

## **JUZGADO TRECE CIVIL DEL CIRCUITO**

Bogotá D.C., veinticinco (25) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Procede el Juzgado a resolver las inconformidades planteadas por las partes en contra del auto del 7 de marzo de 2019, mediante el que se dispuso como medida cautelar la inscripción de la demanda en el registro mercantil de las sociedades demandadas, a saber:

1. FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A., recurre en REPOSICIÓN y subsidiario de APELACIÓN el auto referido, argumentando que con fundamento en los artículos 1226 del Código de Comercio y 6º de la ley 45 de 1990, solamente las sociedades fiduciarias autorizadas por la Superintendencia Financiera, pueden desarrollar la actividad fiduciaria en Colombia, con excepción e las operaciones autorizadas a los establecimientos de crédito en el artículo 118 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.

Por manejar recursos del público y prestar un servicio público, las sociedades fiduciarias una vez son autorizadas para funcionar, deben mantener en depósito en poder del Superintendente Bancario, seguridades que devenguen interés en los términos del artículo 148 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, debiendo acreditar y mantener durante su existencia un capital mínimo que se ajustará anualmente atendiendo la variación del IPC conforme al numeral 1º del artículo 80 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y, las Fiduciarias que administren fondos comunes ordinarios o fideicomisos cuyo objeto sea la administración de reservas o garantías de obligaciones del Sistema de Seguridad Social, deben acreditar un margen de solvencia o patrimonio en los términos del párrafo del numeral 8º del artículo 146 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero para los fondos comunes ordinarios y del artículo 1º del Decreto 1797 de 1999 para los Fideicomisos referidos.

Siendo, en consecuencia, indubitable, la inexistencia de sospecha sobre la existencia presente y futura de la sociedad Fiduciaria, por lo que el principio base de la medida cautelar solicitada por el demandante en contra de FIDUCARIA BANCOLOMBIA S.A., es inexistente, pues no se cumple con el último de los fundamentos objetivos de las medidas cautelares como es el recelo hacia el demandado y desconfianza que genera frente al cumplimiento de una posible decisión judicial contraria. Por lo que al no existir la llamada suspectio debitoris se debe el Juzgado abstener de perjudicar la actividad sujeta al servicio público de la Fiduciaria.

Debiéndose reparar en este fundamento como en el caso de las medidas cautelares discrecionales, pues su decreto demanda un análisis de la necesidad de la medida, más cuando el asunto puede ser inverso, ya que en alguna hipótesis el legislador excluyó la posibilidad de cautela o mejor contra cautela, por la calidad del obligado de quien no desconfía. Caso como la caución que el ejecutado proponente de excepciones puede exigirle a su ejecutante para garantizar el pago de perjuicios que pueda ocasionarle las medidas cautelares que soporta, evento del que fueron excluidas las

instituciones financieras y públicas, frente a las que no hay sospecha de la evasión de su deber de prestación si hubiere lugar a ello. ~

Argumentos por los que pretende la revocatoria del auto cuestionado en cuanto a la suscripción de la demanda en el registro mercantil de la FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A.

2. FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A. SOCIEDAD FIDUCIARIA como VOCERA del PATRIMONIO AUTÓNOMO PA TORRE 33: recurre en REPOSICIÓN y subsidiario de APELACIÓN el auto del 7 de marzo de 2019, mediante el que se dispuso como medida cautelar la inscripción de la demanda en el registro mercantil de las sociedades demandadas. Sostiene el inconforme que ninguna de las causales contempladas en los literales a) y b) del artículo 590 del C.G. del P., se configura en este caso, dado que objetivamente no se subsume en ella y de ninguna pretensión de la demanda "...depreca la declaratoria de responsabilidad del titular jurídico del derecho de propiedad del mencionado inmueble, esto es, el patrimonio autónomo..." y menos se deprecian pretensiones de condena contra dicho patrimonio.

Contrario a ello, el grueso de peticiones desde la décima en adelante, apuntan a supuestos incumplimientos de obligaciones legales y contractuales de su vocera, esto es FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A. SOCIEDAD FIDUCIARIA, de cuyas supuestas violaciones no genera una declaración de responsabilidad contractual ni contra su vocera ni contra su representado: el propio patrimonio autónomo.

Del texto de la demanda y de sus pretensiones, apuntan al pago del precio pactado en una promesa de compraventa que se consumó y expiró su vigencia contractual, lo que impide derivar consecuencias jurídicas en donde el PATRIMONIO AUTONOMO TORRE 33, para la época de la celebración tan solo era una concepción mental o idea prometida para su constitución.

El pago del precio pactado en la promesa de compraventa, es responsabilidad absoluta de quien fungió como prometiende comprador, quien además, ha expresado y documentado que ya pago el precio, pero jamás será responsabilidad del PATRIMONIO AUTONOMO TORRE 33, quien adquirió mediante Escritura 325 del 22 de enero de 2019 de la Notaría 38 de Bogotá, donde el comprador PATRIMONIO AUTONOMO TORRE 33 y el vendedor PATRIMONIO AUTONOMO PA INMUEBLES TORRE 33, dejaron constancia de encontrarse a paz y salvo por concepto del pago del precio. Cumplimiento de contrato de promesa de compraventa que se debate, al que es ajeno el PATRIMONIO AUTONOMO TORRE 33, como ya lo identificó el Honorable Tribunal Superior de Bogotá.

Que no se está impugnado el contrato de fiducia mercantil, ni se está pretendiendo declaración de responsabilidad contractual derivada de la ejecución de los sendos contratos de fiducia que implique una consecuencia lógica y jurídica de perjuicios patrimoniales o extra patrimoniales, pues a contrario, las pretensiones patrimoniales no son indemnizatorias sino de

cumplimiento coactivo de una promesa de compraventa donde la parte actora no pide su disolución sino su ejecución en la parte patrimonial, cuando incluso la promesa se ejecutó en su obligación principal de transferir el dominio y queda pendiente según la demandante el pago total del precio, intereses y plusvalía.

En este caso, el PATRIMONIO AUTONOMO TORRE 33, no tiene legitimación en la causa por pasiva de las pretendidas condenas patrimoniales, pues se le quiere trasladar ipso facto e ipso juri, sin relación de causalidad, de una promesa de venta a unos contratos independientes y futuros de fiducia mercantil rompiéndose el hilo conductor que exige el propio artículo 590 del C.G. del P., con el agravante de que tales medidas afectan gravemente a terceros. Medida cautelar que se constituye más bien en un medio de presión ajeno a la juridicidad del proceso para obtener el pago del saldo del precio.

Razonamientos por los que pretende la cancelación de las medidas cautelares practicadas con la correlativa condena en perjuicios.

3. Dentro del término del traslado de los recursos, la sociedad demandante AUTOMOTORES LLANO GRANDE S.A. se opone a la prosperidad de los mismos argumentando "...que con las pretensiones subsidiarias décima sexta, décima séptima, décima octava y vigésima se pretende el pago por parte de la FIDUCIARIA en nombre propio y como administradora y vocera de los PA INMUEBLE TORRE 33 y TORRE 33, de sendas sumas como consecuencia de haber transferido el dominio del inmueble en contravía de las obligaciones legales y contractuales de la FIDUCIARIA, en detrimento de LLANO GRANDE y favoreciendo injustificadamente a SANTA LUCÍA, supuesto ocurrido con posterioridad a la presentación de la demanda, con la EP 325 del 22 de enero de 2019 de la Notaria 38 de Bogotá. (...)", por lo que no es cierto, que se quiera transferir la condena derivada del incumplimiento del contrato de promesa de ipso facto e ipso juri, pues .se procedió con la inscripción de la demanda respecto del bien sujeto a registro, respecto del cual el PA TORRE 33, demandado en este proceso a través de su vocera, detenta la titularidad, con el fin de que no se haga nugatoria la reclamación de mi representada y de que, si bien no se sacó el bien del comercio, se advierta a los terceros que están sujetos a la sentencia que llegue a proferirse"

*Además, "...como acreedora del fiduciante SANTA LUCÍA, al tener una acreencia anterior a la constitución del PA TORRE 33, está facultada para perseguir los bienes objeto del negocio fiduciario en los términos del art. 1238 del C. de Co., pues precisamente con las pretensiones condenatorias principales se pretende el pago de sendas sumas como consecuencia del incumplimiento del contrato de promesa por parte de SANTA LUCÍA. (...)"*

Sumado a que "a sabiendas de las instrucciones impartidas por LLANO GRANDE a la FIDUCIARIA de no transferir el inmueble sin haberse acreditado el cumplimiento de los pagos acordados en el contrato de promesa por parte de SANTA LUCÍA, y utilizando una minuta diferente a la acordada

en el Contrato de Fiducia Mercantil, la FIDUCIARIA excedió sus facultades como vocera del PA INMUEBLE TORRE 33, y procedió a enajenar el inmueble en favor del PA TORRE 33, administrado por ella misma y cuyo beneficiario es SANTA LUCÍA, dejando a LLANO GRANDE en una precaria situación de seguro para proteger, por contera, a su casa matriz, Bancolombia, acreedora de SANTA LUCÍA en razón del proyecto. "

Argumentos, entre otros, por los que se opone a la prosperidad del recurso.

Para resolver, **SE CONSIDERA:**

En concepto de la Honorable Corte Constitucional "...Para la Corte, las medidas cautelares, son aquellos instrumentos con los cuales el ordenamiento protege, de manera provisional, y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso. De esa manera el ordenamiento protege preventivamente a quien acude a las autoridades judiciales a reclamar un derecho, con el fin de garantizar que la decisión adoptada sea materialmente ejecutada. Por ello, esta Corporación señaló, en casos anteriores, que estas medidas buscan asegurar el cumplimiento de la decisión que se adopte, porque los fallos serían ilusorios si la ley no estableciera mecanismos para asegurar sus resultados, impidiendo la destrucción o afectación del derecho controvertido<sup>1</sup>.

Es bueno traer a colación lo expuesto en el Curso de Formación Judicial en materia civil denominado "Las Medidas Cautelares en el Código General del Proceso" realizado en el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL SANTA ROSA DE VITERBO el 18 de septiembre de 2017, donde respecto a las medidas cautelares se indicó entre otras cosas que "...Esta norma a su vez encuentra sustento en el artículo 229 de la Carta Política, y constituye la razón de ser que justifica la nueva codificación y por ende los cambios en materia del régimen cautelar, haciéndolo más audaz y generoso para que la confianza depositada en el juez se traduzca por ejemplo, en la posibilidad de decretar medidas cautelares discrecionales en cualquier proceso declarativo, según las necesidades y particularidades de cada asunto. En general, el análisis para el decreto de las medidas cautelares deberá fundarse en los siguientes principios:

*Principio de Legalidad*

-Principio de Apariencia de buen derecho o *furnus boni iuris*

-Principio de Peligro de mora Judicial o *periculum in mora*

*Principio de Sospecha del deudor o suspectio debitoris.*

Además, se señaló: -En materia de medidas cautelares, el Código General del Proceso avanzó *significativamente en lo que tiene que ver con los Procesos Declarativos, ya que por la naturaleza de los mismos, la posibilidad de practicarlas era restringida para no afectar el patrimonio de una de las partes o de la persona misma hasta no tener certeza del derecho pretendido; sin embargo, del otro lado de la balanza, el interés público que existe en todo*

---

<sup>1</sup> Sentencia C-379/04

*proceso y el derecho que tiene toda persona a obtener tutela jurisdiccional efectiva, demandaba que el legislador instrumentara mecanismos que hicieran más eficaces este tipo de procesos a fin de prevenir la alteración de la situación física o jurídica de los bienes con los que se pudiera materializar el derecho contenido en la sentencia.*

*Por eso armonizar esas realidades, de alguna manera contrapuestas, solo podía hacerse desde la perspectiva constitucional, a través de la tutela jurisdiccional efectiva mediante la confianza brindada al juez con el mecanismo adicional de las medidas cautelares discrecionales, consideradas como uno de los avances más significativos que trae el CGP. (...)"*

Caso éste donde al decretarse la medida cautelar, se tuvieron en cuenta los principios citados, pues no por el hecho de que se trate de una entidad fiduciaria no pueda recaer sobre esta el principio de sospecha, basados en que la misma acredite un margen de solvencia o patrimonio en los términos del párrafo del numeral 8º del artículo 146 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero para los fondos comunes ordinarios y del artículo 1º del Decreto 1797 de 1999 para los Fideicomisos cuyo objeto sea la administración de reservas o garantías de obligaciones del Sistema de Seguridad Social.

Téngase en cuenta que los bienes sobre los que ha recaído la cautela (que no los deja fuera del comercio) son de origen particular, amén de que acorde con lo señalado por la Contraloría General de la República en el estudio elaborado de "administración de recursos públicos en fiducias 2017", cita a la Superintendencia Financiera de Colombia señalando que "*Según la SFC se entiende que un negocio fiduciario administra recursos o bienes de naturaleza pública cuando dichos recursos son aportes patrimoniales al fideicomiso y provienen directa o indirectamente de una entidad de carácter público, sea del nivel nacional, departamental, municipal, distrital o de los organismos descentralizados que conforman dichos niveles, sin tener en cuenta la modalidad de contratación utilizada para la celebración del negocio. Igualmente, se entienden como públicos los recursos parafiscales. Cuando quiera que en el negocio fiduciario haya recursos públicos y privados deben tenerse en cuenta las siguientes condiciones para su identificación como públicos: • Cuando en el respectivo contrato está pactado que en caso de incumplimiento de su objeto la totalidad o parte de los recursos deben retornar a un ente público, y/o • Cuando en el respectivo contrato está pactado que los recursos fideicomitados deben destinarse al cumplimiento de las funciones propias del ente público.*"

Por lo que, es procedente la cautela y por ende ajustado a derecho el auto cuestionado.

De otro lado el artículo 1238 del Código de Comercio, estatuye "*Los bienes objeto del negocio fiduciario no podrán ser perseguidos por los acreedores del fiduciante, a menos que sus acreencias sean anteriores a la constitución del mismo. Los acreedores del beneficiario solamente podrán perseguir los rendimientos que le reporten dichos bienes.*"

*El negocio fiduciario celebrado en fraude de terceros podrá ser impugnado por los interesados."*

En este caso, es claro que el contrato debatido en este proceso y, aportado con la demanda, se celebró antes del contrato con FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A. SOCIEDAD FIDUCIARIA el contrato 9925 de Fiducia Mercantil irrevocable de administración sobre el inmueble — CONTRATO FIDUCIARIO DE PARQUEO.

Por lo tanto, el recurso propuesto no encuentra prosperidad.

Por lo expuesto, el **JUZGADO TRECE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**,

**RESUELVE:**

**PRIMERO. NO REVOCAR** el auto del 7 de marzo de 2019, que ordenó la inscripción de la demanda respecto del bien inmueble distinguido con la matrícula inmobiliaria 230-157 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Villavicencio — Meta.

**SEGUNDO. CONCEDER** el recurso subsidiario de **APELACIÓN** para ante el H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, en el efecto devolutivo.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,**



**GABRIEL RICARDO GUEVARA CARRILLO**  
JUEZ (2 autos)

JUZGADO TRECE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ  
D.C.

La presente decisión es notificada por  
anotación en ESTADO Nro. \_\_\_\_\_ Hoy \_\_\_\_\_ a  
la hora de las 8:00 a.m.