



## JUZGADO DÉCIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLÍN

Medellín D.E. de C.T. e I.<sup>1</sup>, diecisiete de noviembre de dos mil veintidós

Auto	Interlocutorio nro. 624
Radicado	05001-31-03-010- 2022-00203
Proceso	Ejecutivo conexo Verbal de responsabilidad civil contractual rdo. 201401068
Demandante	FORMABIENES SAS
Demandado	<b>FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA SAS</b>
Tema	Decide reposición auto medidas

Procede el Despacho a resolver reposición interpuesta por la parte demandante frente al auto de julio 11 de 2022 que decretó medidas en el presente proceso ejecutivo conexo de CRESIBIENES S.A. (Hoy CRESIBIENES SAS EN LIQUIDACIÓN) nit. 8000321008 **contra** ANDRES FAJARDO VALDERRAMA C.C. 70.549.298, FAJARDO WILLIAMSON S.A. NIT. 8001709789 Y PROMOTORA SOLER GARDENS S.A. NIT. 9002311050,

Pretensiones que ascienden para CRESI BIENES a la suma de \$588.863.353, y a favor de FORMABIENES a la suma \$744.081.618, como capital correspondiente a condena impuesta **en sentencia de casación de diciembre 7 de 2021 de la H. Corte Suprema.**

### 1.- ANTECEDENTES

Se propuso entonces el ejecutivo conexo y se solicitaron como medidas los derechos fiduciarios y beneficios de los demandados en el fideicomiso SOLER GARDEN.

El Juzgado, por auto de julio 11 de éste año decretó medidas, pero relativas a los beneficios que recibieran en dicho fideicomiso, pero sin embargar los derechos como tal, puestos estos no pueden ser objeto de medidas a la luz de lo dispuesto en el art. 1238 del C. de Co. Los bienes que se posean fiduciariamente, pero sí los rendimientos de los mismos.

---

<sup>1</sup> Acto Legislativo 01 de 2021, art. 1º. "La ciudad de Medellín se organiza como Distrito Especial de Ciencia, Tecnología e Innovación."

En oportunidad la parte actora propuso reposición indicando que la norma mencionada contiene la prohibición de embargar los bienes objeto del negocio fiduciario, lo cual es aplicable para éste caso, pues el lote de terreno sobre el cual se desarrolló el proyecto, y las obras ejecutadas en el mismo no harían parte de la medida, pues ya pertenecen al patrimonio autónomo, pero la medida como tal no buscaba el embargo de tales bienes, sino de los derechos fiduciarios y de los derechos de beneficio de propiedad de los demandados, de acuerdo a su participación en el fideicomiso, y ello no está prohibido en la norma.

Se reitera que son derechos, bienes inmateriales, no propiamente los bienes que conforman la mayor extensión. Esa participación constituye un activo que forma parte del patrimonio de los demandados, por lo cual puede ser negociado o incluso perseguido judicialmente.

En apoyo de lo anterior se cita providencia del C. de Estado de mayo 15 de 2014 con ponencia de la H. Consejera Martha teresa Briceño de V. y concepto 115007389 de 2010 y en el oficio nro. 220-149997 de julio 25 de 2017 de la Super Intendencia de sociedades

Finalmente se explica que los derechos mencionados son el único activo de los demandados, y sería imposible esperar que generen rendimientos, dado que se trata de un proyecto fallido, del cual la fiduciaria busca liquidación.

Se pide entonces la revocatoria del auto, y si no se accede a ello se solicita de antemano la alzada.

Del recurso se dio traslado a la contraparte, la cual guardó silencio, por lo cual se pasa a resolver, previas las siguientes:

## **2.- CONSIDERACIONES**

En la misma sentencia de Casación la Corte se definió la naturaleza del contrato de fiducia que fue objeto del proceso (ver punto 3.2. de la sentencia de casación), se explica:

*“...Se trata de una clase de los denominados negocios fiduciarios de administración (fiducia cum amico), por virtud del cual un constructor o promotor de un proyecto constructivo, actuando como fiduciante o fideicomitente, le transfiere la propiedad del inmueble en que se desarrollará dicho proyecto, a una sociedad fiduciaria, para que administre y realice las gestiones necesarias para su ejecución, le transmita las*

*unidades inmobiliarias edificadas al mismo fiduciante o a quienes hubieren llegado a vincularse como beneficiarios..”*

En ese orden el art. 1226 del C. de Co. Indica que:

**ARTÍCULO 1226. <CONCEPTO DE LA FIDUCIA MERCANTIL>**. *La fiducia mercantil es un negocio jurídico en virtud del cual una persona, llamada fiduciante o fideicomitente, transfiere uno o mas bienes especificados a otra, llamada fiduciario, quien se obliga a administrarlos o enajenarlos para cumplir una finalidad determinada por el constituyente, en provecho de éste o de un tercero llamado beneficiario o fideicomisario.*

*Una persona puede ser al mismo tiempo fiduciante y beneficiario.*

*Solo los establecimientos de crédito y las sociedades fiduciarias, especialmente autorizados por la Superintendencia Bancaria, podrán tener la calidad de fiduciarios.*

La norma relacionada con las medidas solicitadas, cual es el art. 1231 del C. de Co, que al tenor señala:

**ARTÍCULO 1238. <PERSECUCIÓN DE BIENES OBJETO DEL NEGOCIO FIDUCIARIO>**. *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.*

La Superintendencia de Sociedades Oficio 220-149997 25 de Julio de 2017, que es la misma fuente citada por el recurrente comentaba sobre el particular

*“...La Corte resuelve la impugnación presentada por MARÍA DEL CARMEN RINCÓN HINCAPIÉ contra el fallo del 28 de febrero de 2006, por medio del cual la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia negó la tutela interpuesta contra el Juzgado 12 Laboral del Circuito de Medellín y la Sala Laboral del Tribunal Superior de la misma ciudad*

*“A juicio de la accionante se incurrió en vía de hecho pues los jueces, desconociendo que el inmueble objeto del fideicomiso era inembargable, decretaron medida cautelar dentro de un proceso laboral.*

*“El Tribunal demandado en su providencia aceptó que, aunque en principio el bien objeto de fideicomiso podría reputarse inembargable, en realidad no lo es porque según los términos de la escritura pública, no están involucradas tres personas, como es lo habitual, sino dos: un constituyente o un fideicomitente, que se confunde con el fiduciario (propietario) y el fideicomisario. Para tal fin, hizo un recuento de las normas que regulan la posesión, el dominio o propiedad y la propiedad fiduciaria, para concluir:*

*“Así las cosas, puede inferirse que cuando la ley habla de objetos que se posean fiduciariamente o de propiedad fiduciaria, está haciendo alusión al fiduciario, aquella persona que es formalmente propietario, porque esa titularidad sobre el bien la tiene en forma transitoria, con cargo a pasarla o restituirla al tercero beneficiario o fideicomisario. En esa medida, el legislador quiso proteger esa condición, ese estado latente de la propiedad, prohibiendo su embargo, pues en realidad se posee el bien con la limitante de tenerlo que pasar a otra cumplida una condición y aunque puede disponer de él, queda de todos modos con la obligación de restituirlo.*

*“En cambio, en el asunto de esta Litis, el constituyente o fideicomitente, nunca le hizo traslación del dominio sobre el bien a un fiduciario, con cargo a restituir el bien a un tercero beneficiario o fideicomisario, porque como reza la escritura pública, él mismo se reservó para sí la calidad de fiduciario, lo que significa que en verdad siguió siendo el propietario absoluto y así se desprende de la cláusula novena de la escritura de constitución del gravamen. (...) dicho de otra manera, por la Sala, dado que en el comandado Valencia Rincón, concurren las dos calidades, la de propietario pleno y la de fiduciario civil, no es esta la hipótesis que contemplan los artículos 684, numeral 13 del C.P.C. y 1677, numeral 8 del C.C., que se refieren, en su orden, a quien posea el objeto fiduciariamente y a la propiedad de objetos que el deudor posee fiduciariamente.*

*“Finalmente, si en gracia de la discusión, se llegara a pensar que de todas maneras al ejecutado ostentar la calidad de fiduciario, gozaría de la inembargabilidad del bien y no sería garantía general de todos los acreedores, por estarlo poseyendo, además de propietario, como fiduciario, debe precisarse que ante esa disyuntiva, debe estarse por la embargabilidad, pues no puede dejarse de lado que el mismo obedece a una acreencia laboral, que tiene su privilegio sobre otros créditos, estando por delante solamente las cosas judiciales, las expensas funerales necesarios del deudor difunto y los gastos de su última enfermedad (...) y con mayor en ese caso, en el cual la fideicomisaria no cuenta con un derecho consolidado, sino con una mera expectativa de adquirir el inmueble cuando su titular fallezca.*

Como se ve, la norma consagra en principio la inembargabilidad de bienes que se posean fiduciariamente, pero resulta que en el encargo fiduciario los fideicomitentes pueden a la vez asumir la calidad de fideicomisarios o beneficiarios, reservándose parte de las ganancias, beneficios o bienes que genere el respectivo proyecto. En otras palabras, allí la propiedad fiduciaria sería temporal, con el objeto de que los beneficios terminen finalmente en cabeza de quienes iniciaron o constituyeron el patrimonio autónomo.

En resumen: Si el fiduciario es un tercero que tiene el encargo de transferir los bienes resultantes del fideicomiso a otros terceros adquirentes, entonces se hace evidente **que no son embargables** los beneficios relacionados con la fiducia

Tampoco hay discusión en cuanto a que los acreedores que hayan surgido antes de la constitución de la fiducia tienen acción para perseguir al fideicomitente, sobre todo si se tiene la noción de que el patrimonio autónomo se constituyó para defraudarlos. El tratadista Sergio Rodríguez Azuero<sup>2</sup> señala:

*“Puesto que el principio general es que todos los fideicomisos constituidos en fraude de acreedores pueden impugnarse, si la acción intentada por éstos prospera. El fideicomiso llega a su fin...”*

Pero otro punto que surge estaría centrado en la pregunta acerca de si los demandados se reservaron para sí algún beneficio sobre el proyecto, y si tienen derechos en el mismo, y si dejaron algún bien objeto del mismo para ser restituido o entregado una vez finalizara el proyecto. La respuesta no está clara, y lo natural

---

<sup>2</sup> Rodríguez Azuero Sergio. Negocios Fiduciarios Su Significación ej América latina, 1ª edición Legis, 2005 páginas 334 y 335

era, a través del oficio enviado a la fiduciaria, resolver la duda, ordenando que, en caso afirmativo, se pongan a disposición del Despacho tales derechos, pues como bien se dijo en el recurso, una cosa son los bienes dados en fideicomiso, que obviamente no serían embargables, y otra los beneficios y rendimientos derivados de la negociación de los mismos, o los bienes cuyo dominio eventualmente se radicarían de nuevo en cabeza de los accionados, entendiéndose que éstos últimos rubros, sí formarían parte del patrimonio de los deudores, y ese patrimonio perfectamente podría perseguirse por los acreedores.

Queda además la reflexión sobre el hecho de que el proyecto nunca se llevó a cabo, que en su momento deberán liquidarse los bienes o dineros que formen parte del mismo y que no deja de ser una medida sana evitar que esos recursos se puedan diluir, dejando frustradas las pretensiones de los demandantes.

### **3.- CONCLUSIÓN**

Se repondrá el auto impugnado, ordenando extender la medida a los beneficios y derechos fiduciarios que posean las demandadas en el fideicomiso SOLER GARDEN, siempre y cuando se haya dispuesto en el respectivo encargo que los accionados se reservaron tales derechos.

### **4.- DECISIÓN**

Por lo expuesto, el Juzgado,

### **RESUELVE**

**1.- REPONER** el auto que decretó medidas por lo visto en la motiva.

2.- Consecuente con ello se dispone oficiar a la FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA para que informen si los demandados tienen aún derechos económicos en el proyecto SOLER GARDEN, si perciben beneficios o rendimientos y si se reservaron algún bien desde la constitución del patrimonio, ordenando que, en caso afirmativo, se pongan a disposición del Despacho.

### **NOTIFÍQUESE**

Firmado Por:  
Mario Alberto Gomez Londoño

**Juez**  
**Juzgado De Circuito**  
**Civil 010**  
**Medellin - Antioquia**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,  
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **7aafc8959ec6a34c900841708dcb73ba3d297936e0adda9870c4d33c9e10389**

Documento generado en 17/11/2022 09:28:42 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**