



JUZGADO QUINCE CIVIL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

Medellín, veinticuatro (24) de abril de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Verbal – Resolución Contratos de Encargo Fiduciario
Demandante	José Luis Estrada Delgado y Juan Carlos Valero Pérez
Demandado	Obrasde SAS, Constructora Contex SAS y Acción Sociedad Fiduciaria SA.
Radicado	05001 31 03 015 2021 00105 00
Decisión	Resuelve Excepciones previas.

Procede el Juzgado a decidir sobre las excepciones previas que promoviera ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A., en el presente proceso.

ANTECEDENTES

Ante éste despacho, dentro de la oportunidad procesal debida, el apoderado de la entidad demandada, ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A., con fundamento el artículo 100 del Código General del Proceso, interpuso las excepciones previas de ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales, argumentando lo siguiente:

(I) “Que la demanda no cumple con los requisitos de los numerales 2, 5, y 11 del artículo 82 del Código General del Proceso, pues brilla por su ausencia en relación con ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A., el requisito del numeral 5º “los hechos que le sirven de fundamento a las pretensiones, debidamente determinados, clasificados y numerados”, pues en ninguno de los hechos se describe relación o interacción alguna entre demandantes y ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. CON NIT. 800.155.413-6, al punto que en el acápite de pretensiones brilla por su ausencia alguna solicitud respecto a dicha demandada; advierte que la parte demandante reconoce haber suscrito los contratos de vinculación ante los patrimonios autónomos FIDEICOMISO FA4804 RECURSOS ALAMOS DE BELVERDE NO VIS & FIDEICOMISO FA2862 RECURSOS ALAMOS, es decir, que el contrato de encargo de vinculación cuyo incumplimiento acusa la parte actora se suscribió en relación a los patrimonios autónomos indicados, no con ACCION

SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. en su condición de sociedad individualmente considerada.

A continuación, reproduce algunos de los hechos y pretensiones de la demanda, para con ello, soportar su argumento, transcribe el hecho 3º, la pretensión 1ª, con respecto a cada uno de los demandantes, tal como se hizo en la demanda.

Sigue advirtiéndolo, que:

(II) “... Adicional a la configuración de la ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales, **resulta inevitable la conclusión** a la que se llega, por ser *palmaria* y vislumbrarse con claridad, **respecto de la falta de legitimación en la causa por pasiva de mi representado ACCION SOCIEDAS FIDUCIARIA S.A., identificada con NIT. 800.155.413-6**, pues la misma no es parte contratante del negocio jurídico del cual se origina la demanda, hecho que es relatado por la parte actora desde el escrito de demanda y que se encuentra probado con la prueba documental llamada “Contratos de Encargo de vinculación al Fideicomiso Recursos Álamos, el de José Luis del día 15 de junio de 2017 en la ciudad de Medellín y de Juan Carlos el día 29 de marzo de 2017” obrante en el expediente, lo cual se observa con solo realizar una lectura del encabezado y de las partes firmantes. Tanto así que, se reitera, la parte actora no relaciona a la Fiduciaria en los hechos que le sirven de sustento para las pretensiones de la demanda y, mucho menos, dirige petitum alguno en contra dicha entidad.

(III) Acusa también a la demanda de adolecer de lo preceptuado en el numeral 2º de la normativa en comento: “El nombre y domicilio de las partes y, si no pueden comparecer por sí mismas, los de sus representantes legales. Se deberá indicar el número de identificación del demandante y de su representante y el de los demandados si se conoce. Tratándose de personas jurídicas o de patrimonios autónomos será el número de identificación tributaria (NIT).”

Esto es, dice, omitió la demanda identificar en debida forma a los demandados citados al proceso, toda vez que no indica el número de identificación tributaria de los patrimonios autónomos demandados, FIDEICOMISO FA4804 RECURSOS ALAMOS DE BELVERDE NO VIS & FIDEICOMISO FA2862 RECURSOS ALAMOS, cuyo número, dice el excepcionante, es 805.012.921-0.

(IV) Como otro motivo de reparo mediante excepción previa, indicó que se desconoció lo preceptuado en el artículo 82 Numeral 11 del CGP, esto es: “Los demás que exija la ley”, argumento que se compone de dos pronunciamientos: i) no agotamiento del requisito de procedibilidad ante ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A.

Trae a su escrito la normatividad relativa a tal reparo, y sobre este advierte que en detrimento de los intereses y derechos fundamentales al debido proceso, la igualdad y la defensa, la entidad Fiduciaria, en su condición de sociedad individualmente considerada, no fue citada a audiencia de conciliación alguna. Que no se solicitaron medidas cautelares con la demanda, por tanto no hay razón que justifique a la parte actora obviar dicho requisito procesal, soslayando el mismo frente a ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A., demostrándose así que la demanda no se encuentra acorde con la totalidad de los requisitos formales que exige la ley para su conocimiento y trámite; razón por la cual solicita sea rechazada por falta del requisito de procedibilidad consistente en agotar la conciliación prejudicial, previo al inicio del proceso.

(V) Siguiendo con la misma línea, advierte sobre la ausencia de derecho de postulación de la apoderada de la parte demandante, el cual sustenta en:

“El artículo 74 del Código General del Proceso y artículo 5 del Decreto 806 de 2020, los cuales estipulan que los poderes especiales deberán ser presentados ante autoridad competente o ser otorgados mediante mensaje de datos remitido desde el correo electrónico del poderdante hacia el correo electrónico del apoderado, en el caso que nos atañe la apoderada de los demandantes no adjunta poder otorgado en debida forma por cuanto lo que remite como anexo a la demanda no consta de presentación personal ante autoridad competente ni proviene de un mensaje de datos remitido por los poderdantes, contraviniendo lo dispuesto en el decreto 806 de 2020, aspecto que ha sido reiterado por la Corte Suprema de Justicia en proveído del 3 de septiembre de 2020, expediente 55194, respecto del otorgamiento del poder mediante mensaje de datos, en los siguientes términos:

“Para el caso del art. 5º del Decreto 806/2020, el poder deberá estar contenido en el mensaje de datos, no en archivo adjunto, señalando el correo electrónico del apoderado, el cual debe coincidir con el reportado ante el Registro Nacional de Abogados, en concordancia con el art. 6 del Acuerdo PCSJA20-11532 del 11 de abril del 2020 del Consejo Superior de la Judicatura, para el caso de la sociedad demandada deberá ser generado desde el correo electrónico que aparece en el certificado de existencia y representación legal.”

(VI) Adujo igualmente: NO COMPRENDER LA DEMANDA TODOS LOS LITISCONSORTES NECESARIOS, para lo cual adujo que los demandantes se

vincularon mediante suscripción de encargos fiduciarios a los patrimonios autónomos FIDEICOMISO FA4804 RECURSOS ALAMOS DE BELVERDE NO VIS & FIDEICOMISO FA2862 RECURSOS ALAMOS, identificados ambos con Número de Identificación Tributaria (NIT) 805.012.921-0; los hechos y pretensiones de la demanda consisten en la relación contractual establecida con dichos patrimonios autónomos, pero pese a ello, de manera equivocada, se convoca como parte integrante del extremo pasivo a ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A., omitiendo el deber de vincular a los Fideicomisos a los cuales se han vinculado los demandante. Que ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. como sociedad individualmente considerada no está llamada a soportar las pretensiones de la demanda, por cuanto, (i) los contratos aludidos se suscribieron con los mencionados patrimonios autónomos, (ii) los recursos cuya restitución se solicita fueron aportados al haber de dichos fideicomisos, más no al haber propio de ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A.

Advirtió que el juzgado debió inadmitir la presente demanda a la luz del artículo 90 del CGP, por no reunir los requisitos formales.

Así también solicitó que en caso de no considerar que no es procedente el rechazo o la inadmisión de la demanda por la falta de legitimación en la causa por activa y pasiva frente a ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. a título personal, solicita llamar al proceso a los patrimonios autónomos FIDEICOMISO FA4804 RECURSOS ALAMOS DE BELVERDE NO VIS & FIDEICOMISO FA2862 RECURSOS ALAMOS, pues la cuestión litigiosa debe resolverse de manera uniforme para los citados patrimonios autónomos para integrar debidamente en forma debida el litisconsorcio necesario, que fue indebidamente integrado en la demanda, puesto que de cara a las pretensiones de la demanda debe tenerse en cuenta que estas tienen directa relación con los FIDEICOMISOS, pues estas son totalmente ajenas a ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A., lo que hace imposible pronunciamiento alguno frente a estas, por lo que sería una falta al derecho de defensa y del debido proceso, coartar el derecho de contradicción de dichos Fideicomisos, para que se pronuncien sobre los mismos e incluso controvertir lo solicitado por la parte demandante.

Transcribe jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre el litisconsorcio necesario; así como el artículo 61 del CGP, para concluir, con las siguientes solicitudes:

“SOLICITUD PRINCIPAL: La desvinculación del presente proceso de ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA

S.A. identificada con NIT. 800.155.413-6 en su calidad de sociedad individualmente considerada, por lo expuesto en los argumentos

presentados, en especial, por no haberse agotado el requisito de procedibilidad frente a la misma.

SOLICITUD SUBSIDIARIA: Se declare el rechazo de la demanda en contra de ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. identificada con NIT. 800.155.413-6 por el no cumplimiento de los requisitos formales de la demanda.

SOLICITUD CONSECUCIONAL: En consecuencia a la solicitud principal se ordene la vinculación de los patrimonios autónomos denominados FIDEICOMISO FA4804 RECURSOS ALAMOS DE BELVERDE NO VIS & FIDEICOMISO FA2862 RECURSOS ALAMOS identificados ambos con NIT. 805.012.921-0.”

De dichas excepciones se corrió traslado a la parte demandante, tal como quedó expresamente indicado en el auto del 30 de septiembre de 2022, sin que la parte demandante haya formulado reparos en contra de dichos motivos.

Así las cosas, procede el juzgado a resolver las excepciones previas formuladas, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

El demandado en el proceso verbal, y en los demás en que expresamente se autorice, podrá proponer excepciones previas dentro del término de contestación de la demanda; tipo este de excepciones, que corresponden a un mecanismo de defensa, orientado a enmendar irregularidades en la presentación de la demanda, y conllevarían a nulidades u otras irregularidades procesales, que imposibilitarían una decisión de fondo.

Conforme a la técnica procesal, la excepción previa no se dirige contra las pretensiones del demandante, sino que tiene por objeto mejorar el procedimiento para que se adelante sobre bases que aseguren la ausencia de causales de nulidad y llegando incluso a ponerle fin a la actuación si no se corrigieron las irregularidades procesales advertidas o si estas no admiten saneamiento; busca corregir fallas por omisión en que se incurrió al momento del estudio preliminar de la demanda por el juez, y tiene por finalidad el saneamiento inicial del proceso.¹

Así, con la demanda, que es el acto mediante el cual se inicia el proceso, se deben allegar **los requisitos y formalidades** que exige la ley, esto es los presupuestos procesales, indispensables para la formación y desarrollo normal del proceso y para que éste pueda

¹ López Blanco, Hernán Fabio. Código General del Proceso. Parte general. Dupré Editores 2016. Pag.948-949

ser decidido de fondo mediante una sentencia estimatoria, presupuestos que se traducen en demanda en forma, competencia del juez, capacidad para ser parte y capacidad para obrar procesalmente ²

De los mencionados presupuestos, importa para el caso a estudio, la DEMANDA EN FORMA que consiste en que el aspecto FORMAL de la demanda se acomode en lo general a lo dispuesto en la normatividad procesal, especialmente los art. 82 a 84 del Código General del Proceso, al art. 88 cuando se trata de acumulación de pretensiones; y al art. 371, en caso de reconvención.

Tales requisitos formales, son tan importantes para la demanda y el trámite de la misma, que se consagra el recurso de reposición contra el auto admisorio de aquella, cuando falta uno de estos, también se puede formular excepción previa de falta de requisitos formales; pues la demanda es la base, junto con la contestación a la misma, para el desarrollo del proceso judicial y, por tanto, la base para dictar la sentencia que pone fin al proceso, y es el medio por el cual se hace efectivo el derecho de acción.

Es por ello, que la presentación de la demanda debe realizarse con la mayor claridad, precisión y estudio, pues de su presentación en los términos señalados en la ley, depende que los diferentes estadios procesales que debe transitar durante su trámite, se encaminen a hacer efectivo el interés jurídico perseguido.

Entre los requisitos formales de la demanda, encontramos que el artículo 82 numerales 2º, 5º y 11, contemplan:

ARTÍCULO 82. REQUISITOS DE LA DEMANDA. *Salvo disposición en contrario, la demanda con que se promueva todo proceso deberá reunir los siguientes requisitos:*

(...)

2. *El nombre y domicilio de las partes y, si no pueden comparecer por sí mismas, los de sus representantes legales. Se deberá indicar el número de identificación del demandante y de su representante y el de los demandados si se conoce. Tratándose de personas jurídicas o de patrimonios autónomos será el número de identificación tributaria (NIT).*

(...)

² Corte Suprema de Justicia, cas. Febrero 21 de 1996.-

5. Los hechos que le sirven de fundamento a las pretensiones, debidamente determinados, clasificados y numerados.

(...)

11. Los demás que exija la ley.

(...)"

Con respecto al primero de dichos numerales, lo primero que se advierte al verificar el contenido del libelo demandatorio, es que los demandados en el presente asunto son:

- OBRASDE S.A.S. con NIT. 900.148.223-7,
- CONSTRUCTORA CONTEX S.A.S, con NIT. 900.082.107-5, y
- ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A “ACCIÓN FIDUCIARIA”, con NIT. 800155413-6

Lo anterior, se verifica, se repite, del contenido de la demanda presentada en febrero de 2021, y que fuera rechazada por el Juzgado 12 Civil Municipal de Medellín, por competencia, y repartida nuevamente a esta dependencia judicial el 8 de abril de 2021, Y de la DEMANDA CORREGIDA, aportada en mayo 6 de 2021, por efecto de providencia de este juzgado, que inadmitió la misma.

En dichos escritos de demanda, contrario a lo indicado por la parte excepcionante, los datos de los citados demandados, que son los únicos demandados que se indican en forma expresa por la parte demandante, y sobre quienes también se hacen o realizan las peticiones de la misma, se encuentran acordes con lo exigido en el numeral 2º del artículo 82 del CGP, ya que se indica el nombre de cada uno de estos, su domicilio, el nombre de cada uno de sus representantes legales, su número de identificación, en este caso NIT; en forma literal la demanda y la demanda corregida, indican con respecto a este numeral:

*“ ...comparecerán en calidad de demandados: a) **OBRASDE S.A.S.** con NIT. 900.148.223-7, sociedad comercial con domicilio en Medellín, en la carrera 38 Numero 26 – 41, piso 10, oficina 1035, Edificio BI 026, sociedad constituida inicialmente como sociedad anónima por documento privado del 02 de mayo de 2007, registrado en la Cámara de Comercio de Medellín, el 04 de mayo de 2007 en el libro IX bajo el No. 5187, transformada posteriormente a sociedad por acciones simplificada mediante documento privado del 30 de septiembre de 2012, registrado en la Cámara de Comercio de Medellín, el 22 de octubre de 2012 en el libro IX bajo el No. 18.971, con dirección de correo electrónico info@obrasde.com, teléfonos 444-54-53 o 300908283, representada legalmente por su gerente Lucas Atehortúa Castillo, mayor de edad y con domicilio en Medellín, identificado con la cedula de ciudadanía número 3.438. 470 y representada legalmente para asuntos judiciales por el señor Alejandro Echavarría Dapena, mayor y con domicilio en Medellín, identificado con la cedula 1.037.609.566; b)*

CONSTRUCTORA CONTEX S.A.S, con NIT. 900.082.107-5, con domicilio en Rio Negro, en el Kilómetro 3, Vía Don Diego, Llano Grande, con dirección de correo electrónico para notificaciones judiciales *cserna@contex.com.co*, con matrícula mercantil número 58287, quien es representada legalmente por el señor Juan Felipe Osorio Cardona, mayor de edad, con domicilio en Rionegro, identificado con la cedula de ciudadanía número 3.396.184; y **c) ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A “ACCIÓN FIDUCIARIA”**, con NIT. 800155413-6, con matrícula mercantil número 01908951, con domicilio en Bogotá D.C, en la calle 85 Número 9 – 65, con correo electrónico para notificación judicial *notijudicial@accion.com.co*, quien es representada legalmente por el señor Pablo Trujillo Tealdo, mayor de edad, con domicilio en Bogotá D.C, identificado con cedula de ciudadanía número 19.175.901, ...”

Como se puede advertir del aparte transcrito, allí se encuentran todos los datos particularizantes que exige la preceptiva, con respecto a quienes se vinculó por la parte demandante como sujetos pasivos en la presente demanda; y aunque en la demanda, también se hace mención expresa a **-ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. como vocera de FIDEICOMISO FA4804 RECURSOS ALAMOS DE BELVERDE NO VIS & FIDEICOMISO FA2862 RECURSOS ALAMOS** dichos entes no fueron vinculados como demandados, por tanto, mal haría el despacho en realizar exigencias legales con respecto a estos, cuando no fueron vinculados como parte en la demanda.

En lo tocante con el numeral 5° del artículo 82 ibídem, en donde el excepcionante manifestó que en ninguno de los hechos de la demanda se describe relación o interacción entre la parte demandante y ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A., al igual que en las pretensiones no se hace solicitud alguna; y que la parte demandante reconoce haber suscrito los contratos de vinculación ante los patrimonios autónomos FIDEICOMISO FA4804 RECURSOS ALAMOS DE BELVERDE NO VIS & FIDEICOMISO FA2862 RECURSOS ALAMOS, y no con ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A.

Y atado a este reclamo, también acusa a la demanda de FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, de la mencionada FIDUCIARIA, aduciendo para ello, que esta no es parte del negocio jurídico del cual se origina la demanda, pues itera, no se relaciona a la Fiduciaria en los hechos que le sirven de sustento para las pretensiones de la demanda, y menos dirige petitum alguno contra dicha entidad.

Efectivamente, revisados los hechos y pretensiones de la demanda, observa el despacho que hay varias referencias a ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A., menciones que si describen relación o interacción, de dicha sociedad, de esta con la parte demandante y/o el proceso.

En la demanda, en los hechos, se menciona la celebración de unos contratos de fiducia mercantil irrevocable de administración de esta entidad como Fiduciaria, agregando que en virtud de estos se constituyeron los patrimonios autónomos -FIDEICOMISO RECURSO ALAMOS- y -FIDEICOMISO DERECHOS BELVERDE, siendo ACCIÓN la vocera y administradora de dichos patrimonios autónomos; y téngase en cuenta que los inmuebles comprometidos en el asunto precisamente hacen parte de dichos fideicomisos.

Se dice también que el contrato de fiducia fue celebrado por los demandados, así: OBRASDE SAS, como fideicomitente y beneficiario, CONTEX SAS como gerente constructor del proyecto y **Acción Fiduciaria SA, como Fiduciaria**; que los fideicomisos constituidos serían administrados por la Fiduciaria, es decir por ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. Además, en las pretensiones, con base en lo narrado en los hechos, se peticiona la resolución del encargo de vinculación a los multicitados Fideicomisos, celebrado entre los demandantes y las demandadas, incluida ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A.

Razones por las cuales para este despacho es claro que tanto en los hechos de la demanda, como en las pretensiones, se hace mención expresa a ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA, y no una simple mención, sino que se le vincula con los patrimonios autónomos indicados, advirtiendo que dicha FIDUCIARIA actuó como vocera de los citados patrimonios autónomos -FIDEICOMISO RECURSO ALAMOS- y - FIDEICOMISO DERECHOS BELVERDE, al mismo tiempo que se PRETENSIONA la resolución de los encargos de vinculación.

Es decir, que en consideración del juzgado, se encuentran en la demanda “los hechos que le sirven de fundamento a las pretensiones, debidamente determinados, clasificados y numerados”, tal como estipula el numeral 5º del artículo 82 del estatuto procesal civil vigente.

Ahora, con respecto a la FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA de la entidad ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A.; se tiene que de manera reiterada la doctrina y la jurisprudencia nacional han señalado que la misma no es más que un fenómeno sustancial que consiste en la identidad del demandante con la persona a quien la ley concede el derecho que reclama y en la identidad del demandado con la persona frente a la cual se puede exigir la obligación correlativa.

En efecto, la Corte acogiendo el concepto de Chiovenda, ha señalado lo siguiente:

La 'legitimatio ad causam' consiste en la identidad de la persona del actor con la persona a la cual la ley concede la acción (legitimación activa) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra la cual es concedida la acción (legitimación pasiva) (...), por lo cual, 'el juzgador debe verificar la legitimatio ad causam con independencia de la actividad de las partes y sujetos procesales al constituir una exigencia de la sentencia estimatoria o desestimatoria, según quien pretende y frente a quien se reclama el derecho sea o no su titular' (...)".

La legitimación en la causa resulta entonces, cuestión propia del derecho sustancial, pues atañe a la pretensión debatida en el litigio y no un asunto procesal, esto es, a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste.

Pues bien, analizada la demanda, lo aquí debatido corresponde a determinar una responsabilidad ocasionada por el supuesto o eventual incumplimiento de los contratos de fiducia mercantil que envuelve unos inmuebles, y en donde en los contratos de fiducia a que se refieren los mismos, aparecen como partes OBRASDE CONSTRUCTORES SAS., ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. y

Así mismo, entre los anexos, y lo cual también está indicado en los hechos y pretensiones de la demanda, y con el mismo objeto indicado en el párrafo anterior, se advierte CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA, en los cuales actuaron como contratantes OBRASDE SAS; CONSTRUCTORA CONTEX SAS, y el señor JOSE LUIS ESTRADA DELGADO.

Es decir, según los hechos, las pretensiones y los anexos de la demanda, en los citados documentos actuaron como partes OBRASDE CONSTRUCTORES SAS, ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA SA, CONTEX SAS, y los señores aquí demandantes, JOSÉ LUIS ESTRADA DELGADO y JUAN CARLOS VALERO PÉREZ.

Y, aunque efectivamente en dichos contratos existen "apartes", en los cuales se indica que ACCIÓN, actuó como vocera del Fideicomiso Recursos Alamos, y del Fideicomiso Derechos Belverde, considera el juzgado, que en este momento procesal no existe razón o motivo legal para desvincular del proceso a la entidad Fiduciaria, pues se vislumbra que su calidad de vocera y administradora, se dio en un negocio aparte del que aquí se demanda, aunque íntimamente relacionado con el asunto que nos ocupa.

Así mismo, se otea de la documentación mencionada, que como FIDEICOMITENTES en los negocios demandados, actuaron la demandadas OBRASDE CONSTRUCTORES SAS y CONTEX SAS, y como FIDUCIARIO la aquí excepcionante, también demandada, por tanto, considera el juzgado, que dentro del trámite del proceso, por el momento, se encuentra legalmente conformado el contradictorio, con todos los sujetos procesales, se itera, que hasta aquí deben hacer parte del mismo.

Por tanto, y con base en lo aquí analizado, se desestimaré la excepción de Falta de Legitimación en la Causa Por Pasiva de ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A.

Argumentó igualmente la Fiduciaria por medio de su representante judicial, la omisión en el agotamiento del requisito de procedibilidad, consagrado en la Ley 640 de 2001, artículo 35.

Sin embargo, revisado el expediente digital, se advirtió entre los anexos de la demanda, numeral 06 de dicho expediente, que obran sendas constancias de NO ACUERDO del CENTRO DE MECANISMOS ALTERNATIVOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS DE LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA LATINOAMERICANA numeradas 01503 y 01504, expedientes 2020-00432, y 2020-00433, ambas del 25 de noviembre de 2020, en donde en forma expresa se consignó en cada una de dichas constancias lo siguiente:

“De los convocados asiste por parte de OBRASDE S.A.S. CON nit. 900.148.223-7, EL ABOGADO Alejandro Echavarría Dapena, identificado con la cédula 1.037.609.566 y portador de la tarjeta profesional número 255.818.107-5 del C.S. de la J.; de la otra parte CONSTRUCTORA CONTEX S.A.S. con NIT. 900.082.107-5, Karla Mariana Cadavid identificada con la cédula 1.035.229.183 y portadora de la tarjeta profesional número 678.485 del C.S. de la J. y por parte de ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. “ACCIÓN FIDUCIARIA como vocera del fideicomiso LOS ALAMOS el abogado José Manuel Cañavera Rodríguez identificado con la cédula 1.128.270.422 y portador de la tarjeta profesional número 229.389 del C.S. de la J. SIN QUE SE HAYA PODIDO LLEGAR A UN ACUERDO SOBRE LO PRETENDIDO POR LA PARTE CONVOCANTE.”

De lo cual se concluye, que a pesar de que ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. compareció a dicha diligencia de conciliación prejudicial, en condición de VOCERA DEL FIDEICOMISO LOS ALAMOS, su citación y comparecencia a dicha audiencia es considerada a nombre propio también, tal como se puede establecer de lo dispuesto en el artículo 300 del Código General del Proceso, que reza: **“Siempre que una persona**

figure en el proceso como representante de varias, o actúe en su propio nombre y como representante de otra, se considerará como una sola para los efectos de las citaciones, notificaciones, traslados, requerimientos y diligencias semejantes.”

Así, si ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A., fue citada a dicha audiencia prejudicial, en la calidad indicada, ello no es óbice para determinar que teniendo en cuenta los hechos y pretensiones que se invocaron en la solicitud de conciliación prejudicial, y dada su condición de FIDUCIARIA en el negocio jurídico de que se trata, su citación a la misma también lo envolvía en nombre propio.

Por lo anterior, este motivo de excepción previa, tampoco tiene vocación de prosperidad.

Sobre la AUSENCIA DE DERECHO DE POSTULACIÓN POR PARTE DE APODERADO DE LA PARTE ACTORA, se tiene que el artículo 5° de la Ley 2213 de 2022, mediante la cual se estableció la vigencia permanente del decreto 806 de 2020, sobre el poder estatuye: *“Los poderes especiales para cualquier actuación judicial se podrán conferir mediante mensaje de datos, sin firma manuscrita o digital, con la sola antefirma, se presumirán auténticos y no requerirán de ninguna presentación personal o reconocimiento.*

En el poder se indicará expresamente la dirección de correo electrónico del apoderado que deberá coincidir con la inscrita en el Registro Nacional de Abogados.

Los poderes otorgados por personas inscritas en el registro mercantil, deberán ser remitidos desde la dirección de correo electrónico inscrita para recibir notificaciones judiciales.”

Al respecto observa el juzgado, que en el expediente digital, obra el poder que fue aportado por la parte demandante, en memorial que fue allegado mediante mensaje de datos al correo del juzgado el día 18 de mayo de 2021, y a pesar de que la norma permite su presentación sin firma manuscrita, se observa tanto la de los demandante, como la de su apoderada aceptando el mismo, y con todos los requisitos que establece la norma transcrita.

No era, ni es necesario, cuando de personas naturales se trata, que el poder sea remitido desde el correo electrónico del poderdante; simplemente la norma permite, que se pueda conferir mediante mensaje de datos, sin firma manuscrita o digital, y con la sola antefirma se presume su autenticidad, sin necesidad de presentación personal o reconocimiento, tal como aquí ocurrió; el poder se allegó al juzgado con otros anexos, desde el correo electrónico de la apoderada de los demandante; el cual se advierte que es un poder especial, con todas las exigencias legales, y que permiten dar certeza de que dichos señores otorgaron el poder.

Así lo advirtió la Corte Suprema de Justicia, en reciente pronunciamiento, en el cual se protegió el debido proceso y se estableció la validez del poder por mensaje de datos, advirtiendo que no está condicionado a que se acredite el envío desde el correo del poderdante al del apoderado; y que el apoderamiento por medios electrónicos se presume auténtico. Indicó la citada Corporación:

“... Esto traduce que debe considerarse que, a diferencia del criterio plasmado por el juzgado accionado, el poder tiene un autor conocido (pues a eso apunta la presunción de autenticidad prevista en la citada norma) y será eficaz siempre que, además de otorgarse a un profesional del derecho, se confiera por mensaje de datos y tenga la antefirma del otorgante, sin necesidad de presentación persona, reconocimiento notarial, firma manuscrita o digital, o envío desde el correo electrónico del poderdante al del apoderado.

5. Asimilar sin fundamento normativa las nociones de “mensaje de datos” y “mensaje de correo electrónico” (o, lo que puede ser peor, desatender las normas que imponen diferenciarlas), como terminó ocurriendo en el caso concreto cuando el juzgado convocado exigió “la cadena de envíos que corrobore que desde el email del señor López Cristancho ...se haya enviado el aludido poder al correo del Dr. Daniel Ricardo Sarmiento Cristancho ...”, lo cual, sostuvo, le impidió tener certeza de la autenticidad del citado documento, desconoce el verdadero mensaje de datos referido por el precepto 5° del decreto 806 de 2020.

....

El sentido natural y obvio de “mensaje”, según la definición de la Real Academia Española, correspondería al recado que una persona envía a otra o a la información remitida a un destinatario; es decir, el sentido coloquial de esa expresión tiene tres elementos: información, remitente y destinatario.

No obstante “mensaje de datos” está lejos de ser una locución natural, obvia o coloquial que permita adoptar su definición común pues, además de que ha sido empleada en varias oportunidades por el legislador nacional (arts. 82, 74, 103 y 11 del CGP, 5°, 6° 8° Y 11 DEL DECRETO 806 DE 2020) posee una definición legal que debe primar:

*[L]a información **generada**, enviada, recibida, **almacenada** o comunicada por medios electrónicos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el intercambio Electrónico de Datos (EDI), Internet, el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax” (literal a del canon 2° de la ley 527 de 1999, se destaca”*

Según el criterio hermenéutico del precepto 28 del Código Civil, por mensaje de datos no puede entenderse solamente la información remitida a un destinatario (equivalente a un mensaje de correo electrónico), sino que debe acogerse el sentido legal que le otorga el literal a) del artículo 2° de la ley 527 de 1999: información generada, enviada, recibida, almacenada o comunicada con un soporte electrónico, digital, óptico o similar. Así las cosas, mensaje de datos no es solamente el que se envía a un destinatario o circula por medio de las TIC sino

cualquier dato, declaración o información que repose en un continente tecnológico.

...” (Corte Suprema de Justicia, STC 3134-2023, RAD. 47001-22-13-000-2023-00018-01 del 21 de marzo de 2023. MP Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo).

Por tanto, el poder en la forma como fue presentado y allegado al proceso, consulta los postulados legales, en consecuencia, tampoco este motivo de reparo está llamado a prosperar.

Finalmente, propone la excepción contemplada en el numeral 9º del artículo 100, NO COMPRENDER LA DEMANDA A TODOS LOS LITISCONSORTES NECESARIOS.

Advirtió en sustento de lo anterior, que los hechos y pretensiones narrados en la demanda, consistente en la relación contractual de los demandantes con los patrimonios autónomos denominados FIDEICOMISO FA4804 RECURSOS ALAMOS DE BELVERDE NO VIS & FIDEICOMISO FA2862 RECURSOS ALAMOS, identificados ambos con Número de Identificación Tributaria (NIT) 805.012.921-0.

Para determinar o definir el concepto de PATRIMONIO AUTÓNOMO, nos remitiremos a lo dispuesto en el Código de Comercio, artículo 1226, que define la Fiducia como:

“La fiducia mercantil es un negocio jurídico en virtud del cual una persona, llamada fiduciante o fideicomitente, transfiere uno o más 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.”

De dicha definición se desprende que en el negocio fiduciario debe operar una transferencia de bienes por parte del CONSTITUYENTE, para que con estos se cumpla la finalidad.

Esos bienes que se transfieren por el CONSTITUYENTE a una FIDUCIARIA, conforman lo que viene a llamarse el PATRIMONIO AUTÓNOMO; y teniendo en cuenta que a pesar de ser transferidos a la FIDUCIARIA, no son de su propiedad, porque se le transfieren es para el cumplimiento del encargo, o de las finalidades determinadas por el CONSTITUYENTE.

Con respecto a los Patrimonios Autónomos, dispone el artículo 54, inciso 3° del Código General del Proceso: *“Las personas jurídicas y los patrimonios autónomos comparecerán al proceso por medio de sus representantes, con arreglo a lo que disponga la Constitución, la ley o los estatutos. **En el caso de los patrimonios autónomos constituidos a través de sociedades fiduciarias, comparecerán por medio del representante legal o apoderado de la respectiva sociedad fiduciaria, quien actuará como su vocero.**”* (Resalto de este despacho)

De lo dicho, se desprende que el Patrimonio Autónomo, esto es los bienes que transfirió el Constituyente o Fiduciante, a la Fiduciaria; a pesar de no ser persona natural ni jurídica, como lo tiene plenamente determinado la ley y la jurisprudencia, y en tal sentido no tener capacidad para ser parte en un proceso, para arrogarse derechos o contraer obligaciones debe comparecer por medio del Fiduciario como simple vocero o administrador de esos bienes fideicomitidos.

Valga también indicar que lo anterior, no es óbice para la comparecencia de la Fiduciaria en nombre propio, pues definitivamente será durante el trámite del proceso, y especialmente en la etapa probatoria en que se determine si efectivamente incurrió la entidad en la responsabilidad directa que se le endilgue en la demanda, además de la responsabilidad que se pueda derivar al patrimonio autónomo que administra.

Así las cosas, se tiene que esta excepción tiene vocación de prosperidad, pues efectivamente y como lo advierte la parte excepcionante, los contratos de encargo fiduciario que se alegan como incumplidos en la demanda, están vinculados con los patrimonios autónomos FIDEICOMISO DERECHOS BELVERDE, FIDEICOMISO RECURSOS ALAMOS, identificados ambos con Número de Identificación Tributaria (NIT) 805.012.921-0; así lo indica la demanda, cuando se dice en algunos de sus apartes que el demandante: *“... celebró mediante documento privado, contrato de encargo de vinculación al Fideicomiso Recursos Álamos...”; “Sírvese señor Juez declarar la resolución del Encargo de vinculación al Fideicomiso Recursos Álamos ...”; y “... celebró mediante documento privado, contrato de encargo de vinculación al Fideicomiso Recursos Álamos...”; “Sírvese señor Juez declarar la resolución del*

Encargo de vinculación al Fideicomiso Recursos Álamos ...”; “Así mismo, constituyeron otro patrimonio para la titularidad del lote de terreno como Fideicomiso Lote, que sería administrado también por la fiduciaria.”

Fideicomisos estos, que según las finalidades del negocio jurídico celebrado, serían quienes recibirían los dineros que les desembolsados por la Fiduciaria, de aquellos que entregaran los Beneficiarios de Área, y al momento del cumplimiento de unos específicos requisitos.

Por lo tanto, habrá de vincularse a las citadas, conforme a lo dispuesto en el artículo 61 del Código General del Proceso:

“Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes faltan para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.

En caso de no haberse ordenado el traslado al admitirse la demanda, el juez dispondrá la citación de las mencionadas personas, de oficio o a petición de parte, mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia, y concederá a los citados el mismo término para que comparezcan. El proceso se suspenderá durante dicho término.

Si alguno de los convocados solicita pruebas en el escrito de intervención, el juez resolverá sobre ellas y si las decreta fijará audiencia para practicarlas.

Los recursos y en general las actuaciones de cada litisconsorte favorecerán a los demás. Sin embargo, los actos que impliquen disposición del derecho en litigio solo tendrán eficacia si emanan de todos.

Cuando alguno de los litisconsortes necesarios del demandante no figure en la demanda, podrá pedirse su vinculación acompañando la prueba de dicho litisconsorcio.”

Colofón de lo analizado, efectivamente deben integrarse a este proceso, como LITISCONSORTE NECESARIOS POR PASIVA, los patrimonios autónomos FIDEICOMISO DERECHOS BELVERDE y FIDEICOMISO RECURSOS ALAMOS; así como ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A., en calidad de vocera y administradora de dichos patrimonios autónomos.

Consecuente con dicha decisión se ordenará la comparecencia al proceso de los citados litisconsortes, mediante la notificación y traslado de la demanda por el término de veinte (20) días, término durante el cual se suspenderá el proceso.

Teniendo en cuenta que ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A., ya funge en este proceso como demandada en nombre propio, dentro del término de traslado, deberá allegar la documentación pertinente con respecto a la constitución de los patrimonios autónomos; así como el contrato de Fiducia Mercantil aquí suscrito. Lo anterior, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 167 ib., que trata sobre la carga de la prueba.

Sin lugar a condena en costas, en razón de la prosperidad parcial de las excepciones propuestas.

Por lo dicho EL JUZGADO QUINCE CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLÍN,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones previas de INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE REQUISITOS FORMALES, NUMERALES 2, 5 Y 11 del artículo 82 del Código General del Proceso; Y AUSENCIA DE DERECHO DE POSTULACIÓN POR PARTE DEL APODERADO DE LA PARTE ACTORA por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR PROBADA la excepción previa de NO COMPRENDER LA DEMANDA TODOS LOS LITISCONSORTES NECESARIOS, tal como quedó indicado en las consideraciones de esta providencia.

TERCERO: INTEGRAR a este proceso, como LITISCONSORTE NECESARIOS POR PASIVA, los patrimonios autónomos FIDEICOMISO DERECHOS BELVERDE y FIDEICOMISO RECURSOS ALAMOS; así como ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A., en calidad de vocera y administradora de dichos patrimonios autónomos. Notifíquese y córrase traslado de la demanda y sus anexos a los indicados litisconsortes, por el término de veinte (20) días, término durante el cual se suspenderá el proceso.

CUARTO: ORDENAR a ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A., quien ya funge en este proceso como demandada en nombre propio, que dentro del término de traslado,

allegue la documentación pertinente con respecto a la constitución de los patrimonios autónomos; así como el contrato de Fiducia Mercantil aquí suscrito. Artículo 167 CGP.

QUINTO: Sin lugar a condena en costas, en virtud de la prosperidad parcial de las excepciones propuestas.

NOTIFÍQUESE

RICARDO LEÓN OQUENDO MORANTES

JUEZ

Firmado Por:

Ricardo Leon Oquendo Morantes

Juez

Juzgado De Circuito

Civil 015 Oral

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: **be8bc8246fe0e2a1beed3f1d6821d13222bd216361c0ae5cf14802ed202ea7a7**

Documento generado en 24/04/2023 10:33:56 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>