

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA
DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES



Radicación: 2023089527-039-000

Fecha: 2024-04-23 17:13 Sec.día 11176

Anexos: No

Trámite: 506-FUNCIONES JURISDICCIONALES
Tipo doc: 113-113-AUTO QUE RESUELVE RECURSO
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 : 2023089527-039-000
Trámite : 506 FUNCIONES JURISDICCIONALES
Actividad : 113 113-AUTO QUE RESUELVE RECURSO
Expediente : 2023-3979
Demandante : ANDRÉS MAURICIO AGUDELO CEBALLOS
Demandados : CREDICORP CAPITAL FIDUCIARIA S.A.
Anexos :

CREDICORP CAPITAL FIDUCIARIA S.A. presenta excepción previa encaminada a la integración por vía de litisconsorcio de la sociedad CONTROL MAESTRO INTERVENTORIA S.A.S. y SECRETARÍA DE PLANEACIÓN en cabeza del Municipio de Caldas (Antioquia), la primera dado su papel de interventora del contrato de fiducia y responsable de verificación en la aplicación de recursos provenientes del PA con destino al desarrollo constructivo quien se obligó solidariamente; y la segunda, en atención a la relación jurídico- sustancial que surge por mandato legal pues tiene facultades de ejercer acciones correctivas respecto de las irregularidades que se puedan advertir, ya sean de tipo legal, financiero o administrativo como ente territorial en su ejercicio de inspección, vigilancia y control quien incluso puede hacer toma de posesión de las obras.

Subsidiariamente pide que, en caso de no acogerse esta petición, sean llamadas en garantía.

Precisado lo anterior, surtido el traslado la parte demandante se pronunció para pedir sea denegada la petición, como quiera que por medio de la Sentencia SC2879-2022 de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia se señaló "(...) lo cierto es que la controversia no versa sobre una relación sustancial única e indivisible que exigiera la comparecencia de aquellas al proceso, puesto que desde la demanda misma se limitó el objeto de la litis al incumplimiento de las obligaciones de administración que eran del resorte exclusivo de la fiduciaria, y que no tienen que ver con la ejecución del proyecto inmobiliario por parte del promotor."

Procede entonces este Despacho a proveer sobre la procedencia del recurso promovido, previas las siguientes:

CONSIDERACIONES

Sobre las excepciones previas se recuerda que fueron constituidas para corregir el curso del proceso judicial y con ello evitar que por cuestiones procesales puedan verse desconocidos derechos sustanciales, las cuales son fundadas por el legislador a la luz del principio de taxatividad y buscan en su esencia purificar el adelantamiento del juicio de ser necesario.

Es así como en su denominación general se divide en tres aristas; la primera, corresponde a las que dan lugar a terminar el proceso pues son aquéllas que “...*impide continuar el trámite (...) y que no pueda ser subsanada...*”; las segundas, se componen de las eventualidades que sí permiten subsanación, incluso de oficio por el juzgador como sucede con el trámite inadecuado, caso en el cual deberá continuarse con el adelantamiento del asunto; y las terceras, nacen en el evento en que la parte debe salir a su subsanación, escenario en el cual se prevé que el juzgador debe conferir un lapso legal que corre de forma concomitante con el traslado de la demanda para que sean enmendados los defectos, (art. 101 del Código General del Proceso.).

Ahora, el ejercicio de esta acción acorde con los antecedentes de la iniciativa legislativa que suscitó la expedición del Estatuto del Consumidor se justificó en la implementación de “*un procedimiento muy expedito, ágil, económico y eficiente para resolver los problemas de efectividad de la garantía o contractuales que surjan de las relaciones de consumo, los que representan el 99% de los conflictos que tienen los consumidores en su diario vivir. Este procedimiento se caracteriza por ser muy sencillo y de fácil acceso a toda la comunidad, no requiere de abogado para su trámite y los ritualismos se reducen a su mínima expresión con el fin de que se puedan fallar en el menor tiempo posible, eso sí, respetando en todo momento el derecho de defensa y contradicción de las partes y garantizando el debido proceso en cada una de sus etapas (...)*”^[1](Negrilla por el Despacho).

Lo que implica que su análisis que debe auscultarse bajo la arista de interpretación en sentido amplio y no restrictivo, máxime si estamos de cara al núcleo esencial del debido proceso y de contera, a propender por el derecho fundamental de acceso efectivo a la administración de justicia; y es 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. Ahora bien, en tratándose de normas procesales y de orden público, dicha interpretación debe privilegiar el acceso a la administración de justicia y los presupuestos que orientan el debido proceso. 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.).

Derroteros que habrán de observarse para dirimir las defensas propuestas por esta vía.

Es así como de cara al novedoso planteamiento prestado por la demandada, de entrada, debe decirse no puede tener acogida, y es que la solidaridad contractual pactada con la Sociedad Control Maestro Interventoría S.A.S. en nada puede tener eco, incidencia o desafuero para ser citada como litis consorte por ninguna de las vías consagradas en el procedimiento procesal, es decir, necesario, facultativo o cuasi necesario, tampoco tiene facultad de vinculación por esta vía, citar a organismos encargados del control, vigilancia o inspección sobre ciertos tipo de conductas, como se pide con la citación del ente territorial, ya que cada ente privado o público ha de resolver por sus propias conductas y examen que recaiga, pues aceptar tan tamaña discusión y a modo de ejemplo conduciría al absurdo de que en proceso de

^[1] Gaceta del Congreso No. 352 del 1 de junio de 2011, pág. 3

responsabilidad por hurto financiero se debe citar por esta vía a la empresa de vigilancia, o a la Policía o a la Fiscalía, entre otros entes porque no cumplieron con su fiel deber de vigilancia y control de estas personas que efectuaron la conducta, o en su defecto, citar a las Superintendencia, sea cual fuere en el ramo que ocupe la atención, porque presuntamente no ejercieron sus actividades de Ley de control, vigilancia e inspección y por ello deben salir a confrontar una pretensión que compellía a sus vigilados.

Nótese como no existe ninguna conexidad entre ambos escenarios, y si lo que se busca es una reparación del ente territorial en su composición que corresponda, nacional, departamental, municipal y/o distrital, no es la vía de litisconsorcio la llamada a cubrir tal conducta, esto como quiera que son las vías ordinarias que deben darse respecto de estos entes como a modo de ejemplo la reparación directa con o sin indemnización, empero no pretender en una acción civil, sobre hechos y conductas propias de la Sociedad Fiduciaria el buscar que sean terceros quienes salgan a resarcir el perjuicio presuntamente causado, por supuestamente no haber ejercido el control, vigilancia y control de sus competencias, y para el caso, en el desarrollo constructivo y la toma de posesión, nada más alejado de la realidad aquí litigiosa, y por demás, descabellada tesis.

Para sostener lo aquí expuesto, debe recordarse la esencia de vinculación, es decir, la razón u objeto por el cual es procedente alguna de estas figuras jurídicas, y es que a la sazón la jurisprudencia ha enseñado lo siguiente:

“En efecto, sobre la diferenciación de las modalidades litisconsorciales, facultativa, necesaria y cuasi necesaria, esta Corte tiene precisando que:

El litisconsorcio facultativo (artículo 50 Código de Procedimiento Civil [hoy art. 60 C.G.P.]), ***el litisconsorcio necesario*** (artículo 51 ibídem [hoy art. 61 C.G.P.]) y ***la intervención litisconsorcial del artículo 52 inciso 3º*** [hoy art. 62 C.G.P.], ***pudiera concluirse: en el litisconsorcio facultativo la unión de los litigantes nace de la libre y espontánea voluntad de la parte demandante, que es la que decide por razones de economía y armonía procesales, acumular las pretensiones de ‘varios demandantes o contra varios demandados’, según lo establece el artículo 82 del Código de Procedimiento Civil. Por manera que en el litisconsorcio facultativo se presenta una pluralidad de pretensiones, cuya titularidad autónomamente recae en cada uno de los litisconsortes, razón por la que la ley los considera ‘como litigantes separados’. En el litisconsorcio necesario, en cambio, según se anotó, la unión de los litigantes obedece a una imposición legal o resulta determinada por la naturaleza de la relación o situación jurídica controvertida, siendo ellos, todos, titulares de la misma pretensión, razón por la cual ‘no puede ser válidamente propuesta sino por varios sujetos, o frente a varios sujetos, o por varios y frente a varios a la vez’ (Guasp), por cuanto la decisión además de uniforme, lógicamente aparece como inescindible.***

Por último, la intervención litisconsorcial prevista por el inciso 3º del artículo 52 [hoy art. 62 CGP.], surge de la voluntad o iniciativa del tercero, quien decide concurrir al proceso para hacerse ‘litisconsorte de una parte’, la demandante o la demandada ‘y con las mismas facultades de ésta’, para asociarse a la pretensión o a la oposición de la parte a la cual se vincula, pero de manera autónoma, pues su concurrencia se justifica por ser titular ‘de una determinada relación sustancial a la cual se extienden los efectos jurídicos de la sentencia, y que por ello estaban legitimados para demandar o ser demandados en el proceso’, o sea que se trata de una relación sustancial que en el evento de generar un conflicto de intereses, puede ser definido en su mérito sin la presencia de todos los partícipes porque ni la ley, ni la naturaleza de la relación impone el litisconsorcio necesario, es decir, no obstante que la sentencia lo liga a los efectos de la cosa juzgada, la vinculación del tercero es espontánea o facultativa (SC194-2000, 24 oct. 2000, rad. n.º 5387).”, (resaltados ajenos, Cfr. Auto del 2 de noviembre de 2021 identificado como AC5133-2021 dentro del Radicado N° 11001-02-03-000-2021-02326-00 y en el mismo sentido puede verse la Sentencia SC4654-2019).

Es así como no hay litispendencia facultativa, ya que la demanda se dirige únicamente en contra de la sociedad fiduciaria, y por sus actuaciones regladas en la Ley y el contrato, que se dicen fueron incumplidas y por las cuales se pide declaración de responsabilidad.

Tampoco hay litis necesaria, ya que no se cuestiona ningún clausulado del contrato para ser modificado, menos su existencia por vía de una nulidad, resolución entre otros, que sí conllevarían a citar a quienes fueron partes si la decisión puede afectarles, pero litisconsorcio no es sinónimo de salir a reparar en nombre del otro, nada más alejado de la realidad.

Y por último, no se avizora ninguna codependencia de cara a los efectos de la sentencia, es decir, que deba citarse a otros sujetos por aparentemente incumplir con sus obligaciones contractuales o legales, ya que el juicio aquí recae única y exclusivamente de cara a la conducta adoptada por la Sociedad Fiduciaria, la cual por demás es excluyente frente a las obligaciones que como fiduciario debe ejercer en tanto son indelegables, (art. 1234 del C. de Co.), de lo contrario aceptar tal hipótesis, sería tanto como permitir que terceros no autorizados por la Estado estén ejerciendo propios del único ente autorizado para la captación, control, administración y buen ejercicio de los recursos tomados de los ciudadanos, es decir de la Sociedad Fiduciaria, (arts. 1226 del Código de Comercio, literal b) numeral 1º del artículo 29 Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y Circular Básica Jurídica de la Superintendencia Financiera, compendiada en la Circular Externa 029 de 2014 – Parte II, Título II, Capítulo Primero), conducta por demás que al encontrarse así comprobada podría acontecer en responsabilidades penales.

Sobre la temática la jurisprudencia en la actualidad es pacífica, tesis por demás sostenida por esta delegatura incluso antes de las decisiones traídas a colación en este sentido, pues no asiste discusión conforme lo señala la parte demandante, que se cuestiona el actuar exclusivo y por demás excluyente de la aquí demandada, esto es, si la Sociedad Fiduciaria como administradora de recursos ajenos que le fueron puestos a su disposición por vía de la autorización que le otorga el Estado en este sentido, lo que conduce a establecer si cumplió o no con sus deberes contractuales, legales y de conducta conforme se lo exigen las reglas del contrato y la Ley, es decir, **(i)** las establecidas contractualmente (art. 1602 C.C.), **(ii)** 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, artículos 1226 y ss. del C. de Co., y especialmente de sus deberes indelegables que trata el artículo 1234 del C. de Co. y siguientes, **(iii)** 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-; **(iv)** las contenidos en las Circulares Externas que emite la Superintendencia Financiera aplicables a este tipo de negocio, pues la captación de recursos es totalmente regulada y deben ser observadas estas instrucciones como lo señala la misma Ley; y **(v)** 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.”.

Y es que la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil lo ha decantado de antaño y recientemente es criterio pacífico, ya 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 deberes¹, eventos frente a los cuales, ha dicho la Corte, «el fiduciario compromet[er] su responsabilidad y, por ende, sus propios bienes...», (Sent. SC2879 de 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).

Además, 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).

Temática para nada novedosa, y sobre la cual incluso la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema ha analizado, para recordar, *mutatis mutandis*, que «...lo que determina la existencia del litisconsorcio necesario no es una posible coligación contractual -que no fue discutida por las partes-, **sino la naturaleza de las relaciones jurídicas sustanciales que fundamentan las pretensiones debatidas en el proceso (...)**», y recordó que en este tipo de procesos es posible que el objeto de la litis se sustraiga específicamente «...**al incumplimiento de las obligaciones de administración que eran del resorte exclusivo de la fiduciaria...**», (*ibídem*, negrillas ajenas, Sentencia SC2879-2022).

Frente al petición secundaria, de tener a la sociedad CONTROL MAESTRO INTERVENTORIA S.A.S. y a la SECRETARÍA DE PLANEACIÓN en cabeza del Municipio de Caldas (Antioquia), como llamadas en garantía, se concederá el término de ejecutoria de este proveído, para que la pasiva sustente las reglas del contrato (obligaciones o derechos) y/o las legales que conduzcan a determinar, de manera formal, ya que es en la sentencia que se determinará «...sobre la relación sustancial aducida y acerca de las indemnizaciones o restituciones a cargo del llamado en garantía.», (art. 66 del CGP.), las condiciones de derecho legal y/o contractual que le permiten exigir «...la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el proceso que (...) se le promueva...», (art. 65 ib.).

En mérito de lo expuesto, esta Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la excepción previa propuesta por CREDICORP CAPITAL FIDUCIARIA S.A.

SEGUNDO: CONCEDER a CREDICORP CAPITAL FIDUCIARIA S.A., el término de ejecutoria para que señale, frente a la sociedad CONTROL MAESTRO INTERVENTORIA S.A.S. y a la SECRETARÍA DE PLANEACIÓN en cabeza del Municipio de Caldas (Antioquia), a quienes se les indica como llamadas en garantía, las reglas del contrato (obligaciones o derechos) y/o las legales que conduzcan a determinar de manera formal, existen condiciones de derecho legal y/o contractual que le dan paso a que como sociedad

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

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.».

fiduciaria les exija “...*la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el proceso que (...) se le promueva...*”, (art. 65 ib.).

TERCERO: Téngase por contestada la demanda en tiempo de parte de las demandadas CREDICORP CAPITAL FIDUCIARIA S.A. y PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO FAI OBRAS DE ANDALUCIA bajo la administración y vocería de CREDICORP CAPITAL FIDUCIARIA S.A.

Así como de la llamada en garantía, Sociedad Obrasdé S.A.S. en Liquidación Judicial.

CUARTO: Por economía procesal, en atención a lo previsto en el numeral 1º del artículo 42 del CGP., deber de “...1. *Dirigir el proceso, velar por su rápida solución, presidir las audiencias, adoptar las medidas conducentes para impedir la paralización y dilación del proceso y procurar la mayor economía procesal.*”, se procederá a resolver sobre las pruebas pedidas por quienes aquí son parte, y por auto aparte las de oficio que se consideren necesarias.

DEMANDANTE. Documentos. Se tienen los allegados con la demanda.

Solicitadas. Como se cumplió con la carga prevista en el artículo 173 del CGP., se ordena a la demandada en su doble condición, allegue en lapso no mayor a 20 días, y en caso de que aún no lo haya hecho, los documentos indicados en los literales a) al n) indicados en el escrito de demanda numeral 2º del acápite pruebas y reiterados en el escrito por medio del cual recorrió el traslado de la contestación del Fideicomiso, acápite de pruebas, (derivados 000 y 024).

DEMANDADAS.

FIDEICOMISO DE ADMINISTRACIÓN INMOBILIARIA FAI OBRASDÉ ANDALUCÍA.

Documentos. Se tienen los allegados con la contestación de la demanda.

Interrogatorios. Se decreta el interrogatorio de parte a los demandantes Andrés Mauricio Agudelo Ceballos, Carlos Eduardo Vásquez Gutiérrez, Carolina Gaviria Jiménez, Diego Ortiz Roldan, Erica Milena Graciano, Fredy Alonso Cuartas Gómez, Mariluz Serna Medina, Gladys Elena Varón Garcia, Liliana Mercedes Cifuentes Bolivar, Mónica María Vásquez Gutiérrez, Natalia Carvajal Morales, Paula Marcela Medina Tabares y Santiago Hernan Ospina Salazar y del llamado en garantía Obrasdé SA.S., por medio de su representante legal, los cuales se practicarán el día de la audiencia.

Declaración de parte. Se decreta, al tenor del inciso final del artículo 191 del CGP., la declaración del representante legal del fideicomiso la cual se practicará el día de la audiencia.

Testimonios. Se decretan los testimonios de las personas que se exponen más adelante, y los cuáles se practicarán el día de la audiencia.

Señores Lucas Atehortua Castillo y Juan Luis Tirado Trujillo, “...*para que rinda testimonio sobre la ejecución del proyecto inmobiliaria y el desarrollo de la obra.*”.

Señora Sandra Yamile Rivas Ossa, “...*para que rinda testimonio sobre las gestiones adelantadas por la Fiduciaria como vocera del patrimonio autónomo en el proceso de liquidación de la sociedad Fideicomitente.*”.

Señora Dolly López Palencia, para que informe “...a detalle todo lo relacionado con la estructuración...” del negocio fiduciario.

Señor Hector Rodriguez Pedraza, para que rinda “...testimonio sobre los aspectos contables del patrimonio autónomo.”.

Con todo, desde ya se indica que de considerarse con alguna o algunas de estas declaraciones “...suficientemente esclarecidos los hechos materia de esa prueba...” se procederá a la limitación en la recepción de los restantes, (art. 212 del CGP.).

Se **deniegan** respecto de la Señora Diana Rivera Andrade, el representante legal o quien haga sus veces del Banco de Bogotá S.A. y el representante legal o quien haga sus veces del Banco Davivienda S.A., como quiera que no se cumplió con la carga de que trata el artículo 212 del CGP., específicamente el enunciar “...**concretamente** los hechos objeto de la prueba.”, y aquí lo señalado son las calidades, funciones y/o papeles que tuvieron estos sujetos en el desarrollo del contrato, lo cual es diametralmente distinto a lo que exige la normativa.

Y es que como lo estableció la Sentencia C-099-22, en donde se analizaron estos preceptos de deberes de las partes (num. 10 del artículo 78 y el artículo 173 del CGP.); **(i)** El hecho de que una prueba no se decrete en el proceso con base en el incumplimiento de una regla procesal (carga procesal) no significa que se ha sacrificado el derecho sustancial por privilegiar las formas (artículo 29 superior); **(ii)** La consecución de la prueba se constituye como una obligación de medio y no de resultado; **(iii)** La prueba garantiza una posibilidad y no una certeza en cuanto a la verdad en el proceso; **(iv)** No es posible acogerse al principio de derecho sustancial sobre el procesal para que por cualquier medio y a costa de cualquier circunstancia se vulneren los derechos a las partes entre ellos el de igualdad y lealtad procesal; **(v)** Se le exige a las partes la obligación de lealtad y buena fe en desarrollo del litigio, lo que de suyo implica adoptar las herramientas y acciones ingentes que la Ley le impone como cargas mínimas en materia de pruebas cuyo incumplimiento le apareja consecuencias por su inobservancia; y **(vi)** Este tipo de decisiones no afecta la facultad oficiosa del juez para decretar pruebas, pues siempre podrá hacerlo si así lo considera en aras de llegar a la certeza en la definición.

Además, en palabras de esa Corporación se dijo: “...Vale la pena resaltar en esta parte del análisis que los principios de igualdad y lealtad procesales que otorgan al proceso judicial su carácter dispositivo, se derivan de los artículos 13 y 29 de la Constitución, se encuentran desarrollados en la jurisprudencia, de donde surge su descripción y calificación de tales (igualdad y lealtad procesales), y en el mismo CGP en la consagración de los deberes o cargas procesales de las partes: numerales 1, 2 y 3 del artículo 42 del CGP que obligan al juez a actuar en favor del desarrollo del proceso, evitando perjudicar o favorecer a alguna de las partes pero buscando la igualdad material entre ellas, **y lo obligan también a disciplinar los incumplimientos de las cargas procesales para garantizar lo anterior.**”, ya que “...Privilegiar el hallazgo de la verdad en el proceso a toda costa, sin analizar el rol, la posición y las posibilidades de las partes en su consecución (el hallazgo de la verdad), no configura una medida menos lesiva que adjudicar consecuencias desventajosas a las partes porque no cumplen sus cargas procesales³. Por el contrario, configura la desigualdad material de las partes, y permitiría la organización del proceso de manera que uno de los propósitos de éste (hallazgo de verdad mediante pruebas) justificaría cualquier medio para

³ El CGP establece que “el juez ‘podrá’, de oficio o a petición de parte, distribuir la carga de la prueba” refiriéndose así a la carga dinámica de la prueba como principio. Sin embargo, esta institución debe interpretarse con base en el artículo 4 del CGP que se refiere a la igualdad de las partes y que dispone que “el juez ‘debe’ hacer uso de los poderes que este código le otorga para lograr la igualdad real de las partes”; así mismo, el numeral 2 del artículo 42 señala: “Son deberes del juez: ... 2. Hacer efectiva la igualdad de las partes en el proceso, usando los poderes que este código le otorga”; y, en ese sentido, se evidencia la existencia de un deber y no de una facultad.

conseguirlo. Incluso se establecería como principio inspirador del mismo la indiferencia frente a la negligencia y la diligencia, frente al caos y la organización o frente a lo razonable y lo absurdo.”.

Ya que “...Sobre el principio de lealtad procesal se ha sostenido que consiste en actuar (el juez, las partes, los terceros y demás) de conformidad estricta con las reglas procesales apuntando al desarrollo pleno de la organización, celeridad, eficiencia y eficacia del proceso. (...) Dichas instancias, momentos y etapas sucesivas se agotan sin que en principio sea posible reabrirlos, por lo que las partes tienen cargas procesales que deben cumplir para impulsar el avance del proceso. El Legislador entiende que aquella persona, que lleva sus pretensiones y derechos ante los jueces civiles de manera diligente, debe atender el avance del proceso y cumplir con las cargas que el mismo requiere⁴.”.

Mismo derrotero que trae la Sala de Cas. Civil de la Corte Suprema de Justicia cuando refirió que existen cargas procesales que ante su desatención implican consecuencias, pues *mutatis mutandis* se ha ilustrado: “...desde la perspectiva del Artículo 29 de la Constitución Política y para la defensa de su interés particular dentro del proceso, cada parte tiene la facultad de acercarse a los medios de prueba desde dos perspectivas distintas: (i) **para solicitar y aportar** aquellas pruebas que apoyan su causa -**donde asume la inacción o desaciertos en ese cometido**- y (ii) para conocer y contradecir las que pretenden oponerse en su contra.

Ello, porque **hay eventos en los cuales la actitud pasiva, de la parte sobre quien pesa la responsabilidad de demostrar determinado supuesto de hecho, es la generadora del fracaso, bien de las pretensiones o de las defensas o excepciones, por haber inobservado su compromiso al interior de la tramitación y en las oportunidades previstas por el legislador, particularmente en aquellos asuntos en los que la controversia versa sobre derechos disponibles. Bajo esas consideraciones, para que a través del recurso extraordinario de casación pueda acusarse eficazmente una sentencia de haber incurrido en error de derecho respecto de una prueba y, más concretamente, por no haber decretado alguna de oficio dentro de la discrecionalidad que le es propia al juzgador, es requisito inexcusable su existencia o que de ella se tenga conocimiento en el expediente y que su falta de evacuación no sea imputable a manifiesta negligencia de la parte a cuyo cargo se halla...**”, (resaltados ajenos al texto, Cfr. Sentencia SC4232-2021 del 23 de noviembre de 2021, que a su vez cita las Sents. SC de 18 de enero de 2010, Rad. 2001-00137-01, SC5676-2018 y C-790 de 2006).

CREDICORP CAPITAL FIDUCIARIA S.A.

Documentos. Se tienen los allegados con la contestación de la demanda.

Interrogatorio. Se decreta el interrogatorio de los demandantes el cual se practicará el día de la audiencia.

Testimonios. Se decretan los testimonios del representante legal de la sociedad CONTROL MAESTRO INTERVENTORIA S.A.S., “...para que declare sobre los Hechos 1,10,11,16,22 de esta demanda.”.

Se cita a declarar al secretario, directivo y/o representante legal de la Secretaría de Planeación del Municipio de Caldas (Antioquia) “...para que declare sobre los acontecimientos relacionados con el permiso de ventas del proyecto Andalucía como condición jurídica del de verificación en el punto de equilibrio y al cual se hace mención en los hechos 11, 21, 22.”.

⁴ El numeral 6 del artículo 78 señala que es deber de los litigantes proceder con lealtad y buena fe en todos sus actos. También indica que deben “realizar las gestiones y diligencias necesarias para lograr oportunamente la integración del contradictorio”.

Señora DOLLY LOPEZ “...quien depondrá acerca de la matriz de riesgo y del análisis financiero que realizo la Fiduciaria, y en especial, sobre los Hechos 21, 11, 20, 27, 29, 31.”.

Estos testimonios se recibirán el día de la audiencia y desde ya se indica que de considerarse con alguna o algunas de estas declaraciones “...suficientemente esclarecidos los hechos materia de esa prueba...” se procederá a la limitación en la recepción de los restantes, (art. 212 del CGP.).

Exhibición: Al cumplir los requisitos de que trata el artículo 266 del CGP., se decreta la exhibición de “...los soportes de pago o comprobante de pago que giraron [los demandantes] a sus cedentes por virtud de las cesiones o compras de los derechos derivados de las cartas de instrucción.”.

Ahora, en aras de la economía procesal, en atención a la norma en comento, en donde se faculta al Juez el señalar “...la forma en que deba hacerse.”, se dispone a conceder un término de 20 días para que los demandantes, si aún no han aportado estas instrumentales, las alleguen.

Una vez anexas al proceso quedan en traslado de las partes por tres (3) días para lo que consideren pertinentes, sin necesidad de auto que así lo disponga.

Lo anterior sin perjuicio de cumplir las partes con los deberes que le son exigidos de traslado de sus escritos a sus contrapartes según lo señala el artículo 3º de la Ley 2213 y lo exige el numeral 14 del artículo 78 del CGP.

DE LA LLAMADA EN GARANTÍA.

Sociedad OBRASDÉ SAS EN LIQUIDACION JUDICIAL

Documentos. Se tienen los allegados con la contestación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE, (1/4)



DIDY ARNOLDO SERRANO GARCÉS
PROFESIONAL ESPECIALIZADO
80030-GRUPO DE FUNCIONES JURISDICCIONALES TRES

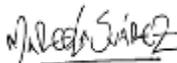
Copia a:

Elaboró:
DIDY ARNOLDO SERRANO GARCÉS
Revisó y aprobó:
DIDY ARNOLDO SERRANO GARCÉS

Superintendencia Financiera de Colombia
DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES
Notificación por Estado

La providencia anterior se notificó por anotación en estado fijado

Hoy 24 de abril de 2024



MARCELA SUÁREZ TORRES
Secretario