



REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA
DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES



Superfinanciera

Radicación: 2023050850-065-000

Fecha: 2024-08-28 17:27 Sec. día 6030

Anexos: No

Trámite: 506-FUNCIONES JURISDICCIONALES

Tipo doc: 576-576-SENTENCIA ESCRITA ACCEDE

Remite: 80030-80030-GRUPO DE FUNCIONES JURISDICCIONALES
TRES

Destinatario: 80000-80000-DELEGATURA PARA FUNCIONES
JURISDICCIONALES

Referencia: ACCIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR – ARTÍCULOS 57 y 58 DE LA LEY 1480 DE 2011 Y ARTÍCULO 24 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO-.

Número de Radicación : 2023050850-065-000
Trámite : 506 FUNCIONES JURISDICCIONALES
Actividad : 576 576-SENTENCIA ESCRITA ACCEDE
Expediente : 2023-2193
Demandante : LA MORELIA S.A.

Demandados : ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. SIGLA ACCIÓN
FIDUCIARIA

En atención a lo expuesto en audiencia anterior, y de cara a lo dispuesto en el numeral 5º del artículo 373 del CGP, la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia profiere la siguiente sentencia escrita.

SENTENCIA

Las sociedades LA MORELIA S.A. y CRISTALINDA S.A., solicitan “...se declare que la demandada incumplió con las obligaciones establecidas en la cláusula segunda numeral 4 y 7; séptima numerales 4, 5, 10 y; y novena de los numerales 1, 3, 5, 8 y 12 del OTROSÍ REGALMENTARIO al Contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Administración Mediante el cual se Constituyó el FIDEICOMISO FA 3320 LOTE LA MORELIA ETAPA V celebrado el día 18 de noviembre de 2015.”, “...como consecuencia del incumplimiento se ordene a la demandada cumplir con el Contrato de Fiducia Mercantil del FIDEICOMISO FA 3320 LOTE LA MORELIA ETAPA V y sus modificaciones.”, es decir para el asunto, “...se declare que la demandada ha causado un daño emergente a nuestra poderdante por valor de por valor de Mil Ochocientos Setenta y Tres Millones Mil Setecientos Doce pesos (\$1.873.001.712), discriminados así:

a. Capital correspondiente al valor mínimo de la tierra pactado y no pagado a mis clientes para la FASE 2 (Torre C,D,E) por valor de Ochocientos Doce Millones Novecientos Ochenta y Cuatro mil Ochocientos Setenta y Un pesos (\$812.984.871).



b. Capital correspondiente al valor mínimo de la tierra pactado y no pagado a mis clientes para la FASE 3-1 (Torre H) por valor de Mil Sesenta Millones Dieciséis Mil Ochocientos Cuarenta y Un pesos (\$1.060.016.841).".

Y por un lucro cesante el "...valor de Novecientos Noventa y Cuatro Millones Seiscientos Veintitrés Mil Ciento Noventa y Dos Mil pesos (\$994.623.192):

a. Perjuicios Moratorios de la FASE 2 (Torre C, D, E) por valor de Setecientos Cincuenta y Un Millones Cuatrocientos Noventa y Un Mil Trescientos Sesenta y Nueve Mil pesos colombianos (\$751.491.369).

b. Perjuicios Moratorios FASE 3 (Torre H) por valor de Doscientos Cuarenta y Tres Millones Ciento Treinta y Un Mil Ochocientos Veintitrés pesos colombianos (\$243.131.823).".

Además, que con ocasión "...al incumplimiento derivado del OTROSÍ REGLAMENTARIO al Contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Administración Mediante el cual se constituyó el FIDEICOMISO FA 3320 LOTE LA MORELIA ETAPA V, suscrito el 18 de noviembre de 2015, específicamente el numeral 10 de la Cláusula Séptima, se ordene a la demandada devolver los lotes de terreno sobre los cuales se desarrollarían el proyecto 'LA MORELIA ETAPA V FASE 3-2' que no fue intervenido, inmuebles que corresponde al número de matrícula inmobiliaria No. 370-987439 y 370-987438, conforme a lo que establece el contrato de fiducia y su otro sí reglamentario".

En síntesis, señala el libelo, luego de explicar las fechas y forma de constitución del negocio fiduciario como los contratos que lo antecedieron, que; (i) las demandantes se vincularon al contrato de fiducia con ocasión al aporte de los terrenos donde se adelantaría el proyecto constructivo; (ii) que se pactó en el contrato las forma de pago con ocasión a este aporte de terrenos por cada una de las tres (3) etapas a desarrollar; (iii) que el pago se sustraía u honraba de los dineros aportados por los beneficiarios de área futuros con giro por parte de la sociedad fiduciaria una vez obtenido el punto de equilibrio en cada una de ellas y pudiéndose entregar como escriturar las unidades una vez los fideicomitentes aportantes obtuvieran el pago del terreno o garantía suficiente lo que se informaría a la fiduciaria; (iv) que la fase 1 se pagó en su totalidad; (v) la fase 2 tuvo problemas financieros en su ejecución y se redujo el precio pactado de un 12% a un 10% lo cual se pagó de forma parcial en \$1.926.898.038,00 con tres (3) inmuebles que suman \$1.476.968.320,00 de pesos M/cte., \$394.163.118,00 girados por la fiduciaria y \$55.766.600,00 que corresponde al descuento del 10% del valor total del apartamento 201C, y (vi) la fase 3 se subdividió en fase 3-1 y fase 3-2, de lo cual se alcanzó el punto de equilibrio respecto de la fase 3-1, se desarrolló y entregó materialmente sin pago por el terreno en las condiciones convenidas entregándose únicamente \$249.000.000,00 y la fase 3-2 no se desarrolló y por consecuencia, conforme lo pactado debe serles reintegrada, (derivado 000).

Notificada la pasiva y la vinculada procedieron así:

Por la sociedad fiduciaria en su propio nombre se excepcionó FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A., DEBIDA DILIGENCIA Y CUMPLIMIENTO TOTAL DEL CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL IRREVOCABLE DE ADMINISTRACIÓN POR PARTE DE ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A., NO EXISTE RESPONSABILIDAD DE ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. POR CUANTO NO HAY NEXO DE CAUSALIDAD ENTRE SU CONDUCTA Y EL SUPUESTO PERJUICIO SUFRIDO POR LAS DEMANDANTES, INTERPRETACIÓN ADECUADA Y/O NULIDAD PARCIAL DE LA CLÁUSULAS DEL CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL IRREVOCABLE DE ADMINISTRACIÓN QUE PRIVILEGIAN EL PAGO A LOS FIDEICOMITENTES SOBRE LOS DERECHOS DE TERCEROS ADQUIRENTES DE BUENA FE, INEXISTENCIA DE INCUMPLIMIENTO DE LA FIDUCIARIA EN VIRTUD DE LA TEORÍA DE LOS ACTOS PROPIOS Y PRINCIPIOS DE INTERPRETACIÓN DE LOS CONTRATOS FIDUCIARIOS, PREVALECEN LOS



DERECHOS DE LOS BENEFICIARIOS COMO CONSUMIDORES FINANCIEROS FINALES y COMPENSACIÓN POR CONCEPTO DE COMISIÓN FIDUCIARIA., (derivado 017)

A su turno el fideicomiso señaló como defensas de mérito, FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA – EL PATRIMONIO AUTÓNOMO NO ES PARTE EN LA PROMESA DE COMPRAVENTA, DEBIDA DILIGENCIA Y CUMPLIMIENTO DEL OBJETO, INSTRUCCIONES Y OBLIGACIONES CONTENIDAS EN EL CONTRATO DE FIDUCIA Y OTROSÍ REGLAMENTARIO, NO EXISTE RESPONSABILIDAD DEL FIDEICOMISO FA 3320 POR CUANTO NO HAY NEXO DE CAUSALIDAD ENTRE SU CONDUCTA Y EL SUPUESTO PERJUICIO SUFRIDO POR LAS DEMANDANTES, INTERPRETACIÓN ADECUADA Y/O NULIDAD PARCIAL DE LA CLÁUSULAS DEL CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL IRREVOCABLE DE ADMINISTRACIÓN QUE PRIVILEGIAN EL PAGO A LOS FIDEICOMITENTES SOBRE LOS DERECHOS DE TERCEROS ADQUIRENTES DE BUENA FE, INEXISTENCIA DE INCUMPLIMIENTO DEL FIDEICOMISO EN VIRTUD DE LA TEORÍA DE LOS ACTOS PROPIOS Y PRINCIPIOS DE INTERPRETACIÓN DE LOS CONTRATOS FIDUCIARIOS, PREVALENCIA DE LOS DERECHOS DE LOS TERCEROS ADQUIRENTES COMO CONSUMIDORES FINANCIEROS FINALES y COMPENSACIÓN, (derivado 016).

Igualmente, ambas pidieron analizar la prescripción de la acción en caso de prosperar la nulidad que fuere planteada como excepción de fondo.

CONSIDERACIONES

Verificada la existencia de los presupuestos procesales, y siendo competente conforme los artículos 57 y 58 de la Ley 1480 de 2011 y 24 del Código General del Proceso, procede la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia, a resolver en derecho la controversia aquí suscitada.

De la acción de protección al consumidor

Preliminarmente, debe recordarse que con ocasión al mandato constitucional derivado del artículo 78 de la Carta Política, expidió el legislador la Ley 1480 con el fin de regular cuestiones de consumo de forma general.

Estatuto que no enseña en su artículo 4º que *“Las disposiciones contenidas en esta ley son de orden público. Cualquier estipulación en contrario se tendrá por no escrita, salvo en los casos específicos a los que se refiere la presente ley. (...)”*.

Y que *“En lo no regulado por esta ley, en tanto no contravengan los principios de la misma, de ser asuntos de carácter sustancial se le aplicarán las reglas contenidas en el Código de Comercio y en lo no previsto en este, las del Código Civil. En materia procesal, en lo no previsto en esta ley para las actuaciones administrativas se le aplicarán las reglas contenidas en el Código Contencioso Administrativo y para las actuaciones jurisdiccionales se le aplicarán las reglas contenidas en el Código de Procedimiento Civil, en particular las del proceso verbal sumario.”*.

Igualmente, que *“...Sin perjuicio de otras formas de protección, las acciones jurisdiccionales de protección al consumidor son: (...) 3. La acción de protección al consumidor, mediante la cual se decidirán los asuntos contenciosos que tengan como fundamento la vulneración de los derechos del consumidor por la violación directa de las normas sobre protección a consumidores y usuarios, los originados en la aplicación de las normas de protección contractual contenidas en esta ley y en normas especiales de protección a consumidores y usuarios (...)”*.



Regulación que, en sus requisitos y forma de proceder, trae entre otros postulados el de interpretación a favor del consumidor de la Ley como del contrato, (arts. 4 y 34 *ejusdem*), el de permitir o facultar la notificación por cualquier medio eficaz, (num. 7º *idem*), el de flexibilizar el principio de congruencia consagrado en el art. 281 del CGP, ya que se faculta para adoptar decisiones *infra, extra y ultra petita* según los hechos probados (num. 9º del art. 58 ib. y Cfr. Sent SC2879 de 2022), el de vincular de oficio al productor o proveedor (num. 6º ib.), el de sancionar de cumplirse las hipótesis del numeral 10 de este artículo 58 así como por incumplir una conciliación transacción o sentencia, (num. 11 *ibidem*).

Y dentro de sus principios, se pueden resaltar sin que sean los únicos, que debe ser un procedimiento expedito, ágil, económico y eficiente, sencillo y de fácil acceso a toda la comunidad, que los ritualismos se reducen a su mínima expresión, que debe estar presente el derecho de defensa, contradicción y garantía del debido proceso, el de interpretación a favor del consumidor y que es un proceso para la protección de los derechos al consumidor.

Luego no serían aplicables aquellas normas que se sirven para terminar condenándole, (cfr. antecedentes del proyecto de Ley número 252 de 2011 en el Senado y en Cámara Proyecto de Ley número 089 de 2010 contenido en las gacetas del Congreso de la República publicadas en su página oficial) y la Sentencia C-561 de 2015 que señala que iniciar “...*procedimientos sancionatorios con fines distintos a los de satisfacer los intereses de consumidores y usuarios del sistema financiero, estarían actuando por fuera de las competencias sancionatorias que les confiere la Ley.*”

Ello implicaría además una violación a la prohibición o interdicción de la arbitrariedad, elemento cardinal del debido proceso y de la Constitución Política de 1991 (...)."

Además, debe tenerse en cuenta que las sociedades fiduciarias desarrollan la actividad profesional que les ha sido previamente autorizada por el Estado, pues solamente a ellas se les autoriza este ejercicio, (art. 1226 C. de Co. y Ley 45 de 1990), el cual al contener un contexto de expresa protección constitucional, basado tanto en el derecho del consumidor previsto por el artículo 78 citado, como en el ejercicio de la actividad financiera de evidente interés público como lo establece el artículo 335 *ibidem* cuestión además decantada por diversa jurisprudencia de la Corte Constitucional y por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, es que en dicho contexto deviene aplicable el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, Decreto 2555 de 2010, Ley 1328 y Circulares emitidas por la Superfinanciera sin que sean las únicas disposiciones a aplicar a los casos en concreto, no es posible entrar a dirimir cualquier controversia y menos analizar cómo aplicar la normativa procesal por encima de la especial si contradice sus principios, así como acudir a las normas específicas en materia de consumo financiero.

Bajo dicho marco, ha de decirse que si bien la Ley 1480 regula el trámite a seguir y da unos postulados a observar, no es la norma que rige el ámbito financiero, pues de cara a las definiciones y verificaciones del contrato financiero objeto de análisis existen las disposiciones especiales como las indicadas en párrafo anterior y por lo mismo deben ser las primeras a examinar para dirimir el conflicto, y en ausencia de estipulación que permita una sana interpretación del asunto puesto a resorte de esta delegatura o para mejor proveer, ha de acudirse a las reglas generales de todo consumidor, la Ley 1480.

Pues “***El artículo 5º de la Ley 57 de 1887 estableció con claridad que la disposición relativa a un asunto especial prefiere a la que tenga carácter general. De lo dicho se deduce también que si se tienen dos normas especiales y una de ellas, por su contenido y alcance, está caracterizada por una mayor especialidad que la otra, prevalece sobre aquélla, por lo cual no siempre que se consagra una disposición posterior cuyo sentido es contrario al de una norma anterior resulta ésta derogada, pues deberá tenerse en cuenta el criterio de la especialidad, según los principios consagrados en los artículos 3º de la Ley 153 de 1887 y 5º de la Ley 57 del mismo año.***”, (Sent. C-005 de 1996, resaltado ajeno al texto).



A su turno, y no menos importante es relevar que la competencia para dirimir estos conflictos no es panorámica como si de un proceso declarativo ante un Juez de naturaleza ordinaria se tratara, como quiera que **su aplicación recae únicamente a las materias precisas** que el legislador le facultó instruir, por ende, su la calidad de juzgador no es de aquellas que permiten conocer y resolver de todo tipo de controversia, por el contrario, resultan ambas cualidades, la de ser Juez y estudiar los casos, restrictivas, no solamente porque así lo reza el artículo 116 de la Carta Política, sino que además, la Corte Constitucional así lo ha instruido por medio de diversas Sentencias de Constitucionalidad.

En efecto, con la Sentencia C-1641 de 2000 adujo; para que una autoridad administrativa pueda ejercer funciones jurisdiccionales deben cumplirse ciertas reglas de carácter restrictivo, a saber:

- (i) solo podrán administrar justicia aquellas autoridades administrativas expresamente señaladas en la Ley, como es el caso de las Superintendencias (artículo 116 constitucional);
- (ii) corresponde única y exclusivamente a la Ley, establecer las materias precisas sobre las cuales pueden ejercer funciones jurisdiccionales;
- (iii) pueden ser o no de carácter permanente;
- (iv) la Ley establecerá en qué casos o ámbitos no es posible el ejercicio de dichas atribuciones que corresponden en términos generales a no instruir sumarios ni juzgar delitos;
- y (v) para que una autoridad administrativa pueda cumplir funciones jurisdiccionales, debe contar con ciertos atributos de independencia e imparcialidad propios de la función judicial (artículo 228 constitucional).

Recientemente, pero de forma más contundente expuso, por medio de la Sentencia C-318 de 2023 que a su vez citó la Sentencia C-896 de 2012, que “...**la Ley solo puede otorgarles facultades jurisdiccionales a las autoridades administrativas ‘en materias precisas’** (CP art 116). Este mandato de precisión se refiere, como puede verse, a las ‘materias’ sobre las cuales recaen las funciones jurisdiccionales y se concreta en cinco principios: (i) **definición clara, puntual, fija y cierta de las materias;** (ii) **se debe impedir que las competencias comprendan campos demasiado amplios de acción judicial;** (iii) **las materias deben interpretarse de forma restrictiva;** (iv) la disposición de una competencia a prevención, y el establecimiento de un recurso de apelación ante la rama judicial, no desvirtúan los anteriores principios del mandato de precisión; (v) para precisar las materias, el legislador puede recurrir a diversas técnicas, pero en cualquiera de ellas debe haber claridad, puntualidad, fijeza y certeza...”, (negritas ajenas).

Para concluir que “...**La Constitución solo admite el otorgamiento de función jurisdiccional a determinadas autoridades administrativas respecto ‘materias precisas’** (CP art 116). El compromiso constitucional se concreta, entre otras exigencias, **en la prohibición para el legislador de conferir esta clase de facultades a los órganos administrativos, cuando las materias se definan de una manera imprecisa, ya que los entes administrativos no pueden ejercer competencias que no sean ‘puntuales, fijas y ciertas’**, según los adjetivos que utilizó la Corte Constitucional en la sentencia C-896 de 2012. Es decir, **la atribución de competencias jurisdiccionales, en este caso, debía ser delimitada de una forma exacta e indubitable (puntual), no ser en extremo variable (fija) y ofrecer un ámbito previsible de actuación jurisdiccional (ciertas)** (...), pues “...cualquier desconocimiento de las condiciones de asignación de funciones jurisdiccionales, previstas en el artículo 116 superior, acarrea la ‘infracción simultánea’ del debido proceso y del principio de separación de funciones (CP arts 29 y 113)”, (resaltados ajenos).

Todos estos derroteros que entraran a armonizarse y aplicarse en el presente proceso.

Falta de legitimación en la causa.



Señala la fiduciaria en ambos escritos de contestación, en síntesis, que no existe legitimación en la causa por pasiva sea de la Sociedad propiamente dicha ora del Fideicomiso FA 3320 respecto de los hechos objeto de litigio, “...*dada la separación de su patrimonio propio y el del fideicomiso por disposición legal y además, por cuanto no hizo parte del contrato de promesa de compraventa suscrito entre La Morelia S.A., Cristalinda S.A. y Buenavista Constructora y Promotora S.A., respecto del cual se reclama el incumplimiento...*” y “...*por cuanto no hizo parte del contrato de promesa de compraventa suscrito entre La Morelia S.A., Cristalinda S.A. y Buenavista Constructora y Promotora S.A., respecto del cual se reclama el incumplimiento.*”.

Al adentrarse a resolver esta excepción conjunta, debe decirse de entrada que no hay lugar a su declarativa, pues contrario a lo que estiman las defendidas, sí asiste un interés legítimo, actual, directo y consecuente de la conducta que fuere desarrollado por la demandada en la confección de los clausulados contractuales y su posterior desarrollo que dan lugar, como reiterada y pacífica jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema lo ha indicado, decisiones que son precedentes en este escenario que se adelanta en del derecho privado y en la materia comercial y civil, por ende, lo traído a colación sobre las disquisiciones de otros estamentos de cierre en otra jurisdicción como la administrativa, a lo sumo podrían ser aplicados en ausencia de jurisprudencia del órgano rector en este campo, hipótesis que no se presenta.

Al punto, conviene recordar que la tesis planteada por la aquí demandada para nada resulta novedosa, es más, tanto esta Delegatura como la Sala de Casación Civil han resuelto y encontrado que no puede tener eco la falta de legitimación por la presunta inexistencia contractual, esto dado que es la conducta de la sociedad fiduciaria de cara a su prestación del servicio y como administradora y vocera del fideicomiso FA 3320 lote la morelia etapa v la que aquí ha de verificarse.

Pues atañe el analizar, las conductas e incluso omisiones que pudieron generar algún perjuicio de cara a las cargas establecidas contractualmente (art. 1602 C.C.), las exigidas legalmente de cara al contrato y su servicio dada su actividad de profesional, experto y la captación de dineros considerada de notorio interés público, (arts. 78 y 335 C. Política y artículos 1234 del C. de Co. y siguientes), las predicables por el ejercicio de la administración de dineros ajenos, (art. 63 CC y concordantes), las de la prestación de sus servicio a los consumidores financieros, Ley 1328 y Ley 1480 en lo pertinente, las demás que debió observar “...*previstas en esta ley [1328], las normas concordantes, complementarias, reglamentarias, las que se deriven de la naturaleza del contrato celebrado o del servicio prestado a los consumidores financieros, así como de las instrucciones que emita la Superintendencia Financiera de Colombia en desarrollo de sus funciones y los organismos de autorregulación en sus reglamentos.*”, según lo indica el literal u) del artículo 7º de la Ley 1328-; y las de reglas de conducta esperadas no de un buen padre de familia sino un buen hombre de negocios que implican la previsibilidad en toda su gestión y exigen racero de diligencia mayúsculo (Sent. SC 2879 de 2022 entre otras), máxime si conforme lo señala el artículo 1243 del C. de Co., “...*El fiduciario responderá hasta de la culpa leve en el cumplimiento de su gestión.*”, aspecto que adelante se ahondará.

Pues como se dijera, la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil lo ha decantado de antaño y recientemente es criterio pacífico, dada la naturaleza del contrato “...*El principal llamado a responder civilmente por las repercusiones económicas de la gestión encomendada es el mismo patrimonio autónomo, así como también es quien se beneficia de sus utilidades. Sin embargo, aun cuando excepcional, la responsabilidad del fiduciario normalmente se configura ante una extralimitación de sus funciones o una omisión de sus deberes*¹, eventos frente a los cuales, ha dicho la Corte, «*el fiduciario compromet[e] su responsabilidad y, por ende, sus propios bienes...*”, (Sent. SC2879 de

¹ CSJ SC 1 jul. 2009, exp. 2000-00310-01.



2022), ya que esta “...Obligación que se ha entendido en cabeza de la fiduciaria, en causa propia, tal como lo indicó esta Corporación recientemente en sentencia CSJ SC5430-2021²” (Sent. SC3772 de 2022).

Igualmente, recuérdese en palabras de la Honorable Corte Constitucional, que “...en materia de sociedades, dada la importante labor que desempeñan sus administradores, en razón a la gran responsabilidad que asumen y la repercusión que sus actuaciones pueden tener en el desarrollo social, ha sido la ley la que les ha impuesto de manera general a éstos, ejercer sus funciones con sujeción a los principios de lealtad y buena fe, así como actuar con la diligencia de un buen hombre de negocios, en interés de la sociedad y teniendo en cuenta los intereses de sus asociados. En tal medida, la actuación de los administradores debe ir más allá de la diligencia común y corriente, pues su gestión profesional de carácter comercial debe orientarse al cumplimiento de las metas propuestas por la sociedad”, (Sentencia C-123/06).

Es aquí como para concluir ha de decirse que, la responsabilidad ha de surgirle como sociedad fiduciaria y en nombre propio de encontrarse comprobado extralimitó sus funciones ora omitió sus deberes legales e indelegables, lo que de suyo da por contera si tiene un interés legítimo, jurídico y actual de ser llamado al resarcimiento de los posibles perjuicios que aquí se invocan, la pérdida patrimonial de la parte actora **de cara al contrato de fiducia** al cual se vinculó o coligó en sus etapa de constitución, desarrollo o ejecución y liquidación, específicamente dado el aporte que en terrenos hizo con contraprestación a su favor pactada en el mismo contrato como más adelante se recogerá, sin que pueda aludirse estaríamos en el interregno de una responsabilidad extracontractual en tanto la jurisprudencia atrás citada entre otras han señalado que esta responsabilidad del fiduciario emana de la misma Ley, art. 1243 C. de Co., y por lo mismo proviene del mismo actuar contractual en desarrollo de su función por demás regulada, (Sent. SC780-2020).

De la calidad de consumidor financiero de las sociedades demandantes.

Lo primero a referir, es que la discusión debe suscitarse en el contexto que legalmente corresponde, es decir, la condición de consumidor financiero, que no es la general de cualquier consumidor, ya que la norma aplicable a este tipo de sujeto trata de la Ley 1328 de 2009 como norma especial, regulación que prevé incluso que no en todo consumidor cuenta con una relación contractual general, pues trae clasificaciones que dan paso a entender como consumidor dada su calidad de usuario en la prestación del servicio sin existir contrato, al punto y en lo que corresponde a este escenario financiero dice la norma, “d) *Consumidor financiero: Es todo cliente, usuario o cliente potencial de las entidades vigiladas.*”.

Posteriormente se dice, “a) *Cliente: Es la persona natural o jurídica con quien las entidades vigiladas establecen relaciones de origen legal o contractual, para el suministro de productos o servicios, en desarrollo de su objeto social.*; b) *Usuario: Es la persona natural o jurídica quien, sin ser cliente, utiliza los servicios de una entidad vigilada.*; y c) *Cliente Potencial: Es la persona natural o jurídica que se encuentra en la fase previa de tratativas preliminares con la entidad vigilada, respecto de los productos o servicios ofrecidos por esta.*”, (art 2º Ley 1328 de 2009).

Y en su objeto se señala “Para los efectos del presente Título, se incluye dentro del concepto de consumidor financiero, toda persona que sea consumidor en el sistema financiero, asegurador y del mercado de valores.”, (art. 1º ib., resaltado ajeno al texto).

²“«...es claro que la fiduciaria no era una convidada de piedra en punto a la verificación de que el patrimonio autónomo estuviese integrado en su totalidad antes de que se iniciara la fase operativa del proyecto, pues con independencia de que en las cláusulas contractuales no se haya impuesto de manera específica esa obligación, es evidente que en su calidad de administradora profesional en este tipo de negocios, estaba compelida a realizar con diligencia todos los actos necesarios para la consecución de la finalidad de la fiducia, que, naturalmente, incluían la completa composición del patrimonio autónomo, como garantía de seriedad frente a todos los vinculados al proyecto inmobiliario»”.



Además, estos fideicomitentes, conforme la estructura contractual, terminan obteniendo la calidad de beneficiarios, al respecto conforme lo probado en el proceso, de cara a los interrogatorios y documentos aportados, especialmente el contrato de fiducia, es posible constatar que las aquí actoras entregaban el terreno donde se iba a llevar a cabo la construcción y en contraprestación, recibían un dinero y porcentaje pactado por ventas efectivas, este aspecto que no se puede confundir con una compraventa, sino que corresponden a lo que podría concebirse como derechos fiduciarios, es decir, obtenían una compensación de cara a la financiación del proyecto inmobiliario, réditos que se distribuyen y obtienen tras la ejecución del negocio y las ventas comercializadas conforme la construcción.

Recuérdese que esta tipología de contrato se ha entendido como de aquellas economías colaborativas, pues aun cuando existen muchos partícipes, con derechos y obligaciones distinguidas, todos tienen una finalidad común que se cumple con el cumplimiento del objeto del contrato de fiducia mercantil, derechos fiduciarios o réditos a obtener que se componen de las utilidades obtenidas con ocasión a las ventas.

Consecuencia de lo anterior, y visto que lo cuestionado es precisamente, una ausencia de pago de los terrenos por las fases 2 y 3-1 en contravía de lo estipulado en el contrato de fiducia, lo cual da cuenta la calidad concurrente de fideicomitente y beneficiario, figura permitida al tenor del artículo 1226 del C. de Co.

Es así como estas condiciones permiten verificar cuentan con un interés directo, legítimo y actual de cara a la condición en comento que se traduce en una estipulación a su favor, la cual les faculta el demandar lo estipulado a su favor y los derechos que le surgen al aceptar esta estipulación conforme lo previsto en el numeral 1° del artículo 1235 del Código de Comercio, tesis que se ha adoptado por esta Delegatura no en pocas ocasiones y que por demás se encuentra fundada para este tipo de contratos por la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, la cual ha sido reiterada por esa misma colegiatura en decisiones recientes, para ello se puede acudir a las Sentencias Civil del 1° de julio de 2009, Rad. 11001-3103-039-2000-00310-01, SC5175-2020 y SC530 de 2021 entre otras.

Súmase que sí es esta sede la llamada a dirimir la controversia, pues el numeral 4° del artículo 1235 del C. de Co., expone entre otros derechos del beneficiario, como el de exigir al fiduciario el fiel cumplimiento de sus obligaciones y hacer efectiva la responsabilidad por el incumplimiento de ellas, y de verse llanamente como fiduciario, el artículo 1236 ib., indica que tiene el derecho de ejercer la acción de responsabilidad contra el fiduciario.

Ahora, se trae a colación que *“El artículo 5° de la Ley 57 de 1887 estableció con claridad que la disposición relativa a un asunto especial prefiere a la que tenga carácter general. De lo dicho se deduce también que si se tienen dos normas especiales y una de ellas, por su contenido y alcance, está caracterizada por una mayor especialidad que la otra, prevalece sobre aquélla, por lo cual no siempre que se consagra una disposición posterior cuyo sentido es contrario al de una norma anterior resulta ésta derogada, pues deberá tenerse en cuenta el criterio de la especialidad, según los principios consagrados en los artículos 3° de la Ley 153 de 1887 y 5° de la Ley 57 del mismo año.”*, (Sent. C-005 de 1996, resaltado ajeno al texto).

Por ende, tendríamos que la Ley 1328 de 2009 *“...Por la cual se dictan normas en materia financiera, de seguros, del mercado de valores y otras disposiciones.”*, la cual en su artículo 1° de objeto y ámbito de aplicación, señala *“El presente régimen tiene por objeto establecer los principios y reglas que rigen la protección de los consumidores financieros en las relaciones entre estos y las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia, sin perjuicio de otras disposiciones que contemplen medidas e instrumentos especiales de protección.”*, (resaltados ajenos); confrontándose con la Ley 1480 de 2011 *“Por medio de la cual se expide el Estatuto del Consumidor y se dictan otras disposiciones.”*, es decir, una habla de regulación financiera así como de los principios y derechos del consumidor financiero, y la otra



sobre las reglas del consumidor en general, y al ser este el escenario específico en materia financiera es deber aplicar conforme lo dice la normativa la regla especialísima en este caso, la cual en su definición es más amplia de cara a la definición de consumidor.

Y es que tiene su razón de ser si en cuenta se tiene que aquí no hablamos de productos, servicios y/o bienes no perecederos o perecederos con o sin garantías, sino de aquéllos intangibles como lo son los contratos en materia financiera, productos de naturaleza activa y pasiva, respecto de los cuales por su propia esencia buscan un beneficio patrimonial en no muchos de los casos a favor del cliente, tal y como sería a modo de ejemplo los mercados de valores, de inversión como es este caso, de obtener créditos como sucede con los productos de depósito, entre muchos más, y tratan de un mercado de naturaleza especial por ser considerado de intereses público (arts. 78 y 335 del C. Pol.), dada la captación masiva de recursos del público, lo que supone una regulación especial como en efecto se tiene, (Ley 45 de 1990 y DECRETO LEY 663 de 1993 Estatuto del Consumidor Financiero, Decreto 2555 de 2010, Ley 1328, entre otras disposiciones).

Pero por si fuera poco no se puede pasar por alto el efecto que tendría la tesis sostenida de consumidor final al amparo de la Ley 1480 a propósito de este tipo de negocios, esto es, la persona natural o jurídica que, **como destinatario final**, adquiera, disfrute o utilice un determinado producto, cualquiera que sea su naturaleza **para la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar o doméstica y empresarial cuando no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica**.

Pues de acogerse, no permitiría ninguna utilización del artículo 57 de la Ley 1480 de 2011 frente a productos, contratos y/o servicios financieros, dado que no habría efecto útil de la aplicación normativa en la medida que no podría existir por la misma esencia del mercado financiero un acople con esa definición en tanto los negocios financieros en estricto sentido y en su regla general se utilizan para satisfacer diversas necesidades no las propias, necesidades que incluso van de la mano con obtener créditos o con el objeto social que desarrolla el consumidor financiero.

Ahora de dar gracia a cualquier discusión, habría de aplicarse la interpretación más favorable al consumidor, principio *pro consumitore*, luego al tener dos disposiciones con definición de consumidor y resultar una restrictiva y la otra más benéfica, la segunda debe prevalecer, y en todo caso, no sobra recordar que *“...si una norma admite diversas interpretaciones, es deber del intérprete preferir aquella que más garantice el ejercicio efectivo de los derechos; en aras de preservar al máximo las disposiciones emanadas del legislador. (...) Pero, en caso contrario, es decir, cuando la interpretación dada por el juez ordinario se aparta de los citados principios y derechos constitucionales, tal decisión se introduce en el terreno de la irrazonabilidad tornando procedente el amparo tutelar...”*, (Cfr. Trib. Sup. de Bogotá, Sala Civil, proveído del 20 de agosto de 2015, Exp. No. 11001 31 03-013-2012-00466-01, MP. Julia María Botero Larrarte, que a su vez cita a la Corte Constitucional, Sentencia SU-1185 de 2001, referida en la Sent. T449 de 2004. MP. Rodrigo Escobar.), máxime si hablamos de un derecho de rango constitucional e incluso fundamental que no es de poca monta, como resulta de acceder a la administración de justicia, (art. 229 C. Pol.) y obtener por medio de aquél el derecho a la tutela jurídica efectiva, (art. 2 del CGP.).

Y valga aclarar que por hacer uso de las normas de la Ley 1480 se esté diciendo o si quiera insinuando que esta norma tienen un efecto respecto de las disposiciones contenidas en la Ley 1328, nada más alejado de la realidad que este supuesto, pues cuestión diferente resulta que en aplicación de las reglas especiales del contrato y normas del consumidor en materia financiera como se viera en el capítulo anterior, y de cara a su especialidad y jerarquía dado que son normativas transversales, en lo no previsto en la Ley 1328 o para mejor proveer, se acuda a la reglas del consumidor generales, Ley 1480 entre otras disposiciones, lo cual no es nada novedoso, pues mismo escenario ocurre cuando se acude en los contratos a las Leyes especiales, si son mercantiles al Código de Comercio sea en su parte especial ora



en su parte general (principios), y si allí no se advierte la regulación aplicable, se mira la norma civil, (art. 822 del C. de Co.).

En otras palabras, verificadas las reglas de la fiducia, C. de Co., arts. 1235 y 1236, así como la Ley 1328 de 2009 por vía de regulación del consumidor financiero es posible colegir que las demandantes ostentan la calidad de consumidores financieros, y de acudir sea por vacíos ora para mejor proveer a la Ley 1480 de 2011, este aspecto para nada es contrario a derecho, pero ello en modo alguno implica acompañar ambas normas como si fueran una sola o como si una hubiese derogado sea expresa ora tácitamente el contenido de la otra, menos cuando se *itera*, tratan de temas de consumidor en ámbitos completamente disímiles tal y como quedara expuesto, para entrar a interpretaciones por demás restrictivas a propósito de las cuales debe prevalecer la norma especial, en su defecto la más razonable y benéfica al consumidor financiero y al final de cuentas aquella que le permita el acceso a la administración de justicia y no la que le restrinja.

Incluso sobre el punto, para mejor proveer tanto las Cortes Constitucional como Suprema de Justicia en materia Civil e incluso el Tribunal Superior de Bogotá Sala Civil ilustraron:

“..En esta medida, la Ley 1328 de 2009, ‘Por la cual se dictan normas en materia financiera, de seguros, del mercado de valores y otras disposiciones’, al consagrar la definición de consumidor financiero, no hizo cosa diferente que enfocar la noción cardinal de consumidor, a los sujetos eventuales o potenciales de bienes y servicios que ofrecen las entidades de los sectores bancario, financiero, asegurador y de valores, vigiladas por la Superintendencia Financiera, conforme al mercado en el que participan, en calidad de productor/proveedor (entidades vigiladas) y consumidor (cliente o usuario), propio de la actividad económica que protege la Constitución, pero con las connotaciones ya esbozadas en acápites anteriores.

Sin embargo, los componentes de desigualdad y asimetría, advertidos por esta corporación en punto a los extremos de negocios, con fundamento en los postulados del artículo 78 superior, no suponen una aplicación diferenciada frente al consumidor nato o al calificado, como para entender excluidos de la noción de consumidor, a actores de una u otra condición o característica, por eventuales supuestos de igualdad y/o correspondencia en la relación de consumo, dado que lo importa y trasciende no es exactamente esa condición o característica, sino el reconocimiento que ha dado el derecho constitucional de las hondas desigualdades o desequilibrios inmanentes al mercado y al consumo en las diversas actividades económicas, a partir de la mencionada relación productor/proveedor - consumidor o usuario.”, (Sent. C-909 de 2012, resaltados ajenos).

Y concluye ***“...Reitera la Corte que, así como la libertad económica plantea alcances, limitaciones, obligaciones y controles de parte del Estado, en función del interés general, también en esta esfera de intervención se ubica el consumidor de bienes y servicios por sus vínculos cotidianos con las diversas actividades del mercado, requiriendo para ello protección constitucional y legal, ante las desigualdades surgidas de la relación en que participa.”***

Por su lado en Sentencia SC-2879 de 2022 se dijo: ***“En sentencia C-909 de 2012 la Corte Constitucional dilucidó el concepto de consumidor para efectos de su protección constitucional y legal, entendiéndolo como «(i) el destinatario final, que mediante (ii) un acto de consumo, busca (iii) la satisfacción de una necesidad intrínseca, (iv) no en el ámbito de una actividad económica propia, reubicándose el desequilibrio en la relación productor y/o expendedor, de una parte, y consumidor, de la otra». Esta concepción fue adoptada por el Estatuto del Consumidor, que reconoce además la existencia de una pluralidad de actores en los distintos sectores de la economía, que al vincularse en la búsqueda del producto o servicio específico serán «un consumidor determinado y calificado», como sería el consumidor financiero.***



(...) En la misma sentencia C-909 de 2012, señaló la Corte Constitucional que la Ley 1328 de 2009, al consagrar la definición de ese consumidor financiero, **«no hizo cosa diferente que enfocar la noción cardinal de consumidor, a los sujetos eventuales o potenciales de bienes y servicios que ofrecen las entidades de los sectores bancario, financiero, asegurador y de valores, vigiladas por la Superintendencia Financiera, conforme al mercado en el que participan, en calidad de productor/proveedor (entidades vigiladas) y consumidor (cliente o usuario), propio de la actividad económica que protege la Constitución»**, consumidor financiero que puede ser nato o calificado, pues «lo que importa y trasciende no es exactamente esa condición o característica, sino el reconocimiento que ha dado el derecho constitucional de las hondas desigualdades o desequilibrios inmanentes al mercado y al consumo en las diversas actividades económicas, a partir de la mencionada relación productor/proveedor - consumidor o usuario».», (resaltado ajeno al texto).

Además, pero no menos importante, el Tribunal Superior de este Distrito Judicial expuso:

El estatuto mercantil previó que solamente “*los establecimientos de crédito y las sociedades fiduciarias, especialmente autorizados por la Superintendencia Bancaria, podrán tener la calidad de fiduciarios*” (art. 1226, inciso final), origen legal de una especial clase de entidad financiera, en su modalidad de servicios financieros y distinta de la banca tradicional: la sociedad fiduciaria, que puede ubicarse en el sistema de banca especializada, donde las instituciones de ese linaje tienen actividades distintas y especializadas, al contrario del sistema de multibanca, en que una sola entidad ejecuta diversas actividades.

En ese contexto, los contratos de encargo fiduciario y de fiducia mercantil, como variantes de los negocios fiduciarios, son mercantiles, pero también de linaje financiero, pues explica el profesor Rodríguez Azuero, si bien no pareciera llenar los requisitos de una operación pasiva bancaria típica, ni de una labor de intermediación crediticia, porque hay ciertas limitaciones en cuanto al manejo o administración de los bienes, de acuerdo con el contrato y la ley, como la actividad del fiduciario “*se circunscribe al cumplimiento de ciertas instrucciones de su cliente, es que resulta necesario estudiar este contrato como uno de los que anteceden la realización de operaciones neutras o complementarias, típicos servicios financieros de gestión*”⁸.

Para determinar “...**En conclusión, el contrato fiduciario (...) tiene carácter financiero, y quienes hacen parte del negocio, como los beneficiarios de área, entre otros, tienen la calidad de consumidores financieros frente a la fiduciaria, a términos del antedicho art. 2 de la Ley 1328 de 2009, entendido como ‘todo cliente, usuario o cliente potencial de las entidades vigiladas’...**”, (Proveído del 11 de septiembre de 2019, Rad. 11001 22 03 000 2019 1261 – 00 Exp. 4795, negrillas ajenas al texto).

Entonces, no hay y puede existir algún manto de duda respecto de la competencia de esta autoridad para dirimir el litigio, ya sea en atención a la calidad de las partes, de cara al contrato, producto y/o servicio ofrecido por la entidad vigilada, por la actividad que es considerada financiera, ora por la calidad de la sociedad fiduciaria de vigilada y la cual no puede ser desligada del Fideicomiso, más aún cuando son personas con capacidad legal distinguida, así como los actores que por ser fideicomitentes aportantes de terrenos con contraprestación de pago en su beneficio, pueda deslegitimar su condición por demás



especial de consumidor financiero con definición también especial dada la definición de la materia que prima sobre la regla general, y la que como quedara señalado, va de la mano con la esencia del negocio.

Es que imaginemos que acoger esta tesis de consumidor final en estas controversias conllevaría a que las sociedades entre ellas las S.A.S., Limitadas, S.A., E.U., las medianas y pequeñas empresas e incluso los emprendedores o los establecimientos de comercios que son de propiedad y por lo mismo representados por el sujeto natural, o cualquier fideicomitente como persona natural tendrían impedimento de acudir a esta vía de acción de protección al consumidor financiero por ser comerciantes, esto frente a discusiones sobre solicitudes de crédito, pólizas de seguro, contratos de inversión en derivados de bolsa de valores o fondos de inversión colectiva, en fondos voluntarios, de fiducia en cualquiera de sus características entre otros contratos financieros si son usados estos dineros para el desarrollo de su objeto social u obtener rendimientos de sus inversiones, tesis por demás descabellada.

Ahora, también que por vía de interpretación legal y contractual, conforme incluso su estudio ya se dio por los órganos de cierre en materia Constitucional y Civil, cuya tesis en casos análogos como a modo de ejemplo las sentencias que sobre contratos de fiducia inmobiliaria conoció en sede de casación, donde demandantes incluyéndose sociedades **que compraron locales comerciales para el desarrollo de su objeto social**, y en estas decisiones, no solamente el Tribunal Superior de Bogotá en todas sus Salas Civiles, las reconoció y atendió el asunto dando por superado el evento de consumidor financiero sino la misma Corte Suprema en sede de Casación Civil, pues no de otra forma se entiende que se resolvieran de fondo, y si eso fue así, es porque entendieron y dieron por superado el aspecto de la legitimación en la causa, esto si en cuenta se tiene que el tema de la calidad y condición de consumidor financiero que les permitía a esas sociedades reclamar sus derechos en el contrato de encargo y fideicomiso como coligados, les permitió la condición de consumidor financiero.

Para ello es posible acudir para el Tribunal a los radicados 11001-31-99-003-2018-01216-01 demandada de Promotora Giraldo González & CIA S.A., Rad. 11001 31 99 003 2018 01254 01 demandante MEJÍA ÁLVAREZ SABOGAL S.A.S., Rad. 11001 31 99 003 2022 01240 02 Constructora Las Galias S.A., Rad. 11001-31-99-003-2018-01179-01 Invgroup 18 S.A., Rad. 110013199003201801590 01 Femme Internacional S.A.S., Rad. 11001 31 99 003 2018 01213 02 Inversiones y Construcciones Nasa S.A.S., Rad. 003 2018 01181 01 La Receta y CIA S.A.S., Rad. 1001 31 99 003 2018 01694 KBJ S.A.S., entre muchas otras más decisiones, en los cuales se cuestionaba contratos de fiducia de carácter inmobiliario **sobre locales comerciales como beneficio de área de estas sociedades que eran requeridos para el desarrollo de su objeto social**, y como quedara expresado, se dio por superado el aspecto de legitimación de consumidor financiero, pues se resolvió de fondo, tanto más si aquí hablamos de personas naturales aportantes de terreno en contraprestación a su beneficio obtener unos porcentajes por ventas comercializadas y efectivas.

Y por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en casos análogos se pueden ver las sentencias SC5175 de 2020, SC5430 de 2021, SC3971 -2022, SC2879 de 2022, SC3772 de 2022, SC3978 de 2022, SC 098 de 2023, SC 107 de 2023, SC276 de 2023, SC328 de 2023 y SC433 de 2023, entre otras, en donde incluso se dijo por dicho órgano, en todos estos casos, que:

*“...en la estructuración del proyecto inmobiliario Marcas Mall, no demandó el cumplimiento de obligación alguna en cabeza de la promotora ni exigió responsabilidades por la ejecución del proyecto, **de modo que la controversia estuvo limitada a la relación entre el consumidor financiero y la fiduciaria en lo que concierne con el incumplimiento de las obligaciones derivadas de los encargos fiduciarios individuales, motivo por el cual la comparecencia de la promotora no era necesaria para la definición del asunto, como acertadamente lo advirtieron los juzgadores de instancia.**”*, (Sent. SC2879 de 2022 demandante Inversiones Uropán y Cía. S. en C., resaltado ajeno).



Es así como queda en evidencia que (i) es posible acudir por esta vía a personas jurídicas sobre este tipo de negocios incluso para el mismo desarrollo de su objeto social así como los fideicomitentes pues también tienen condición de beneficiarios con los derechos fiduciarios que obtendrían por sus aportes, con independencia de cómo se pretenda señalar estas distinciones en el contrato mercantil, (ii) la Ley 1328 a diferencia de la Ley 1480, dada su especialidad en la materia y esencia de negocios que son financieros, trae una condición y definición especial y más amplia de protección al consumidor financiero; (iii) no es posible acompañar la definición de consumidor final con este tipo de acción de protección al consumidor, porque hay regla especial, Ley 1328, amén que la Ley 1480 regula controversias diferentes de garantías, entrega de productos, daños derivados de estos productos pero nada toca de negocios financieros que en esencia son diferentes; (iv) de interpretar las normas debe prevalecer la regla especial sobre la general, y en materia de interpretación la que favorezca al consumidor financiero, arts. 4 y 34 de la misma Ley 1480; (v) en interpretaciones procesales de forma restrictiva debe prevalecer aquella que permita el acceso al derecho fundamental de la administración de justicia y no la que lo restrinja; (vi) la posición adoptada por una de las Salas en decisión de 3 de abril de 2024, no es unánime o pacífica en dicho Tribunal, y por demás, contradice los precedentes horizontales de esa sede y verticales que tiene la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.

De la nulidad parcial de la cláusulas del contrato de fiducia mercantil.

Se cuestiona por la demandada y vinculada que el contrato debe interpretarse y ajustarse en su ejecución, conforme lo *“...preceptuado por la Circular Básica Jurídica, que expresamente establece que el profesional fiduciario debe velar porque se encuentren dadas las condiciones financieras del proyecto antes de permitir la disposición de los recursos de los futuros compradores por parte de los fideicomitentes.”*, luego proceder en la forma pactada *“...implicaría por sustracción de materia que estas disposiciones que privilegian el pago en favor de las demandantes fueran nulas al contravenir norma de orden público...”*, nulidad parcial del negocio que se produce en virtud del artículo 899 del Código de Comercio.

Lo primero a referir de cara a esta excepción, es que en aplicación del artículo 903 del C. de Co., este tipo de nulidades parciales, en modo alguno afectan la totalidad de los acuerdos adelantados cuando como ocurre en este caso, son plurilaterales, se tienen diversas prestaciones y aquellas se encaminan a la obtención de un fin común, excepción hecha que dicha nulidad conduzca a la prestación esencial de la consecución del fin establecido en el contrato.

Aclarado esto, importa el memorar que la nulidad contemplada en el artículo ya citado, 899 del C. de Co., y específicamente la del numeral 1º, el contrariar norma imperativa es de aquellas salvables, entre otras cuestiones, porque la misma disposición lo señala al indicar que es absoluto **el negocio jurídico**, si contraría una norma imperativa, **salvo que la ley disponga otra cosa**, y es allí donde en sentencia de constitucionalidad de dicho precepto se recordó:

“... Tanto el Código Civil como el Código de Comercio establecen reglas específicas respecto de la nulidad, estableciendo el primero la distinción entre nulidad absoluta y nulidad relativa y el segundo, consagrando el concepto de anulabilidad como equivalente al de nulidad relativa.

(...) La nulidad absoluta se configura en aquellos casos en los que el acto es celebrado por una persona absolutamente incapaz, se encuentra afectado por causa u objeto ilícito o contraría una norma imperativa -a menos que la ley disponga otra cosa (art. 1741 C.C y art. 899 C. Co.). La nulidad relativa se presenta, por su parte, en aquellos casos en los cuales el acto se celebra por una persona relativamente incapaz o se presenta alguno de los vicios del consentimiento a saber: el error, la fuerza o el dolo (art. 1741 C.C. y art. 900 C. Co.)”.



Y añadió, “...Igualmente en relación con [la] declaración [de la nulidad absoluta y relativa], si bien ambas requieren la intervención de una autoridad con funciones jurisdiccionales, la actuación de esta se rige por reglas diferentes en cuanto a la legitimación en la causa. En el caso de la nulidad absoluta el juez por solicitud del Ministerio Público, de cualquier persona con interés en ello o de oficio (art. 1742 C.C.) puede –incluso debe– declarar la nulidad cuando, según lo ha dicho la Corte Suprema de Justicia (i) sea manifiesta en el acto o contrato, (ii) el acto o contrato que da cuenta del defecto se haya invocado en el proceso correspondiente como fuente de derechos y obligaciones, y (iii) hayan concurrido al proceso, en su condición de partes, quienes hayan participado en la celebración del acto o contrato o quienes tienen la condición de causahabientes.”.

Nulidad absoluta, que “...En materia de saneamiento, **la ley ha prescrito que en el caso de nulidad absoluta por causa u objeto ilícito es absolutamente improcedente su saneamiento Y QUE, EN LOS DEMÁS CASOS, podría sanearse bien por ratificación de las partes o por la configuración de la prescripción extraordinaria** (art. 1742 C.C.)”, (cfr. Sent. C-345 de 2017, resaltados ajenos).

Ahora bien, ha de recordarse que en términos del artículo 822 del C. de Co., “...Los principios que gobiernan la formación de los actos y contratos y las obligaciones de derecho civil, sus efectos, interpretación, **modo de extinguirse, anularse o rescindirse, serán aplicables a las obligaciones y negocios jurídicos mercantiles**, a menos que la ley establezca otra cosa.”, (negrilla ajena), lo cual quiere significar que “...en las materias a que alude el citado artículo 822 del Código de Comercio y cuando no haya precepto comercial aplicable a un caso determinado deba acudir a lo que disponga el derecho civil antes que a las situaciones comerciales análogas o semejantes, salvo, claro está, ‘que la ley establezca otra cosa’ (...). cuando sobre los mismos principios o materias atinentes a tales actos u obligaciones exista regulación diferente en uno y otro ordenamiento, el civil y el comercial, se impone la aplicación de este régimen, toda vez que ello es igual a decir que existe norma expresa y especial de índole mercantil que regula la cuestión, caso en el cual no sería posible ni lógica ni jurídicamente acudir al derecho civil (...)”, (CSJ, Cas. Civil, Sent.ago.30/2001, Exp. 5791.).

En otras palabras, en negocios mercantiles se aplica las reglas especiales de dicho contrato, ante vacíos se aplican las reglas generales en materia mercantil de los contratos y solamente si en estos os escenarios, -reglas especiales y generales de naturaleza mercantil-, perdura el vacío es posible acudir a la normativa civil.

Todos esto se trae a colación, para señalar que el artículo 900 del C. de Co., señala un término para presentar la prescripción del contrato, al paso expone la norma que “...Esta acción **sólo podrá ejercitarse por la persona en cuyo favor se haya establecido** o por sus herederos, **y prescribirá en el término de dos años**, contados a partir de la fecha del negocio jurídico respectivo.”, y al punto se ha indicado que “...La negligencia o aun la indolencia de quienes están habilitados para enmendar, con su acción, la situación o la conducta reprochables, la toma en cuenta el derecho objetivo para construir un derecho subjetivo, con todas las consecuencias que ello implica. La convivencia pacífica, consagrada en el artículo 2 de la Constitución, consecuencia del interés general consignado en el primero, exigen que existan reglas jurídicas claras a las cuales deban someter su conducta las personas que viven en Colombia, y que no subsistan indefinidamente situaciones inciertas generadoras de disputas y litigios sin fin, incompatibles con la seguridad jurídica y, en último término, con el derecho a la paz, que es el eje de toda nuestra normatividad superior.”, conducta la cual “...impide que después de vencido ese plazo, las personas que tenían interés legítimo para incoarla lo puedan hacer, quedando de esta manera saneado el vicio de que adolecía el acto o contrato, así éste sea ilícito.”, (Sent. C597 de 1998).

Es decir, no puede ahora la pasiva, transcurridos aproximadamente nueve (9) años desde que se realizó el negocio, 21 de septiembre de 2015 según reza el contrato de fiducia, el venir a cuestionar clausulados de manera tardía cuando su plazo expiraba el 21 de septiembre de 2017 (art. 118 del CGP.).



Menos puede ser de recibo esta tesis, cuando ciertamente como más adelante ha de ahondarse, pese a su condición de experto en este mercado y conociendo como en efecto lo confiesa por medio de su apoderado judicial por vía de estas excepciones (art. 193 del CGP.) que eran clausulados en contra de normas imperativas como lo sería el observar la CBJ vigente para la fecha de confección del negocio expedida por la SFC., precepto de estricta observancia en términos de la Ley 1328, prefirió guardar silente conducta y además ejecutarlo, ya que no de otra forma se entiende se efectuaran pagos a los aquí fideicomitentes aportantes del terreno con ocasión al pacto impostado en el contrato de fiducia tanto para la fase 1 pagada en su totalidad como parcialmente las fases 2 y 3-1, es decir, no solamente perdió la oportunidad legal prevista en la norma para cuestionar tal clausulado, sino que además con su conducta tendiente a ejecutar tal acuerdo, terminó ratificándolo.

Nótese que *mutatis mutandis*, se ha dicho a propósito de la ratificación que “*Se trata, dicho de otra manera, de dos caras de una misma moneda que protegen de manera óptima la libertad contractual: si su decisión es aniquilar el vínculo viciado puede hacerlo; si su decisión libre consiste en conferir efectos plenos a dicho vínculo procediendo a su ratificación o absteniéndose de solicitar la nulidad, también puede hacerlo. Es, insiste la Corte, una forma de maximizar diferentes disposiciones constitucionales en tanto contribuye a la realización de las diferentes dimensiones de la libertad contractual, concretamente, las libertades de selección y conclusión.*”, (Sent. C345 de 2017), pues en el presente negocio jurídico decidió la pasiva, en todo este interregno de tiempo la preferencia de conservarlo pese a la situación viciada que ahora trae a colación al representarle beneficio y/o utilidad.

Es así como de contera no tendrá eco esta defensa, y por supuesto, al dejar con efectos entre las aquí partes estos clausulados sea por no demandarlos en el tiempo que la norma le otorgaba y en todo caso por ratificar la pasiva los clausulados con su conducta, dan paso a relevarse del estudio de la presunta prescripción de la acción de protección al consumidor, entre otros eventos, dado que está se predica en términos del numeral 3° del artículo 58 de la Ley 1480 para “...*las controversias netamente contractuales, a más tardar dentro del año siguiente a la terminación del contrato...*”, contrato que sigue vigente y con efectos, y por lo mismo, con imposibilidad de dar curso a la contabilización.

En efecto, trae el numeral 3° del precepto ya citado tres (3) hipótesis para incoar el presente proceso en el año siguiente a, i) la expiración de la garantía para demandar su efectividad, ii) a la terminación del contrato en controversias netamente contractuales y iii) en los demás casos, cuando el consumidor tenga conocimiento.

En este litigio, no hablamos de una garantía, entiéndase que esta supone cumplir las hipótesis de los artículos 7 y 17 de la Ley 1480 que ni por asomo se acompañan con este tipo de producto o servicio de naturaleza financiera con normatividad especial y específica, EOSF, Decreto 255 de 2010 y Ley 1328, entre otras, menos hablamos de los demás casos, pues este artículo tiene prevista 2 hipótesis anteriores, y los demás casos supone del mismo significado de la palabra que sea de aquéllos que no se encasillen en estas situaciones, es así como nos enseña la regla especial y que aplica al objeto en cuestión, que **las controversias netamente contractuales** cuentan con un (1) año contado desde su terminación, (artículo 58 numeral 3° y lo cual nuevamente lo señala el mismo artículo 57 ambos de la Ley 1480, el segundo que otorga esta competencia limitada a esta Superintendencia por vía de la presente delegatura.).

Así las cosas, como la regla especial y segunda hipótesis trata que el año comienza a contabilizarse a partir de la fecha de terminación del contrato y este sigue vigente entre las sociedades demandantes y la pasiva como vigilada, prestadora del producto y servicio financiero, no se puede colegir nada diferente a que ni siquiera es posible comenzar su contabilización, por demás no está recordar que tiene razón de ser lo dicho según lo regulado en el artículo 5° de la Ley 1328, norma especial, pues los derechos de los consumidores **financieros** estarán vigentes “...*durante todos los momentos de su relación con la entidad*”



vigilada...”, razón obvia por la cual la prescripción de la acción de protección en este tipo de relación negocial, -controversia contractual-, empieza a contarse a partir del momento en que se presente la terminación de la relación jurídica.

Para finalizar, sobre el tema la Sala de Cas. Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SC2850-2022 señaló que “...Se impuso de esta forma un término para la proposición de la reclamación jurisdiccional, so pena de que se extinga la posibilidad de acudir al aparato judicial para lograr la satisfacción de la garantía legal. **Plazo que fue estimado por el legislador como de prescripción**, según el inciso segundo del numeral 6° del artículo 58 de la ley 1480 de 2011.”, (negrilla ajena al texto).

A lo anterior no sobra memorar la interpretación gramatical ya que “...cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu.”, (art. 27 CC.), luego, no podría tener cabida otro supuesto como una caducidad y sea decirlo de paso, contabilizar el lapso desde la ocurrencia de la situación lesiva o de su conocimiento en tanto la hipótesis a analizar es la terminación de la relación contractual.

De la fiducia inmobiliaria

La controversia tiene por fuente la vinculación de la parte demandante como partícipes a un **contrato de fiducia**, esto es, de un “acto de confianza” en virtud del cual “...una persona entrega a otra uno o más bienes determinados, transfiriéndole o no la propiedad de los mismos, con el propósito de que ésta cumpla con ellos una finalidad específica, bien sea en beneficio del fideicomitente o de un tercero”. (Artículo 1226 del Código de Comercio y Circular Básica Jurídica de la Superintendencia Financiera, compendiada en la Circular Externa 029 de 2014 – Parte II, Título II, Capítulo Primero).

A su turno, el literal b) numeral 1° del artículo 29 Estatuto Orgánico del Sistema Financiero reconoce como una de las actividades autorizadas a las sociedades fiduciarias, el “*Celebrar encargos fiduciarios que tengan por objeto la realización de inversiones, la administración de bienes o la ejecución de actividades relacionadas con el otorgamiento de garantías por terceros para asegurar el cumplimiento de obligaciones, la administración o vigilancia de los bienes sobre los que recaigan las garantías y la realización de las mismas, con sujeción a las restricciones que la ley establece*”.

Así mismo, la Superintendencia Financiera en la Circular Básica Jurídica, específicamente en la Parte II Título II Capítulo I Numeral 1.1., ha adoptado un concepto de negocio fiduciario que involucra la integralidad de una serie de actos que desarrolla la sociedad fiduciaria como profesional que presta servicios financieros, principio sobre el cual se profundizará más adelante al estudiar las figuras contractuales que envuelven a este litigio.

Dicho concepto que involucra tanto la fiducia mercantil como el encargo fiduciario tiene unos elementos que por pertinentes vale la pena resaltar, siendo estos: (i) la existencia de uno o varios actos de confianza, (ii) la entrega de uno o más bienes determinados, con la transferencia o no de la propiedad y, (iii) la realización de una finalidad específica, en beneficio del fideicomitente o de un tercero.

Tanto la doctrina, como la Circular Básica Jurídica expedida por esta Superintendencia (Circular Externa 007 de 1996 modificada por la CE 046 de 2008), aplicables para la fecha de inicio del negocio fiduciario aquí analizado, 21 de septiembre de 2015, han establecido distintas etapas dentro del esquema descrito, dentro del cual han de distinguirse (i) la etapa preliminar o de “preventas”, (ii) la etapa de desarrollo que da su curso por lo general cumplidas las condiciones de giro de recursos y (iii) la etapa de liquidación.

Ahora bien y como se dijera en audiencia al momento de indicar el sentido del fallo, en la hora actual existe una línea jurisprudencial fuerte, clara, precisa y consistente cuyo desarrollo ha decantado los deberes que



tiene toda sociedad fiduciaria a propósito del servicio que presta como profesional en este tipo de mercado constituido, sea en vía de un contrato de fideicomiso ora en contratos de encargo e incluso por vía de coligamiento de estos negocios.

Al respecto no son pocas las providencias que se han emitido cuya jurisprudencia y precedente es de obligatoria observancia y aplicación por las autoridades que, en su ejercicio como operadores jurídicos, sea por vía judicial o por facultades jurisdiccionales, adoptan decisiones.

Es por ello se tendrá como derroteros para el caso la diversa jurisprudencia emitida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia a través de las sentencias SC5175 de 2020, SC5430 de 2021, SC3971 -2022, SC2879 de 2022, SC3772 de 2022, SC3978 de 2022, SC 098 de 2023, SC 107 de 2023, SC276 de 2023, SC328 de 2023 y SC433 de 2023, entre otras.

Y es que, “...Como bien lo ha sostenido la Corte, la fuerza normativa de la doctrina dictada por la Corte Suprema, el Consejo de Estado, el Consejo Superior de la Judicatura -sala disciplinaria- y a Corte Constitucional, como órganos de cierre de sus jurisdicciones, proviene fundamentalmente: (i) de la obligación de los jueces de aplicar la igualdad frente a la ley y de brindar igualdad de trato en cuanto autoridades que son; (ii) de la potestad otorgada constitucionalmente a las altas corporaciones, como órganos de cierre en sus respectivas jurisdicciones y el cometido de unificación jurisprudencial en el ámbito correspondiente de actuación; (iii) del principio de la buena fe, entendida como confianza legítima en la conducta de las autoridades del Estado; (iv) de la necesidad de seguridad jurídica del ciudadano respecto de la protección de sus derechos, entendida como la predictibilidad razonable de las decisiones judiciales en la resolución de conflictos, derivada del principio de igualdad ante la ley como de la confianza legítima en la autoridad judicial.

(...) Por otra parte, la Corporación ha sido muy clara en recalcar la importancia del principio de igualdad como fundamento de la obligatoriedad del precedente jurisprudencial, pues el trato diferenciado por parte de los jueces a ciudadanos cuyos casos se fundamentan en iguales cuestiones fácticas, no sería otra cosa que una vulneración al principio de igualdad que es un pilar fundamental del Estado Social de Derecho y un eje definitorio de la Constitución Nacional.

Al respecto, la sentencia C-816 de 2011 estableció que: ‘En suma, el deber de igualdad en la aplicación de las normas jurídicas, al ser un principio constitucional, es a su vez expresión del otro principio constitucional mencionado, el de legalidad. El ejercicio de las funciones administrativa y judicial transcurre en el marco del estado constitucional de derecho y entraña la concreción del principio de igualdad de trato y protección debidos a los ciudadanos, en cumplimiento del fin estatal esencial de garantizar la efectividad de los derechos, y en consideración a la seguridad jurídica de los asociados, la buena fe y la coherencia del orden jurídico. Lo que conduce al deber de reconocimiento y adjudicación igualitaria de los derechos, a sujetos iguales, como regla general de las actuaciones judiciales y administrativas.’

Precisamente, tanto (i) la extensión administrativa de las sentencias de unificación -ordenada en la norma legal demandada- como (ii) la fuerza de los precedentes judiciales, son mecanismos puestos a disposición de los jueces y la administración, para concretar la igualdad de trato que unos y otros deben a las personas.

(...) Queda entonces claro que para la Corte el carácter vinculante, obligatorio y de fuente de derecho de la jurisprudencia emanada de las altas cortes en sus respectivas jurisdicciones y de la Corte Constitucional en todo el ordenamiento jurídico, está ampliamente reconocido.

Como lo sostuvo en la sentencia SU-053 de 2015 ‘los órganos judiciales de cierre cumplen el papel fundamental de unificar la jurisprudencia, con base en los fundamentos constitucionales invocados de



igualdad, buena fe, seguridad jurídica y necesidad de coherencia del orden jurídico.'...', (Sent. C-621 de 2015).

Súmase que el artículo 4º del CGP., Ley 1564, de forma clara indica que “...**Los jueces, en sus providencias, están sometidos al imperio de la ley. Deberán tener en cuenta, además, la equidad, la costumbre, la jurisprudencia y la doctrina.**”, (resaltados ajenos al texto), imperativo que implica la obligación de observancia en casos análogos estudiados por los órganos de cierre y el aplicarle estos derroteros al puesto a su resorte, incluso lo que los doctrinarios han predicado sobre la materia.

En lo que corresponde al tema se ha dicho: “...*Al fiduciario, tanto como al fideicomitente, interesa -o debe interesar- que la finalidad económica subyacente al negocio jurídico salga adelante, puesto que de ello no solo pende su buen nombre, sino la solvencia de las obligaciones contractuales a su cargo.*”

Del fiduciario, como profesional en la materia, se espera el estricto cumplimiento de los deberes generales y particulares propios de su ramo de negocios y, por ello, su comportamiento durante todo el iter contractual se mide por un especial rasero que se superpone al tradicional buen padre de familia (artículo 63 del Código de Comercio). En virtud de su profesionalismo, se le exige una especial diligencia, que estricto sensu, debe ser la de un buen hombre de negocios (SC 5430-2021, 7 oct.), bajo el entendido de que su actividad supone obligaciones de administración y prestación de servicios financieros, en los que, por lo demás, va inmerso un profundo interés público (artículo 335 de la Constitución) y la confianza del ciudadano que entrega sus recursos gracias al respaldo con que cuenta la entidad fiduciaria, dada su idoneidad, su profesionalismo, su especial habilitación para captar esos recursos y la vigilancia especial a la que se encuentra sometida.

En tal virtud, del artículo 1234 del estatuto mercantil y la Circular Básica Jurídica de la Superintendencia Financiera³ se desprenden las que, sin lugar a duda, son obligaciones exigibles a las sociedades fiduciarias en el desarrollo de su actividad: lealtad y buena fe, información, protección y defensa de los bienes fideicomitados, diligencia, profesionalidad y especialidad, previsión y asesoría⁴.

³ CE.029/14: PARTE II, Título II, Capítulo I: Disposiciones especiales aplicables a los negocios fiduciarios.

⁴ CE.029/14: «2.2.1.2. En la celebración de todo negocio fiduciario, la sociedad fiduciaria deberá tener en cuenta y observar los deberes que le asisten de acuerdo con lo señalado en el artículo 1234 del Código de Comercio, en el art. 2.5.2.1.1. del Decreto 2555 de 2010, los principios generales del negocio fiduciario y la jurisprudencia, entre otros, los siguientes: 2.2.1.2.1. Deber de información. Con base en el carácter profesional de las sociedades fiduciarias, les asiste el deber de informar los riesgos, limitaciones técnicas y aspectos negativos inherentes a los bienes y servicios que hacen parte del objeto del contrato y de las prestaciones que se les encomienden, de manera tal que el cliente debe ser advertido de las implicaciones del contrato, desde la etapa precontractual, durante la ejecución e incluso hasta la liquidación del mismo. El alcance de esta obligación debe consultar el carácter y conocimiento de las partes intervinientes. Este deber implica la obligación de poner en conocimiento del cliente las dificultades o imprevistos que ocurran en la ejecución del contrato. (...) 2.2.1.2.3. Deber de protección de los bienes fideicomitados. El fiduciario debe proteger y defender los bienes fideicomitados contra actos de terceros, del beneficiario y aún del mismo constituyente para conseguir la finalidad prevista en el contrato. En tal sentido, cuando dichos bienes sean sustraídos o distraídos con o sin intervención de la sociedad fiduciaria, ésta debe, como vocera del fideicomiso, interponer las acciones legales que correspondan para su recuperación de conformidad con lo previsto en el numeral 4 del art. 1234 del C.Cio. 2.2.1.2.4. Deber de lealtad y buena fe. La realización de los negocios fiduciarios y la ejecución de los contratos a que estos den lugar, suponen el deber de respetar y salvaguardar el interés o utilidad del fideicomitente y/o beneficiario, absteniéndose de desarrollar actos que le ocasionen daño o lesionen sus intereses, por incurrir en situaciones de conflicto de interés. 2.2.1.2.5. Deber de diligencia, profesionalidad y especialidad. En su actuar, las sociedades fiduciarias deben tener los conocimientos técnicos y prácticos de la profesión, emplearlos para adoptar las medidas tendientes a la mejor ejecución del negocio y prever circunstancias que puedan afectar su ejecución. En este sentido, deben abstenerse de realizar negocios fiduciarios en los cuales no tengan la adecuada experiencia para llevarlos a cabo o no cuenten con los recursos físicos, tecnológicos y humanos necesarios para su desarrollo. 2.2.1.2.6. Deber de previsión. La sociedad fiduciaria debe precisar claramente cuáles son sus obligaciones en los contratos para evitar situaciones de conflicto en su desarrollo. Igualmente, deben prever los diferentes riesgos que puedan afectar al negocio y a los bienes fideicomitados y advertirlos a sus clientes desde la etapa precontractual».



Ahora bien, sin desconocer que, en línea de principio, las prestaciones a cargo del fiduciario son de medio y no de resultado⁵, su crédito contractual (conformado por las previsiones legales, estipulaciones negociales y deberes secundarios de conducta), debe ser atendido de manera tal que satisfaga el alto estándar de diligencia y previsión que le es propio.

Ese calificado baremo se especifica, entre otras obligaciones, en «tener los conocimientos técnicos y prácticos de la profesión», «emplearlos para adoptar las medidas tendientes a la mejor ejecución del negocio y prever circunstancias que puedan afectar su ejecución», «abstenerse de realizar negocios fiduciarios en los cuales no tengan la adecuada experiencia para llevarlos a cabo o no cuenten con los recursos físicos, tecnológicos y humanos necesarios para su desarrollo», «precisar claramente cuáles son sus obligaciones en los contratos para evitar situaciones de conflicto en su desarrollo» y «prever los diferentes riesgos que puedan afectar al negocio y a los bienes fideicomitidos y advertirlos a sus clientes desde la etapa precontractual» (CE 029/14, v) y vi), b, 2.2.1.), (Sentencia SC2879 de 2022).

Recientemente se expuso: “...La figura legis envuelve un negocio indirecto y supone la intervención de un profesional cualificado que asume la obligación de cumplir las obligaciones propias o inherentes a esa relación jurídica, en la que al mismo tiempo surge un patrimonio autónomo compuesto por los haberes que el constituyente se obliga a transferir con miras al cumplimiento de un objetivo previamente determinado, según las necesidades y el anhelo de las partes.

En todo caso, el elemento basilar de esa relación jurídica es la confianza, habida cuenta que el fideicomitente, que puede ser una persona natural o jurídica, de derecho privado o público, contrata a la fiduciaria, quien en cambio ha de ser un ente jurídico calificado y con especial conocimiento, experiencia técnica, capacidad operativa y financiera en el mercado en que actúa, para que gestione la finalidad determinada en el negocio fiduciario, así como para que cumpla adecuada y debidamente el encargo que se le encomienda en beneficio del fideicomisario que, como ya se vio, puede ser el propio constituyente o un tercero.

En ese sentido, la fiduciaria debe estar habilitada por el Estado para operar comoquiera que cumple labores de intermediación financiera en un negocio jurídico en el que hay cierta asimetría de poderes entre las partes y por virtud del cual pasa a ser ministerio legis la administradora y titular de un activo que, aunque no es suyo, es puesto a su disposición, toda vez que se le transfiere la propiedad, bajo la promesa de buen gobierno y oportuna restitución al beneficiario.

El éxito de la gestión encomendada importa a las partes, pero también al orden jurídico al estar involucradas la estabilidad y la credibilidad del sistema financiero que es un baluarte de las sociedades capitalistas en el mundo contemporáneo. Por ello, el artículo 1234 del Código de Comercio y la Circular Básica Jurídica 029/2014 de la Superintendencia Financiera agrupan diversas obligaciones de las fiduciarias que apuntan a que estas obren bajo ciertos estándares de buena fe, diligencia, información, protección, profesionalidad, especialidad, prudencia, previsión, pericia, asesoría y defensa de los bienes fideicomitidos (art. 2.2.1.2.1).

Al fin de cuentas, está de por medio el interés público (art. 335 C.P.N.) y la confianza del particular que le entrega a la fiduciaria parte de su capital gracias a la habilitación estatal de que esta goza para captar recursos y prestar servicios financieros, así como al respaldo y la credibilidad con que se presenta ante el

⁵ Conforme al numeral 3º del artículo 29 del EOSF (Decreto 663 de 1993), «Los encargos y contratos fiduciarios que celebren las sociedades fiduciarias no podrán tener por objeto la asunción por éstas de obligaciones de resultado, salvo en aquellos casos en que así lo prevea la ley».



público en general, sobre todo porque su forma de actuar no es clandestina, sino abierta al mercado y, además, está sometida a inspección y vigilancia del Estado.

Frente a ello, aunque en principio las obligaciones a cargo de la fiduciaria son de medio y no de resultado, esos débitos contractuales, que están compuestos por las normas imperativas que regulan su actividad, las cláusulas contractuales y los deberes secundarios de conducta, le imponen la necesidad de obrar bajo altos estándares de diligencia y previsión que le son propios a su actividad, es decir, debe comportarse frente al contrato como un profesional o artífice en pro de lograr la realización de lo proyectado.”, (Sent. SC276 de 2023).

Y es que, bajo este escenario, “...es patente que, en toda relación jurídica de esa naturaleza, la fiduciaria debe obrar con sujeción a las cláusulas contractuales al ser ley para las partes y que, en principio, no pueden ser derogadas, salvo por mutuo acuerdo, ora por causas legales.

Frente a ello se reitera que el artículo 1234 del Código de Comercio le impone un catálogo de deberes que, aunque son enunciativos, están referidos a unos débitos indelegables que asume por el carácter profesional que identifica su actividad y que debe cumplir bajo altos estándares de lealtad, diligencia, transparencia y profesionalismo, es decir, como lo haría un buen hombre de negocios, según se precisó en CSJ SC5430-2021, sin dejar de lado las imposiciones de la Circular Básica Jurídica (C.E. N. 029 de 2014) de la Superintendencia Financiera y el principio de la buena fe que guía el curso de su labor en el mercado en que actúa.

Con otras palabras, el grado de diligencia predicable de la fiduciaria es cualificado comoquiera que supone actuar como un verdadero profesional en el ramo en el que ejerce su oficio, so pena de incurrir en responsabilidad civil si procede con negligencia y con su conducta -activa o pasiva- genera perjuicios a la otra parte de la relación negocial.

En suma, al margen de que las partes ajusten la relación jurídica a partir de una fiducia mercantil o de un encargo fiduciario, lo cierto es que tal acuerdo tiene como función económica otorgar plena confianza a quienes en él participan, (los promotores, constructores, desarrolladores y también a los inversionistas), respecto del profesionalismo, la pericia y la reputación negocial de la fiduciaria vinculada al respectivo proyecto, sin dejar de lado, por fuerza de la regulación legal de esa labor empresarial, que las actividades que hacen parte de su objeto social interesan al orden público económico (art. 335 C.P.N.) pues tienen como fundamento basilar la aludida confianza y la credibilidad que esas entidades proyectan frente al mercado por su experiencia, rectitud y su conocimiento profesional.

De acuerdo con lo anterior, los negocios fiduciarios, con independencia de la modalidad de que se trate, tienen como pieza esencial una relación de confianza personalísima sustentada en el carácter de profesional de la fiduciaria, quien ha de estar constituida como sociedad, requiere autorización de la Superintendencia Financiera que la vigila e inspecciona, y ha de reunir las condiciones de eficiencia y solidez financiera necesarias para cumplir su labor.”, (ibídem, resaltados ajenos).

Es por ello que estos precedentes señalan que corresponde al fiduciario, previo a comprometer su responsabilidad con el negocio en el cual se hace partícipe, el deber de observar ciertas cargas, unas contractuales, otras legales sea por la esencia mismo del negocio ora por los deberes de conducta de cara al servicio de índole pública por aquél prestado, es así como incluso no en pocos casos deben observar las obligaciones legales de información, diligencia, profesionalismo entre otras, las dispuestas por vía de las Circulares emitidas por la Superintendencia Financiera de Colombia en acatamiento de la Ley 1328, las enunciativas en los contratos y las que le son exigibles como experto en estos mercados de cara a la cualificación de profesionalismo que implica obrar como buen hombre de negocios y con la previsibilidad esperada de una persona con estas altas calidades y estándares dada la exposición al



público este que decide entregar sus bienes para que les sean administrados por medio de esa tipología de negocio de *fides* (confianza).

Es así como dice la Corte, que “...al margen de cuál sea el rol de esa entidad, su intervención en un proyecto inmobiliario produce plena confianza en el consumidor de que este será muy bien administrado por un profesional especializado en ese mercado, de ahí que tal elemento subjetivo pasa a ser un factor decisivo al determinar la vinculación del inversionista.

Bajo ese marco, cumple decirlo, las fiduciarias asumen el compromiso proveniente de la ley de «realizar el análisis de los riesgos que involucra cada proyecto, así como contar con contratos fiduciarios adecuados al negocio específico y efectuar una correcta divulgación de información al público sobre el alcance y efectos de su participación» (art. 5.2, Capítulo I CBJ).”.

Además, “...Todo ello, sin perjuicio de evaluar, valorar y verificar diversos aspectos atinentes a la adquisición del terreno donde se habrá de desarrollar el proyecto y que su tradición no ofrezca problemas de orden legal (art. 5.2.1.1 y 5.2.1.2), a la obtención del punto de equilibrio establecido (art. 5.2.1.3), a que las condiciones técnicas, financieras y jurídicas que hagan posible el proyecto estén dadas antes de que el constructor disponga de los recursos de los inversores (art. 5.2.1.4), a que se consigan los permisos y licencias para ejecutar la obra (art. 5.2.1.5), que haya solvencia, capacidad técnica, administrativa y financiera del constructor o promotor, según la magnitud de la labor (art. 5.2.1.6), así como la suficiencia de las fuentes de financiación para cumplir el proyecto (art. 5.2.1.7) y las pólizas de daños a la obra, la construcción, la maquinaria, a terceros y de responsabilidad civil (art. 5.2.1.8 Cap. I. CBJ).

Igualmente, si el encargo fiduciario atañe a la fase de preventas, es preciso que en el contrato o acuerdo de vinculación de inversores se indique que el proyecto «cuenta con las licencias de construcción y permisos necesarios para el desarrollo del proyecto y que los mismos deben estar vigentes al momento de alcanzar el punto de equilibrio y/o las condiciones de desembolso de recursos», así como «la indicación de la destinación que se le dará a los recursos una vez se den las condiciones necesarias para el desembolso de los mismos», «la indicación de las causales y los plazos en los cuales procede la devolución de los recursos entregados a la fiduciaria» (numeral 5.2.2. ibidem), etc.

Ahora bien, si la fiducia se refiere al desarrollo o ejecución de proyectos inmobiliarios, el contrato que la contenga deberá imponerle a la fiduciaria los deberes de verificar el punto de equilibrio, las condiciones acordadas para la transferencia de recursos por parte de los inversionistas, la duración del proyecto y sus subetapas, así como la prohibición de pagos anticipados al promotor y la certificación semestral del constructor sobre la correcta inversión de recursos, etc. (numeral 5.2.3 T. I CBJ).

Tal panorama sirve para relieves las cargas o compromisos legales y contractuales que asume la fiduciaria en virtud de la confianza que su intervención en un proyecto inmobiliario genera para los inversores que se vinculan a él con la esperanza de que se cristalice y, de ese modo, les pueda ser transferida la propiedad de las unidades que pretenden adquirir, lo cual constituye, precisamente, la razón que los mueve a intervenir en esa clase de operaciones mercantiles.”, (Sent. SC276 de 2023 y Sent. SC5430 de 2021 y CE 007 de 1996 y CE 046 de 2008).

Obligaciones que de no acatarlas se vea compelido a salir al resarcimiento aun con su propio patrimonio como ya fuere explicado paginados antes, ya que “...el incumplimiento de cualquiera de los débitos que asume la sociedad fiduciaria sea detonante del deber de responder ante un reproche por parte de cualquiera de los afectados que logre demostrar los axiomas que determinan el éxito de su reclamo...”.

Igualmente, se ha enseñado que “...Por la naturaleza de los negocios fiduciarios, resultan especialmente relevantes los deberes accesorios de información, consejo y previsión.



*El **deber de información** se exige en mayor grado al contratante que por sus calidades tiene el conocimiento de las circunstancias relevantes del acto jurídico, relacionadas con el alcance de las obligaciones, efectos y riesgos asumidos, información de la que la otra parte carece; por lo mismo, el primero, se constituye en el «deudor informado» y tiene el deber de transmitírsela al otro, que, a su vez, como profano, se torna «acreedor» de recibirla de forma completa, veraz y oportuna. De ahí que el obligado a la información, «debe suministrarla objetivamente» y solo el «anoticiamiento completo, adecuado y veraz, constituye el contenido de la obligación al que aspira ver cumplido el acreedor y que debe ser proporcionado desde el periodo precontractual hasta la etapa de ejecución».*

En la fase contractual, el deber de información se mantiene en firme y su finalidad es garantizar al acreedor, la ejecución satisfactoria del pacto, pues, Superada provechosamente la etapa formativa sin vicisitudes que graviten sobre el consentimiento y aun cuando la materia sobre la que se contrate satisfaga las expectativas del crédito de las partes, subsiste el deber informativo sustentado en la cooperación debida en miras a una correcta ejecución. Ejemplos de lo expuesto constituyen la obligación del mandatario de dar cuenta de sus operaciones (...), o la carga de denuncia de la agravación del riesgo con que se halla gravado el asegurado.

*El **deber de consejo**, en palabras del autor citado, «deriva de la obligación de información, de donde aconsejar presupone hallarse informado», y comporta un plus frente a aquella, «adicionándole una opinión motivada que puede llegar a constituir una advertencia disuasiva (...) en atención a las eventuales consecuencias que debería afrontar el cliente (...) y, por lo demás, porta la incertidumbre propia de todo consejo».*

Sin embargo, es claro que este deber se agota en su exposición razonada por parte del contratante informado y en modo alguno supedita la voluntad del aconsejado, quien como titular de un derecho subjetivo es el único que puede tomar determinaciones sobre él, siendo una característica esencial, la «independencia y libertad de que goza el informado-aconsejado quien, al cabo, se reserva, como pertenencia personal, la decisión final».

*Y el **deber de previsión**, en términos generales, concierne a que el experto tenga la capacidad de advertir con anticipación los riesgos o inconvenientes a los que pueda quedar expuesto el negocio fiduciario, basado en su profesionalismo y experiencia.*

Ahora bien, dentro de los deberes de las sociedades fiduciarias, la Circular Básica Jurídica en su correspondiente acápite, refiere los de información, asesoría, protección de bienes fideicomitidos; lealtad y buena fe; diligencia, profesionalidad y especialidad, así como el de previsión. Estos deberes ya habían sido consignados en la Circular Externa 46 del 3 de septiembre de 2008 -en vigor para la época de ejecución de los contratos aquí referidos-, por la cual, entre otras cosas, se subrogó el «Capítulo Primero del Título V de la Circular Básica Jurídica contentivo de las disposiciones aplicables a los negocios fiduciarios» (...)

Las anteriores cavilaciones permiten establecer que, en acatamiento de las directrices emanadas del principio de la buena fe, la fiduciaria en cada una de las fases del pacto debe obrar con rectitud, lealtad y sin intención de causar daño a los demás vinculados de una u otra forma al fideicomiso, tanto en cumplimiento de las obligaciones convenidas expresamente, como de todo aquello que por su naturaleza le corresponda al negocio fiduciario y, muy especialmente, observar los deberes accesorios de conducta que cobran especial relevancia en un negocio basado en la confianza.



(...) *En cuanto a su naturaleza, las obligaciones que contrae el fiduciario mercantil no son de resultado sino de medios, salvo disposición legal en contrario, pues a manera de prohibición general, el artículo 29.3 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero -Decreto 663 de 1993- dispone que «[l]os encargos y contratos fiduciarios que celebren las sociedades fiduciarias no podrán tener por objeto la asunción por éstas de obligaciones de resultado, salvo en aquellos casos en que así lo prevea la ley».* (Sent. SC5430 de 2021)

Y señala el precedente una regla general, “...*Que tales obligaciones sean de medios significa, en principio, que la fiduciaria solo se compromete a proporcionar aquellos adecuados para la consecución del fin del contrato, en esas condiciones, en cualquier controversia derivada de no haberse obtenido el resultado deseado y que ese fracaso se atribuya a su incumplimiento total, parcial o defectuoso, ésta podrá exonerarse de responsabilidad demostrando diligencia y cuidado.*”, diligencia que no es cualquiera o la esperada de un buen padre de familia al tenor del artículo 63 del CC., sino “...*de un grado máximo, que no es el que se espera de un hombre común, sino de un experto en negocios fiduciarios que como actividad de interés público está vigilada y controlada por el Estado, al punto que solo pueden ejercerla los profesionales acreditados y autorizados por la Superintendencia Financiera.*”, (ejusdem).

Por ello, “...*con independencia de que tales obligaciones se cataloguen como de medios o de resultado, por cuanto en esas circunstancias es dable aplicar un patrón de reproche más estricto, de modo que al efectuar el juicio de culpabilidad no se examina cómo obró o debió obrar una persona del común siendo diligente, sino lo que se espera de un experto en la gestión específica en el asunto que dio origen al acaecimiento del daño, en otras palabras, la especialidad del profesional en una determinada relación jurídica aumenta el grado de diligencia exigible frente a él.*”, no solamente dado que ejerce habitualmente un servicio considerado de interés público, ejercicio financiero de captación de dineros (art. 335 C. Política), sino por cuanto “...*la responsabilidad de la fiduciaria está ligada a su calidad de especialista en la gestión de negocios de esa naturaleza y como sus obligaciones emanan tanto de los dictados legales y contractuales pactados como de la buena fe en su función integradora del contrato, el grado de diligencia exigible en el cumplimiento de su labor es el de un profesional y puesto que su gestión involucra la obligación de administrar, el de un «buen hombre de negocios».*”, (ib., resaltos ajenos).

Todo este parangón, que muestra con suficiencia las reglas de conducta y exigencia que deben observar y aplicarse por las sociedades fiduciarias en el ejercicio que les es permitido adelantar por autorización del Estado, eventos que para el caso lucen predicables en aras de establecer si fueron acatadas o no, y con ello, poder concluir si asiste o no la responsabilidad que se endilga en el íter de este contrato materia de discusión, por supuesto, como ya lo tienen decantado la jurisprudencia, con verificación coligada de los demás contratos financieros que sirvieron al de vinculación de las aquí demandantes considerados **consumidores financieros** pues todos se complementan para obtener un fin común, el proyecto inmobiliario, como objeto del contrato principal en esta tipología de negocio, sin que tal evento conduzca a un litisconsorcio; y así como establecer si la conducta resulta reprochable en nombre propio por extralimitación u omisión en sus deberes de administrador o si el llamado a responder es el fideicomiso.

Del caso en concreto.

Lo primero a señalar es que no asiste discusión a la existencia del contrato de fiducia y menos el de vinculación al encargo de administración y pagos suscrito por las aquí demandantes, pues ello no solamente no se discutió y/o desconoció, sino que por el contrario fue aceptado en la fijación del litigio.

Ahora en punto a analizar y resolver sobre las situaciones problemáticas conforme el litigio, tratan en primera medida de la información brindada a las aquí demandantes al momento de su vinculación.



De la información.

Al respecto se tiene que el deber de información, y conforme lo señalaba la C.E. 07 de 1996 incluso con la modificación contenida en la CE. 046 de 2008 lo traían consigo en este tipo de negocios, por ende, la vigilada, en cumplimiento del artículo 7º de la Ley 1328, tenía entre otras la obligación de observar, “u) *Las demás previstas en esta ley, las normas concordantes, complementarias, reglamentarias, las que se deriven de la naturaleza del contrato celebrado o del servicio prestado a los consumidores financieros, así como de las instrucciones que emita la Superintendencia Financiera de Colombia en desarrollo de sus funciones y los organismos de autorregulación en sus reglamentos.*”, (resaltado ajeno al texto).

Es así como este aspecto se traducía en esta normativa así: “**i) Deber de información.** Con base en el carácter profesional de las sociedades fiduciarias, les asiste el deber de informar los riesgos, limitaciones técnicas y aspectos negativos inherentes a los bienes y servicios que hacen parte del objeto del contrato y de las prestaciones que se les encomienden, de manera tal que el cliente debe ser advertido de las implicaciones del contrato, deber que les asiste desde la etapa precontractual, durante la ejecución e incluso hasta la liquidación del contrato.

El alcance de esta obligación deberá consultar el carácter y conocimiento de las partes intervinientes. Este deber implica la obligación de poner en conocimiento del cliente las dificultades o imprevistos que ocurran en la ejecución del contrato.”, (resaltados ajenos).

Por demás, y aun cuando así no lo reza la CE, en todo caso la Ley 1328 como norma especial enseña que las entidades vigiladas están obligadas a suministrar a los consumidores financieros información cierta, suficiente, clara y oportuna, que permita, especialmente, que los consumidores financieros conozcan adecuadamente sus derechos, obligaciones y los costos en las relaciones que establecen con las entidades vigiladas, información disposición, “...en los términos establecidos en la presente ley y en las demás disposiciones de carácter especial...”, la cual debe contener condiciones de ser transparente, clara, veraz, oportuna y verificable, sobre las características propias de los productos o servicios ofrecidos y/o suministrados, así como que debe ser tal “...que permita y facilite su comparación y comprensión frente a los diferentes productos y servicios ofrecidos en el mercado.”, luego no basta con cualquier información.

Por otro lado, la Ley 1480 frente a este contexto, expone como derecho de todo consumidor, el “...Obtener información completa, veraz, transparente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea respecto de los productos que se ofrezcan o se pongan en circulación, así como sobre los riesgos que puedan derivarse de su consumo o utilización, los mecanismos de protección de sus derechos y las formas de ejercerlos.”.

Y en su título V, “DE LA INFORMACIÓN”, expone en su artículo 23, que “Los proveedores y productores deberán suministrar a los consumidores información, clara, veraz, suficiente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea sobre los productos que ofrezcan y, sin perjuicio de lo señalado para los productos defectuosos, **serán responsables de todo daño que sea consecuencia de la inadecuada o insuficiente información.**”, (negrilla ajena).

Además, el TÍTULO VII., “PROTECCIÓN CONTRACTUAL”, en su artículo 37 que regula las “CONDICIONES NEGOCIALES GENERALES Y DE LOS CONTRATOS DE ADHESIÓN.”, señala que en “...Las Condiciones Negociales Generales y de los contratos de adhesión deberán cumplir como mínimo los siguientes requisitos: (...) 1. Haber informado suficiente, anticipada y expresamente al adherente sobre la existencia efectos y alcance de las condiciones generales. En los contratos se utilizará el idioma castellano. 2. Las condiciones generales del contrato deben ser concretas, claras y completas.” y con consecuencia de evidenciarse clausulados contrarios a estas reglas, el de tenerlos por “...ineficaces y (...)



por no escritas las condiciones generales de los contratos de adhesión que no reúnan los requisitos señalados en este artículo.”.

Pues bien, de cara a este deber de brindar información, se evidencia el incumplimiento de la Sociedad Fiduciaria, como quiera que no hay prueba alguna de cuenta que previamente a la suscripción del contrato, informó, aclaró, indagó y señaló en las condiciones ya señaladas a las aquí demandantes de los derechos, obligaciones y riesgos de su vinculación como aportantes del terreno, y específicamente con ocasión a este litigio, de cara a los clausulados pactados en el contrato de fiducia tendientes a los pagos a propósito de los terrenos aportados frente a la aplicación con ocasión a la obtención de este recurso.

Nótese que las sociedades demandantes infirmaron en el interrogatorio de parte adelantado, que les hubiesen explicado, informado o expuesto el riesgo de impago de los terrenos con los dineros de los beneficiarios de área por el deber legal de la fiduciaria de dar prelación a la normativa y no al pacto *inter partes* entablado en dicho documento, menos existe elemento que dé cuenta que para cuando se suscribió el contrato o se comenzó la ejecución en cada etapa que obtuvo el punto de equilibrio (ejecución), la sociedad fiduciaria se abstuviera del traslado de recursos a favor de los aquí actores aduciendo o señalándose iba en contravía de la normativa, contrario *sensu*, lo que se tiene es que sí adelantó tal conducta al pagar el terreno correspondiente a la fase 1 en su totalidad, y parcialmente con giros de las etapas 2 y 3-1.

Nótese como el contrato señala:

CLÁUSULA SÉPTIMA. INSTRUCCIONES: En desarrollo del presente contrato ACCIÓN seguirá las siguientes instrucciones:

(...)

4. Verificar el cumplimiento del pago convenido entre el FIDEICOMITENTE PROMOTOR y los FIDEICOMITENTES INMOBILIARIOS, del precio de venta de los BIENES INMUEBLES establecido en la PROMESA DE COMPRAVENTA a favor de los FIDEICOMITENTES INMOBILIARIOS o verificar la constitución de la garantía sustitutiva establecida en el Parágrafo de la Cláusula Séptima del mismo documento.
5. Garantizar que no se transferirán las unidades de vivienda resultantes del desarrollo del proyecto a favor de terceros hasta tanto se haya llevado a cabo el pago del precio de los mismos a favor de los FIDEICOMITENTES INMOBILIARIOS o se haya constituido la garantía sustitutiva establecida en el Parágrafo de la Cláusula Séptima del contrato de PROMESA DE COMPRAVENTA. En virtud de ello la FIDUCIARIA deberá solicitar la acreditación del pago o de la constitución de la garantía sustitutiva al FIDEICOMITENTE INMOBILIARIO respecto de los BIENES INMUEBLES que se pretende transferir parcial o totalmente por parte de este. Para tal efecto, LOS FIDEICOMITENTES INMOBILIARIOS, aportaran la instrucción irrevocable acreditando el pago de la obligación o la constitución de la garantía sustitutiva establecida en el Parágrafo de la Cláusula Séptima del contrato de PROMESA DE COMPRAVENTA correspondiente a las unidades a escriturar.

Además, expone el documento:

PARÁGRAFO PRIMERO: Los FIDEICOMITENTES INMOBILIARIOS son beneficiarios del presente contrato única y exclusivamente con respecto al pago del precio establecido en la PROMESA DE COMPRAVENTA, y su forma de pago se sujetará a las disposiciones contenidas dentro de la misma, la cual obrará como anexo 1 del presente contrato y para todos los efectos formará parte integral del presente contrato.



Y como obligaciones se adujo:

CLÁUSULA NOVENA. OBLIGACIONES DE ACCIÓN: Además de las establecidas en el artículo 1234 del Código de Comercio:

(...)

6. Registrar a los FIDEICOMITENTES INMOBILIARIOS como BENEFICIARIOS del pago del precio de los BIENES INMUEBLES.
7. Registrar al FIDEICOMITENTE PROMOTOR como BENEFICIARIO del FIDEICOMISO con respecto a los BIENES INMUEBLES, en la medida en que se lleve a cabo el pago de los mismos, así mismo será BENEFICIARIO de las mejoras y construcciones que se desarrollen sobre los mismos para la ejecución del PROYECTO, sobre los aportes de recursos propios que realice a favor del FIDEICOMISO y de los remanentes sobre el FIDEICOMISO.
8. Verificar que se haya llevado a cabo el pago de los BIENES INMUEBLES a favor de los FIDEICOMITENTES INMOBILIARIOS respecto del bien o bienes que se pretendan transferir a terceros, previa instrucción que expedirá el FIDEICOMITENTE INMOBILIARIO. En el evento en que no se acredite el pago, abstenerse de llevar a cabo la transferencia.

Y seguidamente se dice:

CLÁUSULA DÉCIMA. DERECHOS DE ACCIÓN: Son derechos de ACCIÓN los siguientes:

(...)

3. Cumplir en lo que le sea pertinente con las obligaciones derivadas del contrato de promesa de compraventa firmada entre el FIDEICOMITENTE PROMOTOR y LOS FIDEICOMITENTES INMOBILIARIOS, en especial, la cancelación al FIDEICOMITENTE INMOBILIARIO del 12 % del valor recaudado en la fase preventas de cada etapa del proyecto al momento de cumplir el Punto de Equilibrio.

Documento que permite evidenciar, de forma evidente, que la sociedad sí asumió para con las aquí demandantes algunas obligaciones, como la de verificar el pago que convino con el promotor sobre los terrenos o la expedición de la garantía suficiente, además, garantizar la no transferencia de la unidades hasta tanto exista el pago de los predios y se señala en el documento financiero que se obliga a examinar el acatamiento de estas obligaciones de cara a las estipulaciones contenidas en la promesa, la cual se indica es el anexo 1 y “...para todos los efectos formara parte integral del presente contrato...”.

Es así como no asiste razón alguna el dicho de la pasiva que no conocía de los contratos o acuerdos privados, pues claramente la promesa de venta hizo por el mismo concurso de voluntades, inclúyase la sociedad fiduciaria, parte del negocio fiduciario pues así quedó estipulado, cláusulas frente a las cuales se intimó a su observancia conforme las obligaciones pactadas en el contrato financiero, acto propio que genera la confianza se acataría ante las consumidoras aquí demandantes, pues se *itera*, no obra acervo que dé cuenta de lo contrario, es decir, que el pago no se daría o no podría darse en las condiciones pactadas pese a desarrollarse el proyecto.

Nada incide, o puede hacerlo que las demandantes, como en efecto lo señalaron e incluso si por vía de confesión es posible tenerlo, conocían del negocio fiduciario por haber participado en la misma calidad en otros proyectos inmobiliarios donde intervinieron sociedades fiduciarias, pues aun cuando esto se pudo



determinar, lo que no se probó es que en otros negocios se les dijera que esta metodología de pago no era posible por contrariar algunas normativas para este tipo de negocios, menos que esa hipotética circunstancia fuere conocida con antelación a la celebración de este contrato de fiducia, 21 de septiembre de 2015, y se insistiera en el clausulado por las actores.

Luego como se expresó, poco aporta que tengan una condición de consumidor cualificado por conocer del negocio en calidad de aportantes de terrenos ya que nada incide en el tema a decidir, menos cuando las mismas demandantes expusieron que en los otros contratos de fiducia a los cuales han estado vinculadas como aportantes de terrenos les cumplieron con sus pagos y solamente con esta sociedad fiduciaria y este negocio es que ha tenido inconvenientes por esta situación.

Tampoco es posible acoger la tesis traída por la pasiva de que el consumidor debe informarse, pues el artículo 6° de la Ley 1328 expone que estas conductas “...*constituyen buenas prácticas de protección propia por parte de los consumidores financieros...*”, es decir, **no son deberes**. Además, de dar gracia a cualquier discusión, su parágrafo 1° es más contundente al decir, que “...*El no ejercicio de las prácticas de protección propia por parte de los consumidores financieros no implica la pérdida o desconocimiento de los derechos que le son propios ante las entidades vigiladas y las autoridades competentes. De igual manera, no exime a las entidades vigiladas de las obligaciones especiales consagradas en la presente ley respecto de los consumidores financieros.*” y el parágrafo segundo si nos expone algunos deberes de los consumidores, (resaltados ajenos).

La norma nos señala y distingue que son deberes y prácticas, lo cual tiene su sentido lógico ya que la obligación primaria o primigenia de brindar una debida información recae en la parte robusta y preponderante de la relación de consumo, para este caso el profesional en cabeza de la fiduciaria, y solamente acatada es que podría entrar a valorarse la conducta del consumidor, empero no pretender trasladarle una carga sobre contextos específicos y negocios que no son de fácil comprensión, a la parte más débil, el consumidor, sanción que se pide enrostrar sobre supuestos inexistentes ya que la normativa como se señalara, no le impone esta carga como consumidor y por el contrario es clara en decantar, que de no cumplirse tal conducta en modo alguno sirve para que pierda o desconozca sus derechos y de contera exima las obligaciones que atañen por Ley a la vigilada.

Por último, en materia de protección al consumidor financiero la Corte Suprema de Justicia ha indicado “...*como principios orientadores de las relaciones entre los consumidores financieros y las entidades vigiladas, [el de] la «debida diligencia» (...) al ofrecer los productos o prestar los servicios entregando la información y atención debida «en el desenvolvimiento normal de sus operaciones», fuera de la «transparencia e información cierta, suficiente y oportuna» que le permita a aquellos conocer sus derechos, obligaciones y costos del vínculo (art. 3°, literales a y c)*”, (Sent. SC18614-2016 del 19 de diciembre de 2016 de la Sal. de Cas. Civil de la C. Sup. de J.).

Del deber de diligencia.

Se ha definido así: “v) **Deber de diligencia, profesionalidad y especialidad.** En su actuar, las sociedades fiduciarias deberán tener los conocimientos técnicos y prácticos de la profesión, emplearlos para adoptar las medidas tendientes a la mejor ejecución del negocio y prever circunstancias que puedan afectar su ejecución. En este sentido deberán abstenerse de realizar negocios fiduciarios en los cuales no tengan la adecuada experiencia para llevarlos a cabo o no cuenten con los recursos físicos, tecnológicos y humanos necesarios para el desarrollo de tales negocios.”.

En lo que toca con esta temática, la jurisprudencia con decisión reciente de la Sala de Casación Civil de la C. Sup. de Justicia ha ilustrado: “...*Al fiduciario, tanto como al fideicomitente, interesa -o debe interesar-*



que la finalidad económica subyacente al negocio jurídico salga adelante, puesto que de ello no solo pende su buen nombre, sino la solvencia de las obligaciones contractuales a su cargo.

Del fiduciario, como profesional en la materia, se espera el estricto cumplimiento de los deberes generales y particulares propios de su ramo de negocios y, por ello, su comportamiento durante todo el iter contractual se mide por un especial rasero que se superpone al tradicional buen padre de familia (artículo 63 del Código de Comercio). En virtud de su profesionalismo, se le exige una especial diligencia, que estricto sensu, debe ser la de un buen hombre de negocios (SC 5430-2021, 7 oct.), bajo el entendido de que su actividad supone obligaciones de administración y prestación de servicios financieros, en los que, por lo demás, va inmerso un profundo interés público (artículo 335 de la Constitución) y la confianza del ciudadano que entrega sus recursos gracias al respaldo con que cuenta la entidad fiduciaria, dada su idoneidad, su profesionalismo, su especial habilitación para captar esos recursos y la vigilancia especial a la que se encuentra sometida.

En tal virtud, del artículo 1234 del estatuto mercantil y la Circular Básica Jurídica de la Superintendencia Financiera⁶ se desprenden las que, sin lugar a duda, son obligaciones exigibles a las sociedades fiduciarias en el desarrollo de su actividad: lealtad y buena fe, información, protección y defensa de los bienes fideicomitidos, diligencia, profesionalidad y especialidad, previsión y asesoría⁷.

Ahora bien, sin desconocer que, en línea de principio, las prestaciones a cargo del fiduciario son de medio y no de resultado⁸, su crédito contractual (conformado por las previsiones legales, estipulaciones negociales y deberes secundarios de conducta), debe ser atendido de manera tal que satisfaga el alto estándar de diligencia y previsión que le es propio.

Ese calificado baremo se especifica, entre otras obligaciones, en «tener los conocimientos técnicos y prácticos de la profesión», «emplearlos para adoptar las medidas tendientes a la mejor ejecución del negocio y prever circunstancias que puedan afectar su ejecución», «abstenerse de realizar negocios fiduciarios en los cuales no tengan la adecuada experiencia para llevarlos a cabo o no cuenten con los recursos físicos, tecnológicos y humanos necesarios para su desarrollo», «precisar claramente cuáles son sus obligaciones en los contratos para evitar situaciones de conflicto en su desarrollo» y «prever los

⁶ CE.029/14: PARTE II, Título II, Capítulo I: Disposiciones especiales aplicables a los negocios fiduciarios.

⁷ CE.029/14: «2.2.1.2. En la celebración de todo negocio fiduciario, la sociedad fiduciaria deberá tener en cuenta y observar los deberes que le asisten de acuerdo con lo señalado en el artículo 1234 del Código de Comercio, en el art. 2.5.2.1.1. del Decreto 2555 de 2010, los principios generales del negocio fiduciario y la jurisprudencia, entre otros, los siguientes: 2.2.1.2.1. **Deber de información.** Con base en el carácter profesional de las sociedades fiduciarias, les asiste el deber de informar los riesgos, limitaciones técnicas y aspectos negativos inherentes a los bienes y servicios que hacen parte del objeto del contrato y de las prestaciones que se les encomienden, de manera tal que el cliente debe ser advertido de las implicaciones del contrato, desde la etapa precontractual, durante la ejecución e incluso hasta la liquidación del mismo. El alcance de esta obligación debe consultar el carácter y conocimiento de las partes intervinientes. Este deber implica la obligación de poner en conocimiento del cliente las dificultades o imprevistos que ocurran en la ejecución del contrato. (...) 2.2.1.2.3. **Deber de protección de los bienes fideicomitidos.** El fiduciario debe proteger y defender los bienes fideicomitidos contra actos de terceros, del beneficiario y aún del mismo constituyente para conseguir la finalidad prevista en el contrato. En tal sentido, cuando dichos bienes sean sustraídos o distraídos con o sin intervención de la sociedad fiduciaria, ésta debe, como vocera del fideicomiso, interponer las acciones legales que correspondan para su recuperación de conformidad con lo previsto en el numeral 4 del art. 1234 del C.Cio. 2.2.1.2.4. **Deber de lealtad y buena fe.** La realización de los negocios fiduciarios y la ejecución de los contratos a que estos den lugar, suponen el deber de respetar y salvaguardar el interés o utilidad del fideicomitente y/o beneficiario, absteniéndose de desarrollar actos que le ocasionen daño o lesionen sus intereses, por incurrir en situaciones de conflicto de interés. 2.2.1.2.5. **Deber de diligencia, profesionalidad y especialidad.** En su actuar, las sociedades fiduciarias deben tener los conocimientos técnicos y prácticos de la profesión, emplearlos para adoptar las medidas tendientes a la mejor ejecución del negocio y prever circunstancias que puedan afectar su ejecución. En este sentido, deben abstenerse de realizar negocios fiduciarios en los cuales no tengan la adecuada experiencia para llevarlos a cabo o no cuenten con los recursos físicos, tecnológicos y humanos necesarios para su desarrollo. 2.2.1.2.6. **Deber de previsión.** La sociedad fiduciaria debe precisar claramente cuáles son sus obligaciones en los contratos para evitar situaciones de conflicto en su desarrollo. Igualmente, deben prever los diferentes riesgos que puedan afectar al negocio y a los bienes fideicomitidos y advertirlos a sus clientes desde la etapa precontractual».

⁸ Conforme al numeral 3º del artículo 29 del EOSF (Decreto 663 de 1993), «Los encargos y contratos fiduciarios que celebren las sociedades fiduciarias no podrán tener por objeto la asunción por éstas de obligaciones de resultado, salvo en aquellos casos en que así lo prevea la ley».



diferentes riesgos que puedan afectar al negocio y a los bienes fideicomitados y advertirlos a sus clientes desde la etapa precontractual» (CE 029/14, v) y vi), b, 2.2.1.),” (Sentencia SC2879 de 2022).

Derroteros que aquí cobran gran relevancia, pues dada la conducta de la demandada al momento de construir el negocio materia de discusión, da cuenta que no cumplió con el deber de verificación de las condiciones de los clausulados en observancia de la normatividad, como incluso lo confesó con el escrito de demanda por vía exceptiva como se dijera momentos antes, y contrario a ello, se comprometió con una carga que podía incumplir por el mismo imperio de la Ley, asumiéndose el riesgo de cara a lo estipulado en los eventos que la norma le exige actuar en contra del beneficiario y aún del mismo constituyente, carga por demás indelegable en términos del artículo 1234 del C. de Co.

Conducta que por demás denota, que la diligencia fue desprevenida e incluso contrarió el parámetro de buena fe contractual, el cual le exigía para el momento de la constitución del negocio; por un lado, el verificar que “...los terrenos en los cuales se va a desarrollar el proyecto **se hayan adquirido o hayan sido aportados de manera definitiva** y con el lleno de las formalidades que la ley exige para este tipo de negociaciones.”, (cfr. CE 046 de 2008 SFC, ya citada, negrilla ajena), esto es, que no quedara al arbitrio de las partes el pago, menos con recursos de los beneficiarios de área cuando no se pactó con aquéllos esta condición o se les informó, pues de eso no hay prueba; y por el otro, el de actuar la fiduciaria en cada una de las fases “...con rectitud, lealtad y sin intención de causar daño a los demás vinculados de una u otra forma al fideicomiso, tanto en cumplimiento de las obligaciones convenidas expresamente, como de todo aquello que por su naturaleza le corresponda al negocio fiduciario y, muy especialmente, observar los deberes accesorios de conducta que cobran especial relevancia en un negocio basado en la confianza.”, (Sent SC5430 de 2021, C. Sup. de J. Sala de Cas. Civil).

Expuesto de otra forma, se denota la actuación culposa y además reprochable a la sociedad fiduciaria al permitir; (i) el estipular clausulados que contravendría la normativa en este tipo de negocios; (ii) el realizar un negocio fiduciario sin un aporte definitivo de los terrenos sino supeditado el pago a los aportes recibidos por los beneficiarios de área lo que claramente podría dar lugar a desfinanciar el proyecto en sus fuentes de liquidez; (iii) ejecutar el contrato contrariando estas normativas y pese a conocer que podría verse comprometida su responsabilidad como lo rezan las CE ya expuestas, (CE 007 de 1996 y 046 de 2008); (iv) el generar una confianza a los aportantes de terrenos sobre la forma en que se llevaría a cabo el pago de sus terrenos; (v) al no informar en la forma como le exige la Ley sobre los riesgos que asumía la parte actora de cara a la prelación que se tiene en este tipo de negocios en atención a su calidad de fiduciarios inmobiliarios; e (vi) incumplir las condiciones pactadas en el contrato de fiducia que le obligaba el conocer, verificar y actuar frente a lo pactado en el contrato de promesa de venta pues lo volvió parte integral del contrato de fiducia.

De cara a este contexto, la parte demandante, sociedades La Morelia S.A. y Cristalinda S.A., señalan que se les ha causado un perjuicio patrimonial de daño emergente en cuantía de \$1.873.001.712,00 pesos M/cte., que corresponde al valor mínimo de la tierra pactado y no pagado correspondiente a la FASE 2 (Torre C,D,E) por valor de \$812.984.871,00 y para la FASE 3-1 (Torre H) por valor de \$1.060.016.841,00.

Igualmente, aluden por lucro cesante, un monto de \$994.623.192,00 pesos M/cte que estableció en concepto de perjuicios Moratorios de la FASE 2 (Torre C, D, E) por valor de \$751.491.369,00 y de la FASE 3 (Torre H) por valor de \$243.131.823,00.

Pues bien, ha de indicarse, de entrada que se accederá de forma parcial a las sumas pedidas, pues algunas se denegarán dada su improcedencia o ausencia de prueba, sin embargo, lo que aquí debe dejarse advertido es que no pueda haber cuestionamiento alguno frente a la obligación de la fiduciaria de actuar con ocasión a obtener el objeto del contrato aun en contra del fideicomitente y el mismo beneficiario, menos es posible discutir que la obligación de la sociedad fiduciaria era dar prevalencia a los beneficiarios



de área sobre los mismos fideicomitentes, pues sea cual sea la catalogación que se diere a este sujeto, constituyente, desarrollador, constructor, inversionista, aportante, etc., el contrato a luces del artículo 1226 del C. de Co., lo señala como fideicomitente.

Pues de cara a las reglas generales de esta tipología de contratos, que se ha entendido como de aquellas economías colaborativas y cuya finalidad respecto de quienes invierten en el negocio tratan a vuelta de la entrega de estos aportes instrumentalizados en bienes y/o servicios, reintegro conocido como derechos fiduciarios y que en síntesis soportan el invertir con el objetivo principal de obtener cierta rentabilidad, lo cual acontece al final del contrato, en su etapa de liquidación, mas no con los dineros sustentados en el punto de equilibrio obtenidos exclusivamente por los beneficiarios aquí llamados adquirentes, al final de cuentas beneficiarios de un área futura sin que importe la arandela o título definido en el contrato, y como se dijera, sin prueba de esta información en este contexto a estos terceros y con su beneplácito, a la par de asumir otros rubros como el pago de los intereses y capital del crédito constructor aspectos que irían en descalce del mismo objeto del contrato.

Al ser esto así, claramente y como se dijera al inicio de esta decisión, lo que se cuestiona a la aquí demandada, es la conducta que adoptó frente a las aquí actoras, pues no solamente adquirió conforme los clausulados de este contrato ya citados, -cláusulas 1ª numeral 8; 7ª numerales 4º y 5º y parágrafo 1º; 8ª numeral 8.1 y parágrafo 1º; 9ª numerales 7 y 8; la obligación de verificación del pago de los terrenos con recursos de los beneficiarios en contravención de la misma normativa que debía conocer dada su condición de experto, sino que además ejecutó estos pagos también en contravía de los mismos derechos de prevalencia de los beneficiarios de área y con ello incluso el poder exponer el objeto final del contrato pues esta fuente de liquidez terminó haciendo parte sobre un rubro que no debió corresponder, actuar que asumió sin informar a los aquí actores de la imposibilidad legal o los riesgos que podrían acontecer con las estipulaciones en este sentido de presentarse, como aquí sucedió, problemas de liquidez que el fideicomitente no pudo resolver.

Y es que no se evidencia en el acervo manifestación alguna de parte de la sociedad fiduciaria en este sentido mientras el negocio funcionó, incluso cuando se llevaron a cabo las tratativas que condujeron a los otro sí número 1 y 2 de la promesa de venta de cara a los incumplimientos de pago en la fase 2.

Por otro lado, en el asunto nada incide que el contrato de promesa y sus otro si allegados al plenario fueran o no firmados por la sociedad fiduciaria, pues según lo expone el contrato de fiducia, se estableció por la misma pasiva que este documento sería un anexo del contrato y haría parte integral, por ende, debía conocerlo, pues se *itera*, se obligó a su observancia, verificación y garantía de que con ocasión al desarrollo del proyecto se efectuaría el pago de los terrenos o se emitiría garantía en aras de obtener la instrucción de permitir la escrituración a los beneficiarios de área.

Una cosa es, que no se resuelva o analicen las obligaciones de ese contrato al no ser partícipes y desconocer la condición de negocio financiero, lo cual por ende trata de asuntos ajenos a la competencia que nos trae el artículo 57 de la Ley 1480 en concordancia con lo previsto en el artículo 116 de la Carta Política, pero otra cuestión resulta de tener esos elementos como prueba en razón a auscultar lo que se pactó en el contrato de fiducia (financiero), cargas ya señaladas y que nuevamente se exhiben:

CLÁUSULA SÉPTIMA. INSTRUCCIONES: En desarrollo del presente contrato ACCIÓN seguirá las siguientes instrucciones:

(...)



4. Verificar el cumplimiento del pago convenido entre el FIDEICOMITENTE PROMOTOR y los FIDEICOMITENTES INMOBILIARIOS, del precio de venta de los BIENES INMUEBLES establecido en la PROMESA DE COMPRAVENTA a favor de los FIDEICOMITENTES INMOBILIARIOS o verificar la constitución de la garantía sustitutiva establecida en el Parágrafo de la Cláusula Séptima del mismo documento.
5. Garantizar que no se transferirán las unidades de vivienda resultantes del desarrollo del proyecto a favor de terceros hasta tanto se haya llevado a cabo el pago del precio de los mismos a favor de los FIDEICOMITENTES INMOBILIARIOS o se haya constituido la garantía sustitutiva establecida en el Parágrafo de la Cláusula Séptima del contrato de PROMESA DE COMPRAVENTA. En virtud de ello la FIDUCIARIA deberá solicitar la acreditación del pago o de la constitución de la garantía sustitutiva al FIDEICOMITENTE INMOBILIARIO respecto de los BIENES INMUEBLES que se pretende transferir parcial o totalmente por parte de este. Para tal efecto, LOS FIDEICOMITENTES INMOBILIARIOS; aportaran la instrucción irrevocable acreditando el pago de la obligación o la constitución de la garantía sustitutiva establecida en el Parágrafo de la Cláusula Séptima del contrato de PROMESA DE COMPRAVENTA correspondiente a las unidades a escriturar.

(...)

CLÁUSULA OCTAVA. BENEFICIARIOS: Son BENEFICIARIOS del presente contrato:

- 8.1 Los FIDEICOMITENTES INMOBILIARIOS serán BENEFICIARIOS respecto al pago de los BIENES INMUEBLES, en virtud de la PROMESA DE COMPRAVENTA.

(...)

PARÁGRAFO PRIMERO: Los FIDEICOMITENTES INMOBILIARIOS son beneficiarios del presente contrato única y exclusivamente con respecto al pago del precio establecido en la PROMESA DE COMPRAVENTA, y su forma de pago se sujetará a las disposiciones contenidas dentro de la misma, la cual obrará como anexo 1 del presente contrato y para todos los efectos formará parte integral del presente contrato.

(...)

CLÁUSULA NOVENA. OBLIGACIONES DE ACCIÓN: Además de las establecidas en el artículo 1234 del Código de Comercio:

(...)

8. Verificar que se haya llevado a cabo el pago de los BIENES INMUEBLES a favor de los FIDEICOMITENTES INMOBILIARIOS respecto del bien o bienes que se pretendan transferir a terceros, previa instrucción que expedirá el FIDEICOMITENTE INMOBILIARIO. En el evento en que no se acredite el pago, abstenerse de llevar a cabo la transferencia.

(...)

CLÁUSULA DÉCIMA. DERECHOS DE ACCIÓN: Son derechos de ACCIÓN los siguientes:

(...)

3. Cumplir en lo que le sea pertinente con las obligaciones derivadas del contrato de promesa de compraventa firmada entre el FIDEICOMITENTE PROMOTOR y LOS FIDEICOMITENTES INMOBILIARIOS, en especial, la cancelación al FIDEICOMITENTE INMOBILIARIO del 12 % del valor recaudado en la fase preventas de cada etapa del proyecto al momento de cumplir el Punto de Equilibrio.

Bajo tal panorama, queda por determinar lo que corresponde a la cuantificación del perjuicio, y para ello, se tiene que el documento del cual se ha venido hablando, como prueba documental introducida al expediente y que hace parte del contrato de fiducia como anexo 1, -la promesa y sus otro sí-, dan cuenta que se estableció un precio mínimo sobre cada etapa.

PARAGRAFO CUARTO: LA DEFINICION DEL "PRECIO MINIMO", DEL "PRECIO ESTIMADO", DEL "PRECIO FINAL" Y DEL "PRECIO A PAGAR" PARA CADA LOTE DE TERRENO: Las partes convienen las siguientes cuatro (4) definiciones de tipos de precio por lote de terreno con el propósito de programar y liquidar la forma de pago para cada lote;



(A) EL "PRECIO MINIMO" :

Las partes han pactado un **PRECIO MINIMO** por cada lote de terreno con base en aplicar un factor de **PRECIO MINIMO POR METRO CUADRADO DE TERRENO**, e incrementándose con base en el Índice de Precios al Consumidor-I.P.C.- con las siguientes formulas;

(2) El "LOTE CONJUNTO RESIDENCIAL LA MORELIA-ETAPA V-FASE No. 2" a destinarse para la FASE DE DESARROLLO ARQUITECTONICO No. 2 planteado para 3 edificios con **60 apartamentos**, con un plazo máximo para lograr el "punto de equilibrio" que se vence en un plazo máximo de **VEINTISIETE (27) MESES** contados a partir de la fecha de la presente promesa, o sea a los **QUINCE (15)** días del mes de **NOVIEMBRE** del año **DOS MIL QUINCE (2015)**, con cabida aproximada de **CINCO MIL OCHOCIENTOS CUARENTA Y SEIS METROS CUADRADOS CON CUARENTA Y TRES CENTIMETROS CUADRADOS (5,846.43 M2)** tiene un **PRECIO MINIMO** resultante de multiplicar su área por **TRESCIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y CINCO PESOS MDA.CTE. POR METRO CUADRADO DE TERRENO (\$355,555/M2)** equivalente a **DOS MIL SETENTA Y OCHO MILLONES SETECIENTOS VEINTISIETE MIL CUATROCIENTOS DIEZ Y NUEVE PESOS MDA.CTE. (\$2,078,727,419=)** y multiplicar dicho valor por el factor resultante de sumar dos (2) puntos al Índice de Precios al Consumidor-I.P.C.-reportado por el DANE-Gobierno Nacional- para el año **dos mil trece (2013)** y multiplicarlo nuevamente por el factor resultante de sumar dos (2) puntos al Índice de Precios al Consumidor-I.P.C.- para el año **dos mil catorce (2014)**;

(3) El "LOTE CONJUNTO RESIDENCIAL LA MORELIA-ETAPA V-FASE No. 3" a destinarse para la FASE DE DESARROLLO ARQUITECTONICO No. 3 planteado para 3 edificios con **65 apartamentos**, con un plazo máximo para lograr el "punto de equilibrio" que se vence en un plazo máximo de **TREINTA Y NUEVE (39) MESES** contados a partir de la fecha de la presente promesa, o sea a los **QUINCE (15)** días del mes de **NOVIEMBRE** del año **DOS MIL DIEZ Y SEIS (2016)**, con cabida aproximada de **SEIS MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO METROS CUADRADOS CON SETENTA CENTIMETROS CUADRADOS (6,254.70 M2)** tiene un **PRECIO MINIMO** resultante de multiplicar su área por **TRESCIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y CINCO PESOS MDA.CTE. POR METRO CUADRADO DE TERRENO (\$355,555/M2)** equivalente a **DOS MIL DOSCIENTOS VEINTITRES MILLONES OCHOCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE PESOS MDA.CTE. (\$2,223,889,859=)** y multiplicar dicho valor por el factor resultante de sumar dos (2) puntos al Índice de Precios al Consumidor-I.P.C.- para el año **dos mil trece (2013)**, y multiplicarlo nuevamente por el factor resultante de sumar dos (2) puntos al Índice de Precios al Consumidor-I.P.C.- para el año **dos mil catorce (2014)**, y multiplicarlo nuevamente por el factor resultante de sumar dos (2) puntos al Índice de Precios al Consumidor-I.P.C.- para el año **dos mil quince (2015)**; 

Modificado por el otro sí No. 1 del 14 de noviembre de 2014 así:

PRIMERA: Se modifica el **parágrafo cuarto de la cláusula tercera** del contrato de promesa de compraventa, quedando así:

PARAGRAFO CUARTO: LA DEFINICION DEL "PRECIO MINIMO", DEL "PRECIO ESTIMADO", DEL "PRECIO FINAL" Y DEL "PRECIO A PAGAR" PARA CADA LOTE DE TERRENO: Las partes convienen las siguientes cuatro (4) definiciones de tipos de precio por lote de terreno con el propósito de programar y liquidar la forma de pago para cada lote;

(A) EL "PRECIO MINIMO" :

Las partes han pactado un **PRECIO MINIMO** por cada lote de terreno con base en aplicar un factor de **PRECIO MINIMO POR METRO CUADRADO DE TERRENO**, e incrementándose con base en el Índice de Precios al Consumidor-I.P.C.- con las siguientes formulas;

(...)



(2) El "LOTE CONJUNTO RESIDENCIAL LA MORELIA-ETAPA V-FASE No. 2" a destinarse para la FASE DE DESARROLLO ARQUITECTONICO No. 2 planteado para 3 edificios con 60 apartamentos, con un plazo máximo para lograr el "punto de equilibrio" que se vence en un plazo máximo de TREINTA Y OCHO (38) MESES EN TOTAL, contados a partir de la fecha de la presente promesa, o sea a los QUINCE (15) días del mes de OCTUBRE de DOS MIL DIECISEIS (2016), con cabida aproximada de CINCO MIL OCHOCIENTOS CUARENTA Y SEIS METROS CUADRADOS CON CUARENTA Y TRES CENTIMETROS CUADRADOS (5,846.43 M2) tiene un PRECIO MINIMO resultante de multiplicar su área por TRESCIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y CINCO PESOS MDA.CTE. POR METRO CUADRADO DE TERRENO (\$355,555/M2) equivalente a DOS MIL SETENTA Y OCHO MILLONES SETECIENTOS VEINTISIETE MIL CUATROCIENTOS DIEZ Y NUEVE PESOS MDA.CTE. (\$2,078,727,419=) y multiplicar dicho valor por el factor resultante de sumar dos (2) puntos al Índice de Precios al Consumidor-I.P.C.-reportado por el DANE-Gobierno Nacional- para el año dos mil trece (2013) y multiplicarlo nuevamente por el factor resultante de sumar dos (2) puntos al Índice de Precios al Consumidor-I.P.C.- para los años dos mil catorce (2014), dos mil quince (2015) y dos mil dieciséis (2016) respectivamente;

(...)

(3) El "LOTE CONJUNTO RESIDENCIAL LA MORELIA-ETAPA V-FASE No. 3" a destinarse para la FASE DE DESARROLLO ARQUITECTONICO No. 3 planteado para 3 edificios con 60 apartamentos, con un plazo máximo para lograr el "punto de equilibrio" que se vence en un plazo máximo de CINCUENTA (50) MESES EN TOTAL, contados a partir de la fecha de la presente promesa, o sea a los QUINCE (15) días del mes de OCTUBRE del año DOS MIL DIECISIETE (2017), con cabida aproximada de SEIS MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO METROS CUADRADOS CON SETENTA CENTIMETROS CUADRADOS (6,254.70 M2) tiene un PRECIO MINIMO resultante de multiplicar su área por TRESCIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y CINCO PESOS MDA.CTE. POR METRO CUADRADO DE TERRENO (\$355,555/M2) equivalente a DOS MIL DOSCIENTOS VEINTITRES MILLONES OCHOCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE PESOS MDA.CTE. (\$2,223,889,859=) y multiplicar dicho valor por el factor resultante de sumar dos (2) puntos al Índice de Precios al Consumidor-I.P.C.- para el año dos mil trece (2013), y multiplicarlo nuevamente por el factor resultante de sumar dos (2) puntos al Índice de Precios al Consumidor-I.P.C.- para el año dos mil catorce (2014), y multiplicarlo nuevamente por el factor resultante de sumar dos (2) puntos al Índice de Precios al Consumidor-I.P.C.- para los años dos mil quince (2015) y dos mil dieciséis (2016) respectivamente.

Nuevamente modificado con el otro sí No. 2 de fecha 30 de septiembre de 2020 así:

PARAGRAFO CUARTO: LA DEFINICION DEL "PRECIO MINIMO", DEL "PRECIO ESTIMADO", DEL "PRECIO FINAL" Y DEL "PRECIO A PAGAR" PARA CADA LOTE DE TERRENO: Las partes convienen las siguientes cuatro (4) definiciones de tipos de precio por lote de terreno con el propósito de programar y liquidar la forma de pago para cada lote;

(A) EL "PRECIO MINIMO":

Las partes han pactado un PRECIO MINIMO por cada lote de terreno con base en aplicar un factor de PRECIO MINIMO POR METRO CUADRADO DE TERRENO, e incrementandose con base en el Índice de Precios al Consumidor-I.P.C.- con las siguientes formulas;

(...)

(2) "LOTE CONJUNTO RESIDENCIAL LA MORELIA-ETAPA V-FASE No. 2" DE APROX. 5,436.61 M2: Destinado para el desarrollo del conjunto residencial denominado LA MORELIA-CENTRAL- conformado por tres (3) edificios, las TORRES C, D y E, con 60 apartamentos, con un plazo máximo para lograr el "punto de equilibrio" que se vence en un plazo máximo de TREINTA Y OCHO (38) MESES contados a partir de la fecha de la presente promesa, o sea a los QUINCE (15) días del mes de OCTUBRE del año DOS MIL DIEZ Y SEIS (2016), con cabida aproximada de CINCO MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y SEIS METROS CUADRADOS CON SESENTA Y UN CENTIMETROS CUADRADOS (5,436.61 M2) tiene un PRECIO MINIMO resultante de multiplicar su área por TRESCIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y CINCO PESOS MDA.CTE. POR METRO CUADRADO DE TERRENO (\$355,555/M2) equivalente a MIL NOVECIENTOS TREINTA Y TRES MILLONES TRECE MIL OCHOCIENTOS SESENTA Y NUEVE PESOS MDA.CTE. (\$1,933,013,869=) y multiplicar dicho valor por el factor resultante de sumar dos (2) puntos al Índice de Precios al Consumidor-I.P.C.-reportado por el DANE-Gobierno Nacional- para el año dos mil trece (2013) que fue del 1.94%, y multiplicarlo nuevamente por el factor resultante de sumar dos (2) puntos al Índice de Precios al Consumidor-I.P.C.- para el año dos mil catorce (2014) que fue del 3.66%, y multiplicarlo nuevamente por el factor resultante de sumar dos (2) puntos al Índice de Precios al Consumidor-I.P.C.- para el año dos mil quince (2015) que fue del 6.77%, y multiplicarlo nuevamente por el factor resultante de sumar dos (2) puntos al Índice de Precios al Consumidor-I.P.C.- para el año dos mil diez y seis (2016) que fue del 5.75%, por lo cual el lote de la FASE No. 2 tiene un PRECIO MINIMO equivalente a DOS MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y OCHO MILLONES VEINTICUATRO MIL SETECIENTOS CUARENTA Y NUEVE PESOS MDA.CTE. (\$2,488,024,749=), con un valor por metro cuadrado de \$457,643=/m2;



(3) “**LOTE CONJUNTO RESIDENCIAL LA MORELIA-ETAPA V-FASE No. 3-1” DE APROX. 1,600.39 M2:** Destinado para el desarrollo del conjunto residencial denominado LA MORELIA-BOREAL-TORRE H- conformado por un (1) edificio, la TORRE H, con 20 apartamentos, con un plazo máximo para lograr el “punto de equilibrio” que se vence en un plazo máximo de SETENTA Y CUATRO (74) MESES contados a partir de la fecha de la presente promesa, o sea a los QUINCE (15) días del mes de OCTUBRE del año DOS MIL DIEZ Y NUEVE (2019), con cabida aproximada de MIL SEISCIENTOS METROS CUADRADOS CON TREINTA Y NUEVE CENTIMETROS CUADRADOS (1,600.39 M2) tiene un PRECIO MINIMO resultante de multiplicar su área por TRESCIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y CINCO PESOS MDA.CTE. POR METRO CUADRADO DE TERRENO (\$355,555/M2) equivalente a QUINIENTOS SESENTA Y NUEVE MILLONES VEINTISEIS MIL SEISCIENTOS SESENTA Y SEIS PESOS MDA.CTE. (\$569,026,666=) y multiplicar dicho valor por el factor resultante de sumar dos (2) puntos al Índice de Precios al Consumidor-I.P.C.-reportado por el DANE-Gobierno Nacional- para el año dos mil trece (2013) que fue del 1.94%, y multiplicarlo nuevamente por el factor resultante de sumar dos (2) puntos al Índice de Precios al Consumidor-I.P.C.- para el año dos mil catorce (2014) que fue del 3.66%, y multiplicarlo nuevamente por el factor resultante de sumar dos (2) puntos al Índice de Precios al Consumidor-I.P.C.- para el año dos mil quince (2015) que fue del 6.77%, y multiplicarlo nuevamente por el factor resultante de sumar dos (2) puntos al Índice de Precios al Consumidor-I.P.C.- para el año dos mil diez y seis (2016) que fue del 5.75%, y multiplicarlo nuevamente por el factor resultante de sumar dos (2) puntos al Índice de Precios al Consumidor-I.P.C.- para el año dos mil diez y siete (2017) que fue del 4.09%, y multiplicarlo nuevamente por el factor resultante de sumar dos (2) puntos al Índice de Precios al Consumidor-I.P.C.- para el año dos mil diez y ocho (2018) que fue del 3.18%, y multiplicarlo nuevamente por el factor resultante de sumar dos (2) puntos al Índice de Precios al Consumidor-I.P.C.- para el año dos mil diez y nueve (2019) que fue del 3.80%, por lo cual el lote de la FASE No. 3-1 tiene un PRECIO MINIMO equivalente a OCHOCIENTOS SESENTA Y CUATRO MILLONES SEISCIENTOS SESENTA MIL QUINIENTOS DIEZ Y NUEVE PESOS MDA.CTE. (\$864,660,519=), con un valor por metro cuadrado de \$540,281=/m2;

Luego de lo señalado, es evidente que se tiene consignado un monto mínimo a resarcir en estos términos contractuales como especie de tasación anticipada, para que quede únicamente por establecer si se cumplió o no con dicho pago conforme lo señalado en las reglas del negocio en su ejecución contractual.

Sobra tal cuestionamiento, ha de recordarse que el artículo 1757 del Código Civil, refiere a la carga de la prueba sobre el pago, pues *“Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquellas o esta”*, principio que en los términos del artículo 167 del Código General del Proceso se traduce a que *“incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*, entonces como las sociedades demandantes prueban con estos elementos la obligación, corresponde a la pasiva el demostrar la extinción, o el eximente que impedía se honrara esta carga, pues *“...el cumplimiento de una prestación, como el pago, desde luego, conlleva la existencia de un hecho contrario, como es el incumplimiento, ambas cosas, por lo tanto, susceptibles de acreditación. En este evento, se trata de hechos definidos relacionados con una prestación, sujetos al régimen relacionado con el deber de probarlos, sentado de modo general en el artículo 1757 del C.C., según el cual ‘incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquellas o esta’ (...);”* (Sent. SC 172 de 2020. C. Sup de J., Sala de Cas. Civil).

En este escenario, se indica como defensa que las demandantes han instruido a la fiduciaria en las fechas 02 de octubre de 2020 y 10 de mayo de 2022 a escriturar las unidades inmobiliarias pese a conocer el hecho de no realización del pago de la fase correspondiente, acto propio que no puede generar derechos y desconocerse, amén que es deber interpretar el contrato conforme la intención de las partes, art. 1618 CC.

Frente a la fase II, ha de denegarse las pretensiones contentivas de pago del terreno por las siguientes situaciones probadas en el plenario, pues con los otros si 1 y 2 ya expuestos en el contrato de promesa, se establecieron reglas precisamente ante el impago que se presentaba por este terreno, allí se acordó una prestación de garantías que se concretaban de forma posterior en daciones en pago a propósito de los apartamentos 301H y No. 501H, es decir, se cumplió con la obligación consignada en el contrato de fiducia, se prestó la garantía establecida por las partes para que se concretara el pago de terreno por dicha etapa.



Además, en los interrogatorios exhaustivos llevados a cabo, específicamente a las sociedades demandantes, se señaló al indagar sobre esta etapa, que en efecto si se suscribieron esos otro si por las actoras y que la fase 2 no revestía mayor problema, a lo que suma que existen documentos que dan cuenta del acuerdo al que llegaron las sociedades aquí demandantes sobre la forma de pago de este terreno con estos bienes entregados en dación en pago.

Nótese que el otro sí No. 2 de la promesa, indica:

(...)

5.5. La constructora ha informado que en la **FASE No. 2** ha sufrido pérdidas económicas considerables, por lo cual ha propuesto una reducción del **PRECIO DEL LOTE**, al reducir el **FACTOR DEL 12% al 10%** de las ventas.

(...)

5.6. Adicionalmente, la constructora ha propuesto pagar una parte del precio del lote de terreno destinado para la **FASE No. 2** con las siguientes tres (3) viviendas debidamente terminadas;

1	2	3
	PAGO EN ESPECIE CON VIVIENDAS-PROPUESTA:	VALOR:
1.	APTO.201-C-LA MORELIA-BOREAL-(143.10 m2)- DISPONIBLE PARA ENTREGA INMEDIATA:	\$557,666,000=
2.	APTO.301-H-LA MORELIA-BOREAL-(135.25 m2)-PARA FUTURA ENTREGA CON UN PLAZO MAXIMO QUE SE VENCE EN MAYO 21/2021:	\$591,929,000=
3.	CASA 47-PANGOLA-ETAPA I-(105.98 m2, más área común uso exclusivo patio de 22.97 m2 y acceso de 39.25 m2)- JAMUNDI-FUTURA ENTREGA CON PLAZO MAXIMO PARA DICIEMBRE 15/2020:	\$327,373,320=
	TOTAL PAGO EN ESPECIE CON VIVIENDAS:	\$1,476,968,320=

Ahora, por medio de la comunicación del 2 de octubre de 2020, las aquí demandantes por medio de su representante legal suplente, señor Jorge Alberto Aristizábal Alvira, instruyó al a sociedad fiduciaria para que procediera a la escrituración correspondientes de los bienes que tratan de la etapa 2, entre ellos uno de los apartamentos entregados como garantía, a saber, el 201 C.

Al punto se tiene que se dijo en dicho documento:

Para dar cumplimiento a lo establecido en la cláusula décima segunda, numeral cuarto, contenida en el contrato de fiducia mercantil de administración, y Otrosí reglamentario del Fideicomiso **FA-3320 FIDEICOMISO LA MORELIA ETAPA V**, el suscrito, **JORGE ALBERTO ARISTIZABAL ALVIRA**, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía número 16.689.081 de Cali (Valle), actuando en calidad de representante legal-segundo suplente- de las sociedades **LA MORELIA S.A. – Nit. 890.303.393-1** y **CRISTALINDA S.A. – Nit. 890.311.196-9**, sociedades que actúan en calidad de **FIDEICOMITENTES INMOBILIARIOS** del mencionado Fideicomiso, me permito impartir a **ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A.** en calidad de vocera y administradora del **FIDEICOMISO FA-3320 FIDEICOMISO LA MORELIA –ETAPA V**, la presente **INSTRUCCIÓN IRREVOCABLE** para suscribir las escrituras públicas de compraventa e hipoteca (si hubiere lugar) correspondiente a los siguientes inmuebles, pertenecientes al proyecto Conjunto Residencial "La Morelia", sin requerimiento de pago previo de prorrata correspondiente al lote de terreno previsto en los términos del contrato de promesa de compraventa, así:

APARTAMENTO	GARAJES Y DEPÓSITOS	COMPRADOR
1 APT - C-104	GRJ - GAR 66A- GAR 66B	INANDA S.A.S.
2 APT - C-201	GRJ - GAR 67 + DEPOSITO	LA MORELIA S.A.



(...)

Una vez se cumpla con la subrogación legal de los créditos sobre los inmuebles que se liberan, **LA FIDUCIARIA** deberá proceder al pago prioritario de la cuota parte proporcional que le corresponde a los **FIDEICOMITENTES INMOBILIARIOS, LA MORELIA S.A. y CRISTALINDA S.A.**, establecidos en el contrato fiduciario.

Atentamente,

Jorge Alberto Aristizábal Alvira
C.C. No. 16.689.081 de Cali (Valle)
Representante legal-segundo suplente- de las Sociedades
FIDEICOMITENTES INMOBILIARIOS FIDEICOMISO FA-3320 FIDEICOMISO LA MORELIA-ETAPA V

LA MORELIA S.A. - NIT No. 890.303.393-1
CRISTALINDA S.A. - NIT No. 890-311.196-9

Igualmente, por medio de carta de 10 de mayo de 2022, emitida por la señora Martha Luz Morales Giraldo en su calidad de segundo suplente de las sociedades aquí demandantes, instruyó la escrituración de los inmuebles de la etapa 3, entre ellos, el apartamento faltante dado en garantía, refiero al 301 H, pues allí se dijo:

Para dar cumplimiento a lo establecido en la cláusula décima segunda, numeral cuarto, contenida en el contrato de fiducia mercantil de administración, y Otrosí reglamentario del Fideicomiso **FA-3320 FIDEICOMISO LA MORELIA ETAPA V**, la suscrita, **MARTHA LUZ MORALES GIRALDO**, mayor de edad, vecina de Cali, identificada con la cédula de ciudadanía número 31.978.062 de Cali (Valle), actuando en calidad de representante legal-segundo suplente- de las sociedades **LA MORELIA S.A. - Nit. 890.303.393-1 y CRISTALINDA S.A. - Nit. 890.311.196-9**, sociedades que actúan en calidad de **FIDEICOMITENTES INMOBILIARIOS** del mencionado Fideicomiso, me permito impartir a **ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA**

S.A. en calidad de vocera y administradora del **FIDEICOMISO FA-3320 FIDEICOMISO LA MORELIA -ETAPA V**, la presente **INSTRUCCIÓN IRREVOCABLE** para suscribir las escrituras públicas de compraventa e hipoteca (si hubiere lugar) correspondiente a los siguientes inmuebles, pertenecientes al proyecto Conjunto Residencial "La Morelia", sin requerimiento de pago previo de prorrata correspondiente al lote de terreno previsto en los términos del contrato de promesa de compraventa, así:

(...
)

8	APT-H-204,GRJ-GAR118	GRJ-GAR115	GARCIA JOVEL OSCAR EDUARDO
9	APT-H-301	GRJ-GAR116	LA MORELIA S A
10	APT-H-302,GRJ-GAR120	GRJ-GAR117	AGUIRRE RODAS JULIANA .

(...)



Una vez se cumpla con la subrogación legal de los créditos sobre los inmuebles que se liberan, **LA FIDUCIARIA** deberá proceder al pago prioritario de la cuota parte proporcional que le corresponde a los **FIDEICOMITENTES INMOBILIARIOS, LA MORELIA S.A. y CRISTALINDA S.A.**, establecidos en el contrato fiduciario.

Atentamente,

MARTHA LUZ MORALES GIRALDO

C.C. No. 31.978.062 de Cali (Valle)

Representante legal-segundo suplente- de las Sociedades

FIDEICOMITENTES INMOBILIARIOS FIDEICOMISO FA-3320 FIDEICOMISO LA MORELIA-ETAPA V

Lo anterior significa sin más, que no solamente en su momento con el otro si numero 2 se zanjó la problemática, sino que con estas instrucciones se consolidó la garantía, razón por la cual no habría lugar a cuestionar el actuar sobre esta fase 2 frente a la conducta de la sociedad fiduciaria pues cumplió con el deber establecido en el contrato de fiducia, otra cuestión ya trata de los problemas de solvencia y liquidez del fideicomiso, que permitan o no liberar estos bienes de la prorrata de la hipoteca, cuestión que ni siquiera fue cuestionamiento por la actora ya que nada se irrogó a dicho propósito, pues se limitó sus pretensiones a que le fuera concedido el valor de los terrenos como al inicio del litigio se estableciera, sin que sea dable entrara a resolver este tema ultra o extra petita, no solamente porque con ello se estaría vulnerando los derechos de defensa y debido proceso de la pasiva, sino por cuanto implicaría incluso entrometerse con la decisión, sobre un negocio financiero en el cual exista garantía a favor de un tercero, el banco con ocasión al crédito constructor otorgado, sujeto que no hizo parte de este proceso y por la actora no se demandó, menos se pidió su citación.

Por ende, como resulta un tema que no ha sido debatido y podría resultar sorpresivo no es posible analizarlo, ya que como lo ilustró la jurisprudencia, *“...las facultades otorgadas al juzgador en las acciones de defensa de los derechos de los consumidores deben armonizar pautas como la del primer canon ejusdem, que refiere como uno de los principios «proteger, promover y garantizar la efectividad y el libre ejercicio de los derechos de los consumidores, así como amparar el respeto a su dignidad y a sus intereses económicos», junto con la garantía del debido proceso de quienes acuden a la administración de justicia, lo cual hace imperativo que el juzgador motive su decisión frente a los hechos acreditados y a las normas aplicables al caso, para que el consumidor pueda conocer las razones por las cuales se atienden o se desestiman sus solicitudes.*

De esta manera, en la referida sentencia STC 5704-2021 la Corte coligió que cuando en un juicio de protección al consumidor se acuda a la facultad de «adoptar la decisión que se “considere más justa para las partes del proceso», el juzgador está en la obligación de motivar adecuadamente las razones que lo llevan a definir el litigio de un modo distinto a lo pretendido por el demandante, con base en los hechos alegados y probados y en las normas específicas que rigen la controversia.”, (cfr. Sent. SC-2879 de 2022 Sala de cas. Civil Corte Sup. de Justicia, negrilla ajena).

No sucede lo mismo frente a la etapa 3-1, ya que, si bien se dispuso por esa misma instrucción de mayo de 2022 el designio de escrituración, el documento señala en su parte final que se accede a ello, empero cumplida la subrogación legal se procediera al pago de los terrenos por la sociedad fiduciaria, instrucción frente a la cual y previo a su acatamiento, la aquí demandada nada señaló de la imposibilidad de pago en este contexto.



Al respecto, se tiene incluso que solamente hasta enero de 2023 y con ocasión al escrito elevado por las aquí demandantes instruyéndoles sobre la revocabilidad de la instrucción en comentario dado que no se les ha hecho los pagos, es que señala la pasiva no es posible acatarla, no porque ya hubieren escriturado, sino en razón a que de no hacerlo vulnerarían los derechos de los beneficiarios de área contratantes de buena fe, es decir, cuando ya el *iter* del contrato esta carga de pago habría sido honrado en oportunidades anteriores, para oponer esta situación a las demandantes pese haberse generado una conducta contractual ya atrás expuesta que se sintetiza en honrar los pagos conforme la fase 1 y parcialmente en las condiciones de los clausulados ya expuestos, aceptar las garantías de la fase 2 con ocasión a los apartamentos ya estipulados, así como tenerlos como daciones en pago en caso de no obtener las sumas de dinero y sorprender con dicha conducta de forma tardía.

Sobre este contexto, las demandantes indicaron por correo electrónico del 13 de diciembre de 2020 dirigido a las partes del contrato de fiducia lo siguiente:

De: gerencia-lamorelia reservadecristales.com <gerencia-lamorelia@reservadecristales.com>
Enviado el: martes, 13 de diciembre de 2022 16:33
Para: Leidy Viviana Vera Madroño <leidy.vera@accion.co>; Monica Patricia Vallejo Henao <monica.vallejo@accion.co>; 'GUILLERMO A CHAUX' <gachaux@chauxabogados.com>; mbreyes1206@gmail.com; IVAN BARRETO MARQUEZ <GERENCIA@buenavistaconstructora.com>; juridico@buenavistaconstructora.com
CC: secretaria-lamorelia reservadecristales.com <secretaria-lamorelia@reservadecristales.com>; contabilidad-lamorelia reservadecristales.com <contabilidad-lamorelia@reservadecristales.com>; Jorge Alberto Aristizabal Alvira <jaristialvira@gmail.com>; 'GUILLERMO A CHAUX' <gachaux@chauxabogados.com>
Asunto: PROMESA DE COMPRAVENTA APTO 501H-PARQ 123 TORRE H-CONJUNTO RESIDENCIAL LA MORELIA ETAPAI - A BUENAVISTA CONSTRUCTORA Y PROMOTORA S.A
Importancia: Alta

G-240-2022

Santiago de Cali, 13 de diciembre de 2022

Doctora
MONICA VALLEJO
Gerente
ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A.- REGIONAL CALI
La Ciudad.-

En consecuencia con nuestra conversación sostenida el día de hoy, donde nos informan verbalmente sobre la inclusión de BUENAVISTA CONSTRUCTORA Y PROMOTORA S.A.S. dentro del proceso de la Ley de Insolvencia 1116, de la cual hoy 13 de diciembre de 2022 salio la resolución expedida por la SIC, a continuación nos permitimos hacer llegar la siguiente información:

1. Fotocopia de la promesa de compraventa del apartamento 501H, prometido en dación de pago por BUENAVISTA CONSTRUCTORA Y PROMOTORA S.A.S. a favor de LA MORELIA S.A. Y CRISTALINDA S.A., inmueble que se encontraba en garantía de la Torre H y que se pretende entregar en dación para abonar a los saldos del Proyecto LA MORELIA ETAPA V-FASE 2- Torres C, D y E, que tiene un saldo a la fecha por capital de \$ 812.448.809= mas intereses de \$ 191.682.632=, para un total de \$ 1.004.667.445=.
2. Copia de la instrucción irrevocable del apartamento 501H, que inicialmente había sido remitida a ACCIÓN FIDUCIARIA para respaldar la garantía de la Torre H
3. Copia de la instrucción irrevocable del apartamento 403H para amparar en garantía la Torre H, que reemplaza o sustituye la garantía del 501H, prometido en dación para cubrir parte de la deuda de la Fase 2, Torres C, D y E de LA MORELIA ETAPA V- La Torre H- La Morelia Etapa V- Fase 3-1, actualmente adeuda en capital \$ 778.468.470= mas intereses demora de \$29.100.908=, total \$ 807.569.378=

(...)

(...)



De la misma manera, somos conocedores que la Fiduciaria en la actualidad tiene recursos por concepto de recaudo en ventas de inmuebles, correspondientes al 10% sobre las ventas comerciales por valor de \$ 262.047.543=, para el pago del precio mínimo de la tierra y ACCIÓN FIDUCIARIA no ha procedido con la entrega de dichos recursos a favor de LA MORELIA S.A., porque están esperando instrucción de la Constructora BUENAVISTA, en tal sentido, pregunto, por que no se han entregado si existe una instrucción irrevocable con unos compromisos que claramente la Construcción incumplió, tal como lo dice el comunicado enviado por ustedes el pasado 02 de diciembre de 2022 y estos recursos corresponden al pago del precio mínimo de la tierra, tal como se encuentra establecido en el contrato del Fideicomiso.

Quedo atenta a sus comentarios e instrucciones, e igualmente agradezco su oportuna respuesta.

Cordialmente,

Martha Luz Morales Giraldo
Gerente General

Y en carta del 26 de diciembre de 2022 exponen lo siguiente:

REFERENCIA:

FIDEICOMISO FA-3320
FIDEICOMISO LA MORELIA-ETAPA V – NIT 805.012.921-0

LOTE G-11+G-12-LM y LOTE G-11-G-12-C
Que suman una cabida aproximada de 18,839.26 m2

PROYECTO INMOBILIARIO RESIDENCIAL: LA MORELIA (180 apartamentos)

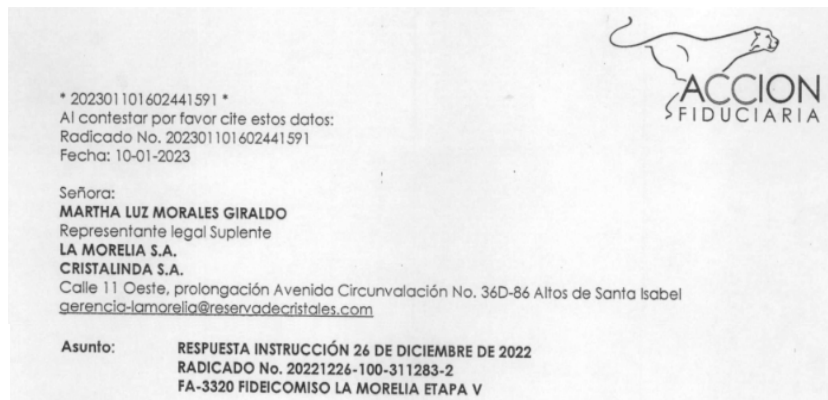
FIDEICOMITENTE PROMOTOR:
BUENAVISTA CONSTRUCTORA Y PROMOTORA S.A.
SUSPENSIÓN INSTRUCCIÓN IRREVOCABLE - DOCUMENTO G-110-2022 DEL
10 DE MAYO DE 2022

(...)

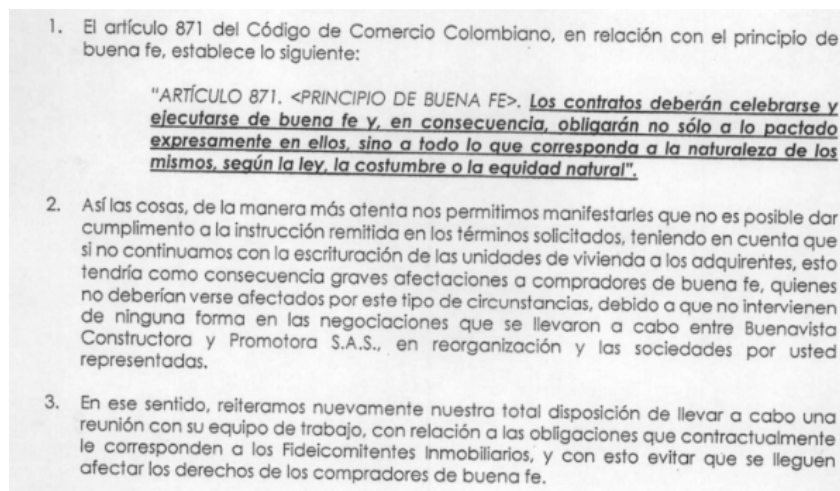
De acuerdo con la situación presentada con BUENAVISTA CONSTRUCTORA Y PROMOTORA S.A.S. de inclusión dentro de un proceso de LEY DE INSOLVENCIA 1116, aceptada el pasado 12 de diciembre de 2022 por la SIC, por medio del presente comunicado nos permitimos solicitar de su colaboración para que se sirva ordenar a quien corresponda, suspender provisionalmente la instrucción irrevocable de suscripción de escrituras públicas de compraventa e hipoteca del Proyecto Conjunto Residencial LA MORELIA, hasta tanto nos hayamos reunido con ACCIÓN FIDUCIARIA para establecer las condiciones de desembolso de los recursos que tienen represados, correspondientes al 10% sobre las ventas comerciales para el pago del precio mínimo de la tierra.

Lo anterior en consideración a que en el mismo comunicado G-110-2022 del 10 de mayo de 2022, nosotros especificábamos claramente que: "Una vez se cumpla con la subrogación legal de los créditos sobre los inmuebles que se liberan, LA FIDUCIARIA deberá proceder al pago prioritario de la cuota parte proporcional que le corresponde a los FIDEICOMITENTES INMOBILIARIOS, LA MORELIA S.A. y CRISTALINDA S.A., establecidos en el contrato fiduciario" (La cursiva y el subrayado son nuestros, texto fiel copia del original) y como usted comprenderá, no se ha dado cumplimiento a dicha instrucción, no hemos recibido de parte de Acción Fiduciaria los recursos que se tienen por mas de \$262 millones de pesos provenientes de la venta de los inmuebles y adicionalmente, Acción Fiduciaria S.A. le comunicó por escrito a BUENAVISTA CONSTRUCTORA Y PROMOTORA S.A.S. con copia a LA MORELIA S.A. del incumplimiento al no poder comprometer el Apartamento 403H prometido en dación a LA MORELIA S.A., toda vez que el cliente que originalmente lo compro a la Buenavista y desistido por la Constructora, consiguió que le aprobaran el crédito con el Banco Itaú, por tal motivo BUENAVISTA requiere de nuestra autorización para avanzar en la compraventa del citado inmueble, autorización QUE LA MORELIA S.A. no va a otorgar por ahora.

Cuya respuesta del 1 de enero de 2023 emitida por la señora Mónica Patricia Vallejo Henao en su condición de representante legal de Acción Sociedad Fiduciaria como vocera y administradora del fideicomiso en análisis, quien adujo:



(...)



Es así como se advierte que frente a esta etapa 3-1, y con ocasión a las situaciones planteadas renglones atrás, no traslado de recursos, no entrega de bienes dados en garantía y posterior dación en pago, se señala por las demandantes se revoque la instrucción de diciembre de 2022, para que de forma sorpresiva, ya se señale por la pasiva, cuando debió hacerlo desde el inicio del contrato o incluso con los primeros giros de dinero por estos recursos, que por disposiciones no podría retrotraer la instrucción conducta que resulta en agravio de los intereses patrimoniales de los demandantes con la entrega de recursos.

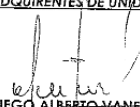
Por consecuencia, se encuentra acervo que evidencie que sobre la fase 3-1 se efectuó el pago del terreno o garantizó su pago en los términos convenidos, al contrario, las garantías de los bienes terminaron ejerciéndose para la fase 2, y la instrucción de escrituraciones de esta fase 3-1 se produjo bajo el entendido de traslado de recursos por la sociedad fiduciaria que a la postre no se concretaron como quedara visto, sin embargo, si bien se tasó o señaló por la pasiva ascendía a \$1.060.016.841,00 de pesos M/cte., de lo probado se tiene que con el otro sí número 2º de la promesa se modificó este valor, para establecerlo en cuantía de \$864.660.519,00 pesos M/cte., a corte del contrato, esto es, a la fecha del 30 de septiembre de 2020, rubro que se dispondrá pagar con la debida actualización monetaria desde el momento en que debió efectuarse su pago, atendiendo el contenido contractual, es decir, a partir de junio de 2022 momento en que se dio viabilidad a la Etapa 3-1 según certificó la pasiva hasta la fecha de la sentencia conforme los índices de la serie de empalme del índice de precio al consumidor (IPC) del DANE, <https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/precios-y-costos/indice-de-precios-al-consumidor-ipc>.



Para la ETAPA III: etapa que se encuentra compuesta por tres subetapas (ETAPA IIIA, ETAPA IIIB y ETAPA IIIC), la primera por la Torre H con 20 apartamentos, la segunda por la Torre G con 20 apartamentos y la tercera por la Torre F 20 con apartamentos;

➤ ETAPA IIIA: 01 de junio del 2022.

*Es importante señalar que en la ETAPA 3 compuesta por la Torre F, G y H, no se desarrollaron las Torres F y G respecto de este PROYECTO, y por tal motivo, no existen ADQUIRENTES DE UNIDADES PRIVADAS vinculados a la fecha.


DIEGO ALBERTO VANEGAS QUIROGA
Subdirector Operativo y Administrativo
ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A.
Vocero y administradora del Fideicomiso
FA-2712 FIDEICOMISO RECURSOS LA MORELIA FASE V

Indexación que responde a criterios de justicia y equidad ante la pérdida adquisitiva de la moneda y procede aun de oficio conforme lo ha enseñado la jurisprudencia de la Sala de Cas. Civil de la C. Sup de la J., (Sent. 12/ag/2005 Exp. 1100131030211995-09714-01, entre otros) y por demás así lo exige el art. 1634 del CC., pues para que el pago sea válido debe serlo de forma completa, esto es, con todos sus componentes.

Además que es deber la reparación integral que trae el artículo 16 de la Ley 446 de 1998 y el artículo 283 del Código General del Proceso, sobre los cuales la jurisprudencia ha indicado que “...al afectado por daños en su persona o en sus bienes, **se le restituya en su integridad o lo más cerca posible al estado anterior...**, y por eso, acreditada la responsabilidad civil, **el juez ‘tendrá que cuantificar el monto de la indemnización en concreto, esto es que habrá de tomar en consideración todas las circunstancias específicas en que tuvo lugar el daño, su intensidad, si se trata de daños irrogados a las personas o a las cosas, y la forma adecuada de resarcir el perjuicio’**» (negrilla fuera de texto, SC5340, 7 dic. 2018, rad. n.º 2003-00833-01, reitera el precedente SC22036, 19 dic. 2017, rad. n.º 2009-0014-01).”, (Sent. SC2847-2019 del 26 de julio de 2019, Radicación N.º 41001-31-03-002-2008-00136-01).

Pues “**Lo anterior significa que el juez tiene la obligación de ordenar la indemnización plena y ecuaníme de los perjuicios que sufre la víctima y le son jurídicamente atribuibles al demandado, (...) La reparación integral de los perjuicios exige, de igual modo, que en cada caso el juez tome en consideración las circunstancias específicas en que tuvo lugar el hecho dañoso (...)** Estos criterios deben ser tomados en consideración por el sentenciador al momento de tasar la condena en concreto, según su arbitrium iudicis y fundamentando su decisión en las reglas de la sana crítica.”, (Sent. SC9193-2017 del 28 de junio 2017, Radicación N.º 11001-31-03-039-2011-00108-01, resaltados ajenos al texto).

Valor que actualizado asciende a un total a reintegrar de \$1.041.201.716,²⁴ Pesos M/cte., obtenidos de la fórmula reconocida que de trata de Valor Real (vr) es igual (=) a Valor Histórico (Vh) multiplicado por el resultado que da de dividir (/) el IPC Actual (IPC Act.) último frente al IPC inicial (IPC. Inic.) del momento histórico donde se estipuló el pago del terreno, en otras palabras, Vr. = Vh. X (ipc. act/ipc. inic).

Vr. Histórico	lpc jun / 2022	lpc Jul / 2024	Vr. Real
\$ 864.660.519,00	119,31	143,67	\$ 1.041.201.716,24

Esta pago deberá hacerse en el plazo de ocho (8) días contados desde la ejecutoria de la decisión, y superado este plazo sobre dicha suma se causarán intereses moratorios conforme lo prevé el artículo 884 del C. de Co., pues estamos en presencia de in negocio que por su esencia es mercantil, (art. 20 y ss. del C. de Co.).



No se accederá a la pretensión de \$243.131.823,00 pues esta se conceptuó como lucro cesante por perjuicios morales, y frente a esto debe señalarse, por un lado, que la suma se actualizó luego no hay componente de lucro cesante en dicho contexto; y de otro, que las personas jurídicas no pueden tener resarcimiento alguno por perjuicios morales dado que por su propia naturaleza en modo alguno pueden sentir congoja, malestares emocionales que impliquen detrimento a sus sentimientos de cara a la concebida relación humana del ser contenido con alma, pues resultan de una ficción jurídica y no hablamos de un sentimientos propios de los seres humanos, y sin que pueda decirse que se trata de su representante legal, pues como sujeto y persona con capacidad para ser parte de un litigio, (art. 53 del CGP.), cuenta con las herramientas para demandar este perjuicio, por la vía extra contractual, pues se *itera*, quien hizo parte de la relación de consumo no fue la persona natural sino la jurídica.

Frente a clase de daño, se ha dicho que corresponde a “...*la órbita de los afectos, en el mundo de los sentimientos más íntimos, pues consiste en el pesar, en la aflicción que padece la víctima por el comportamiento doloso o culposo de otro sujeto, por cuanto sus efectos solamente se producen en la entraña o en el alma de quien lo padece...*”, por ello se trata de esos menoscabos cuyo “...*propósito de su reconocimiento en el juicio es, como ha señalado la jurisprudencia, reparar las aflicciones al alma.*”, (cfr. Sent. SC4703 de 2021).

Tampoco podría darse paso a los valores contentivos del dictamen aportado por la actora, no solamente dada la extemporaneidad de su aportación, hasta el 21 de noviembre de 2023 (derivado 041) pese haberse otorgado 20 días conforme auto del 11 de octubre de 2023 (derivado 023) cuyo plazo venció el 14 de noviembre de ese mismo mes si en cuenta se tiene que la decisión se le notificó por estado el 12 de octubre.

De ir más allá, tampoco tiene piso el dictamen por cuanto si bien en algunas decisiones de Tribunales a nivel nacional se ha señalado que los requisitos del artículo 226 del CGP., pueden ser superados con el interrogatorio el perito, lo que en efecto se efectuó en audiencia, en todo caso, de su interrogatorio quedó ampliamente demostrado no se allegaron los soportes que sustentaban la conclusión en lo atinente a la fases 2 y 3-1, pues no se adjuntó los anexos soportes de dónde se obtuvo la información que dimanaban las resultas del trabajo encomendado, adicionalmente a ello, tampoco se compagina la información con la certificada por la sociedad fiduciaria, como a modo de ejemplo la fecha de obtención del punto de equilibrio para la etapa 3-1 pues el perito señala lo fue en octubre de 2019 pero se certificó por la sociedad fiduciaria lo fue en junio de 2022, y en todo caso, el perito indicó que no acudió a la revisión de la contabilidad del patrimonio autónomo sino que se abstuvo a la información brindada únicamente por las actoras, es decir, no contrastó la información para establecer la certeza con la fuente misma, el fideicomiso.

Es así como no tendría lugar a tener este dictamen como prueba, incluso en contra de la misma actora, pues en el acápite de la fase 31 expone se recibieron 5 pagos, empero como se señaló, al no haber soporte de estos y poder establecer si eran acordes a la contabilidad de la fiduciaria de cara a este patrimonio autónomo, imposible es tenerlos como ciertos y reconocidos para descontar del valor condenado, máxime si verificadas las pruebas allegadas por las partes y de las que se pidieron de oficio, no es posible extraer estos valores así como la correspondencia de su concepto, es decir, por el pago de los terrenos de la fase 3-1, menos existe confesión sobre este aspecto.

Tampoco es prueba el juramento, pues ciertamente lo pedido en ese acápite trata de lo relacionado en el contrato de promesa y sus otro si con ocasión al pacto de precio mínimo del terreno, aspecto ya ampliamente que fue ahondado, por ende, no tiene relevancia jurídica este elemento para modificar la decisión, y en lo que toca con los interés de mora allí señalados, ha de decirse que este concepto no fue aceptado por la sociedad fiduciaria, sino únicamente la obligación de verificación del pago del terreno, conducta ya estudiada, razón por la cual se procedió a la actualización.



Y es que como lo reza el mismo otro sí, este rubro se acordó entre promitente vendedor y comprador, sujeto último que no es la sociedad fiduciaria sino el fideicomitente, aspecto que se mantuvo con los otros si 1 y 2.

PARAGRAFO DECIMO QUINTO: INTERESES DE MORA:

LA PROMITENTE COMPRADORA se obliga a reconocer y a pagar a **LAS PROMITENTES VENDEDORAS** intereses de mora a una tasa equivalente a la suma del D.T.F. (resultante de promediar la tasa de captación a 90 días a través de Certificados de Depósito a Término Fijo (C.D.T.'s) de todos los intermediarios financieros reportada por el Banco de la República de Colombia) **mas DIEZ (10) PUNTOS** (Por ejemplo; el 30 de julio de 2013 el D.T.F. reportado fue del 4.06%, mas el 10% daría como resultado una tasa de interés de mora aplicable del 14.06% anual) y liquidadas sobre cualquier saldo insoluto de plazo vencido y sin perjuicio de que **LAS PROMITENTES VENDEDORAS** puedan optar a su arbitrio por el cumplimiento del contrato o su resolución cuando se registren mas de tres (3) cuotas en mora, en ambos casos con indemnización de perjuicios, dado que los intereses moratorios indicados, se establecen por el mero retardo.

Por último, frente a la pretensión tendiente a la restitución del terreno que corresponde a la fase 3-2 dado que no se logró las condiciones de punto de equilibrio, tampoco puede concederse, pues de la revisión del contrato de fiducia si bien se indica conforme la cláusula 7ª esta obligación, no puede verse aislada de las demás disposiciones cuando en dicho terreno se han efectuado construcciones.

Nótese como se dijera renglones, el anexo 1 de este contrato trata de las reglas contentivas en la promesa y otros si, pues hacen parte integral del contrato como quedara expuesto en el parágrafo 1º de la cláusula 8ª del contrato de fiducia y además de cara a las restituciones, dispone dicho documento en su cláusula 7ª lo siguiente:

PARÁGRAFO PRIMERO. RESTITUCIÓN BIENES INMUEBLES: Para el efecto se dará aplicación a la cláusula DECIMA SEXTA del contrato de promesa de compraventa suscrita el 15 de Agosto de 2013 entre el FIDEICOMITENTE PROMOTOR y LOS FIDEICOMITENTES INMOBILIARIOS, la cual hace parte integrante del presente contrato y correspondiendo a LA FIDUCIARIA ejecutar cada uno de los procedimientos allí establecidos.

Luego, las partes al tenor de su poder de disposición pactaron un trámite a seguir, el que trata de la cláusula 16 de la promesa, acuerdo Ley para la partes (art. 1602 CC), que no puede ahora venir a desconocer la demandante, pues ni siquiera se estableció en el contrato de fiducia para cuestionar que se vinculó en un documento de adhesión, sino que se establecieron las reglas a seguir en un contrato libre y consensuado entre las sociedades demandantes con el fideicomitente, escenario al cual deben acudir, y por demás, este evento entraría entonces a valorar en el trámite de liquidación del fideicomiso para establecer los créditos o débitos para cada fideicomitente, una vez se acuda a dicho escenario, sin que sea esta la vía y con ello desconocer su propia conducta generadora de derecho.

A lo que suma y llama poderosamente la atención, que el contrato de promesa aportado por la parte demandante como prueba adjunto a la demanda salte de la cláusula décima tercera a la cláusula décima octava, de la página 67 a la 74, precisamente absteniéndose de aportar lo contentivo al trámite previsto para efectos de la restitución de los terrenos, conducta que ha de ser valorada en su contra al tenor del artículo 280 del CGP.,

Y en todo caso, por carta del 1 de febrero de 2023 allegada en la contestación de la demanda en el PDF de pruebas, (derivado 017, página 52 en adelante), da cuenta le fuere informada las motivas de la negativa a la restitución hasta tanto se diera el procedimiento en comento, a saber:



* 202302011602509001 *

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No. 202302011602509001

Fecha: 01-02-2023

Señora:

MARTHA LUZ MORALES GIRALDO

Representante legal Suplente

LA MORELIA S.A.

CRISTALINDA S.A.

Calle 11 Oeste, prolongación Avenida Circunvalación No. 36D-86 Altos de Santa Isabel
Ciudad

gerencia-lamorelia@reservadecristales.com

(...)

1. El pasado trece (13) de enero del presente año a través de comunicación con radicado No. 202301131602446691, se proporcionó por parte de esta entidad fiduciaria respuesta a su petición de restitución de los lotes de terreno denominados F y G respectivamente; respuesta que se encuentra soportada en el Contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Administración constitutivo del Patrimonio Autónomo denominado **FA-3320 FIDEICOMISO LA MORELIA ETAPA V** de fecha veintiuno (21) de septiembre de 2015, Otrosí Reglamentario de fecha dieciocho (18) de noviembre de 2015, en adelante el **CONTRATO**, y Contrato de Promesa de Compraventa suscrito el quince (15) de agosto de 2013 entre la **MORELIA S.A.** y **CRISTALINDA S.A.**, como Promitentes Vendedoras y **BUENAVISTA CONSTRUCTORA Y PROMOTORA S.A.S.**, como Promitente Compradora, modificado mediante el Otrosí No.1 del catorce (14) de noviembre de 2014 y el Otrosí No.2 del treinta (30) de septiembre de 2020. En ese sentido, nos permitimos reiterar nuestra respuesta como se indica a continuación.

(...)

3. En igual sentido, el Parágrafo Primero "**RESTITUCIÓN BIENES INMUEBLES**" de la Cláusula Séptima "**INSTRUCCIONES**" del **CONTRATO**, indica:

PARÁGRAFO PRIMERO. RESTITUCIÓN BIENES INMUEBLES: Para el efecto se dará aplicación a la Cláusula Decima sexta del contrato de promesa de compraventa suscrita el 15 de agosto de 2013 entre el FIDEICOMITENTE PROMOTOR y LOS FIDEICOMITENTES INMOBILIARIOS, (...) correspondiendo a LA FIDUCIARIA ejecutar cada uno de los procedimientos allí establecidos. (Subraya y Negrita Fuera de Texto)".

(...)

3. Siendo así, al remitimos a los numerales (5) y (8) de la Cláusula Decima Sexta "**DURACIÓN Y RESOLUCIÓN CONTRACTUALES**" del Contrato de Promesa de Compraventa suscrito el quince (15) de agosto de 2013 entre la **MORELIA S.A.** y **CRISTALINDA S.A.**, como Promitentes Vendedoras y **BUENAVISTA CONSTRUCTORA Y PROMOTORA S.A.S.**, como Promitente Compradora, el cual fue modificado mediante el Otrosí No.1 del catorce (14) de noviembre de 2014 y el Otrosí No.2 del treinta (30) de septiembre de 2020, se encuentra lo siguiente:

"(...) (5) En los casos anteriores y en cualquiera otro de resolución o terminación contractual, LAS PROMITENTES VENDEDORAS podrán optar por pagar en dinero las obras urbanísticas que hayan sido desarrolladas y aprobadas conforme al presupuesto previamente concertado entre las partes, en dinero o mediante la enajenación a favor de LA PROMITENTE COMPRADORA del dominio sobre otros lotes de tierra sin construir de su propiedad, que tengan acceso directo, que pudieran ubicarse en el mismo sector de LA MORELIA-ETAPA V, objeto del presente contrato (...), o con otros bienes si así lo convienen las partes.



(...)

En todo caso, si a LAS PROMITENTES VENDEDORAS les son devueltos los lotes de terreno relacionados con las últimas FASES DE DESARROLLO ARQUITECTONICO por resolución del contrato, solo se pagarán a LA PROMITENTE COMPRADORA las obras de urbanismo que beneficien directamente el área devuelta y estén construidas dentro del globo de terreno del PLAN PARCIAL LA MORELIA ETAPAS III, IV y V. Se definen como mejoras únicamente, las obras de urbanismo que hayan concertado las partes conforme al presupuesto previamente aprobado por las mismas.

El precio de tales mejoras, el avalúo de las tierras cuya transferencia del dominio se vaya a hacer o ratificar a favor de LA PROMITENTE COMPRADORA en pago de tales mejoras, la ubicación dentro de los predios mencionados de los lotes de terreno que a LA PROMITENTE COMPRADORA se transfieran y las demás condiciones de la operación, serán fijadas de común acuerdo entre las partes o, a falta de acuerdo, si se trata de valorar tierras se solicitará un avalúo cuyo dictamen deberá ser colegiado y proferido por la Lonja de Propiedad Raíz de Cali, el cual será obligatorio para ambas partes. Cuando se trate de valorar las obras de urbanismo el avalúo será realizado con base en los costos reales previamente contabilizados para las obras de urbanismo previamente realizadas con base en el presupuesto mencionado en el parágrafo quinto de la Cláusula Quinta del presente contrato".

(...)

"(8) El derecho de dominio sobre la parte de los predios vendidos a LA PROMITENTE COMPRADORA que no se hubieren construido, en caso de resolución o terminación del contrato por cualquiera causa, podrán recuperarlo LAS PROMITENTES VENDEDORAS, mediante el pago a LA PROMITENTE COMPRADORA de las obras de urbanismo que benefician el terreno enajenado y hubiere construido LA PROMITENTE COMPRADORA. El precio de tales obras de urbanismo será fijado con base en los costos reales previamente contabilizados para las obras de urbanismo previamente realizadas con base en el presupuesto mencionado en el parágrafo quinto de la cláusula quinta del presente contrato, y sin perjuicio de que tales inversiones también puedan pagarse, a opción de LAS PROMITENTES VENDEDORAS, con otros lotes de tierra sin construir de su propiedad, o con otros bienes en la forma prevista en el numeral anterior".

(...)

4. De conformidad con lo anteriormente expuesto, y en atención al deber diligencia que tienen las sociedades fiduciarias de adoptar las medidas tendientes a realizar una efectiva ejecución de los negocios fiduciarios, y prever circunstancias que puedan llegar afectar su ejecución, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 2 subnumeral 2.2.1.2.5 de la Parte II, Título II, Capítulo I de Circular Básica Jurídica C.E. No. 029 de 2014, nuevamente solicitamos de la manera más atenta dar cumplimiento a lo establecido en las cláusulas del Contrato de Promesa de Compraventa referidas anteriormente, lo anterior, con el fin de que la fiduciaria proceda a efectuar la restitución de los lotes de terreno objeto de su solicitud, de acuerdo con lo señalado en el numeral 10 de la Cláusula Séptima "INSTRUCCIONES" del CONTRATO.

De esta manera consideramos atendida su petición, quedando atentos a cualquier inquietud o aclaración adicional.

Agradezco la atención prestada.

Cordialmente,


MONICA PATRICIA VALLEJO HENAO
Representante Legal
ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A.
Vocera y administradora del Patrimonio Autónomo
FA-3320 FIDEICOMISO LA MORELIA ETAPA V
NIT. 805.012.921-0

Replica, que no luce desproporcionada como se dijera renglones antes, por el contrario, es acorde a lo contractualmente establecido por las demandantes en su calidad de fideicomitentes inmobiliarios y el fideicomitente promotor por vía de este contrato de promesa de libre discusión, lo cual se asume al ser bilateral y sin prueba en contrario, señalamientos descritos entre comillas en esta documental que no fuere desconocida ni tachada ante quien se opuso, la parte demandante, y que conforme la conducta descrita,



trae la actora la promesa cercenada en este clausulado y paginario, no permite concluir y resolver nada diferente a estarse en el contenido del documento aquí expuesto y que son estas las reglas de restitución que deben adelantar para obtener la restitución de cara a las construcciones, obras urbanísticas, llevadas a cabo.

Por contera, nada ha de dirimirse a propósito del dictamen allegado por la pasiva contentivo de las mejoras desarrolladas sobre la franja del terreno pedido a restituir, fase 3-2.

No sobra memorar que la condena establecida, tiene como sustento las conductas encontradas e incumplidas por la pasiva como fiduciario, eventualidades que son de carácter indelegable en desarrollo de la actividad que se le permite ejercer habitualmente como experto y profesional, comportamientos que confrontados a las reglas mínimas exigidas de un buen hombre de negocios y padre de familia así como su desarrollo contractual de buena fe contractual que no es simple sino probada de querer sea exenta de culpa, no conduce a colegir nada distinto a que estamos en el escenario que nos trae el artículo 1243 del C. de Co., pues *“El fiduciario responderá hasta de la culpa leve en el cumplimiento de su gestión.”*, y para el caso vistas sus omisiones y de cara al actuar que le era exigido por la misma normatividad, lo cual condujo a poder evitar el suceso acusado de haberse brindado en las oportunidades debidas una información suficiente, completa, oportuna, clara, compresible frente al riesgo de impago de los terrenos aportados frente a las condiciones pactadas y desarrolladas en la ejecución del contrato de fiducia, ha de establecer que la sociedad fiduciaria ha de responder con su propio patrimonio.

Y es que dada la naturaleza del contrato *“...El principal llamado a responder civilmente por las repercusiones económicas de la gestión encomendada es el mismo patrimonio autónomo, así como también es quien se beneficia de sus utilidades. Sin embargo, aun cuando excepcional, la responsabilidad del fiduciario normalmente se configura ante una extralimitación de sus funciones o una omisión de sus deberes⁹, eventos frente a los cuales, ha dicho la Corte, «el fiduciario compromet[e] su responsabilidad y, por ende, sus propios bienes...”*, (Sent. SC2879 de 2022).

Recuérdese, en palabras de la Honorable Corte Constitucional, que *“...en materia de sociedades, dada la importante labor que desempeñan sus administradores, en razón a la gran responsabilidad que asumen y la repercusión que sus actuaciones pueden tener en el desarrollo social, ha sido la ley la que les ha impuesto de manera general a éstos, ejercer sus funciones con sujeción a los principios de lealtad y buena fe, así como actuar con la diligencia de un buen hombre de negocios, en interés de la sociedad y teniendo en cuenta los intereses de sus asociados. En tal medida, la actuación de los administradores debe ir más allá de la diligencia común y corriente, pues su gestión profesional de carácter comercial debe orientarse al cumplimiento de las metas propuestas por la sociedad”*, (Sentencia C-123/06).

Por último y para ahondar en razones, nada puede señalarse de un obrar de buena fe, ya que si se pretende con esto el estar exento de culpa, no ha de tratarse de la subjetiva y simple que se espera de cualquier ciudadano aun cuando ello no sea así, sino que corresponde a la objetiva que debe ser probada pues exige averiguaciones entre otras cuestiones dado el deber de conducta que se exige de expertos para el caso en el rol de administradores de dineros ajenos.

Por ello que se ha dicho *“...[d]esde el punto de vista de sus efectos, la buena fe, siguiendo el criterio uniforme y consolidado de esta Corte¹⁰, se desdobra en dos: (i) la buena fe simple; y (ii) la buena fe cualificada (o crea*

⁹ CSJ SC 1 jul. 2009, exp. 2000-00310-01.

¹⁰ Cfr. CSJ SSC del 20 de mayo de 1936 (M.P. Eduardo Zuleta Ángel); 23 de junio de 1958 (M.P. Arturo Valencia Zea); 25 de agosto de 1959 (M.P. José Hernández Arbeláez); 5 de mayo de 1961 (M.P. José Hernández Arbeláez); 17 de junio de 1964 (M.P. Arturo Posada); 3 de agosto de 1983 (M.P. Jorge Salcedo Segura); y 19 de dic. de 2006 (M.P. Carlos I. Jaramillo). Entre otras.



dora de derechos; o especial; o buena fe exenta de culpa).”, para concluir que “...la primera es la comúnmente exigida en las diversas actuaciones de la vida. Sus consecuencias, siguiendo la doctrina jurisprudencial de la Sala¹¹, se contraen a cierta protección que el ordenamiento otorga a quien de esta manera obra. La calificada o creadora de derechos, por otra parte, genera consecuencias más contundentes, y superiores –en todo caso- a las producidas por la buena fe simple. Tiene la virtud, por su propia naturaleza, de crear una realidad o situación jurídica, esto es, dar por existente ante el orden jurídico, un derecho que realmente no existe o que es discutido. (...) [[es decir] ‘La buena fe creadora de derechos o buena fe exenta de culpa (...) exige dos elementos: un elemento subjetivo y que es el que se exige para la buena fe simple: tener la conciencia de que se obra con lealtad; y segundo, un elemento objetivo o social: la seguridad de que el tradente es realmente propietario, lo cual exige averiguaciones (...).’ La buena fe simple exige tan sólo conciencia, la buena fe cualificada o creadora de derechos, conciencia y certeza¹².”, (Sent. STC1881 del 20 de febrero de 2019, radicación N. 11001-02-03-000-2019-00208-00).

Es así como se evidencia **la existencia en la relación contractual, una conducta culposa por parte del fiduciario** que se traduce en la falta de deberes contractuales y legales de la sociedad fiduciaria como quedara expuesto, las que ha de insistirse de haberse realizado en las condiciones exigidas en las normas y reglas jurisprudenciales atrás señaladas, así como en los tiempos debidos, muy seguramente habían impedido que este calamitoso suceso de no realización del proyecto y actual parálisis se hubiese conjurado y **un perjuicio** patrimonial que se traduce precisamente en que los demandantes se vieron en la imposibilidad de obtener su beneficio prometido, lo que conduce a la devolución de los dineros que entregaron con la debida causación de actualización monetaria.

De ir más allá, frente al nexo de causalidad, basta con citar lo que en relaciones contractuales ha ilustrado la Sala de Cas. Civil de la C. S. de J., que “...[e]n las obligaciones contractuales, se da por supuesto que los daños previsibles o pactados tuvieron su origen en el incumplimiento del contrato o en su cumplimiento defectuoso o retardado (artículo 1616 del Código Civil), por lo que no hay que probar la relación de imputación pues ésta se entiende incorporada de antemano en el contrato. El contrato es la norma de adjudicación que permite atribuir al deudor los daños derivados de su incumplimiento.”, (Sent. SC780-2020 del 10 de marzo de 2020, Radicación No. 18001-31-03-001-2010-00053-01, resaltado ajeno al texto), como aquí en efecto y en extenso se ha establecido.

Por último, no tiene eco la defensa de compensación, pues no se dan los supuestos que nos trae el artículo 1715 del C.C., pues para que sea operante requiere que ambas obligaciones sean de dinero o de cosas fungibles o indeterminadas de igual género y calidad, que sean líquidas y actualmente exigibles, para el caso, se tiene que las sociedades demandantes tiene la condición de fideicomitentes inmobiliarios, existe otro fideicomitente el promotor, ambos distinguidos en sus características, obligaciones y funciones.

Y siendo que de cara a lo que se pide sea compensado, las mejoras del inmueble, no tendría cabida por lo atrás expuesto dado que no se accedió a la restitución, y frente al pago de la comisión fiduciaria, aquél no quedó en cabeza de los fideicomitentes inmobiliarios, sociedades aquí demandantes.

En efecto, señala el contrato como obligaciones de las sociedades demandantes, las siguientes.

CLÁUSULA DÉCIMA SEGUNDA. OBLIGACIONES DE LOS FIDEICOMITENTES INMOBILIARIOS: En desarrollo del presente contrato los FIDEICOMITENTES INMOBILIARIOS se obligan con la FIDUCIARIA y con el FIDEICOMITENTE PROMOTOR a: 

¹¹ CSJ SC del 23 de junio de 1958 (M.P. Arturo Valencia Zea).

¹² CSJ SC del 23 de junio de 1958 (M.P. Arturo Valencia Zea).



1. Transferir a ACCIÓN los BIENES INMUEBLES para que conformen el FIDEICOMISO y conforme a los términos de la PROMESA DE COMPRAVENTA firmada entre los FIDEICOMITENTES.
2. Salir al saneamiento de los BIENES INMUEBLES en los términos de ley, según lo establecido en el presente contrato frente al FIDEICOMISO, la FIDUCIARIA, el FIDEICOMITENTE PROMOTOR y los terceros a quienes se transfieran los BIENES INMUEBLES o parte de estos.
3. Las demás contenidas en el presente contrato, en la ley y aquellas que se deriven de la naturaleza del presente contrato.

Es decir, no se pactó pago alguno de este concepto por comisión fiduciaria, ahora de pensar en el numeral 3º se tiene de las definiciones lo siguiente:

5. **FIDEICOMITENTES:** Cuando en el presente contrato se haga alusión a los FIDEICOMITENTES se entenderá que se refiere conjuntamente al FIDEICOMITENTE PROMOTOR y a los FIDEICOMITENTES INMOBILIARIOS.

Por ende, el contrato debe señalar que este rubro de comisión debe estar a cargo de los FIDEICOMITENTES, sin embargo, contrario a ello, el pago pactado por la remuneración del contrato a favor de la sociedad fiduciaria, distinguida como ACCIÓN, quedó al exclusivo resorte del PROMOTOR.

Al punto se dice:

CLÁUSULA DÉCIMA PRIMERA. OBLIGACIONES DEL FIDEICOMITENTE PROMOTOR:

(...)

4. Pagar a ACCIÓN la remuneración pactada en este contrato, la cual desde ahora autoriza para que sea descontada directa, automática y prioritariamente por ACCIÓN de los recursos administrados en el FIDEICOMISO.

Luego huelga concluir es, que las aquí demandantes no aceptaron, consintieron o sufragaron en el desarrollo del contrato esta carga, la que como quedara visto es del otro fideicomitente en exclusividad, el promotor, pues se incumplió con la regla de señalar que sería a cargos de los fideicomitentes y contrario sensu, se estableció específicamente para ser sufragada por uno de ellos que no es las aquí actoras.

Y es que, para rematar, expone el contrato:

CLÁUSULA DÉCIMA SEXTA. REMUNERACIÓN: La FIDUCIARIA recibirá como remuneración por sus servicios a título de comisión las siguientes sumas de dinero, que se pagan de manera exclusiva por el FIDEICOMITENTE PROMOTOR.:

1. Por concepto de estructuración del presente contrato de fiducia mercantil una suma equivalente a un millón de pesos (\$1.000.000.00), pagaderos al momento de la suscripción del presente contrato.
2. Una suma equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente (1SMMLV), pagadero en los cinco (5) primeros días de cada mes, por cada mes de duración del presente contrato y hasta su liquidación.



Al valor de las comisiones, deberá incrementársele el valor correspondiente al IVA.

Las comisiones de las que trata la presente cláusula estarán a cargo del FIDEICOMISO y solidariamente con el FIDEICOMISO será responsable el FIDEICOMITENTE PROMOTOR.

PARÁGRAFO PRIMERO: Los FIDEICOMITENTES autorizan a la FIDUCIARIA para que descuente con cargo a los recursos del FIDEICOMISO las comisiones fiduciarias pactadas en la presente cláusula así como la totalidad de costos y gastos que se generen con ocasión del presente contrato. En caso de que no existan en el presente FIDEICOMISO, dineros suficientes para el pago de la remuneración, ACCIÓN remitirá al FIDEICOMITENTE PROMOTOR las respectivas facturas que deberán cancelarse dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la fecha del recibo de las mismas. En caso de mora, reconocerán a ACCIÓN intereses de mora a la tasa máxima legal vigente al momento del pago. Sin embargo ACCIÓN podrá unilateralmente determinar un plazo mayor para el cobro y pago de las comisiones, caso en el cual se causará un interés equivalente a la rentabilidad del fondo común ordinario de la fiduciaria.

PARÁGRAFO SEGUNDO: Estas comisiones no incluyen los costos y gastos de administración en que incurra la FIDUCIARIA para el cumplimiento de este contrato, costos y gastos que serán asumidos única y exclusivamente por el FIDEICOMITENTE PROMOTOR.

PARÁGRAFO TERCERO: Las comisiones fiduciarias aquí pactadas no incluyen los honorarios a favor de la FIDUCIARIA que se originen en las gestiones o diligencias que deba realizar la FIDUCIARIA ante las autoridades administrativas o judiciales de cualquier índole. Dichos honorarios serán facturados por la FIDUCIARIA de conformidad con la tabla de tarifas que la FIDUCIARIA le entregue al FIDEICOMITENTE PROMOTOR.

PARÁGRAFO CUARTO: El presente contrato presta mérito ejecutivo en contra del FIDEICOMISO y del FIDEICOMITENTE PROMOTOR, la FIDUCIARIA podrá exigir mediante proceso ejecutivo ante la autoridad judicial competente el cumplimiento de las obligaciones contenidas en la presente cláusula, sin necesidad de requerimiento judicial ni constitución en mora a los cuales renuncian desde el momento de la firma del presente contrato los FIDEICOMITENTES.

PARÁGRAFO QUINTO: Así mismo, en el evento en que se reglamente el presente FIDEICOMISO para el desarrollo del PROYECTO, el FIDEICOMITENTE PROMOTOR acordará el nuevo monto de las comisiones a cobrar, para dichos efectos celebrarán un otrosí modificatorio que hará parte integral del presente contrato.

En síntesis, se denegará las excepciones propuestas por las demandadas, y conforme lo aquí estudiado se accederá parcialmente a las pretensiones de la demanda.

No se condenará en costas, no solamente al no encontrarlas probadas y por ende, causadas, sino además en razón a que las pretensiones salieron avante parcialmente, (nums. 5 y 8 art. 365 CGP.).

Además, recuérdese que estamos en ejercicio de una acción de **protección al consumidor** en donde su régimen, Ley 1480, en su artículo 4º expone que son disposiciones de orden público, así como que *“...Cualquier estipulación en contrario se tendrá por no escrita, salvo en los casos específicos a los que se refiere la presente ley (...) [y] En lo no regulado por esta ley, en tanto no contravengan los principios de la misma (...) En materia procesal, en lo no previsto en esta ley (...) para las actuaciones jurisdiccionales se le aplicarán las reglas contenidas en el Código de Procedimiento Civil, en particular las del proceso verbal sumario.”*, (resaltados ajenos).

Principios que conforme lo señala el artículo 1º ib., e incluso sus exposiciones de motivos, (cfr. antecedentes del proyecto de Ley número 252 de 2011 en el Senado y en Cámara Proyecto de Ley número 089 de 2010 contenido en las gacetas del Congreso de la República publicadas en su página oficial), son *“...proteger, promover y garantizar la efectividad y el libre ejercicio de los derechos de los consumidores, así como amparar el respeto a su dignidad y a sus intereses económicos...”*, precepto que se aplica según lo enseña el objeto de esta norma en *“...regula[r] los derechos y las obligaciones surgidas entre los productores, proveedores y consumidores y la responsabilidad de los productores y proveedores tanto sustancial como procesalmente.”*, (artículo 2º ejusdem).

Es así como, se enseña que **“Las normas contenidas en esta ley son aplicables en general a las relaciones de consumo y a la responsabilidad de los productores y proveedores frente al consumidor**



en todos los sectores de la economía respecto de los cuales no exista regulación especial, evento en el cual aplicará la regulación especial y suplementariamente las normas establecidas en esta Ley., (subraya y negrilla ajenas al texto).

Igualmente, *mutatis mutandis*, como la Corte Constitucional al respecto de este ejercicio ilustró: “***Así las cosas, si la Superintendencia de Industria y Comercio, o la Superintendencia Financiera impusieran multas o iniciaran procedimientos sancionatorios con fines distintos a los de satisfacer los intereses de consumidores y usuarios del sistema financiero, estarían actuando por fuera de las competencias sancionatorias que les confiere la Ley. Ello implicaría además una violación a la prohibición o interdicción de la arbitrariedad, elemento cardinal del debido proceso y de la Constitución Política de 1991.***”

Por ello, es imperativo recordar que los procedimientos sancionatorios deben adelantarse única y exclusivamente con el propósito de defender los derechos mencionados.”, (Sent. C-561 de 2015).

O en otras palabras, esta acción no fue confeccionada para terminar condenándose, sancionándose o haciendo más gravosa la situación del consumidor, sino para protegerle de cara a las conductas desarrolladas por la parte prevalente de la relación, cuestión diferente es que no se encuentre mérito en sus pretensiones, empero de cara a estos principios no es posible so capa de aplicar una norma procesal, desconocer estos derroteros que regulan este ejercicio especial, y terminar con esa conducta se reitera, haciendo más contraproducente la realidad del consumidor quien llega para que por esta vía le sea reconocido un derecho y termine siendo condenado.

Tampoco es posible condenar a la pasiva por vía consecencial, dado que es obligación del juzgador aplicar el derecho a la igualdad real a las partes lo cual demanda el mismo rasero en la aplicación normativa, (art. 4º del CGP.).

DECISIÓN

Conforme con lo expuesto, la **DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES DE LA SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones planteadas por las demandadas.

SEGUNDO: DECLARAR civil y contractualmente responsable a la sociedad fiduciaria ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A.

En consecuencia, se le **CONDENA** a pagar **con su propio patrimonio** dentro del lapso de ocho (8) días contados desde la ejecutoria de la decisión y a favor de las sociedades demandantes, LA MORELIA S.A. y CRISTALINDA S.A., la suma de MIL CUARENTA Y UN MILLONES DOSCIENTOS UN MIL SETECIENTOS DIECISÉIS PESOS CON VEINTICUATRO CENTAVOS M/cte., (\$1.041.201.716,²⁴).

Vencido el período concedido para el pago, se causarán intereses de mora a la tasa del artículo 884 del C. de Co.

TERCERO: SIN CONDENA en costas.



CUARTO: La sociedad Fiduciaria deberá acreditar **EL CUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA** en un lapso de CINCO (5) días posteriores al término otorgado para sufragar la suma a que fuere condenada, para este fin aporte los documentos idóneos que así lo acrediten, so pena de dar paso por vía incidental al trámite sancionatorio de que trata el numeral 11 del artículo 58 de la Ley 1480 de 2011.

Ejecutoriada esta providencia, por Secretaría **archívese** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

DIDY ARNOLDO SERRANO GARCES
PROFESIONAL ESPECIALIZADO

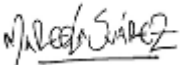
Copia a:

Elaboró:

DIDY ARNOLDO SERRANO GARCES

Revisó y aprobó:

DIDY ARNOLDO SERRANO GARCES

Superintendencia Financiera de Colombia DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES Notificación por Estado
La providencia anterior se notificó por anotación en estado fijado Hoy <u>29 de agosto de 2024</u>  MARCELA SUÁREZ TORRES Secretario