

Cali, 20 de enero de 2021

Doctor
MAURICIO GARCÉS VÁSQUEZ
Juez 06 Civil Municipal de Cali
j06cmcali@cendoj.ramajudicial.gov.co
Ciudad

Asunto: Recurso de Reposición y en subsidio Apelación
Referencia: Proceso ejecutivo
Demandante: Estadio Deportivo Cali P.H.
Demandado: Alianza Fiduciaria S.A. como vocera y administradora del Fideicomiso Deporcali NIT 830.053.812-2
Radicado: 2020-296
Negocio: Fideicomiso Deporcali
Suites: O-126 y O-127

Sandra Bonilla Giraldo, mayor de edad, domiciliada y residente en la ciudad de Cali, identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 67.021.562 de Cali y Tarjeta Profesional de abogada No. 158.363 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de Representante Legal para Asuntos Judiciales de **ALIANZA FIDUCIARIA S.A.**, sociedad de servicios financieros legalmente constituida mediante escritura pública No. 545 otorgada el 11 de febrero de 1986 en la Notaría décima del círculo de Cali, con permiso de funcionamiento otorgado por la Superintendencia Financiera de Colombia mediante resolución No. 3357 del 16 de junio de 1986, todo lo cual consta en el certificado de existencia y representación legal expedido por dicha Superintendencia, entidad que obra única y exclusivamente como vocera y administradora del **FIDEICOMISO DEPORCALI** con NIT. 830.053.812-2; de la manera más atenta me dirijo a usted, estando dentro del término legal para hacerlo, con el fin de interponer **Recurso de Reposición y en subsidio el de Apelación** contra la Sentencia de Primera Instancia No. 006, de fecha 12 de enero de 2021, notificada en estados el viernes 15 de enero de 2021, conforme a los siguientes argumentos:

OPORTUNIDAD Y PROCEDENCIA DEL RECURSO

El Artículo 318 del Código General del Proceso (CGP) establece que el Recurso Reposición procede contra las providencias judiciales proferidas por el juez por fuera de audiencia, siempre y cuando el recurso sea presentado por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación de la decisión judicial. Teniendo en cuenta que la Sentencia No. 006,

objeto de la presente impugnación, fue notificada por estados el pasado viernes 15 de enero de 2021, me encuentro dentro de la oportunidad procesal oportuna para recurrir.

Asimismo, es procedente interponer Recurso de Apelación, toda vez que el Legislador estableció que son apelables las sentencias de primera instancia (Artículo 321 del CGP) y dicho recurso es susceptible de ser presentado directamente o en subsidio de la reposición (Artículo 322 del CGP).

RAZONES DE HECHO Y DE DERECHO

Insistiendo en lo argumentado en las Excepciones de Mérito presentadas contra las pretensiones de la demanda; en especial la Falta de Legitimación por Pasiva; dado que Alianza Fiduciaria S.A. como vocera y administradora del Fideicomiso Deporcali, no es el sujeto pasivo de la obligación del pago de expensas comunes de los bienes que conforman el mencionado Patrimonio Autónomo, como se reiterará a continuación:

En virtud de la Cláusula 3.5. del Contrato de Fiducia constitutivo del negocio fiduciario denominado “**Fideicomiso Deporcali**”, el cual fue aportado con la contestación de la demanda, la Custodia y Tenencia de los inmuebles que integran el Fideicomiso fue entregada a la Asociación Deportivo Cali, quien ostenta la calidad de Fideicomitente dentro del referido negocio fiduciario.

Lo anterior, se encuentra igualmente soportado en el Contrato Reglamentario del Fideicomiso Deporcali, celebrado por la Asociación Deportivo Cali (en calidad de Fideicomitente), Suites y Palcos S.A. (en calidad de Promotor Gerente del Proyecto) y Alianza Fiduciaria S.A. como vocera y administradora del Fideicomiso Deporcali, mediante Escritura Pública No. 4540 del 17 de septiembre de 2002, otorgada ante la Notaría Tercera del Círculo de Cali, el cual complementa el Contrato de Fiducia.

En la Cláusula 3.2. del Contrato Reglamentario, las partes establecieron nuevamente que la custodia y tenencia de los bienes que conforman el patrimonio autónomo estaba en cabeza del Fideicomitente, a título de comodato precario. Sin embargo, a partir de la firma de dicho contrato, la custodia y tenencia de los bienes quedaría en manos de Suite y Palcos S.A.; y que en tal sentido, sería Suite y Palcos S.A. el llamado a responder por los perjuicios que podrían derivarse de la mala custodia de los bienes.

Igualmente, en la Cláusula 8.2.6 del **Contrato Reglamentario**, se determinó que la sociedad Suites y Palcos S.A., en su calidad de Promotor Gerente del Proyecto, tiene a su cargo aportar los recursos necesarios para los gastos y costos que se deriven de los inmuebles fideicomitados, o de aquellos que se generen con ocasión del Contrato de Fiducia, entre ellas, las expensas comunes de la Copropiedad.

Por consiguiente, si bien el sujeto de derecho que fue vinculado como extremo pasivo del proceso es **Alianza Fiduciaria S.A. como vocera y administradora del “Fideicomiso Deporcali”**, se reitera muy respetuosamente que aun cuando los inmuebles objeto del litigio, hacen parte del patrimonio autónomo denominado “Fideicomiso Deporcali”, no es el Fideicomiso el real obligado directo frente al pago de dichas expensas comunes, pues no tiene bajo su custodia y tenencia los inmuebles de los cuales se derivan las cuotas de administración, ni dispone de los recursos para cancelarlas.

Lo anterior trae como consecuencia la procedencia y **configuración de la excepción previa de falta de legitimación en la causa por pasiva** (distinta a la legitimación en el proceso o capacidad para ser parte), la cual es un elemento sustancial relativo a la calidad o el derecho de una persona para formular o contradecir las pretensiones de la demanda. En este sentido, *“se entiende que la primera (la legitimación por activa) es la identidad que tiene el demandante como el titular del derecho subjetivo quien, por lo mismo, posee la vocación jurídica para reclamarlo, al paso que la segunda (la legitimación por pasiva) es la identidad que tiene la parte accionada con quien tiene el deber de satisfacer el derecho reclamado” [1]* (negrilla fuera del texto).

Así las cosas, no existe debida legitimación en la causa por pasiva cuando *“el demandado es persona diferente de aquella que debía responde por la atribución hecha por el demandante” [2]*.

El Juzgado incurre en un error cuando afirmó que:

“(…) de acuerdo los lineamientos del contrato de fiducia suscrito entre las partes y las normas mercantiles, la sociedad ALIANZA FIDUCIARIA S.A., es la encargada del pago de las cuotas de administración ordinarias y extraordinarias de la copropiedad, pagos que posteriormente deben ser deducidos a favor de la fiduciaria.”³

Lo anterior se explica desde el punto de vista del principio de separación patrimonial, argumentado en la Contestación de la demanda, y de acuerdo al Contrato de Fiducia, pues la anterior afirmación del Ad quo, es una interpretación que no se atempera al contenido

¹ Consejo de Estado. Sección Tercera Subsección A. Sentencia del 1 de octubre de 2014 (M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera) radicado 25000-23-26-000-2002-003434-01.

² Consejo de Estado. Sección Primera. Sentencia del 17 de julio de 2014 (M.P. Marco Antonio Velilla Moreno) radicado 25000-23-24-000-2007-00076-01.

³ Párrafo final de la página 9 de la Sentencia No. 006

jurídico escrito en el Contrato de Fiducia, y en el Contrato Reglamentario del negocio administrado por Alianza Fiduciaria S.A.

Sobre el Recurso de Reposición en subsidio de Apelación:

Los métodos de impugnación son herramientas esenciales para todas las personas que se desenvuelven en el ordenamiento jurídico, pues permiten que las decisiones que han sido desfavorables a sus intereses se replanteen, modifiquen, revoquen, aclaren, y revisen, conforme a Derecho y los razonamientos probatorios propuestos en la defensa de la parte perjudicada con la decisión.

El presente recurso es procedente ya que la sentencia emitida por el juez de primera instancia es adversa a una de las partes, en este caso a la parte demandada; así la parte afectada puede presentar el recurso de apelación a fin de intentar cambiar el sentido de la sentencia, teniendo en cuenta los argumentos esbozados y la interpretación del Juez de conocimiento frente a los hechos y problema jurídico planteado dentro del proceso.

Artículo 320 del Código General del Proceso:

“El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión”

En consecuencia, el recurso de apelación se interpone para que el juez superior revise la sentencia de primera instancia, y si es el caso, la modifique o la revoque.

PETICIONES

1. Sírvasse revocar parcialmente la Sentencia de Primera Instancia No. 006, de fecha 12 de enero de 2021, notificada en estados el 15 de enero de 2021, en relación con declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de Alianza Fiduciaria S.A. como vocera y administradora del Fideicomiso Deporcali NIT 830.053.812.
2. Reponer para revocar la condena frente a las costas del proceso, en el sentido de que no es obligación del Fideicomiso cancelar tal erogación.
3. En caso de que el Recurso de Reposición interpuesto como principal sea resuelto desfavorablemente, le manifiesto muy respetuosamente, que interpongo como subsidiario el de Apelación, a fin de que sea el Juez superior jerárquico competente quien lo resuelva.

PRUEBAS Y ANEXOS

1. Certificado de existencia y representación legal de Alianza Fiduciaria S.A. expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia.
2. Contrato de Fiducia del Fideicomiso Deporcali, celebrado mediante Escritura Pública No. 1262 del 12 de marzo de 1999, de la Notaría 10° de Cali.
3. Contrato Reglamentario del Contrato de Fiducia del Fideicomiso Deporcali, celebrado mediante Escritura Pública No. 4540 del 17 de septiembre de 2012, otorgada en la Notaría Tercera del Círculo de Cali.

NOTIFICACIONES

Las de Alianza Fiduciaria S.A. como vocera y administradora del Fideicomiso Deporcali, en la Carrera 2 No. 7 Oeste – 130 Piso 3 Barrio Santa Teresita de la ciudad de Cali, teléfonos 5240659 y a los correos sabonilla@alianza.com.co , davisanchez@alianza.com.co y notificacionesjudiciales@alianza.com.co

Del señor Juez, Cordialmente,

Sandra Bonilla Giraldo
Representante Legal para Asuntos Judiciales
Alianza Fiduciaria S.A.
Vocera y administradora
Fideicomiso Deporcali



JUZGADO SEXTO CIVIL MUNICIPAL
CALLE 12, CARRERA 10, EDIFICIO PALACIO DE JUSTICIA, PISO 9º
SANTIAGO DE CALI

TRASLADO

Por el término de TRES (3) días se da traslado a la parte demandante ESTADIO DEPORTIVO CALI P.H., del escrito de REPOSICIÓN propuesto por el apoderado de la parte demandada FIDEICOMISO DEPORCALI (ALIANZA FIDUCIARIA S.A. como vocera y administradora) en el presente proceso EJECUTIVO (RADICACION 2020 00296 00), contra la sentencia número 006 del 12 de Enero de 2021, conforme lo dispone el artículo 318 en concordancia con el artículo 110 del Código General del Proceso, y lo hago constar en la Lista de Traslado número **003** siendo las 7:00 de la mañana.-

Santiago de Cali,
03 de Febrero de 2021



CAROLINA VALENCIA TEJEDA
Secretaria

FJJH