



2020-10

JUZGADO OCTAVO CIVIL DEL CIRCUITO. BARRANQUILLA, VEINTISEIS (26)
DE OCTUBRE DE DOS MIL VEINTITRES (2023).-

PROCESO: VERBAL – ACCION DE PROTECCION AL CONSUMIDOR
DEMANDANTE: MARY DESIDERIA GARCIA VELASQUEZ
DEMANDADOS: ALIANZA FIDUCIARIA S.A., y AVI STRATEGIC INVESTMENT
S.A.S.
RADICADO: 08001-31-53-008-2020-00010-00.

ASUNTO A DECIDIR

Procede este despacho a decidir el recurso de reposición interpuesto por el abogado del demandado ALIANZA FIDUCIARIA S.A., contra el auto de fecha 4 de noviembre de 2021, a través del cual se admitió la demanda dentro del proceso de la referencia.

ARGUMENTOS DEL RECORRENTE

a) FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA FRENTE A ALIANZA FIDUCIARIA S.A. COMO SOCIEDAD PROPIAMENTE DICHA:

La parte actora desconoce que la participación de la Sociedad Fiduciaria, de existir en relación con el proyecto inmobiliario denominado Gioco Kids Club House, se encuentra enmarcada dentro de los términos descritos en el artículo 85 párrafo 2 del C.G.P., en virtud del cual la Sociedad Fiduciaria interviene en el proceso única y exclusivamente en representación del Patrimonio Autónomo Fideicomiso Gioco.

En virtud de la figura del contrato de fiducia mercantil, tipificada en el artículo 1226 del código de comercio, una persona delega la administración de sus bienes a una entidad fiduciaria, con el fin que cumpla una finalidad preestablecida, y de acuerdo a los artículos 1233 y 1234 ibídem, la entidad fiduciaria lleva a cabo la finalidad asignada mediante la creación de un patrimonio autónomo, el cual nace a la vida jurídica con un patrimonio propio, que la entidad fiduciaria debe diferenciar de su patrimonio personal, para cumplir la finalidad establecida.

Igualmente, por disposición del artículo 2.5.2.1.1. del decreto 2555 de 2010, que reglamenta los artículos 1233 y 1234 del código de comercio, corresponde a la entidad fiduciaria ser la vocera y administradora del patrimonio autónomo, toda vez que este último carece de personería jurídica por mandato legal.



2020-10

Para garantizar la total independencia del patrimonio de la entidad fiduciaria del patrimonio de los patrimonios autónomos que administra la fiduciaria, el artículo 102 del Estatuto Tributario, señala el deber legal de la entidad fiduciaria de identificarse con un número de identificación tributaria NIT distinto del NIT con que se identifican los patrimonios autónomos que administra, en efecto, Alianza Fiduciaria se identifica con el NIT 860.531.315-3 y el Patrimonio Autónomo Fideicomiso Gioco con el NIT 830.053812-2.

No se explica por qué esta demanda se dirige contra la Alianza Fiduciaria S.A., cuando actúa como vocera y administradora del Patrimonio Autónomo Denominado FIDEICOMISO GIOCO, inconsistencia que podría llevar al despacho a incurrir en un grave error, al tener como demandado a quien no es la parte obligada a concurrir a este asunto, lo cual se funda teniendo en cuenta lo establecido en la cláusula segunda y en los numerales 1, 2, 3 y 5 de la cláusula décima cuarta del contrato de vinculación como beneficiario de área del fideicomiso Gioco, suscrito por la demandante el 23 de junio de 2016.

b) EN RELACION CON LAS PRETENSIONES DE CONDENA DE LA DEMANDA ES EL FIDEICOMISO GIOCO QUIEN DEBE EFECTUAR LA RESTITUCION DE APORTES EN CASO DE CONDENA:

Alianza Fiduciaria como fiduciario no debe realizar emolumento alguno de su patrimonio con ocasión de la restitución de aportes, sino dependiendo de la determinación que adopte el juez, debe efectuar las restituciones que éste ordene con cargo única y exclusivamente al Fideicomiso Gioco que fue quien recibió los aportes de la demandante.

Es necesario hacer un deslinde jurídico y diferenciar la calidad en que actúa una entidad fiduciaria, pues unas veces actuará de forma directa y otras veces en representación de alguno de sus Patrimonios Autónomos, como en el caso de Alianza Fiduciaria S.A. Vocera y Administradora del Fideicomiso Gioco.

No se explica por qué la demanda se dirige contra la sociedad Alianza Fiduciaria S.A., cuando la restitución de los aportes se encuentra a cargo del Fideicomiso Gioco.

c) INDETERMINACION DE LA PRETENSION:

En la demanda no se observa que las pretensiones se señalen con precisión y claridad, en las pretensiones no se pide contra quien debe declararse la vulneración, ni la indemnización de perjuicios, situación requerida, dado que



2020-10

estamos frente a un litisconsorte facultativo, que implica que se determine el cumplimiento o no de cada demandado, y eventualmente quien debe indemnizar a la parte actora o restituirle su dinero.

La pretensión segunda se encuentra redactada de una manera que impide su entendimiento, lo cual impide un adecuado derecho de contradicción de los demandados, por ende, la demanda debe ser inadmitida para que se individualicen las pretensiones frente a cada demandado.

d) INDEBIDA ACUMULACION DE PRETENSIONES: EL DEMANDANTE PRETENDE LA DEVOLUCION DE LOS RECRUSOS (PROPIOS DE UNA DEVOLUCION, RESTITUCION O RESOLUCION DE UN CONTRATO) Y EL AUMENTO DE VALORIZACION (PROPIOS DE LA RECUPERACION DEL VALOR ADQUISITIVO DEL INMUEBLE, ES DECIR DEL CUMPLIMIENTO):

El artículo 90 del C.G.P. establece que la demanda debe de inadmitirse cuando las pretensiones acumuladas no reúnan los requisitos legales. El numeral 2 del artículo 88 ejusdem señala que para que las pretensiones puedan acumularse es necesario: *“Que las pretensiones no se excluyan entre sí, salvo que se propongan como principales y subsidiarias.”*

En la demanda, en forma concomitante se pretende la devolución de sumas aportadas al Fideicomiso Gioco, e igualmente a título de lucro cesante, se pretende el pago del aumento del valor del inmueble con ocasión del retraso en su entrega, pretensiones que son excluyentes por la naturaleza del tipo de perjuicio al que aluden y su fuente raíz, artículo 1546 C.C., como el daño emergente pretendido corresponde a la resolución del contrato, y el lucro cesante a su cumplimiento tardío, dichas pretensiones no pueden ser acumuladas por ser excluyentes entre sí.

3

CONSIDERACIONES

De entrada advierte este despacho que la demandada ALIANZA FIDUCIARIA S.A., invoca por vía del recurso de reposición en contra del auto que admitió la demanda, hechos que constituyen verdaderas excepciones previas. Ello se evidencia al estudiarse la titulada “INDETERMINACION DE LA PRETENSION”, sustentada en que las pretensiones de la demanda no se señalen con precisión y claridad, y la titulada “INDEBIDA ACUMULACION DE PRETENSIONES” alegando que las pretensiones formuladas se excluyen entre sí; pues esas situaciones se encuentran contempladas en el numeral 5 del art. 100 del C.G.P. como una excepción previa denominada INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS REQUISITOS FORMALES O POR INDEBIDA ACUMULACION DE PRETENSIONES, cuyo trámite está contemplado en el artículo 101 ibídem.



2020-10

En consecuencia, siendo el presente un proceso declarativo- verbal de mayor cuantía, la parte demandada debe formular las excepciones previas en la forma y oportunidad señalada en el referido artículo 101 y no a través del recurso de reposición, lo cual es admisible únicamente para los procesos ejecutivos, tal como lo autoriza el numeral 3 del artículo 442 ejusdem.

Así mismo, en el recurso se alega bajo el título “FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA” y “EN RELACION CON LAS PRETENSIONES DE CONDENA DE LA DEMANDA ES EL FIDEICOMISO JOCO QUIEN DEBE EFECTUAR LA RESTITUCION DE APORTES EN CASO DE CONDENA”, medios de defensa que constituyen verdadera excepción de mérito, pues con ellas se busca aniquilar las pretensiones de la demanda, y de ninguna manera se argumenta algún error al momento de admitirse esta demanda, tales excepciones conforme al artículo 96 numeral 3 de nuestro estatuto procesal civil, deben proponerse al contestarse la demanda, y se tramita conforme al art. 370 ib. y se deciden en la sentencia (art. 278 ib).

Conforme a lo antes dilucidado, en este asunto, bajo el ropaje de un recurso de reposición contra el auto admisorio de la demanda, se interpusieron excepciones previas y de fondo, los cuales el despacho no puede tramitar y resolver como recurso, puesto dicho medio de impugnación debe fundarse en argumentos distintos a aquellos que constituyan excepciones, lo anterior a efectos de darle una cabal aplicación a las normas que tratan sobre la formulación y tramitación de las excepciones en estos procesos.

4

Así las cosas, no encuentra mérito este despacho para reponer el auto cuestionado.

Por lo expuesto, se

R E S U E L V E

PRIMERO: No reponer el auto recurrido, por las razones antes expuestas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JENIFER MERIDITH GLEN RIOS
JUEZ



2020-10

Firmado Por:
Jenifer Meridith Glen Rios
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 008
Barranquilla - Atlantico

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: **8892e3dac71e65875729a30cd82ab2a435a00fe4be2701d96e7ae5bdfb04993c**

Documento generado en 26/10/2023 03:59:11 PM

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

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