritos entre Bancolombia, el MR 799 y el FA 2351, sino que necesariamente debe comprender todos los contratos celebrados con ocasión del negocio, toda vez que los mismos fueron celebrados para la consecución de un mismo fin: el Proyecto MARCAS MALL.

GALLO MEDINA ABOGADOS ASOCIADOS

AVENIDA CALLE 72 No. 6-30 PISO 18 – PBX: 3 21 81 01

E-mail: gallomedina@etb.net.co

BOGOTÁ D.C. - COLOMBIA

.- Al respecto, conviene poner de presente la sentencia proferida por la Superintendencia Financiera- Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales-, en el marco de una Acción de Protección al Consumidor con radicado no. 2018074501-080-000 donde concluyó que:

“...establecida la finalidad única con los cuales se celebraron tanto el encargo fiduciario como el patrimonio autónomo, esto es el desarrollo del proyecto inmobiliario MARCAS MALL, esta Superintendencia interpretará ambos contratos como coligados y en un todo, lo que abre paso al estudio de las relaciones contractuales entre la fiduciaria y los encargantes fiduciarios y futuros adquirentes de las unidades inmobiliarias, iniciando específicamente por establecer si estos últimos tienen la condición de consumidores financieros”. (Resaltado en negrilla no es del texto)

.- Adicionalmente y, contrario a lo señalado por el Despacho en la providencia que se recurre, en cuanto a que “la controversia en este asunto, tal como se dejó indicado en auto de 27 de julio de 2020, que resolvió las excepciones previas, se fundamenta en que la parte actora endilga responsabilidad a la sociedad ACCIÓN FIDUCIARIA por incumplimiento de sus obligaciones para con BANCOLOMBIA en virtud del encargo fiduciario No. 0001100010252 (...)”, en el auto que resolvió la excepción previa, el despacho fue claro al señalar que, “**para este momento procesal**, no se advierte algún vínculo sustancial entre quienes constituyeron otros encargos fiduciarios”, pero haciendo referencia a la vinculación de terceros como litisconsortes, y no respecto a si los documentos solicitados sirven de prueba, así no se cite a los litisconsortes.

.- Una cosa es que sea necesario o no citar a terceros para intervenir en el proceso, para poder decidir de fondo, y otra muy diferente es, que documentos de esos terceros, que tiene en su poder el demandante por haber sido estudiados y analizados para otorgar créditos y actuar por cuenta de dichos clientes para vincularlos al fideicomiso MARCAS MALL, puedan ser traídos al proceso como prueba de que el banco demandante si conocía con anterioridad de las condiciones y riesgos del negocio, por haber ejercido actos como profesional financiero, antes del último contrato de vinculación que es el que es materia de este proceso, para poder ejercer debidamente el derecho de defensa que tiene mi representada.

.- Llama entonces la atención la actuación del actor, pretendiendo que no se realicen pruebas que son totalmente conducentes y pertinentes, como si pretendiera evitar que se aporten al proceso. ¿Cómo puede decirse que es impertinente aportar al proceso documentos, así sean de terceros, que no lo son, para demostrar al juez el conocimiento, la actuación desplegada por el demandante frente al negocio fiduciario, que ahora pretende sostener que no fue debidamente informado?

.- De esta forma, con la negativa de entregar los documentos solicitados a **BANCOLOMBIA** por mi representada, para la elaboración del dictamen pericial, se está cercenando la defensa de mi poderdante y el alcance la prueba solicitada y en consecuencia, se está negando el decreto y consiguiente practica de la misma por cuanto, como previamente se señaló, la información solicitada sí es pertinente y conducente para elaborar el dictamen pericial, teniendo en cuenta el conocimiento que tenía la demandante acerca del negocio celebrado materia de la pretensión solicitada en la demanda, en cuanto a que se declare la existencia de coligamiento contractual y

GALLO MEDINA ABOGADOS ASOCIADOS

AVENIDA CALLE 72 No. 6-30 PISO 18 – PBX: 3 21 81 01

E-mail: gallomedina@etb.net.co

BOGOTÁ D.C. - COLOMBIA

a la supuesta falta de información u ocultamiento que el demandante argumenta como fundamento de sus pretensiones.

.- Lo anterior, cobra mayor relevancia si tenemos en cuenta lo señalado por el doctor Devis Echandía, en cuanto a que: “(...) *sin la prueba estaríamos expuestos a la irreparable violación del derecho por los demás, y el Estado no podría ejercer su función jurisdiccional para amparar la armonía social y restablecer el orden jurídico.*”³.

.- Finalmente y teniendo en cuenta lo señalado por parte del apoderado de la parte demandante en su escrito, esto es que: “*Adicionalmente, es preciso señalarle al Despacho que todos los documentos relacionados gozan de reserva bancaria, por lo que mal podría BANCOLOMBIA, proceder a entregarlos, sin una instrucción expresa de su Despacho, teniendo en cuenta, por supuesto, la impertinencia e inconducencia de los mismos, pues se vería avocada a eventuales violación de la ley.*”, se debe señalar que la orden requerida por la demandante ya fue dada por el Despacho por medio del auto que concedió el término a mi mandante para acompañar el dictamen, pues para ello observó el objeto de la prueba y tan la consideró conducente, que, se reitera, concedió el término solicitado y, dentro del término legal, la parte demandante no se opuso a ello.

Finalmente y con el debido respeto, debo llamar la atención sobre el hecho de que la decisión recurrida, no solo resulta carente de fundamento legal sino que es violatoria del derecho de defensa y del debido proceso, pues con ella, y dejándose inducir en error por la parte demandante, pretende restringir la posibilidad probatoria que la ley establece a favor de la demandada, so pretexto de que se trata de documentos de terceros y que la pretensión principal de la demanda se limita a un solo contrato, sin tener en cuenta las defensas planteadas por la parte demandada.

Sostener lo anterior, resulta tan absurdo, que sería tanto como que en un proceso de responsabilidad contra una persona por no haber cumplido con sus obligaciones como profesional, se negara cualquier prueba tendiente a probar la experiencia o las fallas que en oportunidades anteriores hubiera podido cometer tal persona, so pretexto de que el proceso se refiere solo a un contrato específico. Entónces, como se demuestra que es profesional o que actuó indebidamente en otras oportunidades, si se trata de hechos o documentos diferentes al que es materia de la demanda?

No puede olvidar el despacho, que el fundamento de las excepciones contra la demanda, radican no solo en el cumplimiento del contrato, sino además y de manera expresa, en que EL BANCO ES UN PROFESIONAL QUE TENÍA LA OBLIGACIÓN DE HACER AVERIGUACIONES Y ESTUDIOS PREVIOS, QUE LE ASEGURARAN QUE SU GESTIÓN ERA CORRECTA Y NO DE CUALQUIER SIMPLE CIUDADANO, QUE ADEMÁS, **YA HABÍA REALIZADO OTROS CONTRATOS PARA EL MISMO NEGOCIO A NOMBRE DE OTROS CLIENTES, LO QUE SUPONE QUE CONOCÍA LA SITUACIÓN QUE SE PRESENTABA Y, EN TODO CASO, DEBIÓ HABER ESTUDIADO Y ANALIZADO SUFICIENTEMENTE LAS CONDICIONES Y RIESGOS DEL NEGOCIO, SO PENA DE HABER INCUMPLIDO CON SUS DEBERES.**

³ Hernando Devis Echandía, Compendio de Derecho Procesal, Pruebas Judiciales, T. II, Bogotá, Edit. ABC, 1982, pág. 2

GALLO MEDINA ABOGADOS ASOCIADOS

AVENIDA CALLE 72 No. 6-30 PISO 18 – PBX: 3 21 81 01

E-mail: gallomedina@etb.net.co

BOGOTÁ D.C. - COLOMBIA

III. SOLICITUD

Conforme con lo expuesto, solicito respetuosamente al Despacho, **REVOCAR** la providencia impugnada y en su lugar se sirva:

- i) Disponer que los documentos solicitados por parte de **ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A.** a **BANCOLOMBIA**, mediante correo electrónico de fecha 13 de noviembre de 2020, son pertinentes y conducentes, como prueba dentro del proceso y para la elaboración del dictamen pericial solicitado en la contestación de la demanda.
- ii) Requerir a la parte demandante para que preste la colaboración para la elaboración del dictamen pericial solicitado, esto es, entregar la información y documentación que le fue solicitada mediante correo electrónico de fecha 13 de noviembre de 2020, so pena de aplicar las respectivas sanciones.
- iii) Ordenar, de manera expresa, que se levante la reserva bancaria para que la entidad financiera proceda a hacer entrega de la documentación solicitada.

En subsidio de lo anterior, solicito que se conceda el recurso de apelación el cual se sustenta en los mismos términos sin perjuicio de que, si se considera, se amplíen los argumentos toda vez que, con la decisión de establecer que el objeto de la controversia únicamente debe limitarse al encargo fiduciario No. 0001100010252, se está negando el decreto de una prueba y la consiguiente práctica de la misma, situación que se encuentra prevista en el numeral 3° artículo 321 del Código General del Proceso.

Señora Juez,



LUIS HERNANDO GALLO MEDINA
C.C. No 3.226.936 de Bogotá D.C.
T.P. No. 21.479 del C. S. de la J.

GALLO MEDINA ABOGADOS ASOCIADOS

AVENIDA CALLE 72 No. 6-30 PISO 18 – PBX: 3 21 81 01

E-mail: gallomedina@etb.net.co

BOGOTÁ D.C. - COLOMBIA

Señora

JUEZ TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

E.

S.

D.

Ref: Proceso Verbal de Mayor Cuantía de **BANCOLOMBIA S.A.** contra **ACCIÓN FIDUCIARIA S.A.**

Rad: 2019-506

LUIS HERNANDO GALLO MEDINA, en mi calidad de Apoderado Judicial de la parte demandada dentro del proceso de la referencia, estando dentro del término legal, respetuosamente manifiesto que interpongo **RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO APELACIÓN**, en contra de la providencia de fecha 27 de octubre de 2020, notificada mediante anotación en el estado electrónico del 28 del mismo mes y año, mediante la cual se dispuso que el término (40 días) para allegar el dictamen corre a partir de la notificación de la providencia mencionada y, respecto de la cual se resolvió desfavorablemente la solicitud de aclaración mediante auto del 16 de diciembre de 2020, notificado por anotación en estado del 18 de diciembre de 2020, conforme a lo siguiente:

I. OPORTUNIDAD PARA LA PRESENTACIÓN DEL RECURSO

Por providencia del 27 de octubre de 2020 el Despacho concedió a la parte demandada el término de cuarenta (40) días para aportar el dictamen anunciado en la contestación de la demanda, señalando que ese término se contaba a partir de la notificación de esa providencia, se notificó por anotación en el estado del 28 de octubre de 2020.

Respecto del mencionado auto, por correo electrónico enviado el día 3 de noviembre de 2020, esto es, dentro de la oportunidad legal, se solicitó aclaración y corrección de la providencia.

Dicha solicitud de aclaración y adición fue resuelta por providencia notificada por anotación en estado del 18 de diciembre de 2020.

El inciso 3° del artículo 285 del Código General del Proceso establece lo siguiente:

“La providencia que resuelve sobre la aclaración no admite recursos, pero dentro de su ejecutoria podrán interponerse los que procedan contra la providencia objeto de la aclaración”.

Siendo lo anterior, es claro que el presente recurso se presenta dentro del término legal.

GALLO MEDINA ABOGADOS ASOCIADOS

AVENIDA CALLE 72 No. 6-30 PISO 18 – PBX: 3 21 81 01

E-mail: gallomedina@etb.net.co

BOGOTÁ D.C. - COLOMBIA

II. OBJETO DEL RECURSO

En la providencia objeto del presente recurso, el Despacho resolvió:

“PRIMERO: CONCEDER al abogado LUÍS HERNANDO GALLO MEDINA apoderado de la parte demandada LUÍS HERNANDO GALLO MEDINA, el término de cuarenta (40) días contado a partir de la notificación de este proveído para que allegue a las diligencias la experticia que pretende hacer valer, misma en la que se deben advertir las exigencias del artículo 226 del Código General del Proceso, las cuales deben ser redactados de manera clara y discriminada, aportando además los soportes que den cuenta de esos presupuestos. Además, deberá tener en cuenta el interesado que solo serán admitidos los dictámenes emitidos por institución o profesional especializado.”

Y al resolver la solicitud de aclaración presentada oportunamente indicó:

“PRIMERO: NEGAR por improcedente la solicitud de aclaración del auto de fecha 27 de octubre de 2020, a través del cual se concedió el término de cuarenta (40) días al abogado LUÍS HERNANDO GALLO MEDINA para aportar el dictamen pericial que pretende hacer valer, formulada por el abogado GALLO MEDINA apoderado de la parte demandada ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A., por lo antes expuesto.”

Conforme a lo anterior, el presente recurso tiene por objeto que se **REVOQUE** la decisión impugnada, y en su lugar se sirva disponer que, el término para hacer entrega del dictamen se cuente a partir de la fecha en que **BANCOLOMBIA** haga entrega -física o digital- de la información necesaria para la elaboración del dictamen y que fue señalada en la petición de la prueba, así como en el correo electrónico remitido el pasado 13 de noviembre de 2020 por el suscrito.

I. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

.- Como es de conocimiento del Despacho, en la contestación de la demanda, se anunció como prueba un dictamen pericial de parte respecto del cual se solicitó un término no inferior a 40 días hábiles para aportar el mismo y expresamente se solicitó que el término que se concediera fuera contado a partir del momento en que el experto designado tenga acceso a la información que requiere para la práctica de la experticia, situación que no fue tomada en cuenta por el Despacho y, por el contrario, señaló que el término debía correr a partir de la notificación de la providencia que concede el término.

.- Respecto de la providencia objeto del presente recurso, se solicitó **ACLARACIÓN** a fin de que se indicara que el término de 40 días concedido para aportar la experticia anunciada en la contestación de la demanda iniciara a correr a partir de la fecha en que la demandante le conceda al perito designado por mi representada, acceso a toda la información requerida para cumplir con el objeto de la prueba.

.- Sin perjuicio de la solicitud de aclaración y, en aras de entregar el dictamen a la mayor brevedad, y como es de conocimiento del Despacho, mediante correo de fecha **13 de noviembre de 2020**, el suscrito remitió correo electrónico a **BANCOLOMBIA** solicitando la información requerida para la elaboración del

GALLO MEDINA ABOGADOS ASOCIADOS

AVENIDA CALLE 72 No. 6-30 PISO 18 – PBX: 3 21 81 01

E-mail: gallomedina@etb.net.co

BOGOTÁ D.C. - COLOMBIA

dictamen pericial de parte anunciado en la contestación de la demanda **sin obtener respuesta alguna** sino hasta el 3 de diciembre de 2020, cuando el apoderado, mediante escrito presentado al Despacho, planteó la supuesta impertinencia e inconducencia de la prueba solicitada por mi representada e incluso alegó una reserva bancaria, todo aparentemente con el ánimo de no entregar los documentos y la información que le fue solicitada a **BANCOLOMBIA**.

.- En otras palabras, nótese que la documentación que fue solicitada al BANCO nunca le fue suministrada a mi poderdante para que el perito encargado la pudiere analizar y con base en ella, elaborar el dictamen de parte que fue anunciado como prueba en la contestación de la demanda y respecto del cual el Despacho señaló que se debía aportar.

.- Nótese que, del objeto de la prueba pericial, se desprende que la mayor parte, por no decir que la totalidad de la información, que requiere el perito para elaborar el dictamen de parte que se anunció como prueba, corresponde a documentación que le debe ser suministrada por la parte actora, esto es, **BANCOLOMBIA**.

.- Así las cosas, una vez concedido el plazo para la presentación del dictamen, mi poderdante procedió a solicitar la información necesario a **BANCOLOMBIA**, siendo que a la fecha, la parte actora **NO HA ENTREGADO NINGUNA DOCUMENTACIÓN** para que la parte demandada pueda cumplir con la entrega del dictamen, por lo que, resulta imposible que el perito elabore el dictamen encomendado, sin que le sea suministrada la documentación que deberá ser analizada para la labor encomendada.

.- Teniendo en cuenta lo anterior, si el término concedido por el Despacho se cuenta a partir de la notificación de la providencia, sin que la parte demandante haya hecho entrega de la documentación que el perito requiere, el plazo concedido sería totalmente insuficiente o “nulo” si se tiene en cuenta que, se reitera, es necesario que el Banco entregue la información y hasta el momento no ha suministrado la documentación que requiere el experto para la elaboración del dictamen de parte.

.- Cabe recordar que, a la fecha, ni mi representada ni el perito designado cuentan con la información necesaria para elaborar el dictamen pericial que fue anunciado como prueba en la contestación de la demanda y por consiguiente, la parte demandada se encuentra en imposibilidad física y jurídica de entregar el dictamen dentro del término concedido por el despacho, siendo claro que **NADIE ESTÁ OBLIGADO A LO IMPOSIBLE**, que es lo que ocurriría si se mantiene la decisión del Despacho, con lo que se violaría del derecho de defensa y el debido proceso de la parte demandada.

II. SOLICITUD

Conforme con lo expuesto, respetuosamente solicito al Despacho, **REVOCAR** la providencia impugnada, y en su lugar se sirva disponer que, el término para que la parte demandada haga entrega del dictamen se cuente a partir de la fecha en que **BANCOLOMBIA** haga entrega -física o digital- de la información necesaria para la elaboración del dictamen, tal y como fue señalado en la petición de la prueba, así

GALLO MEDINA ABOGADOS ASOCIADOS

AVENIDA CALLE 72 No. 6-30 PISO 18 – PBX: 3 21 81 01

E-mail: gallomedina@etb.net.co

BOGOTÁ D.C. - COLOMBIA

como en el correo electrónico remitido el pasado 13 de noviembre de 2020 por el suscrito.

En subsidio de lo anterior, solicito que se conceda el recurso de apelación el cual se sustenta en los mismos términos sin perjuicio de que, si se considera, se amplíen los argumentos.

Señora Juez,



LUIS HERNANDO GALLO MEDINA

C.C. No 3.226.936 de Bogotá D.C.

T.P. No. 21.479 del C. S. de la J.