

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECINUEVE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Tipo de proceso	:	ACCIÓN PAULIANA
Radicación	:	11001310301920210020100
Demandante	:	MARCO TULIO GONZÁLEZ CAMPOS
Demandados	:	LOGÍSTICA Y MONTAJE MALTA S.A.S. y MARÍA FERNANDA DE BEDOUT GLEN.
Decisión	:	Sentencia
Fecha	:	Veintidós (22) de junio de dos mil veintidós (2022)

ASUNTO A TRATAR

Corresponde a este estrado judicial dirimir, mediante sentencia, la prosperidad o no de las pretensiones invocadas por el señor MARCO TULIO GONZÁLEZ CAMPOS en el libelo introductorio donde se invoca por el demandante la existencia de un fraude, encaminado a crear una situación de insolvencia de la demandada señora MARÍA FERNANDA DEBEDOUT GLEN, para no responder con las obligaciones pendientes de pago con el actor, valiéndose de la figura de la hipoteca respecto del bien inmueble distinguido con folio de matrícula inmobiliaria No.040-25034 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Barranquilla, garantía otorgada a la empresa demandada.

ANTECEDENTES

Aduce el actor que la señora MARÍA FERNANDA DE BEDOUT GLEN; mediante sentencia de octubre quince (15) de dos mil veinte (2020), emitida por el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Bogotá, dentro del proceso declarativo de MARCO TULIO

GONZÁLEZ CAMPOS contra LINA CLEMENCIA RESTREPO BETANCUR y MARIA FERNANDA DEBEDOUT, radicado bajo el No. 2019-00155-0, fue declarada poseedora de mala fe, y se le condenó a restituir el inmueble local comercial identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 50C-198833 de la Oficina de Registro de Instrumentos públicos, en favor de MARCO TULIO GONZÁLEZ CAMPOS.

De igual forma se le condenó al pago de perjuicios consistentes en el abono de los frutos civiles en cuantía de (\$10.000.000.oo) mensuales, a partir del mes de julio de 2018 y hasta cuando se produzca la restitución del bien, junto con los intereses de mora.

La parte demandante, vencedora en el proceso, para garantizar el pago de las sumas dispuestas en la mentada providencia, solicitó el embargo y secuestro del inmueble apartamento No. 401, ubicado en la cuarta planta del edificio Baracoa, a que se refiere el folio de matrícula inmobiliaria 040-25034 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Barranquilla. Único Inmueble de propiedad de la demandada DE BEDOUT GLEIN MARIA FERNANDA y el señor ALBERTO PRIETO CELY. Con miras a crear situación de insolvencia en su patrimonio económico, la señora DE BEDOUT procedió a constituir hipoteca sobre el bien, según se establece en la Escritura Número 1066 del 23 de octubre del 2020, otorgada ante el Notario 12 del Círculo de Bogotá y registrada al folio de matrícula 040-25034 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Barranquilla, la cual se tilda de no onerosa, invocando la presunción concilium fraudis.

Se pretende con la acción invocada la revocatoria de la mentada hipoteca, pues se dan los elementos de la llamada acción pauliana, ya que aun cuando el local comercial materia de acción reivindicatoria ha sido entregado al demandante en diciembre 15 de 2020, y aunque se diga que fuera recibido a satisfacción, tal acto en nada afecta el hecho de que la demandada por virtud de la sentencia judicial, adeuda al demandante las sumas de dinero correspondientes a los meses de julio de 2018 a diciembre de 2020, para un total de (\$290.000.000.oo) M/Cte, junto con sus intereses.

Una vez fue notificada la parte demandada de la presente acción, en oportunidad contestó oponiéndose a las pretensiones. Posteriormente se imprimió el trámite

pertinente. La audiencia de que trata el artículo 372 del C.G.P. se llevó a cabo el día 19 de abril de 2022, y la prevista en el artículo 373 del mismo ordenamiento el día 8 de junio de 2022.

CONSIDERACIONES

1. Los presupuestos procesales como demanda en forma, competencia, capacidad para ser parte y capacidad procesal, se encuentran plenamente satisfechos dentro de este asunto; no se advierte nulidad alguna que pueda invalidar lo hasta ahora actuado dentro del trámite procesal, es procedente por tanto, definir de fondo el presente litigio.

2. Corresponde entrar a dirimir la acción declarativa invocada por la parte actora, en la cual solicita que se declare en sentencia que **existió fraude** encaminado a crear una situación de insolvencia, con ocasión de la celebración del contrato de hipoteca contenido en la Escritura Pública No. 1066 del 23 de octubre de 2020 de la Notaría 12 de Bogotá, y en consecuencia que se revoque dicho instrumento público que grava el inmueble de que trata la misma, ubicado en la calle 85 No. 51 B – 70 apartamento 401 de la ciudad de Barranquilla con matrícula inmobiliaria No. 040-25034, ordenando la cancelación de la escritura pública y el respectivo registro, con costas al extremo pasivo.

Veamos entonces si se reúnen los requisitos de la pretensión invocada, acción revocatoria instaurada por el acreedor demandante y que conlleven a acceder a las pretensiones de la demanda, o por el contrario, si no se dan los presupuestos legales para ello, lo cual implicaría la denegación de las mismas.

3. Brinda la ley a los acreedores una serie de derechos auxiliares con el fin de evitar el deterioro del patrimonio del deudor, o para obtener su reconstrucción cuando ya se ha sufrido menoscabo por actuaciones fraudulentas o simuladas, acciones de las que importa evocar las medidas conservativas o de precaución, la pauliana, la nulidad absoluta, la pretensión de simulación, la acción oblicua o subrogatoria, y el beneficio de separación, pretensiones que legitiman al demandante para desconocer los negocios

de su deudor en cuanto conduzcan a lesionar su derecho, afectación que configura su interés para obrar.

La acción pauliana -figura bajo la cual el demandante enfiló sus aspiraciones procesales; conforme se colige en el libelo demandatorio, en donde persiguió, como pretensión principal, se decrete la revocatoria o rescisión del acto o negocio jurídico de hipoteca celebrado entre las partes por ir en detrimento de la prenda general de los acreedores; además de ser de carácter personal, la otorga la ley a los acreedores con el propósito de obtener la revocación de los actos reales y perfectamente realizados por su deudor, en cuya determinación ha imperado la mala fe, *consilium fraudis*, causándole perjuicios a los derechos de sus acreedores, *eventus damni*, porque excluye de su patrimonio bienes que conformaban la prenda general que les servía de garantía cuyo fin es la insolvencia para no cumplir el pago de la deuda.

Por su parte, el acto jurídico simulado, **fundamentado en el artículo 1766 del Código Civil** y en el principio de la autonomía de la voluntad, es el que tiene una apariencia diferente al verdadero querer de las partes, bien porque estas nunca pretendieron realizar acto alguno o cuando el acto materializado es diferente del que verdaderamente efectuaron.

El primer caso conforma la simulación absoluta y, el segundo, la relativa porque el acto verdaderamente querido se oculta a terceros tras el telar de un acto distinto, por lo que se busca, en últimas, es una declaración de prevalencia de la voluntad de las partes intervinientes.

Derivado de ello, tales terceros pueden, y creemos que las partes también, cuando el acto público los perjudica, invocar simulación del primero para que pierda su eficacia jurídica, ya sea volviendo las cosas al estado que se hallaban antes del acto simulado, o haciendo prevalecer el verdadero sentido del acuerdo contractual, tras el acto aparente, la norma atrás indicada expone: "las escrituras privadas hechas por los contratantes para alterar lo pactado en escritura pública, no producirá efectos contra terceros...", contrario sensu, sí los produce entre las partes.

4. En el sub-examine, reclama la parte demandante que la constitución de la hipoteca no fue de carácter oneroso y por consiguiente es esencialmente gratuito, de modo tal que se presume el **acuerdo para defraudar al acreedor**.

Así las cosas, para entrar a resolver las pretensiones de la parte actora, resulta apropiado verificar el cumplimiento de los siguientes elementos axiológicos por ser los que en su demanda y trasegar de la etapa probatoria señaló y buscó probar: **1)** Prueba de la existencia del contrato aparentemente simulado; **2)** Tener legitimación en la causa, y **3)** demostrarse la simulación (verdadera voluntad de las partes, que lo pactado era solo aparente total o parcialmente).

a) Prueba de la existencia del contrato aparentemente simulado: Se aportó como prueba el contrato de hipoteca - Escritura Pública No. 1066 del 23 de octubre de 2020 de la Notaría 12 de Bogotá, instrumento público que grava el inmueble ubicado en la calle 85 No. 51 B – 70 apartamento 401 de la ciudad de Barranquilla con matrícula inmobiliaria No. 040-25034, que figura como de propiedad de la demandada, documentos que obran el expediente virtual.

b) Legitimación en la causa: puede ser ejercida por los contratantes o sus herederos, y aún terceras personas, bajo la condición de que tengan un verdadero interés jurídico, en el sentido de que sean titulares de un derecho, del que están impedidos de ejercer por el acto aparente, y a causa del cual se les ocasiona un perjuicio; y en cuanto al extremo pasivo, esta acción debe dirigirse contra todas las personas que fueron parte en el negocio jurídico simulado o sus herederos, sin perjuicio que pueda encaminarse también contra los posteriores adquirentes o terceros de mala fe.

Para determinar este aspecto acudimos a la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, quien en sentencia del 1º de marzo de 1993, expuso: *“...En este orden de ideas, si el sentido culminante de la acción de simulación estriba en la comprobación de un interés legítimo en remover la apariencia y sus secuelas dañosas, siguiéndose de ello que pueden emplearla, tanto los partícipes en el*

concierto simulatorio como terceros, desde luego en tanto unos y otros sean titulares de derechos subjetivos u ostenten determinadas posiciones jurídicas merecedoras de protección que la negociación ostensible dificulta o estorba...”

De otro lado, en sentencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. Magistrada Ponente: Dra. RUTH MARINA DÍAZ RUEDA. Bogotá D. C., dos (2) de agosto de dos mil trece (2013) Exp. 13001-3103-005-2003-00168-01, se dijo:

“En el ámbito de su finalidad, cuando la “acción” en comento es ejercida por los acreedores, se ha catalogado como un mecanismo auxiliar de las prerrogativas de que ellos disponen para la protección de su derecho y, según criterio que mantiene vigencia, la Corte Suprema en el fallo de 2 de julio de 1993, exp. 3570, G.J. N°2464, pág. 44, sobre ese particular expresó:

“De acuerdo con el artículo 2488 del C.C. ‘toda obligación da al acreedor el derecho de perseguir su ejecución sobre todos los bienes raíces o muebles del deudor, sean presentes o futuros, exceptuándose solamente los no embargables designados en el artículo 1677’.

“Este precepto, como bien sabido es, constituye la consolidación de muy antigua y nobilísima evolución del poder de coerción de que el acreedor se encuentra investido, evolución que alguien llamó ‘dulcificación del Derecho’, y es expresión de lo que de manera descriptiva se ha denominado como el derecho de garantía general del acreedor en el conjunto de facultades que, en diversa graduación o escala, la ley le confiere en relación con los bienes que integran el patrimonio económico del deudor, entre ellas la más prominente: la ejecución forzada del crédito insatisfecho.

*“Razona la doctrina, empero, que **si el acreedor que busca la satisfacción de sus créditos sobre los bienes que conforman el patrimonio general del deudor, está dotado de medios tendientes a conservarlos, medios que asumen la categoría de auxiliares de la acreencia, y que sin ellos podría ésta hacerse frustránea, cabe precisar que cuando la prenda general del deudor se menoscaba en perjuicio del acreedor, la ley otorga remedios para obtener su reconstitución, haciendo que judicialmente si es necesario, vuelvan al patrimonio de aquél, adquiriendo tales remedios igualmente el carácter de auxiliares del crédito que sin su existencia harían nugatorio el derecho crediticio.***

“Doctrinariamente, entonces, se ha dicho que derechos auxiliares del crédito son:

“a) Las medidas conservativas o de precaución; b) La acción pauliana; c) La nulidad absoluta; **d) La pretensión de simulación;** e) La acción oblicua o subrogatoria, y f) El beneficio de separación, acciones –pretensiones- todas que implican legitimar al acreedor para desconocer eficacia a los negocios de su deudor en cuanto conduzcan a lesionar su derecho, lesión que configura su interés para obrar.

“En efecto, opina la doctrina: ‘(...) persiguen los derechos auxiliares una doble finalidad perfectamente bien diseñada; **unos de estos derechos auxiliares tienen por objeto conservar intacto el patrimonio del deudor, mantenerlo en su ser, evitar que salgan de manos del deudor los bienes que lo componen, que esos bienes no se destruyan ni menoscaben en forma alguna; y otros tienen por objeto hacer ingresar a ese patrimonio bienes que deben formar parte de él, y que el deudor no quiere hacer incorporar para perjudicar al acreedor, o que ha hecho salir del patrimonio, con el propósito también de perjudicarlo.** En el primer caso, lo que se persigue es mantener la integridad del patrimonio, evitar que los diversos elementos que lo formen, puedan ir saliendo y reducirlo a la nada; en el otro caso tienden a aumentar el patrimonio del deudor, a acrecentarlo: ¿cómo? Con los bienes que deben entrar a él y que el deudor no quiere hacer entrar, o con los bienes que pertenecieron a ese patrimonio y que el deudor hizo salir (...)’ (Alessandri Rodríguez, Arturo, *Derecho Civil, Teoría de las Obligaciones*, pág.142)”.

En este asunto, se demuestra que hay interés jurídico del accionante MARCO TULIO GONZÁLEZ CAMPOS, pues acredita su condición de acreedor de la señora MARÍA FERNANDA DE BEDOUT GLEN, por tanto, está legitimado para controvertir el contrato que aduce como simulado o fraudulento, pues la señora demandada fue condenada al pago en su favor de unas obligaciones (frutos civiles en cuantía de \$10.000.000,00 mensuales desde el 18 de julio de 2018 hasta la restitución del inmueble ventilado, al interior del proceso declarativo No. 2019-00155-00 que cursó en el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Bogotá, aspecto que no fue controvertido ni desvirtuado por el extremo pasivo, lo que configura plena prueba sobre dicho tópico. Es decir que tanto en activa como por pasiva, hablando de la señora DE BEDOUT, existe legitimación en la causa.

Ahora bien, veamos si la legitimación en la causa por pasiva también puede predicarse de la empresa demandada.

Los elementos para la prosperidad de la acción, en punto de la legitimación para actuar, han sido destacados por la jurisprudencia vernácula, referidos a la prueba de la existencia de un crédito a favor del demandante (condena) y a cargo de la demandada; que el negocio atacado (hipoteca) “haya incrementado la insolvencia del deudor”¹, que provoque que el pasivo patrimonial sea superior a su activo, y que el deudor al ejecutarlo, o celebrarlo, conociera el mal estado de sus negocios, esto es, la insolvencia en que se hallaba o en que se colocaba; elemento este de carácter subjetivo que varía dependiendo de la gratuidad u onerosidad del contrato cuya revocatoria se intenta, pues si el acto se celebró a título oneroso, “es indispensable demostrar que el tercero fue partícipe del fraude a los acreedores”², principalmente, porque sólo en la medida en que “aquél igualmente conozca el mal estado de los negocios de éste, queda expuesto a la acción del acreedor”³, situación apenas lógica si en cuenta se tiene que quien solicita la revocación de un acto fraudulento “no solo trata de evitar su propio daño, sino que a su vez le va a causar un perjuicio al tercero adquirente, como quiera que éste se verá obligado a restituir el bien recibido del deudor”⁴.

En el caso bajo estudio, surge evidente que las pretensiones del libelo genitor giran en torno a que se declare la rescisión del contrato de **HIPOTECA ABIERTA SIN LÍMITE DE CUANTÍA** celebrado entre **MARÍA FERNANDA DE BEDOUT GLEN y LOGÍSTICA y MONTAJE MALTA S.A.S.**, contenido en la Escritura Pública No. 1066 del **23 de octubre de 2020** de la Notaría 12 del Circulo de Bogotá, y demás actos por los cuales se **involucraron** los derechos del inmueble identificado con FMI **040-25034**, ubicado en la calle 85 No. 51 B – 70 apartamento 401 de la ciudad de Barranquilla, y que según el demandante, se llevó a cabo de manera fraudulenta, pues dicho acto jurídico estuvo encaminado a crear la situación de insolvencia, es decir, sacar del patrimonio embargable de su deudora el bien atrás relacionado, el cual servía de prenda

¹ C.S.J. Sentencia calendada el 14 de junio de 2007. Exp. 2003-00129-01.

² *Ibidem*.

³ C.S.J. Sentencia calendada el 14 de marzo de 2008. Exp. 2001-00601-01.

⁴ *Ejusdem*.

para garantizar la obligación que adeuda representada en el título ejecutivo (condena impuesta en el Juzgado 7 Civil del Circuito de Bogotá – Proceso 2019-00155-00).

Tales presupuestos fácticos, indefectiblemente nos llevan a entender que al buscarse la revocatoria de un contrato de hipoteca, necesariamente las partes involucradas en este deben salir a defender sus intereses individuales en el contrato, dado que las resultas del proceso los pueden afectar, por lo cual necesariamente quien funge como acreedor en la garantía real, debe comparecer al proceso en el que se busca deshacer su garantía. En tal virtud, la empresa demandada **LOGÍSTICA y MONTAJE MALTA S.A.S.** tiene legitimación en la causa por pasiva, para actuar.

5. El tercer elemento a probar es la demostración de la simulación, y consecuentemente el interes de celebrar el contrato para defraudar a los acreedores.

Para el efecto, oportuno resulta recordar, que la jurisprudencia patria ha señalado, en forma contundente, que al acreedor le asiste el derecho de propender por la protección de su crédito y que este le sea cancelado con el patrimonio del obligado, aforismo que reclama que cuando el deudor ha desatendido el deber jurídico y moral de satisfacer el débito contraído, celebrando negocios con los cuales se produce o agrava desviadamente su situación económica, aquél tiene “la potestad de pedir que se deshagan negocios tales, precisamente porque experimenta que su acción de cobro ha sido debilitada”, esto con el ánimo de evitar que su crédito caiga en el campo de lo ilusorio, acción en la que indefectiblemente debe mediar un interés jurídico actual, o sea, que se debe tratar de un interés protegido por la ley, que es burlado o desconocido por la colusión entre el deudor y el tercero.

Para determinar si hubo fraude en cabeza del extremo pasivo, es preciso adentrarnos en el análisis de las pruebas de interrogatorio y testimonios recaudadas.

En interrogatorio practicado a la demandada **MARÍA FERNANDA DE BEDOUT GLEN** manifestó conocer al demandante por un contrato que tenía con Carlos Elizalde, persona con quien ella hacía negocios, el cual tenía firmado un contrato de

arrendamiento con el aquí demandante. Adujo que no ha pretendido insolventarse de las obligaciones generadas en favor del demandante, que fue condenada injustamente en el proceso que cursa en el Juzgado 7 Civil Circuito de esta ciudad, que ofrecieron pagos de algunos dineros al actor para solucionar esa obligación. Corroboró la suscripción de la escritura pública de hipoteca, que no es cierto que pagara arrendamientos al demandante pues ella no fungió como tal, sino quien tenía firmado el contrato, señor Elizalde. Expuso además las razones por las cuales elevó la escritura pública de hipoteca, generada por préstamos de sumas de dinero facilitadas por el señor LEONARDO PONTÓN en calidad de representante legal de la sociedad LOGÍSTICA y MONTAJE MALTA S.A.S., y que las obligaciones pendientes oscilan en \$200.000.000 aproximadamente, su esposo es quien tiene los documentos relacionados con los préstamos que están documentados en el proceso (pagaré), considera que la fecha de la firma de la escritura es simplemente una coincidencia con la fecha en que se expidió la referida sentencia, insistió que el inmueble de su propiedad fue solicitado como garantía de los créditos pues no tenían otros bienes para garantizarlos, los cuales se vienen cumpliendo, indicó que el bien tiene un valor comercial aproximado de \$380.000.000 o un poco más, y que el inmueble sigue siendo de ella, no tenía conocimiento que dicho predio haya sido solicitado como embargo dentro del otro proceso.

Interrogatorio de parte del señor LEONARDO PONTÓN representante legal de LOGÍSTICA y MONTAJE MALTA S.A.S., de profesión administrador de empresas y comerciante, quien indicó que su empresa se dedica a los servicios de transporte, conoce a la demandada María Fernanda de Bedout y su esposo desde el año 2016, porque asistía al spa de ella. Les ha prestado dinero y ha ganado algunos intereses, siendo cumplidos con los pagos. Los préstamos iniciaron con sumas moderadas de 30 o 40 millones de pesos, exigía garantías personales (pagarés en blanco), en el año 2020 desembolsó unos dineros en cuantía de \$65.000.000, aproximadamente, en abril, mayo y junio de 2020 se inició la pandemia y como tenía pendientes los pagos exigió una garantía real, por temor a perder su dinero, los cuales han salido de su empresa. En junio de 2021 prestó 115.000.000,00 de los cuales han pagado intereses y montos a capital, el ultimo abono fue de \$30.000.000,00, y actualmente adeudan unos \$200.000.000, los intereses son exigidos en cuantía del 1% mensual, afirmó que no

tuvo conocimiento del proceso que cursaba en el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Bogotá, pero se enteró recientemente por unos comunicados que le hizo el apoderado de la parte demandante de dicho proceso, el valor del inmueble oscila en unos \$324.000.000 y afirmó que en el proceso acreditó los desembolsos.

Se recibió el testimonio de JOSE IGNACIO NOGUERA GÓMEZ, de profesión abogado, esposo de la demandada, quien conoce al demandante y al representante legal de la sociedad demandada (acreedora hipotecaria), manifestando que por su condición de amistad solicitó dineros hace unos cinco o seis años (2016) aproximadamente, al señor LEONARDO PONTÓN ARÈVALO quien le prestaba a nombre de la sociedad demandada para cubrir algunas obligaciones (matrículas de sus hijos, obligaciones personales, pagos de impuestos de la DIAN, etc.). El señor Pontón le exigió garantía, que no se pudo otorgar antes por la pandemia, que hicieron demorados los trámites ante las Notarías. Que ha venido pagando, actualmente adeuda entre unos 180 y 200 millones de pesos al señor Leonardo, más intereses, que el negocio de su esposa tuvo dificultades que implicaron el cierre del mismo y solicitó nuevos créditos pero le exigieron garantía, hizo énfasis en el contrato de arrendamiento que se controvertió en el Juzgado Séptimo Civil Circuito de Bogotá, del cual existen algunas obligaciones pendientes, indicó que el avalúo catastral del predio oscilaba entre 338 y 340 millones de pesos y era la única garantía que podía ofrecer al acreedor, además aún cuentan con otras obligaciones pendientes, también .

Obran en el proceso pruebas documentales donde dan cuenta de las gestiones realizadas por el extremo pasivo, a la generación de créditos desde el año 2016, la celebración del contrato de hipoteca, el folio de matrícula inmobiliaria del predio litigioso entre otros documentos, los cuales son el sustento de las declaraciones, y denotan sus dichos.

Reseñados los medios de prueba con que se cuenta en el expediente, y atendiendo los preceptos jurisprudenciales citados, surge evidente, que la prueba de la existencia de una obligación insatisfecha y de la **afectación** de un bien de propiedad de la deudora con **garantía hipotecaria**, no son suficientes para que de plano se decrete la revocación del acto impugnado, pues, es imperativo demostrar, además, que

se ha producido el censurado desequilibrio en el patrimonio del deudor, quebranto financiero que, en el caso concreto no está favorecido con ningún tipo de presunción, circunstancia que obliga a acreditar que, después de realizado el negocio atacado, los pasivos de aquél son mayores que sus activos provocando la imposibilidad del pago de la acreencia existente, aspecto que no se demostró en el sub iudice, conclusión que se apoya de auscultar las piezas probatorias que militan en el proceso, sin que ninguna de estas apunten a demostrar dicha circunstancia.

Aunado que la actividad jurídica atacada, no está encaminada a desprenderse de la propiedad, sino a respaldar una obligaciones nacidas a la vida jurídica a través de diversos préstamos o créditos que le fueron otorgados por la sociedad acreedora tal como se corroboró en los interrogatorios de parte recaudados en el plenario y que dan cuenta de la existencia de las obligaciones nacidas entre el acreedor hipotecario y la demandada (deudora), obligaciones surgidas aún desde mucho tiempo atrás de cuando se suscribió el instrumento público de garantía hipotecaria, pues los demandados y el testigo fueron contundentes en demostrar los diversos préstamos que el acreedor les hizo para pagos de matrículas y otras obligaciones comerciales, sobre los que inicialmente se exigían garantías personales, pero en la medida que incrementaron los montos prestados y por situaciones de la pandemia y seguridad propia, el señor LEONARDO PONTÓN representante legal de LOGÍSTICA y MONTAJE MALTA S.A.S., exigió a partir de los meses de abril, mayo y junio de 2020, la garantía real, la cual se concretó a través de la Escritura Pública No. 1066 del 23 de octubre de 2020 de la Notaría 12 del Circulo de Bogotá, inmueble identificado con FMI 040-25034, ubicado en la calle 85 No. 51 B – 70 apartamento 401 de la ciudad de Barranquilla.

Según las pruebas recaudadas, la hipoteca surgió por los negocios jurídicos que entre éstos celebraron y no se demostró fehacientemente que dicho instrumento público se haya suscrito pretendiendo defraudar al acreedor demandante, de manera fraudulenta y buscando crear una situación de insolvencia, puesto que el inmueble objeto de pretensiones, no ha salido del patrimonio de la señora demandada y según la apreciación del valor comercial del bien, éste asciende a \$324.000.000, aproximadamente, valor superior al monto de los créditos adeudados a la empresa

demandada, los cuales se indicó están actualmente entre \$180.000.000 y \$200.000.000, sobre los cuales se vienen realizando pagos y abonos significantes.

Esto permite colegir que al no haberse enajenado el predio litigioso, puede servir de garantía al acreedor accionante, pues el valor de la hipoteca y lo adeudado al acreedor hipotecario no supera el del bien.

Así entonces, para las resultas de este asunto, no se demostró la simulación o fraude invocado, pues la hipoteca surgió a consecuencia de obligaciones nacidas a la vida jurídica, anteriores al 23 de octubre de 2020, fecha en la cual se suscribió la hipoteca.

6. Concomitante con lo anterior, es preciso hacer alusión a la hipoteca o celebración de contrato de garantía real, la cual se ha definido como una facultad otorgada al acreedor hipotecario, para perseguir el inmueble hipotecado en aras de conseguir el pago de su crédito, considerado como un eficaz medio para el acreedor y como un instrumento que le permite al deudor acceder al crédito, cuyo fin es incentivar la inversión de capitales en beneficio de aquél y del desarrollo económico del país, además con el beneficio de seguir usando y gozando el bien, incluso utilizarlo para la coexistencia de pluralidad de gravámenes o enajenarlo, si fuere el caso.

Implica lo señalado precedentemente, que acorde con los presupuestos de la acción pauliana no se encuentra que tal figura esté demostrada, pues se reclama que se llevó a cabo de manera fraudulenta la celebración del contrato de hipoteca, encaminado a crear la situación de insolvencia, pero como se dilucidó anteriormente, no ha sido demostrado cabalmente que el fin de la escritura pública haya tenido la intención de defraudar al acreedor, pues solo se hipotecó el inmueble más no salió del patrimonio de la demandada, pudiendo recaer sobre el bien otro gravamen a cargo de la señora DE BEDOUT.

Tampoco se puede colegir, sin prueba alguna que la demandada tenga la intención dolosa de incumplir el pago de las obligaciones que surgieron a causa de la

condena impuesta por el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Bogotá al interior del Proceso 2019-00155-00.

Así mismo, resulta apropiado señalar, que no todo incumplimiento lleva implícita una muestra innegable de disminución en la capacidad de los activos del deudor, pues cierto es que la insatisfacción de las obligaciones asumidas puede ser consecuencia de múltiples circunstancias, orientación que justifica que el presupuesto del desequilibrio económico aludido, requisito *sine qua non* para la prosperidad de la rescisión, deba ser demostrado de manera irrefutable e indefectible, prueba que, en verdad, con esa calidad no obra en el contradictorio.

De las pruebas recaudadas, podemos determinar que en efecto, existe una obligación pendiente por pagar a cargo de la demandada MARÍA FERNANDA DE BEDOUT GLEN en favor de MARCO TULIO GONZÁLEZ CAMPOS, pues acredita su condición de acreedor de esta según se demostró con las copias de la sentencia y decisión adoptada por el Juzgado Séptimo Civil Circuito de Bogotá, situación que además fue corroborada por las declaraciones de las partes, no siendo este el estadio procesal para determinar si la aquí demandada fue justa o injustamente condena, pues ese no es el debate de esta lite.

Nótese, que ningún otro esfuerzo realizó el actor para probar que el contrato de hipoteca haya sido simulado o fraudulento y que la celebración del mismo, haya tenido el fin de defraudar al acreedor aquí demandante o sustraerse de cumplir con los pagos de las obligaciones que se adeudan, pues no fue posible demostrar que su único bien, haya sido hipotecado para lograr el objetivo recriminado en la demanda, pues no se pueden apreciar indicios que permitan determinar el fraude invocado como causal para ello y mucho menos que el representante legal de la sociedad demandada haya tenido conocimiento del proceso verbal 2019-00155 que cursó en el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Bogotá, pues este afirmó que solamente tuvo conocimiento de dicha circunstancia cuando el apoderado le envió unos mensajes relacionados con ese asunto.

Sumado a lo expuesto, tampoco milita en el plenario medio de convicción que dé cuenta del aparente desequilibrio patrimonial ocasionado, en palabras del actor, por la que se materializó una acreencia hipotecaria entre la señora MARÍA FERNANDA DE BEDOUT GLEN y la sociedad demandada LOGÍSTICA y MONTAJE MALTA S.A.S., dado que, a pesar de que el actor hizo énfasis acerca de la “carencia de otros bienes de la deudora que pudieran ser materia de persecución”, ocurre que el inmueble identificado con FMI 040-25034 aún puede servir de garantía para persuadir las obligaciones a su cargo, de una parte por cuanto este no ha salido de patrimonio de la demandada y de otra, que en el futuro puede ser embargado con el fin de ser perseguido. Además, ya obra registrada medida cautelar decretada por el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de esta ciudad, en la **anotación No. 20** del referido folio de matrícula inmobiliaria y que grava dicho predio de propiedad de la deudora, implica entonces que el actuar probatorio relativo a demostrar esa circunstancia fue nulo, en tanto no se aportó ningún elemento de juicio que otorgara certeza a lo expresado, hecho que, también, de manera indefectible conduce al fracaso de su alegación, pues no es acertado indicar que únicamente para tales efectos, se puedan tener como demostrados o aplicados los indicios alegados.

Tampoco se demostró que la empresa demandada no tenga la facultad de prestar dineros a su también acreedora MARÍA FERNANDA DE BEDOUT GLEN, basta observar el objeto social de la sociedad MONTAJE MALTA S.A.S., donde se hace énfasis a su condición de llevar a cabo, en general todas las operaciones lícitas de cualquier naturaleza. Ni mucho menos se demostró que tal actividad sea exclusiva de las entidades financieras, pues efectivamente, cualquier persona natural o jurídica en la medida de sus condiciones podrá celebrar contratos de mutuo como el que se ha demostrado en este asunto entre demandados.

Con relación al supuesto basilar para el éxito de la pretensión pauliana, circunscrito al componente subjetivo en cabeza de la parte actora, consistente en el conocimiento de su situación económica y la afectación que se iba a producir en su patrimonio con la celebración del negocio cuestionado, esto es, la aptitud del mismo para perjudicar al acreedor al disminuirse la prenda general prevista en la ley, que tratándose de negocios celebrados a título oneroso igualmente exige la prueba de la

presencia del *consilium fraudis*, esto es, el concierto o complicidad entre las partes contratantes dirigido a escamotear los derechos de los terceros acreedores, advierte se que ese tema “es simplemente una situación de espíritu: es el conocimiento por parte del deudor del perjuicio que va a causar a sus acreedores. El deudor sabe que al realizar tal acto, se va a convertir en insolvente o va a aumentar su insolvencia y, por consiguiente, a perjudicar a sus acreedores” C.S.J. Sentencia de marzo 14 de 1984.

El referido elemento intencional de despojar a los terceros de las garantías de cobro que la ley sienta en el patrimonio del deudor, pertenece al fuero interno de quienes así actúan, caracterizado por la presencia de visos de realidad que se le imprime al negocio objeto de censura, en el que se actúa con un calculado sigilo, cuidándose de dejar rastros que pongan en descubierto el reprochado concierto, lo que provoca que su directa demostración sea de difícil ocurrencia, por lo que, de ordinario, la prueba indirecta adquiere una especial dimensión, para que sea el juez el que, de manera ponderada y de acuerdo con las reglas de la sana crítica, se forme su propia y libre convicción después de analizar las secuelas que se desgajan de los medios probatorios recaudados, partiendo de un hecho conocido para llegar al oculto (el acuerdo defraudatorio), por lo que es necesario acudir a la prueba indiciaria que permite que toda “*huella, vestigio o circunstancia conocida o debidamente comprobada, susceptible de conducir la mente, por vía de inferencia, al conocimiento de un hecho desconocido*”, pues su cimiento demostrativo descansa en el poder que tenga para conducir al fallador “*a la inferencia del hecho por el cual indaga, a través de un razonamiento apoyado en las máximas de la experiencia, o de la técnica, según sea el caso*”. C.S.J. Sentencia calendarada el 14 de marzo de 2008. Exp. 2001-00601-01.

7. Con relación al *concilium fraudis*, debe advertirse, que en el expediente no existe material demostrativo a través del cual se acredite que la sociedad demandada, fue cómplice en la generación del aparente –no probado–, desequilibrio financiero del demandante, producto de la suscripción de la tantas veces mencionado acuerdo de voluntades (hipoteca), que disminuyera o aniquilara la prenda general del acreedor demandante o que efectivamente se trajera prueba de la condición económica de la demandada, para poder acceder a las pretensiones de la demanda.

Con esta orientación, de auscultar las probanzas existentes en el paginario, concretamente, el interrogatorio de parte rendido por el representante legal de la sociedad demandada queda claro que este conocía de los inconvenientes financieros por los que atravesaba la demandada y su esposo (grupo familiar), circunstancias por las cuales se generaron los préstamos y por la cual se exigió la garantía real, sin embargo de esa versión no se puede extraer que, efectivamente, entre las demandadas existió la intención de afectar el patrimonio económico del acreedor, y por ello, se hubiera actuado de manera maliciosa para dejar sin activos a la garante, mala fe que debe probarse plenamente, ya de manera directa ora por indicios, pues esta es siempre una cuestión de hecho que, a falta de una prueba directa como lo sería la confesión del agente, generalmente implica el examen de los indicios que deja su exteriorización.

Sobre este aspecto de la mala fe, debe expresarse que su antípoda, la buena fe, “se presume, excepto en los casos en que la ley establece la presunción contraria. En todos los otros, la mala fe deberá probarse”, de donde se sigue “que quien afianza su posición jurídica en la ausencia de buena fe de su contrario, enfrenta una singular tarea, puesto que para el éxito de su pretensión deberá, por un lado, destruir la presunción que en beneficio de su oponente consagran la Constitución y la ley, y por el otro, acreditar que el actuar de éste contradice abierta o frontalmente la conducta recta, leal, proba y transparente que debe concurrir en las relaciones contractuales”, laborío que no se satisfizo en la situación que se juzga, por cuanto no existen indicios claros que conduzcan a colegir que los demandados celebraron la hipoteca para provocar la insolvencia de la demandada y en detrimento de la acción de cobro del acá demandante o de terceros.

8. De acuerdo con lo expuesto, surge evidente, la ausencia de elementos probatorios en el proceso por medio de los cuales se pueda establecer que el contrato de hipoteca, por haberse celebrado a título oneroso, llevaba inmerso el elemento subjetivo intitulado como “*consilium fraudis*” entre el deudor y el tercero con el que contrató, ni que la celebración de la garantía, haya determinado o agravado el desequilibrio económico alegado por el demandante, imposibilitándolo para hacer efectiva la acreencia preexistente, versiones que se quedaron en su simple manifestación y, que nada aportan en su favor, en tanto que carecen de respaldo alguno

de los medio de convicción traídos al contradictorio, debiéndose memorar que las declaraciones de las partes alcanzan relevancia demostrativa, sólo en la medida en que se concluye en la negación de las pretensiones de la demanda, como así se declarará.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO DIECINUEVE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

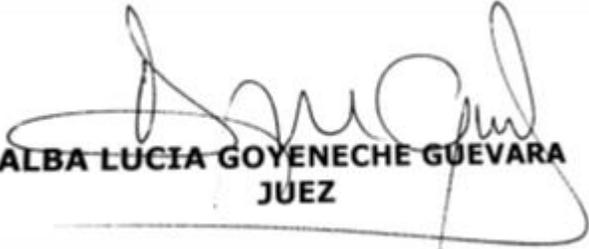
RESUELVE

PRIMERO: NEGAR las pretensiones del demandante, por las razones atrás esbozadas.

SEGUNDO: Levantar las medidas cautelares decretadas dentro del presente asunto.

TERCERO: CONDENAR al demandante MARCO TULIO GONZÁLEZ CAMPOS, al pago de las costas procesales causadas en la instancia, para tales efectos, téngase como agencias en derecho la suma de \$6'000.000,00. Mcte. Liquidense.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


ALBA LUCÍA GOYENECHÉ GUEVARA
JUEZ

<p>JUZGADO 19 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ HOY_24/06/2022__ SE NOTIFICA LA PRESENTE PROVIDENCIA POR ANOTACIÓN EN <u>ESTADO</u> <u>No. 106</u> GLORIA STELLA MUÑOZ RODRÍGUEZ</p>

Secretaria