



REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA
DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES



Superfinanciera

Radicación: 2023089527-112-000

Fecha: 2024-12-04 11:35 Sec.día9463

Anexos: No

Trámite::506-FUNCIONES JURISDICCIONALES
Tipo doc::576-576-SENTENCIA ESCRITA ACCEDE
Remitente: 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 : 2023089527-112-000
Trámite : 506 FUNCIONES JURISDICCIONALES
Actividad : 576 576-SENTENCIA ESCRITA ACCEDE
Expediente : 2023-3979
Demandante : ANDRÉS MAURICIO AGUDELO CEBALLOS

Demandados : CREDICORP CAPITAL FIDUCIARIA S.A.

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

Los señores Andrés Mauricio Agudelo Ceballos, Mauricio Agudelo Ceballos, Carlos Eduardo Vásquez Gutierrez, Carolina Gaviria Jiménez, Diego Ortiz Roldan, Erica Milena Graciano, Fredy Alonso Cuartas Gómez y Mariluz Serna Medina, Gladys Elena Varón Garcia, Liliana Mercedes Cifuentes Bolivar, Mónica María Vásquez Gutiérrez, Natalia Carvajal Morales, Paula Marcela Medina Tabares y Santiago Hernán Ospina Salazar, por medio de apoderado judicial, demandaron a la sociedad Credicorp Capital Fiduciaria S.A. y Patrimonio Autónomo Fideicomiso FAI OBRAS DE ANDALUCIA administrado y con vocería de Credicorp Capital Fiduciaria S.A.

Solicitan al unísono, se declare “...a CREDICORP CAPITAL S.A., responsable del incumplimiento de las obligaciones legales y contractuales que le asisten como sociedad fiduciaria y como vocera y administradora del Patrimonio “FIDEICOMISO FAI OBRAS DE ANDALUCIA”.

En consecuencia, se condene “...al reintegro de los dineros entregados...” junto con el “...interés bancario corriente calculado desde el pago de la última cuota del valor inicial.”, así;



Andrés Mauricio Agudelo Ceballos, la suma de veintinueve millones quinientos veinticinco mil pesos M/cte., (\$29.525.000,00) “...en su condición de cesionario del contrato de promesa de compraventa suscrito por los señores Verónica Arias Torres y Cesar Tolosa Martínez”, más veintiún millones novecientos ochenta y dos mil setecientos setenta pesos M/cte., (\$21.982.770,00) por IBC.

Carlos Eduardo Vásquez Gutierrez, la suma de veinticuatro millones cuatrocientos noventa y nueve mil novecientos noventa pesos M/cte. (\$24.499.990,00) más veintisiete millones quinientos setenta y ocho mil ochenta y ocho pesos M/cte. (\$ 27.578.088,00) por IBC.

Carolina Gaviria Jiménez la suma de ciento seis millones quinientos treinta y siete mil pesos M/cte. (\$106.537.000,00) más sesenta y dos millones seiscientos sesenta y tres mil ochocientos ocho pesos M/cte., (\$62.663.808,00) por IBC.

Diego Ortiz Roldan la suma de ciento diez millones de pesos M/cte., (\$110.000.000,00) más noventa y cinco millones ochocientos treinta y tres mil quinientos noventa y siete pesos M/cte., (\$95.833.597,00) por IBC.

Erica Milena Graciano la suma de veintisiete millones seiscientos treinta mil ciento cincuenta pesos M/cte., (\$27.630.150,00) más veinticuatro millones setenta y un mil setecientos ochenta y ocho pesos M/cte. (\$24.071.788,00) por IBC.

Fredy Alonso Cuartas Gómez y Mariluz Serna Medina la suma de cuarenta y cuatro millones trescientos ochenta y tres mil quinientos pesos M/cte., (\$44.383.500,00) más catorce millones cuatrocientos sesenta y nueve mil cuatrocientos treinta y cuatro pesos moneda corriente (\$14.469.434,00) por IBC.

Gladys Elena Varón Garcia la suma de treinta millones treinta mil pesos M/cte., (\$30.030.000,00) más veintitrés millones ciento treinta y cinco mil novecientos dieciocho pesos M/cte., (\$ 23.135.918,00) por IBC.

Liliana Mercedes Cifuentes Bolivar “...en su condición de cesionaria del contrato de promesa de compraventa suscrito por Yhon Edison Mendoza Lezcano y Lorena Lucia Agudelo...”, la suma de ciento un millón de pesos M/cte., (\$101.000.000,00) más setenta y seis millones doscientos un mil cuatrocientos un pesos M/cte., (\$76.201.401,00) por IBC.

Mónica María Vásquez Gutiérrez “...en su condición de cesionaria del contrato de promesa de compraventa suscrito por Lilia Yaned Estrada Rúa (...) apartamento 1002 de la Torre 4 y en su condición de promitente compradora del apartamento 704 de la Torre 6 y del parqueadero 6-163...”, la suma de veintisiete millones seiscientos veintiséis mil quinientos pesos M/cte., (\$27.626.500,00); veinticuatro millones quinientos un mil ochocientos noventa y seis pesos M/cte., (\$24.501.896,00) y quince millones de pesos M/cte., (\$15.000.000,00), respectivamente, más veinticinco millones doscientos cincuenta y un mil trescientos noventa y dos pesos M/cte., (\$25.251.392,00); veintitrés millones novecientos treinta y siete mil ciento ochenta y dos pesos M/cte., (\$23.937.182,00) y dieciséis millones ciento ochenta y cinco mil dieciséis pesos M/cte., (\$16.185.016,00) por IBC.

Natalia Carvajal Morales por la suma de ciento tres millones novecientos mil pesos M/cte., (\$103.900.000,00) más cincuenta millones novecientos diez mil doscientos sesenta pesos M/cte.,(\$50.910.260,00) por IBC.



Paula Marcela Medina Tabares la suma de ochenta y un millón de pesos M/cte., (\$81.000.000,00) más cuarenta y cinco millones quinientos noventa y cinco mil quinientos sesenta y seis pesos M/cte., (\$45.595.566,00) por IBC.

Y, Santiago Hernán Ospina Salazar la suma de veintinueve millones novecientos cuarenta y un mil setecientos cincuenta pesos M/cte., (\$29.941.750,00) más veintidós millones ciento cinco mil setecientos noventa y siete pesos M/cte., (\$22.105.797,00) por IBC.

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) los demandantes se vincularon por vía de la carta de instrucciones como beneficiarios al contrato de fiducia en aras de obtener la propiedad de los inmuebles que pretendían adquirir; (ii) el documento de vinculación “...contiene menciones contrarias a la ley en la medida que reducen el marco de actuaciones que resultan necesarias para la adecuada gestión de un proyecto inmobiliario y que deben ser adelantadas por la sociedad fiduciaria con miras a garantizar el normal desarrollo de este y la consecución de la finalidad del fideicomiso.”, pues “...las cartas de instrucciones contienen una serie de declaraciones impuestas a los Encargantes...”; (iii) se tuvo por cumplidas las condiciones de giro de la etapa 2 “...el día 30 de septiembre del año 2017, sin que las condiciones técnicas, financieras y jurídicas hayan sido evaluadas apropiadamente por parte de la sociedad fiduciaria, en claro desconocimiento de sus obligaciones legales y contractuales.”, además “...con un porcentaje de cartas de instrucciones inferior al establecido para el desarrollo de la etapa uno, sin que existiera un análisis ni una evaluación por parte de la sociedad fiduciaria que indicara que la reducción en las unidades prometidas en venta no tuviera un efecto sobre la viabilidad del proyecto.”; (iv) se obtuvo crédito para adelantar la etapa 2 con el Banco de Bogotá otorgándose garantía hipotecaria sobre el predio donde se llevaría a cabo el proyecto constructivo; (v) los demandantes pagaron el total de las cuotas iniciales conforme era su obligación; (vi) el proyecto se encuentra suspendido desde el año 2021, esto es, más de tres años de inactividad; (vii) pese a contarse con un interventor no se conocen informes de interventoría posteriores al año 2021, “...sin que la fiduciaria realizara alguna labor o gestión que permitiera contar con un interventor que auditara las tareas realizadas por la sociedad constructora, aportando su conocimiento para la adecuada gestión del proyecto inmobiliario.”; además se rindió un informe en octubre de 2022 por la fiduciaria donde señala esta situación junto con el vencimiento de las pólizas de seguro requeridas para el desarrollo de la obra; (viii) La Fiduciaria no ha desplegado la debida diligencia, tampoco identificó y monitoreó debidamente los riesgos asociados al proyecto y ha pretendido eximirse de responsabilidad de cara a la transferencia del derecho de dominio y la entrega de las unidades inmobiliarias; (ix) tampoco realizó “...un estudio mínimo respecto del punto de equilibrio del proyecto...” y al contrario, “...de forma expresa el clausulado contractual señala que la fiduciaria no tiene ninguna responsabilidad en relación con la determinación de las condiciones financieras del proyecto ni su incidencia en su viabilidad.”; (x) “...no verificó que estuvieran dadas las condiciones técnicas, financieras y jurídicas para que el proyecto llegara a término, antes de permitir que la sociedad constructora dispusiera de los recursos de los futuros compradores e incumplió de forma ostensible las previsiones legales que obligan a una sociedad fiduciaria a evaluar, validar y verificar que se encuentran dadas las condiciones técnicas, financieras y jurídicas que permitan que se cumpla con la finalidad del fideicomiso.” y “...el contrato de fiducia suscrito señala de forma inobjetable que la sociedad fiduciaria no tenía a su cargo ninguna labor relacionada con los aspectos financieros, técnicos y jurídicos...”; (xi) la fiduciaria “...no realizó la entrega y transferencia del derecho de dominio (...) una vez cumplido el plazo previsto en el contrato de vinculación para la finalización de la fase operativa del proyecto, que según lo previsto en el contrato se cumplió en el mes de julio de 2020, una vez contabilizado el término de 30 meses prorrogables por 4 meses más previsto en las cartas de instrucciones que fueron suscritas con cada uno de los promitentes compradores...”; (xii) la fideicomitente, “...La sociedad Obrasdé S.A.S., entró en proceso de liquidación obligatoria admitido por la Superintendencia de Sociedades mediante Auto 2023-01-040551 de 27 de enero de 2023, lo cual supone la incapacidad absoluta de dicha sociedad para seguir adelantando el proyecto...”; (xiii) “La Fiduciaria incumplió lo establecido en la Circular Externa 029 de 2014



de la Superintendencia Financiera de Colombia (norma vigente para el momento de los hechos)...” así como “...los deberes del fiduciario señalados en el Decreto 1049 de 2006, compilado en el Decreto 2555 de 2010, el cual reglamentó algunos aspectos relacionados con los artículos 1233 y 1234 del Código de Comercio”; (xiv) no efectuó “...una evaluación de la constructora en lo referente a sus niveles mínimos de solvencia, capacidad técnica, administrativa y financiera, acordes con la magnitud del proyecto.”; y (xv) no realizó “...el análisis de riesgos frente al proyecto inmobiliario en cuestión ni que se hubiesen establecidos controles para mitigar los riesgos relativos al desarrollo del proyecto como los retrasos, la falta de recursos, a los que se encontraba expuesto el proyecto, tanto así que los riesgos se materializaron y la Fiduciaria no adoptó ninguna acción preventiva ni tampoco alguna acción correctiva frente a tal situación.”; (derivado 000).

Notificada la pasiva, en tiempo presentó escrito de contestación de la demanda y presentaron medios exceptivos de fondo.

El fideicomiso los que denominó FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA, IMPOSIBILIDAD JURÍDICA Y MATERIAL DE LA RESTITUCIÓN O DEVOLUCIÓN PRETENDIDA, AUSENCIA DE OBLIGACIÓN DE RESTITUCIÓN, PRETENSIÓN TEMERARIA, AUSENCIA DE VIOLACIÓN O VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS DEL CONSUMIDOR FINANCIERO e INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD.

A su turno, la sociedad fiduciaria señaló como medios defensivos los que llamó CUMPLIMIENTO DE LA FIDUCIARIA RESPECTO DE SUS OBLIGACIONES CONTRACTUALES Y LEGALES, INDEBIDA INTERPRETACION DE LA LEY POR EL ACCIONANTE, EL SERVICIO FIDUCIARIO ES DISTINTO PARA ENCARGANTES ORIGINALES Y CESIONARIOS, HECHOS DEL PROPIO DEMANDANTE, CASO FORTUITO Y/O FUERZA MAYOR - VARIACION DE PRECIOS DE MATERIAS PRIMAS y PRESCRIPCION EXTINTIVA Y/O CADUCIDAD.

A su turno y por parte del fideicomiso se llamó en garantía a la fideicomitente, la sociedad Obrasdé S.A.S. en Liquidación Judicial con ocasión a la cláusula de indemnidad del contrato de fiducia (trigésimo quinta), quien allegó escritos de contestación de la demanda y del llamamiento.

Igualmente, por la sociedad fiduciaria se llamaron a las aseguradoras Equidad Seguros S.A. y la Previsora Compañía de Seguros S.A., la primera con fundamento en las pólizas de seguro Nos.AA054425 y AA054425 respecto del amparo de responsabilidad civil profesional; y en cuanto a la segunda con ocasión a las póliza de seguro Nos. 1001231 y 1002143 respecto de los riesgos contenidos en el capítulo de responsabilidad civil profesional.

Contestada la demanda y el llamado por estas aseguradoras presentaron medios exceptivos de fondo así:

La Previsora S.A., planteó las que llamó Falta de legitimación en la causa por activa de los demandantes, Inexistencia de la obligación reclamada en favor de los accionantes y a cargo de CREDICORP CAPITAL FIDUCIARIA S.A., Falta de competencia de la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera para conocer controversias contractuales derivadas de negocios ajenos a los contratos celebrados por las sociedades bajo su vigilancia, Prescripción de la acción de protección al consumidor financiero, cobro de lo no debido; y en cuanto al llamado en garantía propuso, Ausencia de cobertura de las pólizas de infidelidad de riesgos financieros No. 1001231 y 1002143– respecto de la totalidad de amparos, Prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro – respecto de las pólizas No. 1001231 y 1002143, Ausencia de cobertura respecto de las pólizas No. 1001231 y 1002143 – por expresa exclusión, Inexistencia de la obligación de indemnizar derivada de las pólizas 1001231 y 1002143, sujeción a los términos y condiciones del contrato de seguro contenido en las pólizas No. 1001231 y 1002143, Aplicación de cláusula de deducible pacta en los contratos de seguro No. 1001231 y



1002143 y Límites máximos de responsabilidad, condiciones del seguro y disponibilidad del valor asegurado.

A su turno, Equidad Seguros S.A., propuso FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA EN CABEZA DE CREDICORP CAPITAL FIDUCIARIA S.A., DEBIDA DILIGENCIA Y CUMPLIMIENTO TOTAL DEL CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL DE ADMINISTRACIÓN POR PARTE DE CREDICORP CAPITAL FIDUCIARIA S.A., COMPENSACIÓN POR CONCEPTO DE COMISIÓN FIDUCIARIA, IMPOSIBILIDAD DE IMPUTAR FÁCTICA, NI JURÍDICAMENTE A CREDICORP CAPITAL FIDUCIARIA S.A. POR LOS DAÑOS O PERJUICIOS QUE LE RESULTAREN IMPREVISIBLES, PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR – ARTÍCULO 58 NUMERAL 3 LEY 1480 DE 2011 y ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA, en lo que toca con el llamamiento excepcionó FALTA DE COBERTURA TEMPORAL DE LA POLIZA DE SEGURO MANEJO ENTIDADES FINANCIERAS No. AA054425, EXPEDIDA POR LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., POR NO CUMPLIR LOS PRESUPUESTOS DE LA MODALIDAD CONTRATADA, FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., TERMINACIÓN AUTOMÁTICA DEL CONTRATO DE SEGURO POR LA ALTERACIÓN DEL ESTADO DEL RIESGO ASEGURADO – FALTA DE NOTIFICACION POR PARTE DEL ASEGURADO, FALTA DE COBERTURA MATERIAL DE LA POLIZA DE SEGURO MANEJO ENTIDADES FINANCIERAS No. AA054425, EL PERÍODO DE DESCUBRIMIENTO PARA LA NO RENOVACIÓN DE LA PÓLIZA DE SEGURO MANEJO ENTIDADES FINANCIERAS No. AA054425, EL PERÍODO DE DESCUBRIMIENTO PARA LA NO RENOVACIÓN DE LA PÓLIZA DE SEGURO MANEJO ENTIDADES FINANCIERAS No. AA054425 y como subsidiarias expuso LOS HECHOS CIERTOS SON INASEGURABLES, RESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES DERIVADAS DEL CONTRATO DE SEGURO MATERIALIZADO EN LA POLIZA DE SEGURO MANEJO ENTIDADES FINANCIERAS No. AA054425, NEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA POR CUANTO NO SE HA REALIZADO EL RIESGO ASEGURADO EN LA POLIZA DE SEGURO MANEJO ENTIDADES FINANCIERAS No. AA054425, IESGOS EXPRESAMENTE EXCLUIDOS EN LA PÓLIZA DE SEGURO MANEJO ENTIDADES FINANCIERAS No. AA054425, CARÁCTER MERAMENTE INDEMNIZATORIO QUE REVISTEN LOS CONTRATOS DE SEGUROS, SUJECIÓN A LAS CONDICIONES PARTICULARES Y GENERALES DEL CONTRATO DE SEGURO EN LA QUE SE IDENTIFICA LA PÓLIZA, EL CLAUSULADO Y LOS AMPAROS, EN CUALQUIER CASO, DE NINGUNA FORMA SE PODRÁ EXCEDER EL LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO, LÍMITES MÁXIMOS DE RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADOR EN LO ATINENTE AL DEDUCIBLE Y DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO.

Sobre las excepciones, se corrió traslado a la parte actora quien se pronunció.

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 anotarse que en cumplimiento del mandato constitucional derivado del artículo 78 de la Carta Política, expidió el legislador las disposiciones reguladoras con las que se pretende proteger a los consumidores, a fin de dar seguridad en la adquisición de bienes y servicios a través de las garantías mínimas de idoneidad y eficacia de dichas prestaciones, a cargo de los productores y/o proveedores; en razón al desequilibrio que surge de las relaciones de consumo entre tales personas, incrementadas con



el auge y desarrollo industrial que *per se*, ha conllevado la proliferación del fenómeno, en una sociedad de consumo, en la que se persigue cada vez más la satisfacción de necesidades.

Es así como explicó la Corte Constitucional que “...*El legislador no goza de libertad absoluta para configurar el régimen de los derechos de los consumidores, pues la Constitución le impone tener en cuenta, para el efecto, la protección integral establecida en su favor en el mismo texto superior. Ello comporta el necesario examen de las situaciones que rodean el desenvolvimiento del proceso productivo - que constituyen la base de la protección constitucional-, para producir normas que armonicen con el ánimo del Constituyente de contrarrestar la desigualdad que las relaciones del mercado suponen. (...)*”, (Sent. C-909 de 2012, resaltados ajenos).

De allí que no hablamos de una típica responsabilidad aquiliana sobre contratos privados y tampoco es posible dar lugar a un simple análisis de elementos constitutivos de responsabilidad, pues dada la actividad de consumo de la cual emana su verdadera naturaleza, el régimen de responsabilidad podría decirse es de índole especial aun cuando se nutra de típicos elementos que componen este criterio.

Luego, enseña este régimen que deben valorarse no solamente los elementos de contrato válido, culpa, daño y nexos causales, sino armonizarse tal contenido de cara a: (i) tener en cuenta las relaciones asimétricas que generan este tipo de relaciones; (ii) el papel preponderante del productor, en nuestro caso la entidad vigilada, en cuanto a él compete la elaboración del bien o la modelación del servicio imponiendo condiciones para su funcionamiento y utilización; (iii) la ventaja del distribuidor o proveedor en razón de su dominio de los canales de comercialización de los bienes y servicios; y (iv) el observar la ley con atención a la indefensión a la que se ve sometido el consumidor en razón de la necesidad que tiene de obtener los bienes ofrecidos en el mercado.

Es así como las normas que regulan dicho régimen de protección de los derechos del consumidor y dentro del cual **está comprendida la forma en que se puede exigir la responsabilidad del productor**, da paso a tenerse en cuenta la protección especial de esos derechos reconocida por la Carta y estar orientadas hacia su completa efectividad.

Igualmente, recordó esta sentencia de constitucionalidad, que “...*se hace necesario que la interpretación de las normas relativas a los derechos del consumidor que hayan sido expedidas con anterioridad a la expedición de la Constitución, así como el examen de su constitucionalidad, se realice bajo los postulados que estableció la norma superior en esta materia.*”, como sucede con la típica responsabilidad consagrada en nuestros códigos patrios civil y comercial, pues si bien ayudan a resolver casos de esta índole, tales postulados deben abordarse en su contenido por vía de un examen de su constitucionalidad bajo los postulados que estableció la norma superior en esta materia, esto es, los artículos 78 y 335 de la Carta Política como pautas de un servicio al consumidor financiero y en esta específica temática de cara a un servicio considerado de notorio interés público.

Pautas, se reitera, no manan de los códigos civil y comercial, sino de la misma constitución y su fuente de interpretación como lo es la jurisprudencia, y por ende, deben contener como criterios generales; (i) el señalamiento de la clase de entidades autorizadas para ejercer esas actividades; (ii) los requisitos para su constitución, (iii) la necesidad de obtener autorización gubernamental para su funcionamiento, (iv) el objeto social que deben perseguir y (v) las operaciones que les son autorizadas.

Cuya responsabilidad brota de la misma Ley de cara a su profesionalidad y condición de experto, y de la cual incumbe al prestador del servicio acató estos deberes en juicios valorativos de su conducta, pues es a él y solamente a él, a quien compete y le asiste la carga por demás legal de demostrar observó y cumplió sus deberes contractuales sobre la prestación de un servicio de naturaleza pública así como los preceptos legales que manan de su actividad, además asumió los deberes de diligencia, previsión, buena fe y lealtad



negocial con sus clientes, para el caso consumidores financieros y llevó a cabo todas las acciones diligentes, ingentes, necesarias, previsibles y consecuentes con ocasión a la responsabilidad que asumió de administradora de los recursos ajenos que captó de sus clientes por vía del negocio que el Estado le permite adelantar.

Igualmente, la naturaleza de la acción concebida en el Estatuto del Consumidor Financiero contiene una flexibilización al principio de congruencia consagrado en el art. 281 del CGP, en la medida en que se faculta a la autoridad jurisdiccional en el marco de la presente acción a adoptar decisiones *infra, extra y ultra petita* fundada en los hechos probados dentro del trámite, como así lo concibe el numeral 9° del art. 58 de la Ley 1480 de 2011, aspecto este puesto de presente a las partes incluso al momento de fijar el problema jurídico.

Es así como la simetría entre lo decidido y lo planteado por las partes opera sin perjuicio, claro está, de sus facultades oficiosas, sea por exceso al conceder más de lo pedido (*ultra petita partium*) o pronunciarse sobre peticiones no incoadas (*extra petita partium*), ya por no resolver las pretensiones o excepciones formuladas o aquellas que debe declarar *ex officio (citra o minima petita partium)*. (Cas.civ. sentencia de 12 de diciembre de 2007, expediente No. C-0800131030081982-24646-01).

Sobre el particular la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil en sentencia del 30 de julio de 2008, Magistrado Ponente WILLIAM NAMÉN VARGAS, expediente No. 11001-3103-036-1999-01458-01 ha manifestado: “*El juzgador por mandato legal está sujeto al principio de congruencia plasmado en el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil [hoy art. 281 del CGP.] y su decisión sometida a la regla relacional de la litis no procediendo de oficio (ne procedat iudex ex officio) **excepto si lo autoriza el ordenamiento jurídico...***”. (negrita fuera del texto original).

Facultad frente a la cual incluso el Tribunal Superior de Bogotá D.C., no ha sido ajeno, pues sobre tal temática en una de sus Salas de Decisión indicó: “...*El problema jurídico a resolver consiste en determinar si en los procesos de protección al consumidor el juzgador puede fallar infra, ultra extra y extra petita, y en qué consiste en particular esta última.*”, para concluir que “...*La respuesta al problema jurídico consiste en que el juzgador en procesos de protección al consumidor, sí puede fallar de forma infra, ultra y extra petita, entendida esta última como la facultad de sustituir las pretensiones por otras, conceder algo adicional, otorgar un derecho o algo diferente al pedido, declarar una relación jurídica diferente, y otorgar lo pedido, y por hechos distintos a los invocados en la demanda.*”, pues conforme reza el artículo 281 del Código General del Proceso, “[*l*]a sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley.”, (Sent. 18 de diciembre de 2020, Rad. 11 001 31 99 003 2018 01685 01, MP. Iván Darío Zuluaga Cardona).

Ahora bien, es importante recordar en el presente apartado, que el artículo 78 de la Carta Política de 1991, antes citado, alude a dos esferas de protección, que si bien son dispares, no puede perderse de vista que se complementan, y es que el inciso primero prescribe que la Ley “*regulará el control de calidad de bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, así como la información que debe suministrarse al público en su comercialización*”, esto es, que debe existir un control de calidad en los servicios y productos ofrecidos y un deber de informar de manera debida al consumidor respecto del mercado de estos bienes y productos ofrecidos.

En tal sentido, debe tenerse en cuenta que las sociedades fiduciarias desarrollan la actividad profesional que les ha sido previamente autorizada por esta Superintendencia, dentro de 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



ibídem y así por demás ha sido decantado por diversa jurisprudencia por vía de decisiones de la Corte Constitucional y en materia Civil por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.

Bajo dicho marco, las entidades vigiladas por esta Superintendencia están llamadas a atender un estándar de diligencia propio en la ejecución de las actividades autorizadas, enmarcado en específicos deberes de información, atención y debida diligencia a que se refieren los artículos 97 numeral 1º del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y el artículo 3º de la Ley 1328 de 2009.

En la misma línea, el artículo 5º preceptúa como derechos de los consumidores al de “b) *Tener a su disposición, en los términos establecidos en la presente ley y en las demás disposiciones de carácter especial, publicidad e información transparente, clara, veraz, oportuna y verificable, sobre las características propias de los productos o servicios ofrecidos y/o suministrados.*”.

Y con todo, en interpretación normativa, ha de recordarse que estas acciones de raigambre especial tienen apreciaciones y soluciones distinguidos a los procesos declarativos de los cuales conoce el Juzgador Ordinario, tan nítida debe ser la diferenciación que la disposición del consumidor en general así lo predica, pues *la Ley 1480 en artículo 56 expone que “Sin perjuicio de otras formas de protección, las acciones jurisdiccionales de protección al consumidor son: 1. Las populares y de grupo reguladas en la Ley 472 de 1998 y las que la modifiquen sustituyan o aclaren. 2. Las de responsabilidad por daños por producto defectuoso, definidas en esta ley, que se adelantarán ante la jurisdicción ordinaria. 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”,* (resaltados ajenos).

A su turno, el artículo 4º *ibídem*, nos dice: “**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. (...) **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.**”, (resaltados ajenos).

Y nos recuerda en todo caso, que “...*Las normas de esta ley deberán interpretarse en la forma más favorable al consumidor. En caso de duda se resolverá en favor del consumidor.*”, mismo derrotero de los clausulados del contrato, pues “*Las condiciones generales de los contratos serán interpretadas de la manera más favorable al consumidor. En caso de duda, prevalecerán las cláusulas más favorables al consumidor sobre aquellas que no lo sean.*”, (art. 34 *eiusdem*), principio *pro consumatore* que la jurisprudencia ha adoptado para resolver casos que tengan relación de cara a lo transversal que resultan las normas en esta materia en diversos negocios jurídicos llevados a cabo por consumidores.

Tampoco es posible dejar pasar por alto que en casos como el presente, donde hablamos de consumidores financieros, ha de predicarse la normativa especial sobre la general, y la especialísima sobre la especial, pues en efecto, el artículo 2º de la Ley 1480 nos indica 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.*”, (resaltados ajenos).



Súmase lo que a la interpretación han enseñado las Leyes 57 y 153 de 1887 así como la Corte Constitucional, 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).

Claros estos derroteros, debe recordarse que la Ley 1328 resulta preferente y especial en su contenido por encima incluso de amalgamas normativas que se quieran traer a colación sobre la Ley 1480, pues la primera es aquella ***“...Por la cual se dictan normas en materia financiera, de seguros, del mercado de valores y otras disposiciones.”***, y que en su artículo 1º 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), en tanto la Ley 1480 de 2011 prevé que es ***“Por medio de la cual se expide el Estatuto del Consumidor y se dictan otras disposiciones.”***, es decir, La Ley 1328 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 por consecuencia, 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.

Incluso así lo ha reconocido el Tribunal Superior en su Sala Civil, pues al punto adujo, ***“...Luego el demandante, sin duda, fue cliente de la entidad financiera demandada, toda vez que trabajó con ella una relación de orden contractual para el suministro de un producto o servicio financiero propio del objeto social de la fiduciaria (Ley 1328 de 2009, art. 2, lit. a). Y como el concepto de consumidor financiero es mucho más amplio en esa normatividad especial, que en la general gobernada por la Ley 1480 de 2011, resulta incontestable que en este caso existe legitimación de ambas partes y, desde luego, son aplicables las disposiciones previstas en tales estatutos.”***, (Sent. 18 de marzo de 2024, Rad. 11001 31 99 003 2021 03317 03, sala de los magistrados Marco Antonio Alvarez Gomez, Ricardo Acosta Buitrago y Adriana Ayala Pulgarín, resaltado ajeno).

Para finalizar esta acápite, tampoco es posible dejar pasar por alto, que estas disposiciones *grosso modo* enseñan, que este no es un proceso declarativo cualquiera, que es un trámite u acción de naturaleza especial, que es aplicable en primera medida dada la especialidad en la normatividad que se predica en las leyes y demás disposiciones que regulan las actividades de consumidores en su protección, en nuestro caso las normativas financieras y luego las especiales de toda regla de consumo y por último las sustanciales y generales, es así como en lo no previsto en estas regulaciones **financieras**, es posible acudir sea para complementar o mejor proveer, a las normas sustanciales, Código de Comercio parte especial y luego la general (principios) al tenor del artículo 822 de dicho estatuto; y luego a la disposición Civil; y frente a lo procesales, en lo no contenido en el procedimiento de que trata el artículo 58 de la Ley 1480, al Código General del Proceso Ley 1564, empero siempre observándose que en aplicación de estos preceptos se guarde relación con el ejercicio de protección al consumidor financiero y en tanto no contravengan los principios de estas disposiciones especiales.

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



FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA.

Se cuestiona por tres vías esta excepción; **la primera**, dado que los demandantes en el proceso de liquidación que se lleva a cabo en la Superintendencia de Sociedades frente a la sociedad fideicomitente, Obrasde S.A.S., presentaron y fueron reconocidas sus acreencias, por ende, al perseguir por esta vía los mismos derechos no existe fundamento para que a través de esta jurisdicción se inicie un proceso paralelo circunstancia que incluso puede dar lugar a configurarse un enriquecimiento sin justa causa; **la segunda** que se suscitó en los alegatos como en esta excepción, donde se planteó que algunos de los actores no cuentan con la calidad de consumidores finales, entre otros aspectos, dado que no requería la vivienda para su habitación sino que incluso contaban con viviendas anteriores, así como que su finalidad era el de tener una inversión o renta, actuar que resulta contrario al tipo de proyecto que se llevaba a cabo que correspondía al de vivienda de interés social VIS; y **la tercera** que indica los demandantes no tienen relación contractual alguna con la sociedad fiduciaria como institución, luego no es posible solicitarle ni la devolución de los recursos ni el cumplimiento del contrato, pues no fue con aquella con quien pactó estos eventos y tampoco resulta ser quien recibió los dineros.

Respecto al primer supuesto, en cuanto a acudir a diversos escenarios para obtener aquella reparación, que se pretende, se ha dicho por la jurisprudencia, (cfr. SC282 de 2021):

“...2.2.1. El principio de reparación integral propugna porque la víctima de un daño sea restablecida a la situación que se encontraría de no haber sufrido el agravio, de suerte que se mantenga indemne de las consecuencias del hecho culposo. Por tanto, [e]l resarcimiento no puede superar la pérdida efectiva, ni generar una ventaja para el damnificado.

(...) Máxima explicable por la naturaleza resarcitoria de la responsabilidad, la cual propende porque los perjuicios de la víctima sean reparados en su totalidad, pero no más allá, siempre que esto sea posible.”.

Por ello se adujo:

*2.2.2. La prohibición de doble indemnización es una aplicación concreta de esta directriz, la cual repele cualquier ventaja que la víctima obtenga del hecho dañoso, diferente al restablecimiento del *statu quo*: «La indemnización del daño patrimonial tiene como fin remediar el detrimento económico sufrido por la víctima, por lo que una condena excesiva puede ser fuente de riqueza o ganancia injustificada» (CSJ, SC10297, 5 ag. 2014, rad. n.º 2003-00660-01).*

Y concluyó:

Total que «[c]uando la víctima es indemnizada, el perjuicio ha desaparecido. Por ello no cabría demandar de nuevo reparación»; así las cosas, «la víctima no puede acumular varias indemnizaciones por el mismo perjuicio»¹⁸. En estos casos, «si el daño se ha restañado de alguna manera, mandarlo indemnizar cual si existiera implica plasmar un enriquecimiento sin causa a favor del reclamante»¹⁹.



En otras palabras, es posible acudir a varias acciones judiciales siempre que el perjuicio no haya sido reparado, y por ello en palabras de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, es posible demandar esta indemnización, con única excepción que resulta cuando "...el daño se ha restañado [detenido, curado] de alguna manera", ello de cara a este principio de no doble reparación que no es sinónimo de pluralidad de acciones y visto que aquí quedó demostrado que los demandantes si bien confesaron hacerse partícipes del proceso de liquidación, lo cierto es que en la hora actual no han sido reparados, apenas están en trámite de traslado respecto de las objeciones allegadas a la calificación presentada por la liquidadora, como incluso ella lo señaló en su interrogatorio, es decir, apenas cuentan con una expectativa que no es consecuente a reparación integral, ahora tampoco es posible establecer que en efecto en dicho trámite concursal en efecto si van a ser restituidas sus acreencias, pero además, suma el hecho que aquí se cuestiona es la propia conducta de la demandada dada su condición de fiduciario, aspecto que se ahondara al resolver la excepción de falta de legitimación por pasiva, y por consecuencia, estamos en el interregno de una responsabilidad que contiene sus propias reglas y condiciones, otra cuestión es que se sirva de hechos, contratos y situaciones que confluyeron en presencia de la constructora empero que emana de situación distinta, pues el artículo 1243 del C. de Co., de forma diamantina nos enseña el tipo de responsabilidad y sobre quien recaería, la cual no sobra acotar es exclusiva y excluyente, pues la condición de fiduciario solamente puede ser ejercida por las sociedades fiduciarias, (art. 1226 ib. y Ley 45 de 1990).

En síntesis, no hay reparación, lo que existe es una mera expectativa a favor de los demandantes y en todo caso, el juicio liquidatorio no impide la acción de responsabilidad del fiduciario al estar sustentados en conductas diversas y sobre responsabilidades distinguidas, otra situación es, que por vía de este litigio sean reparados los aquí actoras e insistan en la liquidación con su acreencia, o caso contrario, que obtenida la adjudicación de su acreencia y reparado el daño de forma integral (art. 6 de la Ley 446 de 1998 y el artículo 283 del CGP.), acuda a este escenario de responsabilidad.

En lo que atañe al segundo supuesto, es necesario analizar la discusión en el contexto que legalmente corresponde, es decir, la condición de **consumidor financiero**, que no es la general de cualquier consumidor, en tanto como ya se especificara en el acápite anterior, la definición de la calidad de consumidor financiero se encuentra en la Ley 1328 de 2009 como norma especial. Esta regulación prevé incluso, que no todo consumidor cuenta con una relación contractual general, ya que trae clasificaciones que dan paso a entender como consumidor dada su calidad de usuario en la prestación del servicio, es decir, sin existir un contrato propiamente suscrito, es que al punto y 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 la **Ley** nos señala, "**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 expone que "**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).

Es así como la norma especial no hace distinciones del consumidor, es decir, nada aporta que sea o no un consumidor final, pues en materia financiera no es posible aplicar el mismo racero de un consumidor general sobre productos totalmente diametrales, pues en este escenario 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.



Nótese como en los mercados de valores, en los negocios financieros de inversión como es este caso, en aquéllos de cuentas pasivas como de ahorros, CDT, cuenta corriente, u otros de depósitos, así como los activos, se busca obtener una ventaja por el consumidor como sería obtener unos réditos a su favor por el dinero que entrega y es utilizado por las financieras para su funcionamiento y ganancias en el ejercicio que el Estado les permite realizar, estos como muchos más tratan de un mercado de naturaleza especial por ser considerado de intereses público (arts. 78 y 335 del C. Pol.), que dentro de sus características está la captación 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) y que por lo mismo, en nada es posible acomparar la definición de consumidor final que nos trae la Ley 1480.

En efecto, no se puede pasar por alto la consecuencia que tendría la tesis sostenida de consumidor final al amparo de la Ley 1480 a propósito de este tipo de negocios financieros, 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**, ya que de acogerse, no permitiría ninguna utilización del artículo 57 de la Ley 1480 de 2011 frente a productos, contratos y/o servicios financieros en su grueso o incluso podría decirse su totalidad, 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, pues se insiste, los negocios financieros en estricto sentido y en su regla general se utilizan para satisfacer diversas necesidades que no son las propias, necesidades que incluso van de la mano con obtener réditos sea o no con el objeto social que desarrolla el consumidor financiero así como el pretender reconocimientos monetarios como intereses, ganancias y/o inversiones.

Imaginemos acoger esa tesis de consumidor final en estas controversias, ello conduciría sin más que personas con emprendimientos, sociedades como las S.A.S., Limitadas, S.A., E.U., las medianas y pequeñas empresas e incluso los emprendedores y/o los establecimientos de comercios que son de propiedad y por lo mismo representados por el sujeto natural, o cualquier otro usuario, cliente potencial sea persona jurídica y/o natural tendrían impedimento de acudir a esta vía de acción de protección al consumidor financiero por ser comerciantes u obtener cualquier tipo de réditos en los productos que contrata, tal y como sucede en la actualidad con las cuentas virtuales que se constituyen por tener dineros ahorrados cierto tiempo y generar réditos a mejor tasa como las de un CDT, las de tener en cuenta de ahorros típica de rendimientos, la de obtener devolución de recursos por utilidades con TC o puntos canjeables en dinero, la de tener un CDT para obtener rendimientos con su ahorro, la de invertir en un Fondo de Inversión Colectiva sea por medio de Fiduciarias ora por vía de Fondos de Pensiones para obtener dineros al final de la pensión, el que se vincula a una póliza de vida con dineros de rescate para que luego de un tiempo por vía de esas sumas e inversiones obtener ganancias, y valga preguntarse, entonces ninguno de estos sujetos son consumidores financieros al tenor de estos preceptos,

Y debe concluirse que no puede ser así, pues tal interpretación contravendría la esencia misma del negocio financiero y daría paso como se dijo, a la inaplicación de esta normativa y ejercicio jurisdiccional, pues no caería 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 entonces que resultaría descabellada.

Ahora, también por vía de interpretación legal y contractual, conforme incluso su estudió ya se dio por los órganos de cierre en materia Constitucional y Civil, ha de recordarse que 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** el cual y dada la temática 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 por vía de esta acción, les permitió fueran dirimidas sus controversias, pues la condición de consumidor financiero se tuvo por superada, en tanto solamente podría darse decisión de fondo, si tal supuesto se entendía cumplido ya que **“...es cuestión propia del derecho sustancial, atañe a la pretensión y es un presupuesto o condición para su prosperidad. (...) [respecto del cual] (...) el juzgador debe verificar la legitimatio ad causam con independencia de la actividad de las partes y sujetos procesales al constituir una exigencia de la sentencia estimatoria o desestimatoria, según quien pretenda y frente a quien se reclama el derecho sea o no su titular. (...) CS J S C de 1° de jul. de 2008, Rad. 2001-06291-0 1”, (Sent. SC2768 del 25 de julio de 2019, Radicación n° 11001-31-03-031-2010-00205-0 3, resaltados ajenos al texto).**

Es así como es posible acudir para el Tribunal Superior de Bogotá Sala Civil, entre otros, 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. 11001 31 99 003 2018 01694 KBJ S.A.S., Cine Colombia S.A.S., Rad 11001 31 099 003 2018 02558 03, entre muchas otras más decisiones, **en los cuales se cuestionaba contratos de fiducia de carácter inmobiliario sobre locales comerciales como beneficio de área sobre estas sociedades, los 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 unas personas naturales que su papel únicamente trató de aportar unas sumas de dinero y en contraprestación obtener unos bienes, aspecto que no denota desconocimiento de las reglas que trae la Ley 1328, menos que por querer adquirir viviendas para inversión u obtener créditos desdibuje la marcada desigualdad en la contratación, así como tampoco luzca superable el desequilibrio inherente al mercado y al consumo en esta actividad económica, máxime si los aquí demandantes ninguna incidencia tenían en el desarrollo del devenir del negocio fiduciaria, pues se predicaban terceros, esto es, beneficiarios con estipulación a su favor de un área a escriturarle.

Situación que tampoco era novedosa, pues ya había expuesto al tópico:

Entre las varias reglas del contrato de fiducia mercantil (arts. 1227 y 1238 C.Co), cumple subrayar ahora que el patrimonio autónomo no es persona natural ni jurídica, pero sí tiene una especie de “capacidad” para que en su representación se puedan adquirir derechos y contraer obligaciones, es decir, para realizar actos o negocios de manera similar a los sujetos de derecho, para ser demandante o demandado, con la representación del fiduciario, quien debe llevar su vocería judicial y extrajudicial (arts. 1234-4 del C.Co., 53-2 y 54 del CGP).



Y añadió:

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 que “*...ninguna duda hay en cuanto a que la demandada es vigilada por la Superfinanciera, precisamente porque realiza actividades financieras o presta servicios financieros, tópico este que no tiene discusión alguna.*”

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).

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.).



Es así como queda en evidencia que; (i) es posible acudir por esta vía a personas naturales y/o jurídicas sobre este tipo de negocios incluso para el mismo desarrollo de su objeto social, dado que tienen condición de beneficiarios y obtendrían por sus aportes área, 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 más amplia de consumidor financiero y por demás expresa el artículo 2º de la Ley 1480 que es aplicable esas normas a toda relación de consumo, siempre que no haya norma especial en cuyo caso se aplica la regulación especial; (iii) no es posible acompañar la definición de consumidor final con este tipo de acción de protección al consumidor financiero, ya que 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 la especialísima sobre la especial, (artículo 5º de la Ley 57 de 1887, artículo 3º de la Ley 153 de 1887 y lo dispuesto en la sentencia C-005 de 1996); (v) en materia de interpretación debe prevalecer la que favorezca al consumidor financiero, arts. 4 y 34 de la misma Ley 1480; (vi) en interpretaciones procesales de forma restrictiva u odiosa debe prevalecer aquella que permita el acceso al derecho fundamental de la administración de justicia y no la que lo restrinja; (vii) la posición aquí expuesta va de la mano con los *items* desarrollados por la Sal. de Cas. Civil de la C. Sup. de J., y la Sala Civil del Trib. Sup de Bta., y **resolver en contrario sin justificación aclaración y/o rectificación de tesis conlleva a vulnerar la seguridad jurídica y contradecir los mismos precedentes horizontales** de esta sede como los del Tribunal en los casos citados, y en todo caso, los verticales que tiene la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia como se viera también en los casos citados entre otros.

Al pasar al tercer contexto, en cuanto a no ser parte contractual, no tiene eco tal tesis, pues abiertamente pretende desconocer el derecho que asiste a la persona que se vincula a un negocio como el presente de esencia inmobiliaria y se desconozca sus derechos sustanciales y de Ley.

Nótese que el imperativo legal, artículo 1226 del C. de Co., señala las personas, sujetos y/o calidades de quienes hacer parte del negocio de cara a sus atributos, pues “...La fiducia mercantil es un negocio jurídico en virtud del cual una persona, llamada fiduciante o fideicomitente, transfiere uno o más bienes especificados a otra, llamada fiduciario, quien se obliga a administrarlos o enajenarlos para cumplir una finalidad determinada por el constituyente, en provecho de éste o de un tercero llamado beneficiario o fideicomisario.”, (resaltados ajenos).

Es decir, es la Ley, y no las novedosas invenciones contractuales por más loables que parezcan, so capa de una “*autonomía de la voluntad*” que no es absoluta dada la captación de recursos del público y ser considerada esta actividad de interés público y por ende regulada, la que señala tres personas o sujetos que componen este tipo de relación contractual, el fideicomitente, el fiduciario y el beneficiario o fideicomisario, con independencia de las demás arandelas o títulos que se señalen en cada contrato sea este de encargo o de fiducia.

Y si esto es así, como en efecto lo es, claramente y con independencia de las definiciones contractuales, máxime si están riñen contra el ordenamiento jurídico y pretenden limitar derechos al parte más débil de la relación (consumidor financiero), deben ser acompañadas con la realidad del negocio en su esencia, finalidad y objeto, pues nos encontramos en presencia de clausulados tipo, esto es, contratos de adhesión donde no hay negociación en la inclusión de las reglas allí consignadas donde pende únicamente la aceptación o no en bloque.

Como lo recordara la Sala de Casación Civil, “...*en tanto estos convenios ‘presuponen un alto grado de confianza del adherente en la estipulación que se le ofrece, la cual ha de estar precedida por el cabal cumplimiento de los deberes de corrección, lealtad y, especialmente, de claridad que pesan sobre el*



proponente, es atinado colegir que el alcance que corresponde a las cláusulas predispuestas es el que de manera razonada le hubiere atribuido el adherente promedio.

Esto es, que, siguiendo los mandatos de la buena fe, la estipulación deberá ser entendida desde el punto de vista del destinatario, como lo harían las personas honestas y razonables (CSJ SC 4 nov. 2009, rad. 1998-4175-01; en ese sentido CSJ SC129-2018, 9 feb., rad. 201000364-01).

Amén de las tradicionales orientaciones contenidas en los preceptos 1618 a 1624 del Código Civil, son destacables algunas pautas interpretativas aquilatadas por esta Corporación frente a la particular forma de convención comentada, a saber: a) de prevalencia; b) de la condición más importante y c) de la condición más favorable, respecto de las cuales, ha sostenido:

La regla de ‘la prevalencia’ confiere preponderancia a la condición particular o negociada cuando entra en contradicción con las de carácter general; desde luego que es lógico preferir el clausulado particular, por cuanto hace referencia al caso concreto, amén que, en principio, aclara o altera las estipulaciones generales.

Conforme al principio de ‘la condición más compatible a la finalidad y naturaleza del negocio’, en caso de presentarse contradicción entre cláusulas integrantes de las condiciones generales, deberá atenderse aquella que ostente mayor especificidad en el tema.

Por último, en virtud del criterio de ‘la condición más beneficiosa’, cualquier enfrentamiento entre estipulaciones que conforman las condiciones generales, y entre éstas y una condición particular, se resuelve aplicando aquella cláusula que resulte más provechosa para el consumidor (...)”, (cfr. Sent. SC505 de 2022).

En el caso en estudio, se tiene un contrato de encargo con el objetivo de administrar unos recursos y luego ser trasladados al promotor, para que este a su vez y por vía del contrato de fideicomiso que constituyó, realizará el proyecto constructivo, por ende, la esencia y objeto del contrato no es siempre el que se pone en los clausulados, pues el último fin y esencia de la relación es que con estos recursos se termine consolidando con los dineros captados el negocio proyectado, o sea, la construcción del proyecto de viviendas y de forma posterior proceder así con la entrega material ofrecida, para el caso, los apartamentos a los cuáles se vincularon los demandantes con contraprestación a unos pagos, razón por la cual dada la suscripción de la vinculación, con independencia del contrato de promesa, lo que da cuenta dichos negocios es que se pretende por vía de aquéllos alcanzar el fin último del objeto contractual, dada entre otras circunstancias y como sentado lo tiene sentado la jurisprudencia la coligación contractual.

Sobre tal temática, el punto ya fue dilucidado por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia quien enseñó: “(...) *actualmente en virtud de la diversificación de los negocios, muchos de ellos requieren para su materialización la celebración de dos o más contratos, en razón a que sólo con la realización de cada uno y de todos en conjunto se puede lograr el objetivo perseguido, de ahí que se haya dicho ya por la doctrina que «[e]l individualismo contractual viene dejando paso a la contratación grupal. Y ello no resulta caprichoso, puesto que lo perseguido es ahora un resultado negocial, una operación económica global, buscada a través de un ‘programa’ que una o varias empresas proponen. (...) Se trata ahora de contratos entrelazados en un conjunto económico, persiguiendo lo que se ha dado en llamar una ‘misma prestación esencial’, un ‘todo’ contractual para un mismo y único negocio. (...)*”¹.

Por ello frente a la fiducia decantó la existencia de coligación pues “(...) *los efectos jurídicos que de dicho instituto se desprenden, especialmente, en lo que tiene que ver con la incidencia que uno o unos de los*

¹ Moseet Iturraspe, Jorge. “Contratos Conexos. Grupos y redes de contratos”. Santa Fe, Rubinzal – Culzoni Editores, 1999, pág. 9.



*contratos celebrados ejerce o ejercen sobre el otro o los otros, fundamentalmente, respecto de su validez, de su cumplimiento o incumplimiento y de las acciones que pueden adelantarse. (STC18476-2017, 15 de Nov. 2017, Rad. 68001-31-03-001-1998-00181-02). (...) **pues en conjunto todos ellos hacían posible la construcción de la obra para la que se constituyó el Patrimonio Autónomo, y la validez, cumplimiento o incumplimiento de alguno de ellos afecta de manera directa a todos, tanto así que no sería posible su ejecución. (...)***², (resaltados ajenos al texto, posición ya anunciada en Sentencia SC18476-2017 del 15 de noviembre de 2017 y reiterada Sentencia del 19 de diciembre de 2018, expediente SC5690-2018).

Dicho lo anterior, y en tanto no puede escindirse el fin último del proyecto en el que convergen el contrato de fiducia mercantil con los demás que surjan para servir a dicho propósito, otra cuestión ya es que esta sede cuente o no con competencia para resolverlos, al no ser financieros y estar dentro de las materias precisas que nos trae el artículo 57 de la Ley 1480 en cc. con el artículo 116 de la Carta Política, empero ello no conduce a no poder servirse de aquellos como prueba, para valorar la esencia del negocio y modo de operar.

Y por ende, si bien el adquirente de la unidad inmobiliaria se ha entendido como un tercero ajeno a la relación contractual e incluso señalado como acreedor, con todo, no puede pasarse por alto que en sus efectos finales consagran la existencia de este tercero, de cara al acaecimiento de la condición pactada, luego su interés brota al ser un beneficiario del cumplimiento de esta, se *itera*, con independencia del título o denominación que se le dé en el cuerpo del contrato, pues ello debe analizarse es a la luz de la Ley, art. 1226 del C. de Co., y no de la conveniencia de la parte más robusta de la relación contractual y quien impone su clausulado, es más, el mismo artículo 1235 del C. de Co., señala que “...*además de los derechos que le conceden el acto constitutivo y la ley...*”, cuenta entre otros con el de “1) *Exigir al fiduciario el fiel cumplimiento de sus obligaciones y hacer efectiva la responsabilidad por el incumplimiento de ellas.*”.

Aclarado esto, y visto que los demandantes sí tienen la condición de beneficiarios, se recuerda que por aquella “...*adquiere un derecho propio, personal, exigible por él y derivado directamente de la estipulación, en virtud y por efecto de ésta, susceptible de revocación o modificación hasta cuando se produzca su aceptación expresa o ‘tácita’, siendo revocable o modificable antes de ésta y en forma unilateral por el estipulante, **pero aceptada se torna irrevocable e inmodificable, atribuyéndole la legitimación exclusiva para exigirla y ejercer las acciones correspondientes a su derecho.***(...)”, (resaltados ajenos al texto).

Y es así que se estructura una “...*hipótesis típica de ‘estipulación para otro’ o ‘estipulación en favor de otro’, regulada en el artículo 1506 del Código Civil, a cuyo tenor ‘cualquiera puede estipular a favor de una tercera persona, aunque no tenga derecho para representarla; pero sólo esa tercera persona podrá demandar lo estipulado; y mientras no intervenga su aceptación expresa o tácita, es revocable el contrato por la sola voluntad de las partes que concurrieron a él’*”, (CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil, sentencia de 1° de julio de 2009, Magistrado Ponente William Namén Vargas, Ref. 11001-3103-039-2000-00310-01, resaltados ajenos).

En tal sentido, los demandantes cuentan con un derecho contractual restringido a la prestación específica prometida, máxime si existiendo bajo la condición de beneficiario de una estipulación para otro, se aceptó con el contrato de vinculación suscrito y los pagos que se han efectuado de cara a dicho negocio, frente al cual existen obligaciones de la fiduciaria que resultan objeto de controversia, lo que se traduce sin más, en que los demandantes sí están legitimados por activa para accionar en caso de que considere que en

² Cfr. Sentencia del 18 de mayo de 2018, Ref. STC6539-2018, Radicación No. 05001-22-03-000-2018-00075-01.



desarrollo del negocio fiduciario se haya materializado **un incumplimiento o indebida ejecución de sus obligaciones** el cual afecte sus derechos como beneficiario.

En lo que corresponde a las cesiones realizadas, en nada incide incluso que sean posteriores a la fecha de estancamiento del proyecto, pues conforme los elementos de prueba adosados, se tiene que fueron aceptadas, no de otra forma se entiende que se certificara por la pasiva los dineros contentivos a favor de los aquí demandantes, además que en respuesta al hecho séptimo se confesara en la contestación de la demanda por el fideicomiso lo siguiente, “...*Finalmente nos limitamos a aceptar como cierto los documentos de vinculación de los demandantes que se adjuntan a la presente contestación junto con sus estados de cuenta a la fecha.*”, confesión por apoderado que es válida y sin prueba en contrario.

Y aun cuando el apoderado de la sociedad fiduciaria señaló que no era cierto, su tesis se sostuvo en cuanto los cesionarios, “...*ya no gozaban de aquel derecho de instruir, sencillamente porque la fase preoperativa se había extinguido para el momento de la cesión, por lo cual, esas cesiones tienen como objeto, un derecho litigioso, pero no un derecho a impartir instrucciones a la fiduciaria, como lo expresa el demandante.*”, esto en razón que señala la instrumental, carta de instrucción suscrita por los cedentes, que “...*pierde vigencia una vez se cumple dichas condiciones de giro, y, por tanto, se agotó el objeto de la instrucción dada.*”.

Tesis que no puede ser acogida por dos situaciones importantes. La primera, es que el objeto de contrato de cesión señala que quienes ingresaron por esta vía adquieren la posición contractual del promitente vendedor, y por ende, le traslada obligaciones pero también los derechos, para el caso, la estipulación a favor del cedente de obtener en contraprestación al pago en beneficio de área por consecuencia, los derechos legales a demandar los estipulado; y la segunda, ya que la aquí demandada conforme se extrae de las pruebas adosadas, de su interrogatorio exhaustivo, del mismo escrito de contestación del fideicomiso que administra y de las certificaciones que emitió, dan cuenta conoció de las cesiones, pues le fueron informadas por el fideicomitente, tan es así que las aporta, sin que haya realizado alguna disquisición para resistirlas o ello no está probado, pese a que era su deber en términos del clausulado 18 del contrato de fiducia, conducta omisiva que genera derecho o confianza legítima respecto de estos cedidos y de la cual ahora pretende sacar beneficio en contravía incluso de obrar en buena fe contractual.

Es así como como esta presunta ausencia de legitimación por activa ha de ser desecheda.

FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA.

Se expone esta excepción por dos vías. Una de cara a la sociedad fiduciaria como institución, en síntesis, por no ser parte de la relación contractual y tener su patrimonio separado del patrimonio como lo exige la Ley, y por lo mismo, no ser las llamada a responder por lo eventos que aquí demandan; y la otra, en cuanto al fideicomiso, ya que “...*los hechos y las pretensiones planteadas no guardan relación de conexidad para la declaratoria de la procedencia de la demanda porque no existe un vínculo entre quien materializa el daño y quien lo sufre, es decir no se prueba con los hechos de la demanda que Credicorp Capital Fiduciaria S.A. como vocera del patrimonio autónomo haya incumplido con las obligaciones establecidas en el contrato fiduciario y la carta de instrucciones, además porque el desarrollo del proyecto está a cargo única y exclusivamente del Fideicomitente Obrasdé S.A.S.*”.

Basta para desechar esta excepción el reiterar como ha sido tesis sentada por esta Delegatura con eco en las instancias superiores como el Tribunal de Bogotá en su Sala Civil y en sede de casación de la Corte Suprema de Justicia, **que es la conducta de la sociedad fiduciaria de cara a su prestación del servicio y como administradora y vocera del fideicomiso** la que aquí ha de verificarse.



En otras palabras, ha de valorarse las reglas contractuales (art. 1602 C.C.), las exigidas legalmente de cara al contrato y su servicio dada su actividad de profesional, experto en el mercado y autorizado por el Estado para ello, esto toda vez que capta de dineros el público y por ello ha sido considerada como una entidad que presta o realiza un ejercicio de notorio interés público, las que debe observar para este tipo de negocios -arts. 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 servicios a los consumidores financieros, la Ley 1328 como norma especial y la 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), pues no se puede pasar por alto que 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, pues indicó 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 deberes³, 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, negrillas ajenas al texto), 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 SC5430-2021”* (Sent. SC3772 de 2022 entre otras sobre incluso de casos análogos, a saber, las sentencias SC 107 de 2023 y SC 328 de 2023 entre otras).

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).

Es así como es posible concluir 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, lineamientos de conductas basados en sus deberes exigidos como administrador de dineros ajenos así como entre otros, el de obrar con diligencia, buena fe contractual, previsión y otros más, situaciones que podrían irradiarle esta responsabilidad por vía directa de probarse la omisión o la extralimitación en dicho ejercicio, por demás regulado, y aun so capa de atender instrucciones de los

³ CSJ SC 1 jul. 2009, exp. 2000-00310-01.

⁴“«...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».”



fideicomitentes e incluso terceros vinculados como quiera que la Ley le faculta a abstenerse de acatarlos si contradicen el mismo objeto del contrato pues no en vano el artículo 1234 del C. de Co., le exige unas conductas y deberes indelegables, entre ellos, llevar la personería del fideicomiso representado en un patrimonio autónomo aun en contra de los mandatos del mismo constituyente, y por supuesto, aun más de los terceros designados sean como beneficiarios, inversionistas, acreedores o cualesquiera título contractual que pretenda dársele, por supuesto de resultar contrarios al objeto y finalidad contractual o ir en detrimento de estos.

En cuanto al fideicomiso, olvida que su deber no se circunscribe únicamente a tener los dineros mientras se dan las condiciones de punto de equilibrio, pues sus cargas de administrador también se ciñen a verificar y ejercer control de estas sumas para que sean destinadas al objeto y no exista desviación de recursos, así como ha llevar a cabo las gestiones para cumplir con el objeto del contrato, sin perder de vista que como lo señala la jurisprudencia, en casos de incumplimiento contractual sería en *prima facie*, el llamado a responder por estas circunstancias, y en cuanto a la presunta ausencia de nexo causal se recuerda que este es un elemento que exonera de responsabilidad pero nada tiene que ver con la legitimación en la causa.

En consecuencia, es evidente que tiene la Sociedad Fiduciaria en su doble calidad un interés legítimo, directo y actual en el cual ha de responder de cara a su conducta en desarrollo y ejecución del camino contractual de encontrarse los elementos concurrentes para esta declaración, lo que conduce como se dijo al inicio, en desechar esta defensa.

DE LA PRESCRIPCIÓN O CADUCIDAD DE LA ACCIÓN.

Se indica que como la situación de estancamiento del proyecto de vivienda inició en el año 2021, es decir, con más de 3 años de inactividad en la obra, desde ese momento han transcurrido con creces los términos dispuestos en la norma para la presentación de esta acción.

Igualmente se alude que para contabilizar este plazo ha de tenerse como la fecha hito el día en que los demandantes tuvieron conocimiento no se escriturarían ni entregarían las unidades de vivienda, lo cual da cuenta se superó el período para acudir a este escenario.

Y por último, que como está probado transcurrieron más de dos (2) años desde la fecha en que se dio el posible incumplimiento de la obligación y el momento en que el consumidor tuvo conocimiento de los hechos que motivaron la reclamación, se debe dar paso a esta declarativa.

Pues bien, tampoco encuentra asidero esta defensa, como quiera que ya ha sido pacífica la postura de esta delegatura al señalar que los escenarios que plantea la norma son de **prescripción** de la acción de protección al consumidor (artículo 58 numerales 3º y 6º Ley 1480), pues así lo calificó el legislador.

Nótese que el canon no enseña que debe presentarse la demanda antes que curse el año **a)** a la expiración de la garantía, en asuntos de garantías; **b)** para las controversias netamente contractuales, a más tardar dentro del año siguiente a la terminación del contrato y **c)** en los demás casos, deberán presentarse a más tardar dentro del año siguiente a que el consumidor tenga conocimiento de los hechos que motivaron la reclamación.

Y si bien se alude en algunas de las defensas, una presunta caducidad de la acción, no se detuvo a examinar el abogado que el legislador calificó la consecuencia jurídica como de prescripción, pues el inciso 2º del numeral 6º del artículo 58 *ibidem* señala: “...Si transcurridos dos meses desde la interposición de la demanda, y habiéndose realizado las gestiones pertinentes, no es posible su individualización y vinculación, se archivará el proceso, sin perjuicio de que el demandante pueda presentar, **antes de que**



opere la prescripción de la acción, una nueva demanda con los requisitos establecidos en la presente ley y además deberá contener información nueva sobre la identidad del productor y/o expendedor.”, (negrilla ajena al texto).

Al respecto se ha dicho: “**La cláusula general de competencia de la que goza constitucionalmente el legislador, lo habilita con amplio margen de configuración, para regular los procedimientos, las etapas, los términos, los efectos y demás aspectos de las instituciones procesales en general, y tal prerrogativa le permite al legislador fijar las reglas a partir de las cuales se asegura la plena efectividad del derecho fundamental al debido proceso y del acceso efectivo a la administración de justicia.** Además, son reglas que consolidan la seguridad jurídica, la racionalidad, el equilibrio y finalidad de los procesos, y permiten desarrollar el principio de legalidad propio del Estado Social de Derecho. En efecto, tal y como lo ha afirmado esta Corporación, el proceso no es un fin en sí mismo, sino que se concibe y estructura como un instrumento para la realización de la justicia y con la finalidad superior de lograr la convivencia pacífica de los asociados.

De allí que las normas procesales, propendan por asegurar la celeridad, oportunidad y eficacia de las respuestas jurisdiccionales, y por la protección de los derechos e intereses de las partes, intervinientes y demás sujetos vinculados al proceso. En estos términos, mientras el legislador, no ignore, obstruya o contrarie las garantías básicas previstas por la Constitución, **goza de discreción para establecer las formas propias de cada juicio, entendidas éstas como ‘el conjunto de reglas señaladas en la ley que, según la naturaleza del proceso, determinan los trámites que deben surtirse ante las diversas instancias judiciales o administrativas’.** Por ende, es extensa la doctrina constitucional que ha reiterado que acorde a lo establecido en los artículos 29, 150 y 228 de la Constitución, son amplias las facultades del legislador precisamente, para fijar tales formalidades procesales. (...)

Tanto la prescripción como la caducidad son fenómenos de origen legal cuyas características y efectos debe indicar el legislador...⁵ (Resaltados de la misma la Sala, Sentencia de 2 de diciembre de 2015, Rad. 11001 31 99 001 **2013 00711** 03 y Sent. del 30 de mayo de dos 2018 Rad. 11001 31 99 003 **2017 00823** 01, Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá).

Igualmente, el tema ha sido abordado por la Sala de Cas. Civil de la Corte Suprema de Justicia, quien en posición mayoritaria y por vía de la Sentencia SC2850-2022 señaló: “...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 menos 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.

Y es que como se dijera, 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

⁵ Cfr. C. Const. Sent. C 227 de 2009.



naturaleza financiera con normatividad especial y específica, menos hablamos de los demás casos, pues este aplica precisamente para lo que no quedó esté regulado en la norma quien en dicho artículo tiene prevista dos (2) hipótesis, garantías y relaciones contractuales, y es que los demás casos supone del mismo significado de la palabra, que sea de aquéllos que no se encasillen en estas situaciones descritas, es así como nos enseña la regla que aplica al objeto en cuestión, que **las controversias netamente contractuales** cuentan con un (1) año contado desde la terminación, artículo 58 numeral 3º, ya que este escenario trata de responsabilidades contractuales conforme es posible verificar del numeral 3º del artículo 56 y el mismo artículo 57 de la Ley 1480, el segundo que otorga esta competencia limitada a la Superintendencia por vía de la presente delegatura.

Así las cosas, superado que el fenómeno no es caducidad, y por ende no procede de oficio pues al tenor de los artículos 282 del CGP. y art. 2513 del CC. adicionado con el artículo 2º de la Ley 791 de 2002, y como incluso se sostuvo en Sentencia C-091 de 2018, requiere ser alegada en la oportunidad por quien pretenda usarla a su favor, tampoco cabe por vía de prescripción, en tanto no se ha producido la terminación del contrato, o por lo menos ello no se demostró en el curso del litigio, y al ser así, no se puede colegir nada diferente a que ni siquiera es posible comenzar esta contabilización.

Por demás, no está recordar que tiene razón de ser este tipo de regla, pues según lo regulado en el artículo 5º de la Ley 1328 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 comercial, controversia contractual, empieza a causarse desde cuando ocurra la terminación de la relación jurídica por cualquier vía legalmente prevista y de cara a los fines y objeto del contrato aquí coligado con el de Fideicomiso.

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 1º 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.



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 que 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 avante, 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 fideicomitados, diligencia, profesionalidad y especialidad, previsión y asesoría⁷.

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 encomiendan, 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 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 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 dijo: “...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 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.

⁸ Conforme al numeral 3° 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».



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, 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).

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).

Sin obviar que, en la hora actual, ya decantado se tiene que existen obligaciones de medio y otras de resultado así como el baremo de culpabilidad, sobre la temática por vía de la Sentencia SC107-2023 se expuso: “...como regla de principio, las cargas nucleares de las fiduciarias no pueden consistir en alcanzar un resultado determinado, pues sólo puede obligarse a realizar su mejor esfuerzo para lograr la finalidad señalada en el acto constitutivo, obviamente, de acuerdo con el profesionalismo exigido a una experta del mercado.”

(...) [A] 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...

Que el fiduciario asuma obligaciones de medios y solo responda hasta por la culpa leve, no es óbice para que, en su condición de profesional en el agenciamiento de negocios ajenos, asuma con especial esmero el primer deber indelegable que le impone el artículo 1234 del Código de Comercio referente a ‘realizar diligentemente todos los actos necesarios para la consecución de la finalidad de la fiducia’ (SC5430, 7 dic. 2021, rad. n.º 2014- 01068-01).

Sin embargo, la anterior directriz no se aplica para aquellos deberes que, por autorización legal, son de resultado, o tratándose de obligaciones instrumentales, complementarias o accesorias.

Expresado de otra forma, las fiduciarias pueden asumir -y asumen- deberes de resultado tratándose de cargas diferentes al objeto principal del contrato, o cuando esto devenga necesario según la tipología del negocio fiduciario.



Así se infiere de la redacción del transcrito artículo 1234 del Código de Comercio, el cual consagra claras cargas de resultado, tales como mantener la separación patrimonial, llevar la personería jurídica del fideicomiso, transferir los bienes fideicomitidos al beneficiario a la finalización del encargo o rendir informes con cierta periodicidad, los cuales suponen un deber concreto que no puede soslayarse., (resaltados ajenos al texto), y concluyó, “...De allí que esta Sala haya reconocido expresamente que «tales obligaciones», refiriéndose a los «deberes contractuales o legales asumidos por el experto [fiduciario]», puedan ser «de medios o de resultado» (SC5430, 7 dic. 2021, rad. n.º 2014- 01068-01).”.

Todo este parangón, que muestra con suficiencia las reglas de conducta y exigencia que deben observar, y por demás el deber de 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 estas obligaciones ampliamente señaladas de cara a este negocio, y con ello, el poder concluir si asiste o no la responsabilidad que se endilga en el *iter* de este contrato materia de discusión, por supuesto, como se viera, con verificación coligada de los demás contratos que sirvieron al de vinculación de los aquí demandantes consumidores financieros, pues todos se complementan para obtener un fin común, el proyecto inmobiliario, como objeto del contrato principal en esta tipología de negocio; y así como establecer si la conducta resulta reprochable en nombre propio por extralimitación u omisión en sus deberes de administrador o por el contrario del fideicomiso.

DEL CASO EN ESTUDIO.

Deberes de información.

En lo que toca con la **información**, ha de recordarse que la Circular Externa 007 de 1996 que de forma posterior fue modificada por las C. E. 046 de 7 de septiembre de 2008, vigentes para el momento de constitución del contrato de fiducia, señalaba: “...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.”.

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, oportuna y comprensible, 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 que debe quedar a 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, verificable y comprensible, 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.”. Lo anterior claramente indica que no basta o es suficiente el brindar 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.**”, (resaltados ajenos).



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.*”.

Es así como de cara a este deber, la Sociedad Fiduciaria y nadie más era la llamada a brindarla, además, en el curso del proceso probar que **previamente** a la suscripción del contrato se informó en las condiciones ya señaladas a los aquí consumidores de los derechos, obligaciones y riesgos de su vinculación, carga no acatada o por lo menos no se probó así.

Tarea que no es posible trasladarla a sujetos distintos, como sería los funcionarios de la constructora, pues recuérdese que la facultad o ejercicio financiero que se le permite desarrollar por el Estado es de su exclusivo resorte, y de ir más allá, lo que se pudo sustraer de los interrogatorios exhaustivos y de parte a los extremos del proceso, es que la tarea se redujo a entregar los documentos de vinculación para que los firmaran, donde el modo de operar era igual, remitían en varios de los casos un mensajero para que llevara los documentos, los firmaran y se los entregaran, y con antelación lo que se les informaba era, en qué consistía el proyecto constructivo y que había de por medio una sociedad fiduciaria, es decir, no se brindó información del negocio financiero sino de la parte comercial.

Sin que exista elemento de prueba que evidenciara intervención directa de la sociedad fiduciaria con los aquí clientes previamente y para cuando se produjo su vinculación, en acatamiento de estos deberes legales, menos de forma posterior para saber si se sentían suficientemente informados de las condiciones del negocio y de cara al papel que desempeñaba la fiduciaria en la estructura comercial, las características del contrato, sus derechos, riesgos y obligaciones.

Nótese que no se aportó prueba distinta a la suscripción de los contratos por medio de los cuales se vincularon, es decir, no se allegó acervo que permitiera siquiera inferir que por parte de un funcionario **capacitado** de la fiduciaria brindara a los aquí demandantes con ocasión a su interés en vincularse, la información **previa** sobre circunstancias relevantes relacionadas con el alcance del contrato al cual se iban a vincular, además de las obligaciones de las partes en desarrollo del contrato, los efectos y los riesgos que asumía al entregar sus recursos.

Así como del estado actual del proyecto para el momento de su ingreso, la etapa en la cual se encuentra, entre otras situaciones relevantes, como a modo de ejemplo, conforme se pudo corroborar con el desarrollo del litigio, que el fideicomitente no era fuente de liquidez pues se concretaba el proyecto con los aportes de los partícipes, así como que con sus dineros se iba a terminar pagando los intereses y los créditos obtenidos como fuente de financiación para la construcción, por ende, el riesgo podría radicar en no pagos de estos eventos que redundarían en que el proyecto no terminara en su fase de ejecución de ser los aportes no suficientes o entrar en mora en el pago, y que bajo tal supuesto, cualquier reclamo no precedería contra ella como sociedad fiduciaria sino únicamente al fideicomitente desarrollador del proyecto constructivo.

Situaciones claramente trascendentales para que los aquí consumidores debidamente informados por vía de esta debida, completa y suficientemente información le permitiesen tomar una decisión con idoneidad de cara a estos eventos de riesgo sucintamente expuestos, más aún cuando estamos en presencia de un negocio jurídico de difícil comprensión pues cuenta con bastante complejidad en su confección y ejecución (desarrollo).

Tampoco cambia el panorama con las cesiones, incluso las posteriores al primer semestre de 2021 cuando el proyecto ya estaba estancado dada la ausencia de liquidez, conforme incluso así fue reconocido por las partes en interrogatorios exhaustivos y aceptado en la fijación del litigio, puesto que al haber sido instrumentalizadas y en conocimiento de la sociedad fiduciaria, lo mínimo a esperar en buena fe contractual o comercial, era entrar a informar bajo estos aspectos a los potenciales consumidores financieros sobre las consecuencias de la situación del proyecto, para que conscientemente asumieran o no tal riesgo e incluso no aceptar estas situaciones, pues claramente irían en detrimento de quien pretendía vincularse al negocio, sin embargo, lo que se evidencia es que fueron aceptadas,



aspecto que ya se tuvo por superado en el acápite de la legitimación, sin mayor distingo, sin traslado de los documentos e información clara, suficiente, oportuna, comprensible e idónea como elementos requeridos para que los clientes vinculados por dicha vía conocieran del estado real del proyecto.

Y aquí resulta más dicente aún, que sin verificar conforme lo demandada la debida diligencia, las tratativas, contrataciones y recaudos que manaban de dicho negocio llevado a cabo, la experta en el negocio y aquí demandada dio paso a estos contratos sin mayor cuestionamiento, pues no de poca monta resulta que, la sociedad fideicomitente Obrasdé por medio de su asesora, era quien concertaba estos negocios, recibía los dineros por esta vinculación de forma directa pues indicaba el lugar de destino, esto era, a una cuenta que no tienen relación con el patrimonio autónomo, conforme lo señalaron varios de los aquí demandantes, ya que correspondía a tierras del sur, al parecer, otro proyecto constructivo y con consignación en el Banco Bancolombia S.A.

Y revisada la documental allegada de oficio, tabla Excel llamada relación de giros Obrasdée, obrante a derivado 062 carpeta 19, se puede establecer, se efectuaron por anticipos a la sociedad "RAICES DEL SUR S.A.S.", 113 órdenes de giro entre el 7 de octubre de 2020 al 27 de diciembre de 2022 que ascendieron a la suma de \$2.386.318.736,00 pesos sobre conceptos propios del fideicomiso, como pagos de nómina, pago de servicios públicos, internet, préstamo, cargue masivo, sin poderse determinar entonces la relación que se tiene por esta sociedad con el desarrollo del objeto contractual, y de lo cual por demás llama la atención, en que de la sociedad fiduciaria sí existe o por lo menos debe existir, conocimiento de esta sociedad y que fines tuvo con el proyecto, pues no de otra forma se entiende procediera con estos giros, sin poderse excusar en el hecho de que había interventoría, pues con independencia de tal figura de control, es en cabeza de la fiduciaria sobre quien recae la obligación de establecer la legalización de los recursos y la verificación de su no desviación.

Conducta que conduce, desde ya sea señalarlo a remitir copias de esta demanda tanto al área de supervisión de esta Superintendencia como a la Fiscalía General de la Nación para que se investiguen estas conductas, al parecer, de captación ilegal de recursos dada la actividad financiera que envuelve este negocio sin perjuicio de las demás que se encuentren y con ello de encontrar mérito procedan a dar paso a las acciones consecuentes y de su competencia.

Al volver al escenario de la información, no es posible acoger alguna tesis de que el consumidor debe informarse, y es que 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**, empero 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, como el de suministrar información, (resaltados ajenos).

Es así como claramente la norma nos señala y distingue que son deberes y cuales 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 acatado dicho deber de conducta, es que podría entrar a valorarse correlativamente la conducta del consumidor, empero no pretender trasladarle una carga sobre contextos específicos y negocios que vuelve a insistirse, no son de fácil comprensión, a la parte más débil, un consumidor desprevenido y sin educación financiera, sobre supuestos inexistentes ya que la normativa como se señalara, **no** le impone esta carga como consumidor y con ello pretender desconocer el principio de legalidad, pues sin normativa que predique sanción no es posible imponerla, por el contrario, la norma es clara en expresar que de no cumplirse tal conducta, en modo alguno sirve para que pierda o desconozca sus derechos y de contera exima a la vigilada.

Menos es posible prohijar, que por tener los consumidores alguna educación superior, es decir estudios profesionales en áreas diferentes a la del consumo y específicamente la financiera en esta tipología de negocio, debe entenderse *per se*, como consumidor calificado, nada más lejano de la realidad, en tanto una cosa es ser profesional en un área del conocimiento y otra ser experto en el mercado de cara al producto, servicio y/o contrato celebrado, esto dado que:



La regla general es el **consumidor desprevenido**, o sea, aquél que adquiere servicios de uso masivo e informado en un nivel aceptable sobre los productos, servicios o contratos que obtiene habitualmente, (ejemplo, para el caso la adquisición de productos financieros como créditos, cdt, cuentas de depósitos, etc.), empero no conocedor con información suficiente sobre sus características, pues los conoce por la metodología de mercadeo y de forma superficial.

El **consumidor selectivo o medio**, es decir, aquél que adquiere bienes y servicios con un criterio específico, pues busca sean cierta calidad la cual requiere, y por ende, acude al mercado no por cualquier producto sino en específico del que ya analizó para tener el pleno convencimiento que va a satisfacer su necesidad o necesidades, frente a este consumidor, en cierta medida conlleva a entender efectuó algunos análisis a propósito de las características, detalles y calidad del bien a adquirir, empero no conduce a que sea un experto en la materia, (ejemplo. Aquél que busca tecnología, en dónde tienen ciertos criterios que deben cumplirse, los cuales a su vez depuran al mercado y le dejan de presente algunas pocas opciones de mercado de cara a su necesidad, y frente a estas posibles opciones revisa nuevamente las condiciones del producto, su marca, comentarios del producto, precio, calidad, etc., y se decide por el que considera mejor le sirve para su necesidad), consumidor que tampoco podría considerarse experto en la materia, pero el cual ya cuenta con cierta información más robusta aun cuando no completa.

Y el **consumidor especializado o absolutamente informado**, es aquél que dado **su grado de instrucción técnica o profesional en la materia y frente al producto a adquirir**, es considerado como conocedor en el tema, como podría decirse a modo de ejemplo, un representante legal de una clínica o una persona natural que es médico y/o enfermero, quien acude a la compra de insumos médicos de los cuales tiene contacto debido a su profesión u oficio, sobre la temática es posible acudir a la decisión del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Interpretación prejudicial 19-IP-2022 del 28 de julio de 2022. Expediente 16074546 y al Tribunal Superior de Bogotá Sala Civil, Sentencia del 28 de septiembre de 2023, Rad. 11001 31 99 003 2022 01240 02.

Sin que en el plenario se probara, a ciencia cierta, que la parte aquí demandante se vinculó, conoció y sabía de la estructura de negocios de naturaleza fiduciaria, pues una cosa es como sucedió en algunos de los casos, tener bienes para renta por vía de esta tipología de negocio, y otra el conocer de los pormenores, vicisitudes, características, consecuencias, riegos, derechos y obligaciones de esta tipología de negocio, mismo derrotero predicable grosso modo a los demás actores, sin que se probara el conocimiento, el saber, la condición especializada, técnica y/o profesional en estos negocios que iban a adquirir, por el contrario, se infirmó por varios sujetos de la parte demandante que con antelación hubiese participado en estos contratos de esta naturaleza, amén de que los restantes señalaron que no conocían de esta modalidad de negocios y la forma de funcionar, siendo eco unánime que pensaban sus dineros estaban resguardados por estar de por medio la sociedad fiduciaria, lo cual daba paso a que la parte robusta, la que cuenta y debe contar con esta información y por demás probarla, dada su calidad de experto, a quien le incumbía probar en contrario, (art. 167 del CGP.).

Por último, no sobra memorar que 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. 3º, 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.).

De la debida diligencia en la constitución del negocio fiduciario.

Ya por establecido se tiene, sea por fuente legal ora por la jurisprudencial respecto de las sentencias ya atrás citadas, que la sociedad fiduciaria, previo a comprometer su responsabilidad tiene que llevar a cabo acciones tendientes a establecer el alcance del negocio fiduciario a celebrar, así como aquél que le impone aplicar sus procedimientos de control interno para determinar si está en capacidad de evaluar, valorar y verificar aspectos tales como:

(i) que la adquisición del terreno donde se habrá de desarrollar el proyecto y que su tradición no ofrezca problemas de orden legal.



(ii) Que el punto de equilibrio establecido por parte del fideicomitente o participe no comprometa la viabilidad del proyecto.

(iii) Que se encuentren dadas las condiciones técnicas y jurídicas para que el proyecto llegue a término, antes de permitir que los constructores dispongan de los recursos de los futuros compradores.

(iv) que haya solvencia, capacidad técnica, administrativa y financiera del constructor o promotor, según la magnitud de la labor.

(v) que exista certeza acerca de la obtención de los créditos indispensables para la ejecución de la obra.

Y, (vi) que se obtenga la suficiencia de las fuentes de financiación para cumplir el proyecto.

A su vez, se estableció conforme el numeral "...2.2.1 Normas y principios a considerar...", que **"a. En la celebración de cualquier negocio fiduciario, además de las normas propias contenidas en el artículo 1226 y siguientes del Código de Comercio y en los artículos 146 y siguientes del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, deberán atenderse las demás disposiciones imperativas aplicables a cada negocio en particular; así como, las propias de la naturaleza del contrato según la ley, la costumbre y la equidad natural al tenor de lo dispuesto en el artículo 1603 del Código Civil y en el artículo 871 del Código de Comercio."** (resaltado ajeno al texto).

E igualmente expone "...2.2.1.2. En la celebración de todo negocio, **la sociedad fiduciaria debe tener en cuenta y observar los deberes que le asisten de acuerdo con lo señalado en el art. 1234 del C.Cio, 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:**

i) Deber de información. (...)

iv) Deber de lealtad y buena fe. (...)

v) Deber de diligencia, profesionalidad y especialidad. (...)

vi) Deber de previsión. (...)" (resaltado ajeno al texto)."

En cuanto al negocio fiduciario en materia inmobiliaria en el artículo 5.2 del mismo instructivo desarrolló algunos de los deberes legales que recaen en las sociedades fiduciarias antes de comprometerse y vincularse en este tipo de contrataciones, sobre el punto se expresó por esta norma que **"...Corresponde a las fiduciarias, como parte de sus deberes en este tipo de contratos, 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."**, (negrilla ajena al texto).

Del conocimiento del cliente.

Se tiene que el negocio fiduciario surgió el 26 de junio de 2015 y tuvo su modificación integral el 31 de enero de 2017 por vía de otro sí, sin embargo, esta última fecha poco aporta al plenario, dado que para la etapa 1 el punto de equilibrio ya estaba constituido e incluso decretado para el 11 de mayo de 2016 conforme certificación allegada por la pasiva en las pruebas de oficio, (derivado 062, carpeta 3 y 9), a lo que suma, según las pruebas obrantes a mismo derivado, el proyecto estaba constituido de 2 etapas, eso implica que no es posible señalar que el análisis del cliente debía tratar al año 2017 cuando ya estaba en ejecución dicho negocio, por ende, todo documento de data posterior y que no sea posible establecer su fecha de autenticidad habrá de desecharse, pues de cara a las reglas que expone el artículo 253 del CGI, la fecha cierta **"...del documento privado se cuenta respecto de terceros desde que haya ocurrido un hecho que le permita al juez tener certeza de su existencia, como su inscripción en un registro público, su aportación a un proceso o el fallecimiento de alguno de los que lo han firmado."**

Es así como se tiene se allegó el documento denominado “*FORMATO APROBACIÓN DE CLIENTES PERSONA JURÍDICA*” que data del 5 de agosto de 2015, es decir, tiene fecha posterior a la constitución del negocio, cuando el deber ser según se explicitaba con antelación, ya que era que previo a comprometer la responsabilidad, esto es, a la firma del negocio, que debía darse tal análisis, y en todo caso, los aspectos que se revisaron fueron:

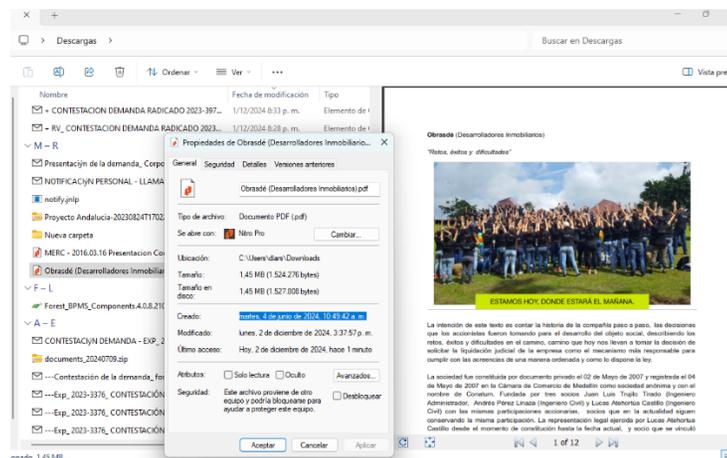
Requisito	Vo. Bo. Analista	Observaciones
Documentación Completa	X	
Información Solicitada completamente diligenciada	X	
Huella	X	
Firmas cliente, comercial, jefe de mesa	X	
Conocimiento del cliente por parte del Comercial	X	
Revisión Listas Restrictivas	X	
Revisión en la Cifin	X	
Revisión en la Contraloría General de la República	X	
Revisión en la Procuraduría General de la Nación	X	

Igualmente alude esa instrumental en observaciones se hicieron tres (3) visitas, que conoció Credicorp a la fideicomitente por vía de corredores asociados, sociedad que fuere fundada en el año 2007 y la cual “...*hoy en día está manejando 11 proyectos y con Credicorp Capital fiduciaria va a realizar la primera operación en un proyecto VIS en el municipio de Caldas por el valor aproximado de \$40.000 millones...*”, cuyo objeto social trata de “...*Construcción de edificios residenciales...*”.

A su turno, es irrefutable que, en el ramo de la construcción, conforme reza dicho informe, tenía experiencia, y pese a pasar por alto que el PDF llamado “...*Obrasdé (Desarrolladores Inmobiliarios).pdf*”, allegado a derivado 062 (carpeta 7 Vinculación Fideicomitente), tiene fecha de creación del 4 de junio de 2024, es decir, se confeccionó para allegar las pruebas pedidas de oficio y en su contenido no tiene otra data, a lo que llama la atención, si fue el presentado para demostrar la capacidad técnica, no se entiende la razón por la cual señale proyectos con fechas posteriores a junio de 2015 cuando ni siquiera existían, más bien parece de su contenido, este documento surgió para dar paso a la liquidación judicial de esta sociedad allá en el año 2022, no de otra forma se entiende que en su cuerpo señale:

Luego de estos 15 años desarrollando nuestra actividad, donde se culminaron adecuadamente 23 proyectos y por la razones descritas anteriormente, debemos responsablemente solicitar la liquidación judicial de la compañía.

Luego, no se tiene prueba que diera cuenta de este análisis, con todo, lo que sí resulta importante en su contenido, es que allí se exponen los proyectos que tuvo a cargo esta sociedad y por ello se pasan a evidenciar:





Instrumental que nos muestra, tuvo para los años 2006 en adelante, varios proyectos, a saber:

Nombre	Fiduciaria	Fecha inicio	Fecha Fin	Unidades	M2 Construidos	Financiado
Álamos	Fiduciaria Central	julio 2006	octubre 2008	235	10.180	EDU

(...)

Nombre	Fiduciaria	Fecha inicio	Fecha Fin	Unidades	M2 Construidos	Financiado
La Montaña	Fiduciaria Central	agosto 2007	mayo 2009	585	26.360	EDU

(...)

Nombre	Fiduciaria	Fecha inicio	Fecha Fin	Unidades	M2 Construidos	Financiado
Belagua	Corficolombiana	marzo 2008	junio 2011	62	9.661	BBVA

(...)

Nombre	Fiduciaria	Fecha inicio	Fecha Fin	Unidades	M2 Construidos	Financiado
Torre Sur	Accion Fiduciaria	julio 2008	octubre 2010	66	5.054	Davivienda

(...)

Nombre	Fiduciaria	Fecha inicio	Fecha Fin	Unidades	M2 Construidos	Financiado
Montecanto	Corficolombiana	junio 2010	junio 2012	20	5.003	Davivienda

(...)

Nombre	Fiduciaria	Fecha inicio	Fecha Fin	Unidades	M2 Construidos	Financiado
Torre Angel	Accion Fiduciaria	febrero 2011	abril 2013	200	9.640	Davivienda

(...)

Nombre	Fiduciaria	Fecha inicio	Fecha Fin	Unidades	M2 Construidos	Financiado
Macana	Corficolombiana	marzo 2011	octubre 2013	33	6.746	Bancolombia

(...)

Nombre	Fiduciaria	Fecha inicio	Fecha Fin	Unidades	M2 Construidos	Financiado
Be House	Accion Fiduciaria	agosto 2011	junio 2013	12	2.676	N/A

Y ya *ad-ports* de este contrato, o ya en su vigencia, se tiene venía llevando a cabo los proyectos:

Nombre	Fiduciaria	Fecha inicio	Fecha Fin	Unidades	M2 Construidos	Financiado
Family 1	Accion Fiduciaria	febrero 2012	julio 2014	213	13.815	Colpatria
Family 2	Accion Fiduciaria	agosto 2012	febrero 2015	105	7.499	Colpatria

(...)

Nombre	Fiduciaria	Fecha inicio	Fecha Fin	Unidades	M2 Construidos	Financiado
Lote 32	N/A	febrero 2012	enero 2014	9	2.180	N/A

(...)

Nombre	Fiduciaria	Fecha inicio	Fecha Fin	Unidades	M2 Construidos	Financiado
Bio 26 E1	Accion Fiduciaria	agosto 2012	agosto 2015	132	22.463	Davivienda

(...)



Nombre	Fiduciaria	Fecha inicio	Fecha Fin	Unidades	M2	
					Construidos	Financiador
Obra Catorce	Fid. Bancolombia	abril 2012	junio 2015	29	7.944	Davivienda

(...)

Nombre	Fiduciaria	Fecha inicio	Fecha Fin	Unidades	M2	
					Construidos	Financiador
Obra Quince	Fid. Bancolombia	abril 2013	julio 2015	30	6.195	Bancolombia

(...)

Nombre	Fiduciaria	Fecha inicio	Fecha Fin	Unidades	M2	
					Construidos	Financiador
Muzo	Accion Fiduciaria	agosto 2012	enero 2015	40	7.933	Bancolombia

(...)

Nombre	Fiduciaria	Fecha inicio	Fecha Fin	Unidades	M2	
					Construidos	Financiador
Manzanillo 1	Fid. Bancolombia	marzo 2013	junio 2016	378	32.400	Bancolombia
Manzanillo 2	Fid. Bancolombia	marzo 2014	junio 2018	198	16.200	Bancolombia

(...)

Nombre	Fiduciaria	Fecha inicio	Fecha Fin	Unidades	M2	
					Construidos	Financiador
Obra Diecinueve	Fid. Bancolombia	julio 2013	febrero 2017	36	8.272	Bancolombia

(...)

Nombre	Fiduciaria	Fecha inicio	Fecha Fin	Unidades	M2	
					Construidos	Financiador
Sabatto	Fid. Colpatría	junio 2014	abril 2019	160	30.331	Colpatría

(...)

Nombre	Fiduciaria	Fecha inicio	Fecha Fin	Unidades	M2	
					Construidos	Financiador
ObraLomaVerde	Fid. Colpatría	junio 2016	mayo 2018	56	6.301	Banco de Bogotá

(...)

Nombre	Fiduciaria	Fecha inicio	Fecha Fin	Unidades	M2	
					Construidos	Financiador
ManzanaOnce 1	Alianza Fid.	febrero 2014	enero 2017	131	18.147	Bancolombia
ManzanaOnce 2	Alianza Fid.	febrero 2015	julio 2018	131	18.147	Bancolombia

(...)

Nombre	Fiduciaria	Fecha inicio	Fecha Fin	Unidades	M2	
					Construidos	Financiador
Álamos de Belverde	Accion Fiduciaria	diciembre 2015	diciembre 2020	374	34.000	Bancolombia

(...)

Nombre	Fiduciaria	Fecha inicio	Fecha Fin	Unidades	M2	
					Construidos	Financiador
23 Hotel	Alianza Fid.	marzo 2018	julio 2020	1	2.586	N/A

(...)

Nombre	Fiduciaria	Fecha inicio	Fecha Fin	Unidades	M2	
					Construidos	Financiador
Obra Escondida	Fid. Bancolombia	abril 2018	octubre 2021	18	6.004	N/A

(...)

Nombre	Fiduciaria	Fecha inicio	Fecha Fin	Unidades	M2	
					Construidos	Financiador
Obra Treinta	Fid. Bancolombia	mayo 2019	diciembre 2021	12	3.556	N/A

(...)



Nombre	Fiduciaria	Fecha inicio	Fecha Fin	Unidades	M2 Construidos	Financiado
Obra RetiroClub E1	Accion Fiduciaria	septiembre 2018	Construcción	64	9.275	TC LATAM
Obra RetiroClub E2	Accion Fiduciaria	marzo 2019		64	10.000	TC LATAM

(...)

Nombre	Fiduciaria	Fecha inicio	Fecha Fin	Unidades	M2 Construidos	Financiado
Obra La Reserva	Accion Fiduciaria	enero 2017	Construcción	224	18.991	TC LATAM
Obra La Reserva	Accion Fiduciaria	marzo 2018	Construcción	224	18.991	TC LATAM

(...)

Nombre	Fiduciaria	Fecha inicio	Fecha Fin	Unidades	M2 Construidos	Financiado
Obra Andalucía E1	Credicorp Capital	diciembre 2015	agosto 2018	333	27.779	Davivienda
Obra Andalucía E2	Credicorp Capital	noviembre 2016	junio 2020	301	20.039	Banco de Bogotá

En consecuencia, de lo probado con este documento, es posible aseverar, que aun cuando no se cumplió la carga de la prueba en demostrar por la pasiva la capacidad técnica, lo cierto es, que es posible constatar si tenía reconocimiento la sociedad Obrasdé en la construcción.

Frente a la capacidad jurídica, se encuentra trata de una sociedad con los elementos propios que le permiten contraer derechos y obligaciones, así como que en su objeto social se tiene por establecido le es posible desarrollar este tipo de proyectos constructivos, por consecuencia se supera el presupuesto pues cuenta con la aptitud exigida para el desarrollo del objeto contractual.

En lo que corresponde a la viabilidad financiera que demanda el proyecto, encuentra esta sede, la pasiva si bien trajo a colación los estados financieros y los aportó, no fue lo suficientemente cuidadosa al entender esta sociedad fideicomitente contaba con recursos suficientes de liquidez que demandada el proyecto.

Nótese, que tal y como las pruebas lo atestan, este proyecto distribuido en dos etapas y que iba a ser desarrollados en su totalidad por Obrasdé, ascendía o tenía la proyección de la no despreciable suma de **75 mil 649 millones de pesos**, tal y como se sustrae de los documentos aportados en tabla Excel, llamados prefactibilidad Andalucía, Torres 3, 5 y 6 estimada en 39 mil 921 millones de pesos y las torres 1, 2 y 4 en 35 mil 728 millones de pesos, pues si bien se previeron dos etapas en tres torres, en todo caso, la totalidad del proyecto confeccionada correspondía al fideicomitente.

\$ 39.921.000	T. 5, 3 y 6
\$ 35.728.000	T.1, 2 y 4
\$ 75.649.000	

Ahora de cara a esta proyección, conforme da cuenta el certificado de declaración de renta de la DIAN de 2014, la sociedad contaba con un patrimonio de \$1.332.123.000,00 pesos M/cte., esto sería apenas un 1.76% del 100% del valor que demandaba el proyecto en su totalidad (fases 1 y 2).

\$ 75.649.000.000,00	100%
\$ 1.332.123.000,00	1,76%



Patrimonio	Efectivo, bancos, otras inversiones	33	12,787,377,000
	Acciones y aportes (Sociedades anónimas, limitadas y asimiladas)	34	133,691,000
	Cuentas por cobrar	35	9,694,085,000
	Inventarios	36	2,449,257,000
	Activos fijos	37	359,249,000
	Otros activos	38	0
	Total patrimonio bruto	39	25,423,658,000
	Pasivos	40	24,091,536,000
	Total patrimonio líquido	41	1,332,122,000

A su turno, de avizorarse la situación de solvencia de cara al activo corriente, esto es, estas sumas circulantes que pueden convertirse en dinero en menos de un año, menos el pasivo corriente, que trata de esas obligaciones que deben ser pagas en el período no menor a un año, se tiene un disponible de \$3.048.779.304,00 que sería un 4.03% del 100% del proyecto.

	\$ 75.649.000.000,00	100%
	\$ 3.048.779.304,00	4,03%
Pas. Cte.	\$ 10.908.248.899,00	
Act. Cte	\$ 13.957.028.203,00	

ACTIVO		PASIVOS	
ACTIVO CORRIENTE DISPONIBLE		PASIVO CORRIENTE	
CAJA GENERAL	1,526,882	OBLIGACIONES FINANCIERAS	118,965,027
BANCOS	1,812,080,007	PROVEEDORES	2,735,777,402
DEUDORES		CUENTAS POR PAGAR	1,863,131,606
CIENTES	2,978,736	RETENCION EN LA FUENTE Y CREE:	
CUENTAS CORRIENTES COMERCIALES	0	IVA POR PAGAR	119,997,512
ANTICIPOS	3,802,715,017	IMPUESTO DE RENTA POR PAGAR	1,557,485
ANTICIPO DE IMPUESTOS	56,828,011	RETENCIONES Y APORTES NOMINA	63,218,854
DEUDORES VARIOS	5,432,688,538	ACREEDORES VARIOS	42,123,529
CUENTAS POR COBRAR SOCIOS	298,869,732	SOCIOS	1,550,157,514
			106,076,712
		OBLIGACIONES LABORALES	123,025,199
INVENTARIO		ANTICIPOS Y AVANCES RECIBIDOS	5,497,019,476
LOTE	1,045,829,050	DE CUENTES	2,333,838,257
OBRA EN CONSTRUCCION	1,403,428,230	FIDUCIA	3,163,181,219
		RETENCIONES A TERCEROS	550,330,189
ACTIVO CORRIENTE	13,957,028,203	TOTAL PASIVO CORRIENTE	10,908,248,899

Y lo anterior sin tener en cuenta que se tiene por la sociedad Obrasdé un pasivo total de \$24.154.755.940,00 pesos M/cte., donde se resaltan obligaciones financieras por \$1.857.565.981,00, acreedores varios y anticipos y avances recibidos, lo que al final del ejercicio da cuenta de un patrimonio de \$1.268.902.383,00 pesos M/cte., es decir, apenas un 1.68% del 100% del valor que demandaba el proyecto.

\$ 75.649.000.000,00	100%
\$ 1.268.902.383,00	1,68%

PASIVO LARGO PLAZO	
OBLIGACIONES FINANCIERAS	1,857,565,981
ACREEDORES VARIOS	2,529,080,171
ANTICIPOS Y AVANCES RECIBIDOS	8,859,860,889
TOTAL PASIVOS	24,154,755,940

PATRIMONIO	
CAPITAL SOCIAL	1,146,183,431
CAPITAL SUSCRITO Y PAGADO	1,085,078,086
RESERVAS	
RESERVA LEGAL	6,110,535
UTILIDAD ACUMULADA	54,994,811
UTILIDAD DEL EJERCICIO	122,718,952
TOTAL PATRIMONIO	1,268,902,383

Lo anterior, permite evidenciar que todo el coste del proyecto recayó sobre fuentes diferentes al patrimonio con que contaba el fideicomitente, riesgo asumido por la sociedad fiduciaria, dado que podrían fallar o estar más estipuladas las condiciones de viabilidad financiera, y de ser así, pues el fideicomitente no iba a contar con suficiente músculo financiero para asumir las vicisitudes que surgieran en el desarrollo, pese



a que tenía la obligación contractual de aportar liquidez de así necesitarse, tal y como lo señala el contrato de fiducia (cláusulas 4.1., 4.3., 6, 13, 17 numerales 4 y 5 y 22).

Suma a lo anterior, no obra análisis alguno de cara a los proyectos que simultáneamente al presente venía adelantado esta sociedad, en los cuales por consabido se tiene cuentan con las mismas cargas, esto es, aportar su fuente de liquidez de así requerirse, pues no es menos relevante el señalar, su fuente de recursos que no era mucha estaría también comprometida en 17 proyectos concomitantes como se dejara por establecido en páginas anteriores, situación que se dejó al azar pese a ser un asunto previsible, esto es, que podría darse un riesgo de poca o nula fuente de liquidez para que esta sociedad pudiese asumir con sus dineros este proyecto junto con los ya señalados renglones antes.

Sobre este aspecto, en decisión de 9 de diciembre de 2020 adoptada por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, dentro del litigio radicado con número 11001-31-03-003-2018-02591-01, se ilustró que *“...no era de poca monta examinar la experiencia y competencia administrativa de la constructora -sin que pudiera considerarse como de única importancia el aspecto financiero referido a la capacidad de satisfacer débitos bancarios-, comoquiera que conocer su idoneidad en ‘el proceso, de planeación, organización, dirección y control del uso de recursos para lograr las metas de desempeño’ en el proyecto inmobiliario era, sin duda, una variable a tenerse en cuenta para anticiparse a la materialización de riesgos que podrían incidir en la operación de construcción propiamente dicha y en el emprendimiento del negocio fiduciario, puesto que una buena gestión ‘consiste en ejecutar los procesos (...) de planear, organizar, dirigir, coordinar y controlar’ los distintos componentes de una organización, entre ellos, el financiero y el talento humano, sin perder de vista ‘la posibilidad de que ocurra un acontecimiento que tenga un impacto en el alcance de los objetivos’, contingencia cuya integral evaluación en todas sus dimensiones no se acreditó...”*, derrotero que *mutatis mutandis* aplica a este litigio, pues ciertamente ante la inexecución de la obra sucedió el mismo evento, ausencia de solvencia del fideicomitente, a quien la sociedad fiduciaria conforme da cuenta los elementos allegados como pruebas de oficio, requirió para que aportará los recursos en aras de continuar con el proyecto y pagar las obligaciones de crédito, sin respuesta efectiva alguna al carecer de fuente de liquidez.

Del punto de equilibrio.

Al pasar a las condiciones de giro, punto de equilibrio, advierte la delegatura no se trajo prueba alguna que evidencia se acató la carga que compellía a la demandada en cuanto a verificar, evaluar y analizar que el establecido por el promotor del proyecto no comprometiera el objeto del contrato.

Por el contrario, del interrogatorio llevado a cabo a la pasiva se pudo constatar, de su dicho y sin soporte, lo que se terminó efectuando fue una revisión del cumplimiento de las condiciones preestablecidas para el giro de recursos, empero no se encuentra alguna evaluación, valoración y análisis en este contexto.

Menos se aportó, pese así ordenarse en las pruebas de oficio, allegara los **“11) Documentos y soportes que den cuenta el análisis y los procedimientos de control interno desarrollados por la sociedad fiduciaria conducidos a establecer que las condiciones previstas como punto de equilibrio en el desarrollo del proyecto inmobiliario no comprometían la viabilidad del proyecto y que no se presentara desviación de recursos.**

En este mismo sentido también alléguese el análisis que se hizo para cuando se produjo por vía de otro sí las modificaciones de cara a los requisitos exigidos como punto de equilibrio para traslado de dineros de así haber sucedido.”, (resaltados ajenos).



En tanto lo adosado trata de certificaciones de cuánto se tuvo por superado en ambas etapas, así como un listado en check list para tenerse por cumplidos, pero nada allega de su estudio allá para cuando se tuvo por superados en los años 2016 para la etapa 1 y año 2017 para la etapa 2, que fuere lo solicitado.

En efecto, aporta la pasiva que para la fase 1 se acreditó las condiciones de giros (punto de equilibrio), de la siguiente manera:

**CUMPLIMIENTO CONDICIONES DE GIRO FECHA 11/05/2016
FAI OBRASDE ANDALUCIA, PROYECTO No 103, CODIGO 253930**

REQUISITOS	OBSERVACIONES	CUMPLE	
		SI	NO
La designación del INTERVENTOR.		X	
La entrega a LA FIDUCIARIA de la constancia de radicación ante la autoridad distrital o municipal competente, de todos los documentos necesarios para llevar a cabo actividades de anuncio y enajenación de las unidades de vivienda resultantes del PROYECTO.		X	
La entrega por parte de EL FIDEICOMITENTE, de un número mínimo de CARTAS DE INSTRUCCIONES, debidamente firmadas por las partes y con la totalidad de los documentos soportes de la información que contienen, cuyos recursos sean suficientes para adelantar la construcción de la respectiva etapa del PROYECTO, de conformidad con la certificación emitida por el GERENTE, que para la Primera Etapa está determinado en un setenta por ciento (70%) del total de los inmuebles de la respectiva etapa. Es decir 236 unidades, porque la etapa tiene 336 unidades.	Al 11 de mayo tienen vinculadas 238 unidades, cumple con las unidades requeridas.	X	
La existencia y entrega a LA FIDUCIARIA de la licencia de construcción ejecutoriada del PROYECTO.	Se aprueba teniendo en cuenta que se radico solicitud de correccion del titular de la licencia, y esta en seguimiento hasta que salga en cabeza del Fideicomitente Obrasde Andaluca.	X	
La certificación de haber alcanzado la viabilidad financiera del PROYECTO, con base en los documentos anteriores suscrita por EL FIDEICOMITENTE, y certificada por el INTERVENTOR.		X	



**CUMPLIMIENTO CONDICIONES DE GIRO FECHA 27/04/2016
FAI OBRASDE ANDALUCIA, PROYECTO No 103, CODIGO 253930**

REQUISITOS	OBSERVACIONES	CUMPLE	
		SI	NO
La aprobación de un crédito por parte de una entidad vigilada por la Superintendencia Financiera de Colombia, si de acuerdo con la planeación financiera del PROYECTO, dicho crédito se requiere.		X	
La entrega a LA FIDUCIARIA de la factibilidad para la prestación de los servicios públicos domiciliarios necesarios para el PROYECTO.		X	
La presentación a LA FIDUCIARIA de las pólizas expedidas por una compañía aseguradora vigilada por la Superintendencia Financiera, constituidas por el GERENTE, por los amparos de todo riesgo en construcción cuyo beneficiario sea el FIDEICOMISO.		X	
La entrega a LA FIDUCIARIA del certificado de libertad y tradición de los BIENES INMUEBLES en el que conste que LA FIDUCIARIA como vocera del FIDEICOMISO es su única propietaria, junto con un estudio de títulos con concepto favorable del abogado que lo realice, en el que conste que la tradición de los BIENES INMUEBLES es jurídicamente viable para el desarrollo del PROYECTO, y que sobre los mismos no pesan gravámenes o limitaciones que puedan afectar dicho desarrollo.		X	

Marianella Berrio
 Ejecutiva Gestión
 Nombre: Marianella Berrio

Lina Ortega
 Jefe Gestión
 Nombre: Lina Ortega Soto

Para la fase 2 se expuso así:

**CUMPLIMIENTO CONDICIONES DE GIRO FECHA 10-10-2017, ENCARGO MATRIZ 919301037891
FAI OBRASDE ANDALUCIA- ETAPA 2, PROYECTO No 146, CODIGO 253930**

REQUISITOS	OBSERVACIONES	CUMPLE	
		SI	NO
La designación del INTERVENTOR.	Interventor CONTROL MAESTRO INTERVENTORIA SAS; aprobado desde las condiciones de la Etapa 1	X	
La entrega a LA FIDUCIARIA de la constancia de radicación ante la autoridad distrital o municipal competente, de todos los documentos necesarios para llevar a cabo actividades de anuncio y enajenación de las unidades de vivienda, de la respectiva etapa del PROYECTO.	ok, aprobado jurídico 25-09-2017	X	
La entrega a LA FIDUCIARIA por parte de EL FIDEICOMITENTE, de por lo menos ciento setenta y nueve (179) CARTAS DE INSTRUCCIONES que equivalen al sesenta por ciento (60%) del total de las unidades conforman la Segunda Etapa del PROYECTO, debidamente firmadas por las partes y con la totalidad de los documentos soportes de la información que contienen.	Ok, aprobado gestion 25-09-2017 cuentan con 184 unidades vinculadas	X	
La existencia y entrega a LA FIDUCIARIA de la licencia de construcción ejecutoriada y vigente de la respectiva etapa del PROYECTO.	desde gerencia aprobaron la licencia, sin embargo, el cliente debera pedir la correccion ante Planeacion pues esta a nombre del patrimonio autonomo, siendo lo correcto al constructor. Es compromiso del Fideicomitente entregar el radicado de correccion para el giro de recursos.	X	
La certificación de haber alcanzado la viabilidad financiera del PROYECTO, con base en los documentos anteriores suscrita por EL FIDEICOMITENTE, y certificada por el INTERVENTOR.	remiten carta firmada por las partes de fecha 05-09-2017	X	
La entrega a LA FIDUCIARIA de la factibilidad para la prestación de los servicios públicos domiciliarios necesarios para el PROYECTO.	Cumple	X	
La aprobación de un crédito por parte de una entidad vigilada por la Superintendencia Financiera de Colombia, si de acuerdo con la planeación financiera del PROYECTO, dicho crédito se requiere.	Aprobado, entregaron el 02-10-2017 credito aprobado con el Banco de Bogota (preoperativo 1.800.000.000,00 y operativo 5 18.660.000.000,00)	X	
2.8 La presentación a LA FIDUCIARIA de las pólizas expedidas por una compañía aseguradora vigilada por la Superintendencia Financiera, constituidas por el GERENTE, por los amparos de todo riesgo en construcción cuyo beneficiario sea el FIDEICOMISO.	ok, aprobado jurídico. Poliza con ALIANZ SEGUROS vigencia 01-09-2019	X	



Suma, que, aun dando gracia a la discusión, esta sede evidencia una situación riesgosa atribuible a la asunción del riesgo asumida por la pasiva de suscitarse la ausencia de liquidez bajo dicho contexto, y trata de dar por superado el punto de equilibrio con contratos suscritos, es decir, sin necesidad de fuente de liquidez o si quiera el pago de la cuota inicial, tal y como lo confesó el representante legal de la pasiva en interrogatorio, esto sin más da cuenta que se dejó una de las 2 únicas fuentes de liquidez nuevamente al azar, ya que los recursos para la construcción provienen de ingresos no consolidados sino futuros, de promesas de pago.

Es así como este solo hecho implicaba estudiar si los porcentajes establecidos en el contrato permitían entender se cumplían las condiciones de no compromiso del objeto contractual y sobre cuáles condiciones, pues una cosa es que se tenga con contratos solamente suscritos sin fuente de recursos, lo cual ya es un actuar de riesgo por un evento previsible, el no pago de los partícipes que redundaría en quedarse sin fuente de financiamiento siendo esta la fuente mayoritaria, y otra que ya se tuviese estos dineros aun cuando en un porcentaje que permitiera entender estos ingresos como liquidez ya obtenida, lo cual permitían entender se daban las condiciones de punto de equilibrio que no es nada distinto a tener los ingresos mínimos estimados para que el objeto del contrato de fiducia llegue a buen puerto.

Nótese que para la atapa 1, torres 3, 5 y 6, no resultaba poco llamativo se requiera 70% de la totalidad de los contratos, lo cual ascendía a 27 mil 944 millones 700 mil pesos M/cte.

\$ 27.944.700	70%
\$ 11.976.300	30%
\$ 39.921.000	100%

Y en cuanto a la etapa 2, torres 1, 2 y 4 que se necesitara un 60%, que ascendería a 21 mil 596 millones 400 mil pesos.

\$ 21.596.400	60%
\$ 14.291.200	40%
\$ 35.887.600	100%

Sobre este particular se ha dicho por la Sala de Cas. Civil de la Corte Suprema de Justicia que “...**también resultaba razonable entender que el ‘punto de equilibrio de ventas’ solo podía alcanzarse con operaciones que generaran un flujo de caja positivo para el proyecto. Finalmente, la vinculación - como beneficiarios de área- de los propietarios de los predios donde se levantaría el complejo (...) no se reflejarían en un aumento del activo corriente del negocio, y por lo mismo, esos negocios carecerían de incidencia para viabilizar económicamente la ejecución de las obras constructivas.**”, (Sent. SC 5175 de 2020).

A la sazón, se tiene que se la suma de los contratos expuestos en la tabla Excel carpeta 10 del derivado 062, denominada ventas Et. 1, pedida para determinar las vinculaciones atendidas como de punto de equilibrio y poder establecer los valores pagados para cuando se consolidó, esto es, 11 de mayo de 2016 según reza el mismo documento, alcanzó a obtener \$15.621.449.724,⁸⁰ pesos M/cte., respecto del valor a obtener por ventas suscritas que se estableció en \$27.944.700.000,⁰⁰; y a su vez, se advierte del mismo documento, desistimientos que se concretaron en devoluciones en cuantía de \$370.288.408,¹⁷ y aplicación de penalidades con destino a Obrasdé por el monto de \$323.217.248,³⁷, lo que en total sería \$693.505.656,⁵⁴.



Lo anterior da cuenta de las siguientes situaciones; (i) se asumió un riesgo de impago de casi menos - \$12.323.250.275,²⁰ y como en el contrato se estableció que eran contratos suscritos, se dejó este evento al azar, liquidez que de ser necesaria debía aportar el fideicomitente conforme las reglas del contrato, esto por supuesto, que podía ser suplido por vía del crédito constructor que se obtuvo por \$14.500.000.000,00 situación de servicio de la deuda que más adelante se analiza; (ii) los contratos terminados que llegaron al monto de \$693.505.656,⁵⁴ pesos, no alcanzaron a ser de tal magnitud que desfinanciara la fuente de liquides, apenas llegan a un 2% del 100% que atañería a los \$27.944.700.000,00 que a su vez correlativamente sería el 70% del total de las ventas de la Etapa 1; y (iii) llama la atención que se trasladaran recursos, al parecer, en aplicación de la cláusula penal con ocasión a los desistimientos, con destino al fideicomitente, Obrasdé en la cuantía de \$323.217.248,³⁷, cuando dicha suma pudo destinarse al desarrollo constructivo, ya que por haberse causado tal sanción el deber ser, es que estos rubros fueran dirigidos con la finalidad que se cumpliera el objeto contractual, recuérdese que la sociedad fiduciaria no puede ser juez del contrato y menos le es posible beneficiar al fideicomitente en su patrimonio por encima de los derechos de sus otros clientes, como sucede con los beneficiarios de estas unidades quienes además son el eslabón más débil de la relación negocial y con ello aplicar una cláusula además unilateral tal y como da cuenta los términos consagrados en el numeral 2º de la carta de instrucciones.

En cuanto a este escenario de cara a la etapa 2, obra al mismo derivado y carpeta, documento Excel llamado Ventas ET. 2, del que no es posible dar paso a dicho estudio, esto por la potísima razón que la pasiva no acató la carga que le compelia, esto es, “...indicar todos los contratos celebrados de vinculación de beneficiarios de área del proyecto de existir la exigencia en porcentaje respecto de contratos suscritos de cara al punto de equilibrio de ventas”, para esta etapa al 30 de septiembre de 2017, empero se trajo la relación de “VALOR (sic) PAGADO AL 28 DE MAYO DE 2024”, lo que no permite este estudio, cuya conducta ha de ser calificable en contra de la demandada, con todo, lo que se aviene es que los desistimientos reportados o cancelaciones, apenas ascienden a \$174.164.174,00 pesos, esto sería un 0.81% de lo que correspondería al 100% del valor de \$21.596.400.000,00 que a su turno es el 60% del monto total de la viabilidad proyectada.

También para esta etapa, evidencia esta delegatura traslados de recursos a favor de Obrasdé en cuantía de \$56.835.187,⁵⁰ pesos, que bien pudieron servir para el objeto del contrato bajo los mismos derroteros ya expuestos a propósito de la aplicación de la sanción por terminación del contrato, y es que aquí no se está diciendo que *per se* la cláusula penal en esta tipología de convenios sea abusiva, en tanto faltaría el análisis e interpretación de cara a su finalidad y modo en que se suscitó la negociación, pero lo cierto es, que con las pruebas arrojadas al plenario, lo que da cuenta es que trata de una sanción unilateral y con destino a que fuese acrecentado el patrimonio del fideicomitente, otra cuestión sería que aun cuando fuese unilateral se dirigiera a mitigar el efecto dañino al patrimonio autónomo tras perder una fuente de recaudo, por consecuencia, el proteger el objeto contractual, ya que ello daría cuenta de una acción tendiente a cumplir con las cargas indelegables de que trata el artículo 1234 del C. de Co., como sería el “1) Realizar diligentemente todos los actos necesarios para la consecución de la finalidad de la fiducia” y “4) Llevar la personería para la protección y defensa de los bienes fideicomitados contra actos de terceros, del beneficiario y aún del mismo constituyente”.

Igualmente, de ir más allá, a dicho corte, 28 de mayo de 2024, se tienen pagos conforme esa instrumental de \$11.259.290.254,⁹⁹ pesos, lo cual arrojaría un desfase menos -\$10.337.109.745,00 pesos, empero este valor podría ser cubierto con el crédito del Banco Bogotá, cual fuere otorgado en suma total de \$20.460.000.000,00 pesos, es decir, que suplía incluso en el doble el valor aquí encontrado en desfase, incluso de tener solamente el valor por capital adeudado según lo informó el banco al ser requerido por esta sede, el cual se constata en \$12.332.397.627,⁴² pesos y sin entrar a analizar que con los pagos realizados no solamente se amortizaban intereses sino capital, lo que da cuenta que sería una suma mayor la que en su momento y por diversos desembolsos fue girada.



Por ende, no se evidencia razón al dicho señalado por la pasiva y que se insistió en los alegatos, que sería la falta de recursos y pagos de los vinculados lo que causó la ausencia de liquidez, ya que por donde se le mire atañería a un actuar de la misma fiduciaria, pues si tratamos del desfase al concretarse el punto de equilibrio solamente al contar con contratos suscritos, es un riesgo asumido de cara a las estipulaciones contractuales en donde recaía verificar que de fallar aquélla, el fideicomitente tendría que salir a aportar recursos que permitieran mitigar este impacto, es decir, que contaba con solvencia necesaria de la magnitud del proyecto; y ausencia de dinero que en todo caso, podía superarse con los créditos constructores otorgados, ya otra cuestión radica en el servicio de la deuda aspecto que más adelante se ahondará, pues en estricto sentido, conforme la proyección, el punto de equilibrio al confeccionarse debía permitir, el desarrollo constructivo y no quedar en eventos previsibles, como encontrarse con falta de recursos.

Al pasar a los créditos constructores, tampoco se allegó estudio por parte de la sociedad fiduciaria del servicio de la deuda, el estado de liquidez del fideicomitente para asumir este pago y el pedir las suficientes garantías de pago ante lo previsible, una mora, carga de diligencia que le competía pues no solamente con ocasión a estos préstamos resultaba el PA ser el obligado principal sino el único garante real de la deuda con los terrenos aportados para el desarrollo constructivo.

Y es que tampoco se allegó al plenario, para dicha fecha el debido estudio para establecer de dónde saldrían los recursos al servicio de la deuda, esto dado que conforme lo señala la Circular 024 de 2016, indicó “...*Instrucciones en materia de negocios fiduciarios a través de los cuales se comercializan participaciones fiduciarias, requisitos mínimos para los contratos de fiducia inmobiliaria y rendición de cuentas.*”, y exigía que “(...) **3.4.7.3.4. Si se prevé la adquisición de crédito para la financiación del proyecto, los mecanismos destinados a su pago y los riesgos de impago de dichas obligaciones.**”, (resaltados ajenos).

Análisis precisamente que, entre otras cuestiones, daría a lugar a establecer la real solvencia del fideicomitente para cuando se tuvo por concretado el giro de recursos y establecer medidas tendientes a que el objeto del contrato no se viera afectado con esta financiación posterior, empero se encuentra de los relatos en interrogatorios lo contrario, esto es, dos créditos impagos, una ausencia total de liquidez, ningún análisis llevado a cabo a este propósito, una obligación con cargo al fideicomiso, una garantía real con cargo al fideicomiso, que los dineros entregados por los vinculado (beneficiarios de las unidades) que debían ser destinados a la construcción terminaron hasta donde alcanzó el recurso, sufragando estos créditos, ofrecimientos de acuerdos de pagos con los bancos por vía de entrega de área como dación, y por ende, un descalce al mismo proyecto al tener que entregar unidades que no estaban previstas para este empréstito sino que servían para la venta y comercialización del proyecto con obtención de fuente líquida.

Aquí se debe hacer un paréntesis, para exponer que en efecto asiste razón al demandante, al señalar que el crédito otorgado por Davivienda para la etapa 1, no tuvo en cuenta la torre 6 donde algunos de sus clientes se vincularon, y es que desde la misma carta de otorgamiento así se expresa, al punto que señaló:



Constructor profesional / Crédito nuevo

No. Crédito:	7503036004649787
Nombre solicitante:	Credicorp Capital Fiduciaria S.A FAI Obras De Andalucia
Valor aprobado:	\$13.900.000.000
Rango:	VIS
Ubicación del proyecto:	Calle 127 B Sur Carrera 42 Caldas Antioquia Barrio Andalucia
Nombre del proyecto:	Andalucia Etapa 1, Torre 3 y 5
Descripción:	Agrupación Multifamiliar cerrada conformada por 2 torres de 14 pisos (3 y 5), para 222 apartamentos, 2 ascensores, torre de independiente de parqueaderos de 5 pisos, 106 cupos de parqueaderos privados, 48 parqueaderos de visitantes, 20 parqueaderos para motos, portería, zona social
Área lote:	4.303 m ²
Total m ² a construir:	19.004 m ²
Costo lote:	\$1.334.000.000
Costo de construcción:	\$19.667.000.000
Valor comercial:	\$21.921.300.000
Plazo de construcción:	27 meses
Plazo de ventas:	6 meses
Plazo del crédito:	33 meses desde el primer desembolso
Tasa de interés:	La pactada al momento de cada uno de los desembolsos del crédito constructor
Garantía:	Hipoteca abierta de primer grado sin límite de cuantía sobre el lote donde se construirá el proyecto con un área de 10.510,24 mts ² de acuerdo con la especificación del plano de localización entregado a Davivienda en la solicitud de crédito

Y en respuesta al aprueba de oficio, insistió la financiera en este contexto, ya que aludió:

Reciban un cordial saludo del Banco Davivienda. En atención al requerimiento de la referencia, sea lo primero precisar lo siguiente: (i) El Banco Davivienda participó del desarrollo constructivo del Proyecto Andalucia de la Constructora Obrasde Constructores S.A.S. con Nit. 900.148.223-7, a través de la financiación de la Etapa 1 Torres 3 y 5 y. (ii) En revisión efectuada con Credicorp Capital Fiduciaria S.A. pudimos evidenciar que el demandante dentro de la acción de protección al consumidor que adelanta esa Delegatura, señor Andrés Mauricio Agudelo Ceballos, está vinculado al proyecto como adquirente de una unidad de vivienda de la Torre 4, la cual no fue objeto de financiación por parte de este Banco.

Contrato de fiducia, otro sí N. 1.

11. PROYECTO: Consiste en la construcción de aproximadamente seiscientos treinta y ocho (638) unidades de vivienda de interés social, desarrolladas en dos (2) etapas, conformada por tres (3) torres cada una. La Primera Etapa contará con aproximadamente trescientos treinta y tres (333) apartamentos y la Segunda Etapa con aproximadamente trescientos cinco (305) apartamentos. El Proyecto contará con un aproximado de ciento sesenta y uno (161) parqueaderos privados, ochenta y uno (81) parqueaderos visitantes vehículos, ochenta y uno (81) de motos y zonas comunes tales como Piscina adultos, piscina niños, jacuzzi, turco, salón social, gimnasio cubierto y al aire libre,

Y PDF ficha obras Andalucia, (cfr. carpeta 4 y 5 Evaluación de riesgos, derivado 062).

ANTECEDENTES

Obrasde va a construir un proyecto VIS en el Municipio de Caldas de las siguientes características:

- 2 etapas de 3 torres cada una
- 1ra. Etapa: 333 aptos. Ventas totales: \$32.000.000.000 Tiempo Preventas: 12 meses
Tiempo Construcción: 20 meses
- 2da Etapa: 305 aptos. Ventas totales: \$32.000.000.000 Tiempo Preventas: 12 meses
Tiempo Construcción: 20 meses
- 293 parqueaderos en total
- Área del lote: 10.510m²
- Área de los aptos.: 50m² y 55m²



Lo cual denota, que respecto de esta torre 6 de la etapa 1, no hubo financiamiento como lo expone la financiera, lo cual además genera descalce en la operación y proyección, ya que aun cuando la pasiva insistió se concretaba el proyecto por etapas, en todo caso de los textos citados es posible extraer aun en gracia de discusión, que el crédito se otorgó para la construcción de **2 torres** no 3 y para **222 apartamentos** no 333, información confrontada de la carta de aprobación en su descripción con los clausulados del contrato de fiducia y sus otro si como de la ficha de obras de Andalucía, sin que se evidenciara gestión alguna por la demandada, para que se aclarará tal evento, y por el contrario, tuvo como acreditado de cara a dar por superado el punto de equilibrio el crédito sobre un proyecto contentivo de tres (3) torres pero que terminó financiado por vía del crédito constructor, solamente sobre dos (2).

Ahora, se ha sostenido que estas situaciones se produjeron por el estallido social y los efectos de la pandemia que encarecieron los materiales de la construcción, sin embargo, lo único probado en el plenario, son estos dos hechos que podría decirse son notorios, esto es, que sucedieron, pero faltó por evidenciar la pasiva con elementos suficientes de prueba, las causas específicas de cara a este desarrollo constructivo, máxime si la pandemia dio su origen con el primer caso en diciembre de 2019 en Wuham China, para ser declarado el estado de excepción en este país en marzo de 2020, y el estallido social lo fue en 2021.

Estos hitos que resultan de relevancia, ya que no es posible pasar por alto que los puntos de equilibrio confluyeron en los años 2016 y 2017 sobre un período de ejecución primigenio de 20 meses proyectados, es decir, 1 año y 8 meses, (cfr. PDF ficha obras Andalucía, carpeta 4 y 5 Evaluación de riesgos, derivado 062, ya expuesto en página precedente).

Así las cosas, como la etapa 1 se tuvo por superadas las condiciones de giro en abril de 2016 se tenía hasta diciembre de 2018 para su culminación en las 3 torres (3, 5 y 6), encontrándose solamente la construcción de 2 torres (la 1 y la 5), sin terminar zonas comunes y con un crédito del banco Davivienda, que conforme lo expuso la financiera, comenzó a “...reportar **moras desde Agosto del año 2019**” (resaltados ajeno).

En cuanto a la etapa 2, torres 1, 2 y 4, se tuvo por cumplidas las condiciones de giro en septiembre de 2017, es decir, el proyecto debía finiquitarse en mayo de 2019, y aquí se tiene que sucedió lo mismo, la torre 1 sin terminar, con “...Aptos listos para entrega aseados y cerrados en un 96%...”, según el informe de avance obra a fecha 01 de marzo de 2022; la torre 2 con “...Apartamentos listos para entrega: 90%” y la torre 4 con “Estructura. 60 aptos vaciados: 54%”, (cfr. PDF Carpeta 14 Informes y aprobaciones, derivado 062), sin terminar zonas comunes y con un crédito del banco de Bogotá en mora.

Lo anterior claramente da cuenta, que estas situaciones posteriores, no fueron determinantes para la ausencia de solvencia que demandaba el desarrollo constructivo si es que por esta vía se pretendía romper el nexo causal, más bien trataron de detonantes que agravaron aún más la circunstancia de liquidez, pues no es posible desconocer que el desarrollo constructivo ya contaba con ausencia de flujo desde la etapa 1, y es que como se viera, existen eventos anteriores que dieron paso a poder tener como probado ya no había suficiente liquidez, no de otro modo se entiende la demora en la construcción de la Etapa 1 en sus torres y zonas comunes, la ausencia de recursos para el pago del crédito con el Banco Davivienda, la consecuente demora en el desarrollo del proyecto de la Etapa 2 y zonas comunes, ambas etapas que compelián al mismo fideicomitente.

Luego, trataba de la misma situación de liquidez que se necesitaba por el desarrollador, gerente, constructor, etc., quien a su turno no se puede olvidar, contaba con 17 proyectos en marcha de manera conjunta con el presente, tal y como se señalara en renglones anteriores.



No está demás el indicar, que la capacidad de liquidez del fideicomitente no es posible estudiarla por etapas, dada la potísima razón que el proyecto era uno aun cuando dividido en etapas y diversas formas de inyección de flujos de capital, por ende, los costos y gastos que demandara debían ser asumido por el fideicomitente ante la ausencia y faltas de flujos, por supuesto, bajo la estimación de valores razonables, de allí que también sea esta situación la cual da cuenta no contaba con recursos ni para cuando se constituyó el negocio ni en fechas posteriores, en tanto, no existe prueba alguna en contrario, que diera cuenta sí contaba con fuentes de liquidez propias que permitieran aportes al desarrollo constructivo para dar paso a terminarlo.

Esto demuestra, que las situaciones de liquidez surgen del mismo actuar de ausencia de verificación de estos aspectos aquí someramente expuestos, lo que confluye a endilgar la falta de diligencia de la pasiva en su actuar.

A lo que se añade lo que la jurisprudencia ha expuesto, pues “...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.”, (Sents. SC5430-2021, SC2879 de 2022, SC3772 de 2022, SC107 de 2023 y SC 328 de 2023 entre otras).

Y sobre situaciones análogas, la Sala Civil del Tribunal Superior de este distrito judicial expuso dada la pasividad de la fiduciaria como experto, es la “...que pone en entredicho el cumplimiento de uno de los deberes indelegables del fiduciario, consistente en ‘[r]ealizar diligentemente todos los actos necesarios para la consecución de la finalidad de la fiducia’, contemplado en el artículo 1234, numeral 1, del Código de Comercio, y desdice del acatamiento del canon 3, literal a), de la Ley 1328 de 2009, en cuyo tenor preceptúa que ‘[l]as entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia deben emplear la debida diligencia (...) en la prestación de sus servicios a los consumidores, (...). En tal sentido, las relaciones entre las entidades vigiladas y los consumidores financieros deberán desarrollarse de forma que se propenda por la satisfacción de las necesidades del consumidor financiero (...)’”, (Cfr. Sala Civil, Sentencia 9 de diciembre de 2020, Rad. 11001-31-03-003-2018-02591-01).

En síntesis, advierte la delegatura se dan los supuestos para la declaratoria de responsabilidad de la sociedad fiduciaria y a su propio nombre, por ende, con consecuencia de atender estas indemnizaciones con sus recursos, pues se encuentra la existencia del contrato de fiducia, la vinculación de los demandantes y la prestación del servicio conexo a la actividad y producto ofrecido, es decir, la relación contractual, además, se evidencia el presupuesto de culpa, desarrollada ampliamente en las consideraciones, pues claramente quedó por establecido las conductas omisivas de la sociedad fiduciaria que dieron paso a dejar situaciones previsibles al azar cuyo eventual riesgo se causó, esto es, la ausencia de liquidez que conllevó al estancamiento del proyecto el cual debía terminarse en años 2018 y 2019 empero en la hora actual sigue en indefinición, y el daño, que radica en la pérdida patrimonial que aquí se demanda por los actores, la cual ha de decirse se concederá parcialmente conforme se descenderá en el acápite de la forma de resarcimiento.

Recuérdese que “...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).

Además, que “...(...) **[A]l 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 (...)** ...Que el fiduciario asuma obligaciones de medios y solo responda hasta por la culpa leve, no es óbice para que, en su condición de profesional en el agenciamiento de negocios ajenos, asuma con especial esmero el primer deber indelegable que le impone el artículo 1234 del Código de Comercio referente a **‘realizar diligentemente todos los actos necesarios para la consecución de la finalidad de la fiducia’** (SC5430, 7 dic. 2021, rad. n.º 2014- 01068-01).

Sin embargo, la anterior directriz no se aplica para aquellos deberes que, por autorización legal, son de resultado, o tratándose de obligaciones instrumentales, complementarias o accesorias.

Expresado de otra forma, las fiduciarias pueden asumir -y asumen- deberes de resultado tratándose de cargas diferentes al objeto principal del contrato, o cuando esto devenga necesario según la tipología del negocio fiduciario.

Así se infiere de la redacción del transcrito artículo 1234 del Código de Comercio, el cual consagra claras cargas de resultado, tales como mantener la separación patrimonial, llevar la personería jurídica del fideicomiso, transferir los bienes fideicomitados al beneficiario a la finalización del encargo o rendir informes con cierta periodicidad, los cuales suponen un deber concreto que no puede soslayarse.”, (resaltados ajenos al texto), y concluyó, “...De allí que esta Sala haya reconocido expresamente que «tales obligaciones», refiriéndose a los «deberes contractuales o legales asumidos por el experto [fiduciario]», puedan ser «de medios o de resultado» (SC5430, 7 dic. 2021, rad. n.º 2014- 01068-01).”.

En lo que corresponde a responder con su propio patrimonio, se ha señalado, dada la naturaleza del contrato que si bien “...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**⁹, 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), 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 SC5430-2021¹⁰” (Sent. SC3772 de 2022), y sin que pueda aludirse estamos en el interregno de una

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

¹⁰“...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.”.



responsabilidad extracontractual, ya que tanto la jurisprudencia atrás citada ha 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 a propósito del que no sobre memorar, solamente las sociedades fiduciarias pueden ejercerlo dada la actividad financiera que se les permite desarrollar por el Estado, (cfr. art. 1226 C. de Co., art. 6° de la Ley 45 de 1990 y art. 335 C. Pol., num. 1° del art. 3° y art. 29 del EOSF Ley 663, Libro 5 Título 1 y concordantes del Dec. 2555 de 2010 y Ley 1328).

A esto se añade, que el fideicomiso según lo señalara la misma pasiva en su interrogatorio así como en sus alegatos y en el curso del proceso por vía de sus abogados, se encuentra en trámite de liquidación judicial, Ley 1116, y por ende, al tenor del artículo 17, hay imposibilidad que realice estos pagos, *pues señala algunas prohibiciones entre ellas, “...se prohíbe a los administradores (...) efectuar compensaciones, pagos, arreglos, desistimientos, allanamientos, terminaciones unilaterales o de mutuo acuerdo de procesos en curso (...) enajenaciones de bienes u operaciones que no correspondan al giro ordinario de los negocios del deudor o que se lleven a cabo sin sujeción a las limitaciones estatutarias aplicables, incluyendo las fiducias mercantiles y los encargos fiduciarios que tengan esa finalidad o encomienden o faculten al fiduciario en tal sentido; salvo que exista autorización previa, expresa y precisa del juez del concurso.”*, (resaltado ajeno).

Igualmente, debe decirse que la responsabilidad se produce por vías distintas, es decir, nada impide como ya se expuso al inicio de estas consideraciones, se resarza aquí el perjuicio aun cuando sea posible acudir a la vía de la liquidación, otra cuestión ya es, que reparado el daño de forma integral se continúe buscando una doble satisfacción lo que rayaría con los deberes de buena fe y contradeciría el principio de no doble reparación, así como, conduciría incluso a obtener un enriquecimiento sin justa causa.

De la forma de resarcimiento.

Lo primero a referir, es que es deber del juzgador la reparación integral, tal y como lo señala 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.° 2003-00833-01, reitera el precedente SC22036, 19 dic. 2017, rad. n.° 2009-0014-01).”, (Sent. SC2847-2019 del 26 de julio de 2019, Radicación N°. 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° 11001-31-03-039-2011-00108-01, resaltados ajenos al texto), sin dejar de lado la facultad consagrada en el numeral 9 del artículo 58 de la Ley 1480 en resolver el litigio en la sentencia *infra*, *extra* y *ultra petita* conforme lo probado, así como de emitir las órdenes que correspondan en los términos y tiempos en que deban ser acatadas.

Igualmente, ha de señalarse que sobre los valores que se habrán de reconocer, que no son todos, se procederá a conceder la indexación, la cual 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, sin que sea dable acceder a conceder intereses bancarios corrientes IBC, pues si bien la esencia de este negocio es mercantil, en todo caso no es posible desconocer su giro normal, dado que previo a las condiciones de punto de equilibrio lo que se produce son rendimientos por los recaudos al estar en un fondo de inversión colectiva la ser utilizados los recursos para participar en un fondo abierto; y de otro, que cumplidas las condiciones de giro, que lo fueron en abril de 2016 y septiembre de 2017 para los aquí demandantes de cara a su vinculaciones, estos dineros pasan a la construcción, de allí que no asista razón jurídica y factual para que esta delegatura reconozca este tipo de rédito como lo es el IBC.

Actualización de moneda que se hará según el consolidado emitido por el DANE del IPC desde la fecha de entrega de cada suma hasta la fecha de esta sentencia según la serie de empalme que obra en la página web de dicha entidad, <https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/precios-y-costos/indice-de-precios-al-consumidor-ipc>.

Fórmula reconocida y la cual 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 recibió el pago, esto sería, $Vr. = Vh. X (ipc. act/ipc. inic)$.

Superado esto, se tiene respecto de los demandantes lo siguiente:

Del señor Andrés Mauricio Agudelo Ceballos, se certificaron los siguientes pagos:

ANEXO 1
Detalle de pagos sobre la unidad T4_1124.

Fecha	Abono a Capital	Abono a Mora	Concepto
05/10/2017	\$700.000.00	\$0.00	Pago
05/10/2017	\$7.000.000.00	\$0.00	Pago
07/11/2017	\$484.000.00	\$0.00	Pago
18/12/2017	\$1.500.000.00	\$0.00	Pago
11/01/2018	\$484.000.00	\$0.00	Pago
18/02/2018	\$484.000.00	\$0.00	Pago
23/02/2018	\$2.000.000.00	\$0.00	Pago
02/03/2018	\$484.000.00	\$0.00	Pago
04/04/2018	\$484.000.00	\$0.00	Pago
04/05/2018	\$484.000.00	\$0.00	Pago
05/06/2018	\$484.000.00	\$0.00	Pago
06/07/2018	\$1.000.000.00	\$0.00	Pago
17/07/2018	\$484.000.00	\$0.00	Pago
16/08/2018	\$500.000.00	\$0.00	Pago
05/09/2018	\$484.000.00	\$0.00	Pago
08/10/2018	\$484.000.00	\$0.00	Pago
06/11/2018	\$484.000.00	\$0.00	Pago
04/01/2019	\$800.000.00	\$0.00	Pago
31/01/2019	\$1.000.000.00	\$0.00	Pago
12/03/2019	\$1.100.000.00	\$0.00	Pago
07/05/2019	\$1.000.000.00	\$0.00	Pago
06/06/2019	\$970.000.00	\$0.00	Pago
06/07/2019	\$1.579.000.00	\$0.00	Pago
10/09/2019	\$850.000.00	\$0.00	Pago
06/11/2019	\$1.300.000.00	\$0.00	Pago
31/01/2020	\$3.092.000.00	\$0.00	Pago
Total	\$29.525.000.00	\$0.00	

Sumas que actualizadas arrojan un total a reintegrar de \$42.675.888,²¹ pesos M/cte.

Fecha	Vr Histórico	IPC inicial	IPC actual Oct 2024	Vr Real
oct-17	\$700.000.00	96,37	143,83	\$ 1.044.733,84
oct-17	\$7.000.000.00	96,37	143,83	\$ 10.447.338,38
nov-17	\$484.000.00	96,55	143,83	\$ 735.909,06
dic-17	\$1.500.000.00	96,92	143,83	\$ 2.226.011,14
ene-18	\$484.000.00	97,53	143,83	\$ 728.514,51
feb-18	\$484.000.00	98,22	143,83	\$ 723.396,66
feb-18	\$2.000.000.00	98,22	143,83	\$ 2.928.731,42
mar-18	\$484.000.00	98,45	143,83	\$ 721.706,65
abr-18	\$484.000.00	98,91	143,83	\$ 718.850,62
may-18	\$484.000.00	99,16	143,83	\$ 716.539,13
jun-18	\$484.000.00	99,31	143,83	\$ 715.456,85
jul-18	\$1.000.000.00	99,18	143,83	\$ 1.450.191,57
jul-18	\$484.000.00	99,18	143,83	\$ 716.394,64
ago-18	\$500.000.00	99,30	143,83	\$ 724.219,64
sep-18	\$484.000.00	99,47	143,83	\$ 714.306,02
oct-18	\$484.000.00	99,59	143,83	\$ 713.445,33
nov-18	\$484.000.00	99,70	143,83	\$ 712.658,17
ene-19	\$1.000.000.00	100,60	143,83	\$ 1.429.721,67
ene-19	\$900.000.00	100,60	143,83	\$ 1.286.749,50
mar-19	\$1.100.000.00	101,62	143,83	\$ 1.556.908,09
may-19	\$1.000.000.00	102,44	143,83	\$ 1.404.041,39
jun-19	\$570.000.00	102,71	143,83	\$ 798.199,79
jul-19	\$1.579.000.00	102,94	143,83	\$ 2.206.213,04
sep-19	\$850.000.00	103,26	143,83	\$ 1.183.957,97
nov-19	\$1.300.000.00	103,54	143,83	\$ 1.805.862,47
ene-20	\$3.092.000.00	104,24	143,83	\$ 4.266.331,16
Vr. Hist.	\$ 29.525.000,00		Vr. Real	\$ 42.675.888,21



Del señor Carlos Eduardo Vásquez Gutierrez, se certificaron los siguientes pagos:

ANEXO 1

Detalle de pagos sobre la unidad T6_741,

Fecha	Abono a Capital	Abono a Mora	Concepto
03/08/2015	\$1.000.000,00	\$0,00	Pago
25/09/2015	\$783.333,00	\$0,00	Pago
02/10/2015	\$783.333,00	\$0,00	Pago
18/11/2015	\$783.333,00	\$0,00	Pago
10/12/2015	\$783.333,00	\$0,00	Pago
19/01/2016	\$783.333,00	\$0,00	Pago
09/02/2016	\$783.333,00	\$0,00	Pago
09/03/2016	\$783.333,00	\$0,00	Pago
06/04/2016	\$783.333,00	\$0,00	Pago
10/05/2016	\$783.333,00	\$0,00	Pago
14/06/2016	\$783.333,00	\$0,00	Pago
18/07/2016	\$783.333,00	\$0,00	Pago
16/08/2016	\$783.333,00	\$0,00	Pago
25/10/2016	\$783.333,00	\$0,00	Pago
10/11/2016	\$783.333,00	\$0,00	Pago
02/01/2017	\$783.333,00	\$0,00	Pago
25/01/2017	\$783.333,00	\$0,00	Pago
24/02/2017	\$783.333,00	\$0,00	Pago
22/03/2017	\$783.333,00	\$0,00	Pago
24/04/2017	\$783.333,00	\$0,00	Pago
24/07/2017	\$783.333,00	\$0,00	Pago
26/07/2017	\$783.333,00	\$0,00	Pago
22/08/2017	\$783.333,00	\$0,00	Pago
04/09/2017	\$783.333,00	\$0,00	Pago
02/10/2017	\$783.333,00	\$0,00	Pago
03/11/2017	\$783.333,00	\$0,00	Pago
16/01/2018	\$1.566.666,00	\$0,00	Pago
28/02/2018	\$783.333,00	\$0,00	Pago
12/03/2018	\$783.333,00	\$0,00	Pago
12/03/2018	\$783.333,00	\$0,00	Pago
Total	\$24.499.990,00	\$0,00	

Sumas que actualizadas arrojan un total de \$37.817.748,⁴⁷ que, sumados a los valores por rendimientos obtenidos, esto es, \$169.308,²⁰ dan como total a reintegrar \$37.987.056,⁶⁷ pesos M/cte.

Fecha	Vr Histórico	IPC Inicial	IPC actual Oct 2024	Vr Real
ago-15	\$ 1.000.000,00	85,78	143,83	\$ 1.676.731,17
sep-15	\$ 783.333,00	86,39	143,83	\$ 1.304.164,66
oct-15	\$ 783.333,00	86,98	143,83	\$ 1.295.318,30
nov-15	\$ 783.333,00	87,51	143,83	\$ 1.287.473,26
dic-15	\$ 783.333,00	88,05	143,83	\$ 1.279.577,35
ene-16	\$ 783.333,00	89,19	143,83	\$ 1.263.222,17
feb-16	\$ 783.333,00	90,33	143,83	\$ 1.247.279,81
mar-16	\$ 783.333,00	91,18	143,83	\$ 1.235.652,40
abr-16	\$ 783.333,00	91,63	143,83	\$ 1.229.584,04
may-16	\$ 783.333,00	92,1	143,83	\$ 1.223.309,29
jun-16	\$ 783.333,00	92,54	143,83	\$ 1.217.492,82
jul-16	\$ 783.333,00	93,02	143,83	\$ 1.211.210,34
ago-16	\$ 783.333,00	92,73	143,83	\$ 1.214.998,22
oct-16	\$ 783.333,00	92,62	143,83	\$ 1.216.441,22
nov-16	\$ 783.333,00	92,73	143,83	\$ 1.214.998,22
ene-17	\$ 783.333,00	94,07	143,83	\$ 1.197.690,93
ene-17	\$ 783.333,00	94,07	143,83	\$ 1.197.690,93
feb-17	\$ 783.333,00	95,01	143,83	\$ 1.185.841,34
mar-17	\$ 783.333,00	95,46	143,83	\$ 1.180.251,26
abr-17	\$ 783.333,00	95,91	143,83	\$ 1.174.713,64
jul-17	\$ 783.333,00	96,18	143,83	\$ 1.171.415,94
jul-17	\$ 783.333,00	96,18	143,83	\$ 1.171.415,94
ago-17	\$ 783.333,00	96,32	143,83	\$ 1.169.713,30
sep-17	\$ 783.333,00	96,36	143,83	\$ 1.169.227,74
oct-17	\$ 783.333,00	96,37	143,83	\$ 1.169.106,42
nov-17	\$ 783.333,00	96,55	143,83	\$ 1.166.926,83
ene-18	\$ 1.566.666,00	97,53	143,83	\$ 2.310.402,65
feb-18	\$ 783.333,00	98,22	143,83	\$ 1.147.085,98
mar-18	\$ 783.333,00	98,45	143,83	\$ 1.144.406,15
mar-18	\$ 783.333,00	98,45	143,83	\$ 1.144.406,15
Vr. Histórico	\$ 24.499.990,00		Vr. Real	\$ 37.817.748,47



FECHA	VALOR	DETALLE	FIDEICOMISO
31/08/2015	\$ 1.668,94	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 1
30/09/2015	\$ 1.119,64	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 1
31/10/2015	\$ 8.307,82	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 1
30/11/2015	\$ 6.471,24	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 1
31/12/2015	\$ 14.765,69	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 1
31/01/2016	\$ 19.052,89	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 1
29/02/2016	\$ 22.783,51	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 1
31/03/2016	\$ 36.423,51	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 1
30/04/2016	\$ 43.770,30	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 1
11/05/2016	\$ 14.944,66	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 1
TOTAL	\$ 169.308,20		

De la señora Carolina Gaviria Jiménez, se certificaron los siguientes pagos:

ANEXO 1

Detalle de pagos sobre la unidad T4_1325,

Fecha	Abono a Capital	Abono a Mora	Concepto
27/01/2016	\$1,000,000.00	\$0.00	Pago
27/04/2016	\$550,000.00	\$0.00	Pago
18/05/2016	\$3,000,000.00	\$0.00	Pago
03/06/2016	\$550,000.00	\$0.00	Pago
29/06/2016	\$550,000.00	\$0.00	Pago
02/08/2016	\$550,000.00	\$0.00	Pago
01/09/2016	\$550,000.00	\$0.00	Pago
04/10/2016	\$550,000.00	\$0.00	Pago
16/11/2016	\$550,000.00	\$0.00	Pago
12/12/2016	\$550,000.00	\$0.00	Pago
16/01/2017	\$550,000.00	\$0.00	Pago
21/03/2017	\$7,000,000.00	\$0.00	Pago
29/03/2017	\$275,000.00	\$0.00	Pago
10/01/2018	\$7,280,000.00	\$0.00	Pago
03/04/2018	\$2,000,000.00	\$0.00	Pago
04/07/2019	\$1,129,250.00	\$0.00	Pago
06/12/2019	\$20,000,000.00	\$0.00	Pago
09/12/2019	\$14,200,000.00	\$0.00	Pago
Total	\$60,834,250.00	\$0.00	

FECHA	VALOR	DETALLE	FIDEICOMISO
31/01/2016	\$ 715,26	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
31/03/2016	\$ 5.797,70	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
30/04/2016	\$ 6.369,69	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
31/05/2016	\$ 16.695,99	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
30/06/2016	\$ 29.519,06	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
31/07/2016	\$ 34.121,25	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
31/08/2016	\$ 36.960,54	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
30/09/2016	\$ 46.078,95	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
31/10/2016	\$ 43.213,72	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
30/11/2016	\$ 39.141,55	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
31/12/2016	\$ 54.059,28	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
31/01/2017	\$ 53.734,56	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
28/02/2017	\$ 50.593,63	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
31/03/2017	\$ 78.435,33	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
30/04/2017	\$ 86.956,29	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
31/05/2017	\$ 99.888,42	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
30/06/2017	\$ 80.605,44	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
31/07/2017	\$ 60.476,26	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
31/08/2017	\$ 59.078,12	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
10/09/2017	\$ 24.014,49	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
TOTAL	\$ 910.537,08		



Ahora, si bien en la demanda se pretende un pago concepto de aportes de \$106.537.000,00, lo cierto es la parte demandante no logró demostrar el ingreso de esta suma en su totalidad al encargo que cuestiona, y es que no sobra memorar que esta carga le competía si lo que buscaba era un monto adicional al certificado, dado que se extrae del artículo 1757 del CC., ya que “...*Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquéllas o ésta...*”, 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).

Por ende, la carga de demostración consecuente a probar que la demandante efectivamente entregó esos dineros a la aquí demandada, radica en la parte demandante al pretender valerse de estos contexto y buscar dicha declaración, sin que adosara prueba en ese contexto, al contrario, de cara a la exhibición que le fuere pedida en dicho contexto, solamente allegó documentos respecto de los señores Paula Medina, Andrés Mauricio Agudelo Ceballos, Mónica Vásquez Gutierrez y Liliana Mercedes Cifuentes, (der. 059), por ende, la consecuencia radica en reconocer únicamente lo certificado.

Además, se confesó por la misma demandante en interrogatorio llevado a cabo, la señora Gavia Jiménez, que ella ingresó por vía de cesión con ocasión a una deuda de un señor que tenía con su señora madre, que no verificó el valor aportado a este encargo, y que quien le expidió el supuesto paz y salvo, que tampoco allegó, fue la constructora Obrasdé más no la fiduciaria, aspecto del cual advirtió en las rendiciones de cuenta de los años 2021 en adelante que le llegaban empero no hizo requerimiento alguno, es más expuso, que el señor Santiago Sánchez de Obrasdé quien efectuó el trámite de cesión, una vez requerido con ocasión a esta circunstancia le dijo que 60 millones habían ingresado a la fiduciaria y el restante a Obrasdé, sin que desde el año 2021 llevara a cabo alguna acción sobre dicho aspecto, y sin que pueda ser oponible este negocio a la sociedad fiduciaria pues no participó, máxime si el documento de cesión no expone el valor trasladado por cesión sino que señala que traslada el 100% de la posición contractual, y por demás, de su relato también llama la atención que primero dijera conoció, y luego al indagarle porqué no ejerció acciones indicara, de forma ambivalente, que no conoció sino con ocasión al proceso, a lo que suma hizo una cesión de una deuda de un señor que dijo se llama David Gómez con un contrato a nombre de una señora llamada Gloria Cecilia Castillo Sepúlveda, lo que conducía ya ha tener un cuidado mayor de cara a esta negociación, que se *itera*, de la cual no participó la sociedad fiduciaria o por lo menos en contrario nada se probó.

Sumas que actualizadas arrojan un total de \$87.547.448,⁸⁸ que, sumados a los valores por rendimientos obtenidos, esto es, \$910.537,⁸⁸ dan como total a reintegrar \$88.457.985,⁹⁶ pesos M/cte.

Fecha	Vr Histórico	IPC Inicial	IPC actual Oct 2024	Vr Real
ene-16	\$ 1.000.000,00	89,19	143,83	\$ 1.612.624,73
abr-16	\$ 550.000,00	91,63	143,83	\$ 863.325,33
may-16	\$ 3.000.000,00	92,10	143,83	\$ 4.685.016,29
jun-16	\$ 550.000,00	92,54	143,83	\$ 854.835,75
jun-16	\$ 550.000,00	92,54	143,83	\$ 854.835,75
ago-16	\$ 550.000,00	92,73	143,83	\$ 853.084,22
sep-16	\$ 550.000,00	92,68	143,83	\$ 853.544,45
oct-16	\$ 550.000,00	92,62	143,83	\$ 854.097,39
nov-16	\$ 550.000,00	92,73	143,83	\$ 853.084,22
dic-16	\$ 550.000,00	93,11	143,83	\$ 849.602,62
ene-17	\$ 550.000,00	94,07	143,83	\$ 840.932,28
mar-17	\$ 7.000.000,00	95,46	143,83	\$ 10.546.930,65
mar-17	\$ 275.000,00	95,46	143,83	\$ 414.343,70
ene-18	\$ 7.280.000,00	97,53	143,83	\$ 10.736.003,28
abr-18	\$ 2.000.000,00	98,91	143,83	\$ 2.908.300,48
jul-19	\$ 1.129.250,00	102,94	143,83	\$ 1.577.812,59
dic-19	\$ 20.000.000,00	103,80	143,83	\$ 27.712.909,44
dic-19	\$ 14.200.000,00	103,80	143,83	\$ 19.676.165,70

Vr. Histórico **\$ 60.834.250,00**

Vr. Real **\$ 87.547.448,88**



Del señor Diego Ortiz Roldan, se certificaron conforme obra a derivado 000, los siguientes pagos:

ANEXO 1

Detalle de pagos sobre la unidad 928

Fecha	Abono a capital	Abono a mora	Concepto
14/01/2019	\$ 30.000.000,00	\$ 0,00	Pago
22/02/2019	\$ 10.000.000,00	\$ 0,00	Pago
17/04/2019	\$ 40.000.000,00	\$ 0,00	Pago
16/05/2019	\$ 15.000.000,00	\$ 0,00	Pago
31/05/2019	\$ 5.000.000,00	\$ 0,00	Pago
25/06/2019	\$ 10.000.000,00	\$ 0,00	Pago
Total	\$110.000.000	\$0	

Sumas que actualizadas arrojan un total a reintegrar de \$155.528.884,⁸⁴ pesos M/cte.

Fecha	Vr Histórico	IPC Inicial	IPC actual Oct 2024	Vr Real
ene-19	\$ 30.000.000,00	100,60	143,83	\$ 42.891.650,10
feb-19	\$ 10.000.000,00	101,18	143,83	\$ 14.215.259,93
abr-19	\$ 40.000.000,00	102,12	143,83	\$ 56.337.641,99
may-19	\$ 15.000.000,00	102,44	143,83	\$ 21.060.620,85
may-19	\$ 5.000.000,00	102,44	143,83	\$ 7.020.206,95
jun-19	\$ 10.000.000,00	102,71	143,83	\$ 14.003.505,01
Vr. Histórico	\$ 110.000.000,00		Vr. Real	\$ 155.528.884,84

De la señora Erica Milena Graciano, se certificaron los siguientes pagos:

ANEXO 1

Detalle de pagos sobre la unidad T4_329,

Fecha	Abono a Capital	Abono a Mora	Concepto
28/09/2016	\$1.000.000,00	\$0,00	Pago
25/10/2016	\$1.110.450,00	\$0,00	Pago
29/11/2016	\$1.108.450,00	\$0,00	Pago
02/01/2017	\$1.109.450,00	\$0,00	Pago
23/02/2017	\$1.110.000,00	\$0,00	Pago
28/03/2017	\$1.109.450,00	\$0,00	Pago
28/03/2017	\$1.109.450,00	\$0,00	Pago
02/05/2017	\$1.109.450,00	\$0,00	Pago
31/05/2017	\$1.109.450,00	\$0,00	Pago
06/07/2017	\$1.109.450,00	\$0,00	Pago
26/07/2017	\$1.109.450,00	\$0,00	Pago
11/09/2017	\$1.109.450,00	\$0,00	Pago
26/09/2017	\$1.109.450,00	\$0,00	Pago
31/10/2017	\$1.109.450,00	\$0,00	Pago
04/12/2017	\$1.109.450,00	\$0,00	Pago
02/01/2018	\$1.109.450,00	\$0,00	Pago
30/01/2018	\$1.109.450,00	\$0,00	Pago
28/02/2018	\$1.110.000,00	\$0,00	Pago
05/04/2018	\$1.110.000,00	\$0,00	Pago
07/05/2018	\$1.109.000,00	\$0,00	Pago
28/05/2018	\$1.110.000,00	\$0,00	Pago
04/07/2018	\$1.109.400,00	\$0,00	Pago
31/07/2018	\$1.110.000,00	\$0,00	Pago
04/09/2018	\$1.110.000,00	\$0,00	Pago
22/10/2018	\$1.110.000,00	\$0,00	Pago
Total	\$27.630.150,00	\$0,00	

FECHA	VALOR	DETALLE	FIDEICOMISO
30/09/2016	\$ 560,38	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
31/10/2016	\$ 7.015,43	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
30/11/2016	\$ 10.711,96	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
31/12/2016	\$ 20.639,72	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
31/01/2017	\$ 25.810,92	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
28/02/2017	\$ 25.005,59	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
31/03/2017	\$ 37.973,46	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
30/04/2017	\$ 40.476,63	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
31/05/2017	\$ 51.819,77	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
30/06/2017	\$ 48.121,85	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
31/07/2017	\$ 40.108,77	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
31/08/2017	\$ 42.971,17	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
10/09/2017	\$ 17.467,23	Rendimientos	FAI OBRASDE ANDALUCIA ETAPA 2
TOTAL	\$ 388.682,88		



Sumas que actualizadas arrojan un total de \$41.117.279,²⁶ que, sumados a los valores por rendimientos obtenidos, esto es, \$367.682,⁸⁸ dan como total a reintegrar \$41.484.962,¹⁴ pesos M/cte.

Fecha	Vr Histórico	IPC Inicial	IPC actual Oct 2024	Vr Real
sep-16	\$ 1.000.000,00	92,62	143,83	\$ 1.552.904,34
oct-16	\$ 1.110.450,00	92,73	143,83	\$ 1.722.377,05
nov-16	\$ 1.108.450,00	93,11	143,83	\$ 1.712.258,23
ene-17	\$ 1.109.450,00	94,07	143,83	\$ 1.696.313,31
feb-17	\$ 1.110.000,00	95,01	143,83	\$ 1.680.363,12
mar-17	\$ 1.109.450,00	95,46	143,83	\$ 1.671.613,17
mar-17	\$ 1.109.450,00	95,46	143,83	\$ 1.671.613,17
may-17	\$ 1.109.450,00	96,12	143,83	\$ 1.660.135,18
may-17	\$ 1.109.450,00	96,12	143,83	\$ 1.660.135,18
jul-17	\$ 1.109.450,00	96,18	143,83	\$ 1.659.099,54
jul-17	\$ 1.109.450,00	96,18	143,83	\$ 1.659.099,54
sep-17	\$ 1.109.450,00	96,36	143,83	\$ 1.656.000,35
sep-17	\$ 1.109.450,00	96,36	143,83	\$ 1.656.000,35
oct-17	\$ 1.109.450,00	96,37	143,83	\$ 1.655.828,51
dic-17	\$ 1.109.450,00	96,92	143,83	\$ 1.646.432,04
ene-18	\$ 1.109.450,00	97,53	143,83	\$ 1.636.134,46
ene-18	\$ 1.109.450,00	97,53	143,83	\$ 1.636.134,46
feb-18	\$ 1.110.000,00	98,22	143,83	\$ 1.625.445,94
abr-18	\$ 1.110.000,00	98,91	143,83	\$ 1.614.106,76
may-18	\$ 1.109.000,00	99,16	143,83	\$ 1.608.586,83
may-18	\$ 1.110.000,00	99,16	143,83	\$ 1.610.037,31
jul-18	\$ 1.109.400,00	99,18	143,83	\$ 1.608.842,53
jul-18	\$ 1.110.000,00	99,18	143,83	\$ 1.609.712,64
sep-18	\$ 1.110.000,00	99,47	143,83	\$ 1.605.019,60
oct-18	\$ 1.110.000,00	99,59	143,83	\$ 1.603.085,65
Vr. Histórico	\$ 27.630.150,00		Vr. Real	\$ 41.117.279,26

De los señores Fredy Alonso Cuartas Gómez y Mariluz Serna Medina, se certificaron los siguientes pagos:

ANEXO 1

Detalle de pagos sobre la unidad T6_645.

Fecha	Abono a Capital	Abono a Mora	Concepto
09/07/2020	\$1.000.000,00	\$0,00	Pago
31/07/2020	\$1.900.000,00	\$0,00	Pago
01/08/2020	\$3.100.000,00	\$0,00	Pago
02/10/2020	\$2.000.000,00	\$0,00	Pago
04/11/2020	\$2.000.000,00	\$0,00	Pago
01/12/2020	\$2.000.000,00	\$0,00	Pago
28/12/2020	\$2.000.000,00	\$0,00	Pago
01/02/2021	\$2.000.000,00	\$0,00	Pago
01/03/2021	\$2.000.000,00	\$0,00	Pago
05/04/2021	\$2.000.000,00	\$0,00	Pago
06/05/2021	\$2.000.000,00	\$0,00	Pago
03/06/2021	\$2.000.000,00	\$0,00	Pago
02/07/2021	\$2.000.000,00	\$0,00	Pago
11/08/2021	\$2.000.000,00	\$0,00	Pago
06/09/2021	\$2.000.000,00	\$0,00	Pago
07/10/2021	\$2.000.000,00	\$0,00	Pago
03/11/2021	\$2.000.000,00	\$0,00	Pago
30/11/2021	\$2.000.000,00	\$0,00	Pago
11/01/2022	\$2.000.000,00	\$0,00	Pago
07/02/2022	\$2.000.000,00	\$0,00	Pago
07/03/2022	\$2.000.000,00	\$0,00	Pago
08/04/2022	\$2.000.000,00	\$0,00	Pago
31/05/2022	\$383.500,00	\$0,00	Pago
Total	\$44.383.500,00	\$0,00	

Sumas que actualizadas arrojan un total a reintegrar de \$58.586.066,²¹ pesos M/cte.

Fecha	Vr Histórico	IPC Inicial	IPC actual Oct 2024	Vr Real
jul-20	\$ 1.000.000,00	104,97	143,83	\$ 1.370.201,01
jul-20	\$ 1.900.000,00	104,97	143,83	\$ 2.603.381,92
sep-20	\$ 3.100.000,00	105,29	143,83	\$ 4.234.713,65
oct-20	\$ 2.000.000,00	105,23	143,83	\$ 2.733.631,09
nov-20	\$ 2.000.000,00	105,08	143,83	\$ 2.737.533,31
dic-20	\$ 2.000.000,00	105,48	143,83	\$ 2.727.152,07
dic-20	\$ 2.000.000,00	105,48	143,83	\$ 2.727.152,07
feb-21	\$ 2.000.000,00	106,58	143,83	\$ 2.699.005,44
mar-21	\$ 2.000.000,00	107,12	143,83	\$ 2.685.399,55
abr-21	\$ 2.000.000,00	107,76	143,83	\$ 2.669.450,63
may-21	\$ 2.000.000,00	108,84	143,83	\$ 2.642.962,15
jun-21	\$ 2.000.000,00	108,78	143,83	\$ 2.644.419,93
jul-21	\$ 2.000.000,00	109,14	143,83	\$ 2.635.697,27
ago-21	\$ 2.000.000,00	109,62	143,83	\$ 2.624.156,18
sep-21	\$ 2.000.000,00	110,04	143,83	\$ 2.614.140,31
oct-21	\$ 2.000.000,00	110,06	143,83	\$ 2.613.665,27
nov-21	\$ 2.000.000,00	110,6	143,83	\$ 2.600.904,16
nov-21	\$ 2.000.000,00	110,6	143,83	\$ 2.600.904,16
ene-22	\$ 2.000.000,00	113,26	143,83	\$ 2.539.819,88
feb-22	\$ 2.000.000,00	115,11	143,83	\$ 2.499.000,96
mar-22	\$ 2.000.000,00	116,26	143,83	\$ 2.474.281,78
abr-22	\$ 2.000.000,00	117,71	143,83	\$ 2.443.802,57
may-22	\$ 383.500,00	118,7	143,83	\$ 464.690,86
Vr. Histórico	\$ 44.383.500,00		Vr. Real	\$ 58.586.066,21



De la señora Gladys Elena Varón García, se certificaron los siguientes pagos:

ANEXO 1

Detalle de pagos sobre la unidad T4_528,

Fecha	Abono a Capital	Abono a Mora	Concepto
16/05/2018	\$1,090,000.00	\$0.00	Pago
25/06/2018	\$1,090,000.00	\$0.00	Traslado
25/06/2018	\$3,000,000.00	\$0.00	Traslado
26/06/2018	\$5,000,000.00	\$0.00	Traslado
27/06/2018	\$3,400,000.00	\$0.00	Traslado
03/07/2018	\$4,000,000.00	\$0.00	Traslado
03/07/2018	\$1,000,000.00	\$0.00	Traslado
04/07/2018	\$2,510,000.00	\$0.00	Traslado
16/07/2018	\$500,000.00	\$0.00	Traslado
21/08/2018	\$500,000.00	\$0.00	Pago
17/09/2018	\$500,000.00	\$0.00	Pago
11/10/2018	\$500,000.00	\$0.00	Pago
19/11/2018	\$500,000.00	\$0.00	Pago
21/12/2018	\$500,000.00	\$0.00	Pago
21/01/2019	\$500,000.00	\$0.00	Pago
18/02/2019	\$500,000.00	\$0.00	Pago
20/03/2019	\$500,000.00	\$0.00	Pago
16/04/2019	\$500,000.00	\$0.00	Pago
20/05/2019	\$360,000.00	\$0.00	Pago
17/06/2019	\$500,000.00	\$0.00	Pago
16/07/2019	\$360,000.00	\$0.00	Pago
22/08/2019	\$500,000.00	\$0.00	Pago
18/09/2019	\$360,000.00	\$0.00	Pago
22/10/2019	\$360,000.00	\$0.00	Pago
20/11/2019	\$400,000.00	\$0.00	Pago
18/12/2019	\$600,000.00	\$0.00	Pago
08/01/2020	\$500,000.00	\$0.00	Pago
Total	\$30,030,000.00	\$0.00	

Sumas que actualizadas arrojan un total a reintegrar de \$43.219.174,²⁵ pesos M/cte.

Fecha	Vr Histórico	IPC Inicial	IPC actual Oct 2024	Vr Real
may-18	\$ 1.090.000,00	99,16	143,83	\$ 1.581.027,63
jun-18	\$ 1.090.000,00	99,31	143,83	\$ 1.578.639,61
jun-18	\$ 3.000.000,00	99,31	143,83	\$ 4.344.879,67
jun-18	\$ 5.000.000,00	99,31	143,83	\$ 7.241.466,12
jun-18	\$ 3.400.000,00	99,31	143,83	\$ 4.924.196,96
jul-18	\$ 4.000.000,00	99,18	143,83	\$ 5.800.766,28
jul-18	\$ 1.000.000,00	99,18	143,83	\$ 1.450.191,57
jul-18	\$ 2.510.000,00	99,18	143,83	\$ 3.639.980,84
jul-18	\$ 500.000,00	99,18	143,83	\$ 725.095,79
ago-18	\$ 500.000,00	99,3	143,83	\$ 724.219,54
sep-18	\$ 500.000,00	99,47	143,83	\$ 722.981,80
oct-18	\$ 500.000,00	99,59	143,83	\$ 722.110,65
nov-18	\$ 500.000,00	99,7	143,83	\$ 721.313,94
dic-18	\$ 500.000,00	100	143,83	\$ 719.150,00
ene-19	\$ 500.000,00	100,6	143,83	\$ 714.860,83
feb-19	\$ 500.000,00	101,18	143,83	\$ 710.763,00
mar-19	\$ 500.000,00	101,62	143,83	\$ 707.685,49
abr-19	\$ 500.000,00	102,12	143,83	\$ 704.220,52
may-19	\$ 360.000,00	102,44	143,83	\$ 505.454,90
jun-19	\$ 500.000,00	102,71	143,83	\$ 700.175,25
jul-19	\$ 360.000,00	102,94	143,83	\$ 502.999,81
ago-19	\$ 500.000,00	103,03	143,83	\$ 698.000,58
sep-19	\$ 360.000,00	103,26	143,83	\$ 501.441,02
oct-19	\$ 360.000,00	103,43	143,83	\$ 500.616,84
nov-19	\$ 400.000,00	103,54	143,83	\$ 555.649,99
dic-19	\$ 600.000,00	103,8	143,83	\$ 831.387,28
ene-20	\$ 500.000,00	104,24	143,83	\$ 689.898,31
Vr. Histórico	\$ 30.030.000,00		Vr. Real	\$ 43.219.174,25



De la señora Liliana Mercedes Cifuentes Bolivar, se certificaron los siguientes pagos:

ANEXO 1

Detalle de pagos sobre la unidad T4_830.

Fecha	Abono a Capital	Abono a Mora	Concepto
15/02/2018	\$1.000.000,00	\$0,00	Pago
27/03/2018	\$1.206.000,00	\$0,00	Pago
27/04/2018	\$1.206.000,00	\$0,00	Pago
08/06/2018	\$1.206.000,00	\$0,00	Pago
29/06/2018	\$1.206.000,00	\$0,00	Pago
28/07/2018	\$1.206.000,00	\$0,00	Pago
27/08/2018	\$1.206.000,00	\$0,00	Pago
20/09/2018	\$1.206.000,00	\$0,00	Pago
19/10/2018	\$1.206.000,00	\$0,00	Pago
27/11/2018	\$1.206.000,00	\$0,00	Pago
27/12/2018	\$1.206.000,00	\$0,00	Pago
28/01/2019	\$1.206.000,00	\$0,00	Pago
25/02/2019	\$1.206.000,00	\$0,00	Pago
27/03/2019	\$1.206.000,00	\$0,00	Pago
29/04/2019	\$1.206.000,00	\$0,00	Pago
27/05/2019	\$1.206.000,00	\$0,00	Pago
08/07/2019	\$1.206.000,00	\$0,00	Pago
28/07/2019	\$1.206.000,00	\$0,00	Pago
14/08/2019	\$1.206.000,00	\$0,00	Pago
09/10/2019	\$1.206.000,00	\$0,00	Pago
07/11/2019	\$1.206.000,00	\$0,00	Pago
23/12/2019	\$2.412.000,00	\$0,00	Pago
03/02/2020	\$1.206.000,00	\$0,00	Pago
03/02/2020	\$1.206.000,00	\$0,00	Pago
16/07/2021	\$60.056.000,00	\$0,00	Pago
16/08/2022	\$11.000.000,00	\$0,00	Pago
Total	\$101.000.000,00	\$0,00	

Sumas que actualizadas arrojan un total a reintegrar de \$134.689.558,³⁷ pesos M/cte.

Fecha	Vr Histórico	IPC Inicial	IPC actual Oct 2024	Vr Real
feb-18	\$ 1.000.000,00	98,22	143,83	\$ 1.464.365,71
mar-18	\$ 1.206.000,00	98,45	143,83	\$ 1.761.899,24
abr-18	\$ 1.206.000,00	98,91	143,83	\$ 1.753.705,19
jun-18	\$ 1.206.000,00	99,31	143,83	\$ 1.746.641,63
jun-18	\$ 1.206.000,00	99,31	143,83	\$ 1.746.641,63
jul-18	\$ 1.206.000,00	99,18	143,83	\$ 1.748.931,03
ago-18	\$ 1.206.000,00	99,3	143,83	\$ 1.746.817,52
sep-18	\$ 1.206.000,00	99,47	143,83	\$ 1.743.832,11
oct-18	\$ 1.206.000,00	99,59	143,83	\$ 1.741.730,90
nov-18	\$ 1.206.000,00	99,7	143,83	\$ 1.739.809,23
dic-18	\$ 1.206.000,00	100	143,83	\$ 1.734.589,80
ene-19	\$ 1.206.000,00	100,6	143,83	\$ 1.724.244,33
feb-19	\$ 1.206.000,00	101,18	143,83	\$ 1.714.360,35
mar-19	\$ 1.206.000,00	101,62	143,83	\$ 1.706.937,41
abr-19	\$ 1.206.000,00	102,12	143,83	\$ 1.698.579,91
may-19	\$ 1.206.000,00	102,44	143,83	\$ 1.693.273,92
jun-19	\$ 1.206.000,00	102,94	143,83	\$ 1.685.049,35
jul-19	\$ 1.206.000,00	102,94	143,83	\$ 1.685.049,35
ago-19	\$ 1.206.000,00	103,03	143,83	\$ 1.683.577,40
oct-19	\$ 1.206.000,00	103,26	143,83	\$ 1.679.827,43
nov-19	\$ 1.206.000,00	103,54	143,83	\$ 1.675.284,72
dic-19	\$ 2.412.000,00	103,8	143,83	\$ 3.342.176,88
feb-20	\$ 1.206.000,00	104,94	143,83	\$ 1.652.934,82
feb-20	\$ 1.206.000,00	104,94	143,83	\$ 1.652.934,82
jul-21	\$ 60.056.000,00	109,14	143,83	\$ 79.144.717,61
ago-22	\$ 11.000.000,00	121,5	143,83	\$ 13.021.646,09
Vr. Histórico	\$ 101.000.000,00			Vr. Real \$ 134.689.558,37

De la señora Mónica María Vásquez Gutiérrez, se certificaron los siguientes pagos:

ANEXO 1

Detalle de pagos sobre la unidad T6_746.

Fecha	Abono a Capital	Abono a Mora	Concepto
03/06/2019	\$1.000.000,00	\$0,00	Pago
26/08/2019	\$74.722,00	\$0,00	Pago
02/10/2019	\$652.778,00	\$0,00	Pago
18/11/2019	\$652.778,00	\$0,00	Pago
02/12/2019	\$652.778,00	\$0,00	Pago
12/01/2020	\$652.778,00	\$0,00	Pago
04/02/2020	\$652.778,00	\$0,00	Pago
09/03/2020	\$652.778,00	\$0,00	Pago
06/04/2020	\$652.778,00	\$0,00	Pago
05/05/2020	\$652.778,00	\$0,00	Pago
14/06/2020	\$652.778,00	\$0,00	Pago
18/07/2020	\$652.778,00	\$0,00	Pago
29/10/2020	\$652.778,00	\$0,00	Pago
10/11/2020	\$520.834,00	\$0,00	Pago
02/01/2021	\$625.778,00	\$0,00	Pago
28/01/2021	\$625.778,00	\$0,00	Pago
24/02/2021	\$625.778,00	\$0,00	Pago
22/03/2021	\$625.778,00	\$0,00	Pago
19/04/2021	\$652.778,00	\$0,00	Pago
24/07/2021	\$652.778,00	\$0,00	Pago
24/07/2021	\$136.000,00	\$0,00	Pago
01/08/2021	\$652.778,00	\$0,00	Pago
04/09/2021	\$652.778,00	\$0,00	Pago
02/10/2021	\$640.000,00	\$0,00	Pago
19/10/2021	\$652.778,00	\$0,00	Pago
23/10/2021	\$113.000,00	\$0,00	Pago
03/11/2021	\$652.778,00	\$0,00	Pago
16/01/2020	\$1.305.556,00	\$0,00	Pago
14/03/2018	\$652.778,00	\$0,00	Pago
14/03/2018	\$652.778,00	\$0,00	Pago
04/05/2018	\$1.305.556,00	\$0,00	Pago
04/07/2018	\$652.778,00	\$0,00	Pago
11/07/2018	\$652.778,00	\$0,00	Pago
12/12/2018	\$1.960.000,00	\$0,00	Pago
Total	\$24.501.894,00	\$0,00	

ANEXO 1

Detalle de pagos sobre la unidad T4_1028.

Fecha	Abono a Capital	Abono a Mora	Concepto
23/03/2017	\$500.000,00	\$0,00	Pago
18/04/2017	\$600.000,00	\$0,00	Pago
18/05/2017	\$600.000,00	\$0,00	Pago
21/06/2017	\$600.000,00	\$0,00	Pago
07/07/2017	\$2.400.000,00	\$0,00	Pago
22/08/2017	\$1.600.000,00	\$0,00	Pago
11/10/2017	\$1.600.000,00	\$0,00	Pago
18/12/2017	\$600.000,00	\$0,00	Pago
22/01/2018	\$1.000.000,00	\$0,00	Pago
29/01/2018	\$1.200.000,00	\$0,00	Pago
21/03/2018	\$1.490.000,00	\$0,00	Pago
25/04/2018	\$567.000,00	\$0,00	Pago
24/05/2018	\$669.000,00	\$0,00	Pago
21/06/2018	\$680.000,00	\$0,00	Pago
31/07/2018	\$1.775.500,00	\$0,00	Pago
16/10/2018	\$1.300.000,00	\$0,00	Pago
22/11/2018	\$1.012.000,00	\$0,00	Pago
08/02/2019	\$680.000,00	\$0,00	Pago
11/02/2019	\$1.175.000,00	\$0,00	Pago
23/04/2019	\$598.500,00	\$0,00	Pago
20/05/2019	\$1.200.000,00	\$0,00	Pago
04/07/2019	\$1.200.000,00	\$0,00	Pago
14/08/2019	\$1.200.000,00	\$0,00	Pago
05/11/2019	\$600.000,00	\$0,00	Pago
05/11/2019	\$60.000,00	\$0,00	Pago
05/11/2019	\$540.000,00	\$0,00	Pago
18/12/2019	\$600.000,00	\$0,00	Pago
21/01/2020	\$600.000,00	\$0,00	Pago
19/02/2020	\$500.000,00	\$0,00	Pago
24/03/2020	\$500.000,00	\$0,00	Pago
Total	\$26.126.500,00	\$0,00	



En cuanto al reconocimiento y devolución del pago por cuantía de 15 millones respecto del parqueadero 6-163, no se aporta ninguna prueba que dé cuenta se vinculó, pagó y se hizo partícipe del negocio por medio de este vehículo financiero, es más, según se evidenció de su interrogatorio esta negociación la realizó directamente con Obrasdé, y pese a conocer la metodología de pago, pues no de otra forma se entiende usted estuviese al frente de 6 apartamentos y 2 garajes, algunos de sus familiares quienes también adquirieron en dicho proyectos bienes y que incluso son parte en este litigio, y es que no se entiende la razón por la cual giró estos recursos de forma directa a Obrasdé, pese a conocer mediaba contrato de vinculación al negocio fiduciario y la manera establecida contractualmente para recepción de los recursos, pues decidió entregar estos recursos, al parecer, de forma directa a la constructora.

Es así como no puede prohibirse y declararse a su favor una actuación contraria a las reglas del contrato y de suyo un actuar imprudente que ocasionó este menoscabo, pues nadie puede ser artífice o beneficiarse de su propia torpeza, máxime si no se allegó alguna prueba tendiente a demostrar la sociedad fiduciaria conociera de esta negociación del parqueadero y la asintiera, pues todo quedó en dichos, y la única referencia trata de lo expuesto por la liquidadora de Obrasdé a este respecto en su interrogatorio, sin que pudiese dar la razón de su mención en cuanto al negocio de parqueaderos, más bien se advierte parte de inferencias por el hecho de que la fiduciaria en las reuniones al momento de las negociaciones con el banco en cuanto a entregar en dación en pagos este tipo de bienes no manifestara nada.

Sumas que actualizadas arrojan a reintegrar \$37.439.909,⁸¹ pesos M/cte. y \$40.772.343,38 pesos M/cte., respectivamente, para un total que sumado asciende a \$78.212.253,¹⁹ pesos M/cte.

Fecha	Vr Histórico	IPC Inicial	IPC actual Oct 2024	Vr Real
ago-15	\$ 1.000.000,00	85,78	143,83	\$ 1.676.731,17
sep-15	\$ 784.722,00	86,39	143,83	\$ 1.306.477,20
oct-15	\$ 652.778,00	86,98	143,83	\$ 1.079.432,74
nov-15	\$ 652.778,00	87,51	143,83	\$ 1.072.895,21
dic-15	\$ 652.778,00	88,05	143,83	\$ 1.066.315,27
ene-16	\$ 652.778,00	89,19	143,83	\$ 1.052.685,95
feb-16	\$ 652.778,00	90,33	143,83	\$ 1.039.400,64
mar-16	\$ 652.778,00	91,18	143,83	\$ 1.029.711,12
abr-16	\$ 652.778,00	91,63	143,83	\$ 1.024.654,15
may-16	\$ 652.778,00	92,1	143,83	\$ 1.019.425,19
jun-16	\$ 652.778,00	92,54	143,83	\$ 1.014.578,13
jul-16	\$ 652.778,00	93,02	143,83	\$ 1.009.342,72
oct-16	\$ 652.778,00	92,62	143,83	\$ 1.013.701,79
nov-16	\$ 520.834,00	92,73	143,83	\$ 807.845,94
ene-17	\$ 625.778,00	94,07	143,83	\$ 956.794,41
ene-17	\$ 1.251.556,00	94,07	143,83	\$ 1.913.588,81
feb-17	\$ 625.778,00	95,01	143,83	\$ 947.328,17
mar-17	\$ 625.778,00	95,46	143,83	\$ 942.862,45
abr-17	\$ 652.778,00	95,91	143,83	\$ 978.928,78
jul-17	\$ 652.778,00	96,18	143,83	\$ 976.180,70
jul-17	\$ 135.000,00	96,18	143,83	\$ 201.882,41
ago-17	\$ 652.778,00	96,32	143,83	\$ 974.761,83
sep-17	\$ 652.778,00	96,36	143,83	\$ 974.357,20
oct-17	\$ 640.000,00	96,37	143,83	\$ 955.185,22
oct-17	\$ 652.778,00	96,37	143,83	\$ 974.256,09
oct-17	\$ 13.000,00	96,37	143,83	\$ 19.402,20
nov-17	\$ 652.778,00	96,55	143,83	\$ 972.439,77
ene-18	\$ 1.305.556,00	97,53	143,83	\$ 1.925.337,02
mar-18	\$ 652.778,00	98,45	143,83	\$ 953.672,52
mar-18	\$ 652.778,00	98,45	143,83	\$ 953.672,52
may-18	\$ 1.305.556,00	99,16	143,83	\$ 1.893.688,18
jul-18	\$ 652.778,00	99,18	143,83	\$ 946.653,15
jul-18	\$ 652.778,00	99,18	143,83	\$ 946.653,15
dic-18	\$ 1.960.000,00	100,00	143,83	\$ 2.819.068,00
Vr. Histórico	\$ 24.501.896,00		Vr. Real	\$ 37.439.909,81

Fecha	Vr Histórico	IPC Inicial	IPC actual Oct 2024	Vr Real
mar-17	\$ 500.000,00	95,46	143,83	\$ 753.352,19
abr-17	\$ 800.000,00	95,91	143,83	\$ 1.199.708,06
may-17	\$ 800.000,00	96,12	143,83	\$ 1.197.086,97
jun-17	\$ 800.000,00	96,23	143,83	\$ 1.195.718,59
jul-17	\$ 2.400.000,00	96,18	143,83	\$ 3.589.020,59
ago-17	\$ 1.600.000,00	96,32	143,83	\$ 2.389.202,66
oct-17	\$ 1.600.000,00	96,37	143,83	\$ 2.387.963,06
dic-17	\$ 800.000,00	96,92	143,83	\$ 1.187.205,94
ene-18	\$ 1.000.000,00	97,53	143,83	\$ 1.474.725,73
ene-18	\$ 1.260.000,00	97,53	143,83	\$ 1.858.154,41
mar-18	\$ 1.490.000,00	98,45	143,83	\$ 2.176.807,52
abr-18	\$ 567.000,00	98,91	143,83	\$ 824.503,18
may-18	\$ 589.000,00	99,16	143,83	\$ 854.335,11
jun-18	\$ 580.000,00	99,31	143,83	\$ 840.010,07
jul-18	\$ 1.775.000,00	99,18	143,83	\$ 2.574.090,04
oct-18	\$ 1.300.000,00	99,59	143,83	\$ 1.877.487,70
nov-18	\$ 1.012.000,00	99,7	143,83	\$ 1.459.939,42
feb-19	\$ 680.000,00	101,18	143,83	\$ 966.637,68
feb-19	\$ 1.175.000,00	101,18	143,83	\$ 1.670.293,04
abr-19	\$ 598.500,00	102,12	143,83	\$ 842.951,97
may-19	\$ 1.200.000,00	102,44	143,83	\$ 1.684.849,67
jul-19	\$ 1.200.000,00	102,94	143,83	\$ 1.676.666,02
ago-19	\$ 1.200.000,00	103,03	143,83	\$ 1.675.201,40
nov-19	\$ 600.000,00	103,54	143,83	\$ 833.474,99
nov-19	\$ 60.000,00	103,54	143,83	\$ 83.347,50
nov-19	\$ 540.000,00	103,54	143,83	\$ 750.127,49
dic-19	\$ 500.000,00	103,8	143,83	\$ 692.822,74
ene-20	\$ 500.000,00	104,24	143,83	\$ 689.898,31
feb-20	\$ 500.000,00	104,94	143,83	\$ 685.296,36
mar-20	\$ 500.000,00	105,53	143,83	\$ 681.464,99
Vr. Histórico	\$ 28.126.500,00		Vr. Real	\$ 40.772.343,38

De la señora Natalia Carvajal Morales, se certificaron los siguientes pagos:



ANEXO 1

Detalle de pagos sobre la unidad T4_624,

Fecha	Abono a Capital	Abono a Mora	Concepto
23/02/2018	\$1,000,000.00	\$0.00	Pago
21/03/2018	\$1,000,000.00	\$0.00	Pago
16/04/2018	\$1,000,000.00	\$0.00	Pago
23/05/2018	\$1,000,000.00	\$0.00	Pago
22/06/2018	\$6,000,000.00	\$0.00	Pago
23/07/2018	\$4,000,000.00	\$0.00	Pago
23/08/2018	\$1,000,000.00	\$0.00	Pago
26/09/2018	\$1,000,000.00	\$0.00	Pago
26/11/2018	\$1,000,000.00	\$0.00	Pago
27/12/2018	\$800,000.00	\$0.00	Pago
21/01/2019	\$1,000,000.00	\$0.00	Pago
06/02/2019	\$2,000,000.00	\$0.00	Pago
03/05/2019	\$1,000,000.00	\$0.00	Pago
20/05/2019	\$1,000,000.00	\$0.00	Pago
20/08/2019	\$1,200,000.00	\$0.00	Pago
03/09/2019	\$5,000,000.00	\$0.00	Pago
20/11/2019	\$4,500,000.00	\$0.00	Pago
11/03/2020	\$5,000,000.00	\$0.00	Pago
31/08/2020	\$5,000,000.00	\$0.00	Pago
31/08/2020	\$3,000,000.00	\$0.00	Pago
30/09/2020	\$6,000,000.00	\$0.00	Pago
01/10/2020	\$7,000,000.00	\$0.00	Pago
02/10/2020	\$6,500,000.00	\$0.00	Pago
05/10/2020	\$5,500,000.00	\$0.00	Pago
06/10/2020	\$7,000,000.00	\$0.00	Pago
01/12/2020	\$4,000,000.00	\$0.00	Pago
05/01/2021	\$5,000,000.00	\$0.00	Pago
06/01/2021	\$3,000,000.00	\$0.00	Pago
15/03/2021	\$4,000,000.00	\$0.00	Pago
15/06/2021	\$5,400,000.00	\$0.00	Pago
26/07/2021	\$4,000,000.00	\$0.00	Pago
Total	\$103,900,000.00	\$0.00	

Sumas que actualizadas arrojan un total a reintegrar de \$143.391.196,⁵⁵ pesos M/cte.

Fecha	Vr Histórico	IPC Inicial	IPC actual Oct 2024	Vr Real
feb-18	\$ 1.000.000,00	98,22	143,83	\$ 1.464.365,71
mar-18	\$ 1.000.000,00	98,45	143,83	\$ 1.460.944,64
abr-18	\$ 1.000.000,00	98,91	143,83	\$ 1.454.150,24
may-18	\$ 1.000.000,00	99,16	143,83	\$ 1.450.484,07
jun-18	\$ 6.000.000,00	99,31	143,83	\$ 8.689.759,34
jul-18	\$ 4.000.000,00	99,18	143,83	\$ 5.800.766,28
ago-18	\$ 1.000.000,00	99,30	143,83	\$ 1.448.439,07
sep-18	\$ 1.000.000,00	99,47	143,83	\$ 1.445.963,61
nov-18	\$ 1.000.000,00	99,70	143,83	\$ 1.442.627,88
dic-18	\$ 800.000,00	100,00	143,83	\$ 1.150.640,00
ene-19	\$ 1.000.000,00	100,6	143,83	\$ 1.429.721,67
feb-19	\$ 2.000.000,00	101,18	143,83	\$ 2.843.051,99
may-19	\$ 1.000.000,00	102,44	143,83	\$ 1.404.041,39
may-19	\$ 1.000.000,00	102,44	143,83	\$ 1.404.041,39
ago-19	\$ 1.200.000,00	103,03	143,83	\$ 1.675.201,40
sep-19	\$ 5.000.000,00	103,26	143,83	\$ 6.964.458,65
nov-19	\$ 4.500.000,00	103,54	143,83	\$ 6.251.062,39
mar-20	\$ 5.000.000,00	105,53	143,83	\$ 6.814.649,86
ago-20	\$ 5.000.000,00	104,96	143,83	\$ 6.851.657,77
ago-20	\$ 3.000.000,00	104,96	143,83	\$ 4.110.994,66
sep-20	\$ 6.000.000,00	105,29	143,83	\$ 8.196.219,96
oct-20	\$ 7.000.000,00	105,23	143,83	\$ 9.567.708,83
oct-20	\$ 6.500.000,00	105,23	143,83	\$ 8.884.301,05
oct-20	\$ 5.500.000,00	105,23	143,83	\$ 7.517.485,51
oct-20	\$ 7.000.000,00	105,23	143,83	\$ 9.567.708,83
dic-20	\$ 4.000.000,00	105,48	143,83	\$ 5.454.304,13
ene-21	\$ 5.000.000,00	105,91	143,83	\$ 6.790.199,23
ene-21	\$ 3.000.000,00	105,91	143,83	\$ 4.074.119,54
mar-21	\$ 4.000.000,00	107,12	143,83	\$ 5.370.799,10
jun-21	\$ 5.400.000,00	108,78	143,83	\$ 7.139.933,81
jul-21	\$ 4.000.000,00	109,14	143,83	\$ 5.271.394,54
Vr. Histórico	\$ 103.900.000,00		Vr. Real	\$ 143.391.196,55

De la señora Paula Marcela Medina Tabares, se certificaron los siguientes pagos:

ANEXO 1

Detalle de pagos sobre la unidad T6_742,

Fecha	Abono a Capital	Abono a Mora	Concepto
28/10/2016	\$41.382.000.00	\$0.00	Pago
15/09/2017	\$27.588.000.00	\$0.00	Pago
19/01/2023	\$12.030.000.00	\$0.00	Solicitud No. 2194191 Tras 3318
Total	\$81.000.000.00	\$0.00	



Sumas que actualizadas arrojan un total a reintegrar de \$118.930.332,⁰⁶ pesos M/cte.

Fecha	Vr Histórico	IPC Inicial	IPC actual Oct 2024	Vr Real
oct-16	\$ 41.382.000,00	92,62	143,83	\$ 64.262.287,41
sep-17	\$ 27.588.000,00	96,36	143,83	\$ 41.178.726,03
ene-23	\$ 12.030.000,00	128,27	143,83	\$ 13.489.318,62
Vr. Histórico	\$ 81.000.000,00		Vr. Real	\$ 118.930.332,06

Por último, del señor Santiago Hernán Ospina Salazar, se certificaron los siguientes pagos:

ANEXO 1

Detalle de pagos sobre la unidad T4_630,

Fecha	Abono a Capital	Abono a Mora	Concepto
23/03/2018	\$700,000.00	\$0.00	Pago
26/03/2018	\$1,083,000.00	\$0.00	Pago
30/04/2018	\$20,000,000.00	\$0.00	Pago
10/06/2019	\$1,318,000.00	\$0.00	Pago
17/01/2020	\$2,220,700.00	\$0.00	Pago
05/02/2020	\$1,000,000.00	\$0.00	Pago
04/03/2020	\$1,000,000.00	\$0.00	Pago
05/03/2020	\$2,620,050.00	\$0.00	Pago
Total	\$29,941,750.00	\$0.00	

Sumas que actualizadas arrojan un total a reintegrar de \$42.902.112,⁷⁴ pesos M/cte.

Fecha	Vr Histórico	IPC Inicial	IPC actual Oct 2024	Vr Real
mar-18	\$ 700.000,00	98,45	143,83	\$ 1.022.661,25
mar-18	\$ 1.083.000,00	98,45	143,83	\$ 1.582.203,05
abr-18	\$ 20.000.000,00	98,91	143,83	\$ 29.083.004,75
jun-19	\$ 1.318.000,00	102,71	143,83	\$ 1.845.661,96
ene-20	\$ 2.220.700,00	104,24	143,83	\$ 3.064.114,36
feb-20	\$ 1.000.000,00	104,94	143,83	\$ 1.370.592,72
mar-20	\$ 1.000.000,00	105,53	143,83	\$ 1.362.929,97
mar-20	\$ 2.620.050,00	105,53	143,83	\$ 3.570.944,67
Vr. Histórico	\$ 29.941.750,00		Vr. Real	\$ 42.902.112,74

Para el pago de estas condenas, se concederá un plazo de ocho (8) días contados a partir de la ejecutoria de la decisión, el cual vencido dará lugar a reconocer sobre dichos valores intereses moratorios a la tasa de que trata el artículo 884 del C. de Co., pues en esencia el negocio es mercantil, (arts. 20 y ss ib.).

De los llamamientos en garantía.

De la sociedad Obrasdé S.A.S.

Se pide por la sociedad fiduciaria como vocera del patrimonio autónomo Fideicomiso de Administración Inmobiliaria FAI Obrasdé Andalucía, proceda a declarar "...para todos los efectos como verdadera, única y directamente responsable final de los efectos económicos adversos que una condena genere en mi representada."

Se sustenta el llamamiento con ocasión a las estipulaciones contractuales contenidas en los clausulados trigésimo quinto y décimo séptimo del contrato de fiducia.

El primero señala:

TRIGÉSIMO QUINTO. INDEMNIDAD: El Fideicomitente B manifiesta en forma expresa e irrevocable que mantendrá siempre indemne a Credicorp Capital Fiduciaria S.A. en su propio nombre y como vocera del Fideicomiso, en el evento que sea requerida por cualquier concepto



relacionado con las responsabilidades que le son otorgadas en el presente contrato al Fideicomitente B, dado que es responsabilidad exclusiva y excluyente del Fideicomitente B, quien se encuentra obligado a realizar todas las erogaciones que se requieran para el adecuado desarrollo del Fideicomiso, al igual que se encuentra obligado a realizar los pagos que por conceptos de tributos genere el desarrollo del mismo, incluidas las sanciones que puedan llegar a ser impuestas a Credicorp Capital Fiduciaria S.A. y/o al Fideicomiso derivadas de obligaciones tributarias asociadas al Fideicomiso, por tanto se obliga con la suscripción del presente documento a sustituir extraprocesal, procesal y económicamente a Credicorp Capital Fiduciaria S.A. en su propio nombre y como vocera del Fideicomiso en el evento de ser requerida por los mencionados conceptos.

Para los efectos anteriores, bastará que Credicorp Capital Fiduciaria S.A. en su propio nombre y/o como vocera del Fideicomiso remita una comunicación informando el sentido del requerimiento y el valor que debe ser cancelado. El Fideicomitente dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes al recibo de la mencionada comunicación deberá entregar las sumas correspondientes a Credicorp Capital Fiduciaria S.A. y/o al Fideicomiso, según corresponda.

Las partes acuerdan que esta obligación de indemnidad permanecerá vigente durante el término de duración del presente contrato y hasta cinco (5) años después de su liquidación.

Y el segundo clausulado expone:

DECIMOSÉPTIMO. OBLIGACIONES DEL FIDEICOMITENTE B: Además de las generales establecidas en otras cláusulas del presente Contrato y aquellas derivadas de su objeto, son obligaciones las siguientes:

(...)

3. Mantener indemne a la Fiduciaria frente a las reclamaciones judiciales, administrativas y de cualquier otra naturaleza que sean presentadas en contra de la Fiduciaria directamente o como vocera del Patrimonio Autónomo, derivadas de la promoción, comercialización, construcción, gerencia, ventas, constitución y levantamiento de gravámenes hipotecarios sobre los bienes fideicomitidos y demás aspectos del Proyecto, incluido el otorgamiento de la licencia de construcción. Igualmente, el Fideicomitente B se obliga a asumir todos los costos y gastos que se generen para atender las reclamaciones presentadas en contra de la Fiduciaria, y a sustituir a la Fiduciaria o al Fideicomiso económica y procesalmente en todos los aspectos relacionados con el asunto.

Sabido es que este ejercicio de llamar en garantía proviene del derecho legal o contractual, facultad que busca exigir de otro sea la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir ora el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el proceso que promueva o se le promueva, (art. 64 CGP.).

Señala además la normativa, que *“En la sentencia se resolverá, cuando fuere pertinente, sobre la relación sustancial aducida y acerca de las indemnizaciones o restituciones a cargo del llamado en garantía.”*, (art. 66 del CGP.).

Pues bien, se tiene que en últimas lo que pretende la demandada es una declaración en su favor que le exima de responsabilidades, es decir, de cara a su conducta y bajo este postulado contractual entramos dentro del referente de cláusulas exonerativas, y bastaría para dar la solución el traer a colación el artículo 11 de la Ley 1328 que enseña que es prohibido en contratos de adhesión el señalar entre otras, cláusulas que **“d) (...) limite los derechos de los consumidores financieros y deberes de las entidades vigiladas derivados del contrato, o exonere, atenúe o limite la responsabilidad de dichas entidades, y que puedan ocasionar perjuicios al consumidor financiero.”**, (resaltado ajeno al texto) cuya consecuencia prevé la misma norma, deriva en tenerse *“...por no escrita o sin efectos para el consumidor financiero.”*, (parágrafo *ibidem*).

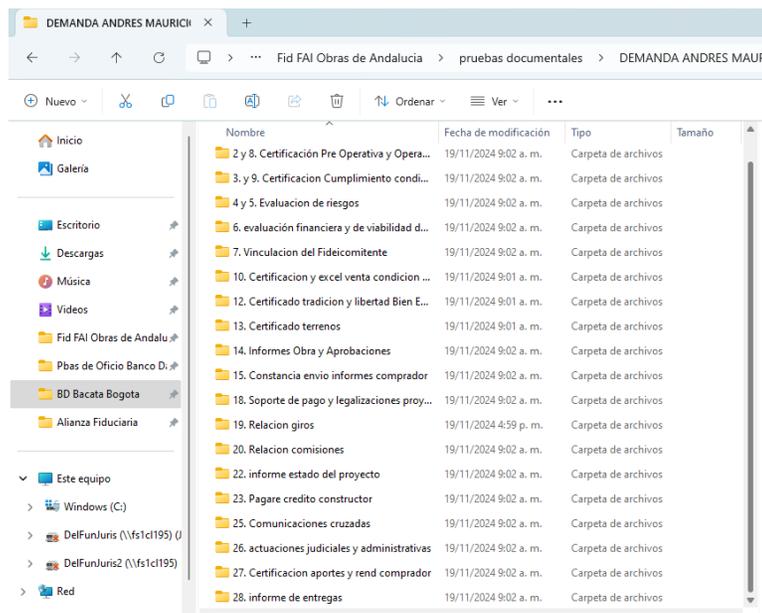
Luego acá poco importa adentrarse a lo que reza la norma, esto es, que *“...Se prohíbe las cláusulas o estipulaciones contractuales que se incorporen en los contratos de adhesión...”*, pero en todo caso, ha de recordarse que esta tipología de acuerdos son de aquellos tipo o de adhesión, y para arribar a esta conclusión, la Ley 1328 nos enseña que *“...Son los contratos elaborados unilateralmente por la entidad vigilada y cuyas cláusulas y/o condiciones no pueden ser discutidas libre y previamente por los clientes, limitándose estos a expresar su aceptación o a rechazarlos en su integridad.”*, (lit. f) del artículo 2º).

Precepto que nos enseña algunas características de este tipo de negocios de adhesión, el primero es que son elaborados unilateralmente, y para el caso, da cuenta de ello los interrogatorios exhaustivos llevados a cabo y además la conducta a calificar en contra de la demandada al tenor del artículo 280 del CGP., para tener como cierto que se cumple con estas condiciones de adhesión.



Lo anterior dado que se le pidió por vía de prueba de oficio "...17) *Certifique respecto de los contratos de fideicomiso, encargo y vinculaciones, así como los otro sí, si todos los clausulados allí contenidos son de negociación con los fideicomitentes, vinculados y/o beneficiarios, es decir, si estas cláusulas pueden modificarse de no estar de acuerdo estos en su contenido, de no ser todos los clausulados modificables, señale cuáles sí pueden serlo discriminándose respecto de cada relación contractual llevada a cabo y especialmente las cláusulas modificables del contrato suscrito con los aquí demandantes. En este mismo sentido certifique si las cláusulas de sanción por desistimiento unilateral o retiro por incumplimiento son unilaterales o bilaterales; si podían ser modificaas o excluidas; si los dineros recaudados por esta sanción tienen destinación al patrimonio propio del o de los fideicomitentes o al patrimonio del fideicomiso, allegue los soportes por medio de los cuáles se enteró a los aquí demandantes de estas situaciones y señale si una vez enterados pidieron algún cambio en estos clausulados.(...)*", así como la forma en que se enteró a la aquí demandante que "(...) e) *que el contrato podía ser de libre negociación en sus clausulados o sobre cuáles clausulados era posible realizar modificaciones negociadas.*", (num. 17 y 16 del auto de pruebas de oficio, respectivamente), sin noticia en este sentido y más bien con silente conducta.

Y esto así, dado que de las pruebas allegadas a derivado 062, falta precisamente las que atañen a los numerales 16 y 17, como se ilustra:



Y en cuanto a la segunda particularidad, la ausencia de negociación, aquella no es sinónimo de aceptación, pues la primera trata de sentarse con las partes para discutir los clausulados y llegar a un consenso en su contenido, frente a la segunda esta circunstancia no se avizora sino que simplemente pende su aceptación o rechazo sin permitirle discusión alguna, pero además nada impide que existan clausulados que puedan ser discutidos y otros que no, sin embargo tal circunstancia debe ser demostrada ante quien se opone la ineficacia del clausulado, y para el caso, la pasiva nada probó en cuanto a este contexto.

Por otro lado, en nada desdice las leyendas del mismo contrato en cuanto a declaraciones del cliente de conocer los pormenores del negocio, pues llama la atención como un documento que debe quedar depositado en el ente de control, pueda ser discutido por las partes en todas sus cláusulas, modificar elementos como su objeto, obligaciones, derechos, tiempos de cumplimiento cuando estamos no en presencia de un contrato *inter partes* propiamente hablando, sino de aquellos con negocios colaborativos (coligados) donde cada uno en su individualidad se suma a un fin común, y es que aceptar esta tesis de libre negociación de todos los contratos en todas las cláusulas podría radicar en que existieran tiempos diferentes de cumplimiento entre fideicomitentes y beneficiarios, además de contradecir la naturaleza y consecución misma de esta tipología de negocio.



Pero, por si fuera poco, tampoco se probó la carga impositiva de las CE ya mencionada, pues exigen en esta tipología de negocio que en “**2. NEGOCIOS FIDUCIARIOS. En la celebración de los negocios fiduciarios deberán tenerse en cuenta las siguientes previsiones: 2.1 Redacción y presentación (...)** En los contratos de adhesión o de utilización masiva, toda cláusula limitativa y en general las sanciones, penalizaciones o cláusulas penales a cargo de los fideicomitentes o beneficiarios, **deberán presentarse en caracteres destacados, en la primera página del contrato y dejarse constancia, en el momento de la suscripción o celebración del contrato, de que el firmante las conoció y aceptó.**”, (resaltados ajenos).

Pero resulta que el contrato en su primera parte no cuenta con estas condiciones, y tampoco se tiene la aceptación incondicional de esta cláusula de indemnidad, lo que no se suple con introducir en el cuerpo del contrato otro clausulado masivo donde reza que quien suscribe dice leyó, conoció y aceptó todos los clausulados, pues tal leyenda no da cuenta de la importancia de este acatamiento y que en efecto se informara los riesgos a los cuáles se acogía, aspecto que perfectamente podría darse si es que como se sostiene por la parte pasiva el contrato era de libre negociación, tampoco hay otros acervos que den cuenta de esta manifestación de parte de la demandada, y dada la ausencia de prueba más lo aquí analizado, no puede concluirse nada diferente a que esta cláusula es abusiva, por los menos en las condiciones que se pretende utilizar, para exonerar a la sociedad fiduciaria, y por ende, ineficaz.

De ir más allá, ha de observarse que desde varias etapas del proceso se ha señalado con insistencia, que aquí la conducta a valorar es la exclusiva de la sociedad fiduciaria, es decir, si acató sus propios deberes de conducta esperados como profesional y experto en este negocios de cara a sus obligaciones contractuales, legales e indelegables (art. 1234 C. de Co.) y las exigidas como buen hombre de negocios en su función experta de administrador de recursos ajenos, actividades todas excluyentes de terceros, y es que aun cuando hábilmente pretende llevarse el debate a la arista o deberes del fideicomitente como desarrollador del proyecto, no tendría lugar, pues se memora, aquí lo decantado fueron las omisiones en deberes propios de la demandada como fiduciario.

Y es que se *itera*, aquí nada se auscultó sobre aspectos constructivos del proyecto, menos sobre negocios privados y por demás ajenos a los financieros como lo sería la promesa, cuestión distinta es que se valoren como documentales lo que permite la Ley sobre cualquier instrumento, ya que en síntesis se estudió si la sociedad fiduciaria efectuó actos como; (i) la debida información al cliente; (ii) un debido conocimiento del cliente fideicomitente; (ii) un debido análisis de riesgos y flujograma del proyecto; (iv) un debido análisis de las condiciones de punto de equilibrio para determinar no comprometieran el objeto del proyecto, que no es un chequeo de lista; (v) unas debidas conductas como administrador de los recursos ajenos y que como experto demanda el racero de exigencia mayor en tanto se verifica desde los principios de diligencia y previsión; (v) el de realizar diligentemente todos los actos necesarios para la consecución de la finalidad de la fiducia; (vi) mantener los bienes objeto de la fiducia separados de los suyos y de los que correspondan a otros negocios fiduciarios; (vii) llevar la personería para la protección y defensa de los bienes fideicomitados contra actos de terceros, del beneficiario y aún del mismo constituyente; y (viii) cumplir la carga de transferir los bienes a la persona a quien corresponda conforme al acto constitutivo o a la Ley, una vez concluido el negocio fiduciario.

Todos **indelegables, propios de su gestión**, y que **surgen de cara a su objeto social**, el cual el Estado le faculta **exclusivamente ejercer** únicamente a la sociedad fiduciaria, (art. 1226 C. de Co. y Ley 45 de 1990), todo lo anterior que da cuenta no tiene asidero este llamado en garantía con fundamento en un clausulado de indemnidad.

De las Aseguradoras.

Por otro lado, se citó por la sociedad fiduciaria en su condición propia y bajo esta misma figura a las aseguradoras La Equidad Seguros Generales O.C. y La Previsora S.A. Compañía de Seguros, ambas con fundamento, para la primera, en las pólizas “...de Seguro Nos. AA054425 y AA054425 (En adelante ‘Pólizas de Seguros’) con la empresa Equidad Seguros S.A. para amparar, entre otros riesgos, el de responsabilidad civil profesional.”; y respecto de la segunda con ocasión a “...las Pólizas de Seguro Nos. 1001231 y 1002143 (En adelante ‘Pólizas de Seguro’) con la empresa LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS para amparar, entre otros riesgos, el de responsabilidad civil profesional.”.

Es así como debe señalarse como se fijó el litigio, ya que al ser el objeto, análisis y conductas ya atrás expuestas por la demandada Credicorp Capital Fiduciaria S.A., trata de su conducta como experto en este tipo de productos al quebrantar las reglas contractuales, las obligaciones legales y jurisprudenciales que le competían, es que no cabe



duda estamos en un típico caso de culpa profesional, y para este llamado, trataría de aquellos amparos sustentados en indemnizaciones de carácter profesional.

Aclarado este aspecto, ha de tenerse en cuenta que en ambos escenarios, estamos en pólizas cuya tipología de amparo es por reclamos o descubrimiento, *-claims made-*, por ende, *“En el seguro de manejo y riesgos financieros y en el de responsabilidad la cobertura podrá circunscribirse al descubrimiento de pérdidas durante la vigencia, en el primero, y a las reclamaciones formuladas por el damnificado al asegurado o a la compañía durante la vigencia, en el segundo, así se trate de hechos ocurridos con anterioridad a su iniciación.*

Así mismo, se podrá definir como cubiertos los hechos que acaezcan durante la vigencia del seguro de responsabilidad siempre que la reclamación del damnificado al asegurado o al asegurador se efectúe dentro del término estipulado en el contrato, el cual no será inferior a dos años.”, (art. 4º Ley 389 de 1997).

Al punto se puede consultar la Sentencia SC10300-2017 de la Sala de Cas. Civil de la Corte Suprema de Justicia, la cual nos enseña que *“...las denominadas cláusulas Claims made o Reclamación hecha, a través de las cuales, a bajos costos para los tomadores, es viable amparar la responsabilidad de administradores, incluso por el manejo y riesgos financieros, siempre condicionado a que dentro de la vigencia del contrato o, en su defecto, en un lapso convenido, se haga la reclamación por parte de la víctima.”* y la SC4312 de 2020 en la cual señala de cara a este tipo de pólizas que *“...es lógico que el derecho a la indemnización nazca a partir de que la víctima descubra el acto (...) y no desde la comisión del hecho (...)”*, (resaltado ajeno).

Esto sin más traduce a que su amparo puede darse es por vía de reclamación incluso con efecto retroactivo ora por descubrimiento, es decir, cubre los eventos descubiertos en el lapso de su vigencia con independencia que estos sucedan en fechas anteriores incluso para cuando esta fue tomada, y, por ende, poco importa la vigencia o no de esta para el momento de la ocurrencia del siniestro, ya que prima, salvo pacto en contrario se haya realizado la solicitud del amparo en su tiempo de vigencia con el lleno de los requisitos exigidos para ello y sobre conductas (siniestros) que claramente no eran de conocimiento del tomador, pues de lo contrario, se termina vulnerando la misma esencia del contrato y se actuaría en contravía del abuenafé contractual.

Pues bien, visto el contenido de la póliza No. AA054425 expedida por Seguros La Equidad, se tiene que cuentan con vigencias así:

FECHA DE EXPEDICIÓN			VIGENCIA DE LA POLIZA						FECHA DE IMPRESIÓN					
18	11	2021	DESDE	DD	29	MM	09	AAAA	2021	HORA	00:01	15	05	2024
DD	MM	AAAA	HASTA	DD	29	MM	09	AAAA	2022	HORA	00:01	DD	MM	AAAA

Prórroga:

FECHA DE EXPEDICIÓN			VIGENCIA DE LA POLIZA						FECHA DE IMPRESIÓN					
22	02	2023	DESDE	DD	29	MM	09	AAAA	2022	HORA	00:01	15	05	2024
DD	MM	AAAA	HASTA	DD	31	MM	12	AAAA	2022	HORA	00:01	DD	MM	AAAA

Con las siguientes coberturas:

- Actos Dishonestos y Fraudulentos de los Trabajadores
- Perdida de Valores en Establecimientos del Asegurado.
- Valores en Tránsito.
- Falsificación de Cheques y Otros Documentos.
- Moneda Falsa.
- Manejo y Negociación de Documentos Seriales.



Y expone en su numeral 2., las situaciones de procedencia de la solicitud, para señalar de manera contundente, que trata de situaciones que el asegurado conociera y que iniciara la reclamación "...de aquí en adelante...".

2. CLAUSULADO APLICABLE

CLÁUSULA DE CONTROL DE RECLAMOS

Sin perjuicio de alguna disposición en contrario en la presente póliza, se acuerda lo siguiente:

- a) el asegurado deberá, al conocer una situación que dé inicio a un reclamo de aquí en adelante, notificar a los aseguradores del mismo a la brevedad posible;
- b) el asegurado deberá enviar a los aseguradores toda la información disponible con respecto a dicho reclamo o reclamos;
- c) los aseguradores tendrán derecho a nombrar liquidadores y/o representantes que actúen en su nombre para controlar todas las negociaciones, ajustes y acuerdos en relación con dicho reclamo o reclamos.
- d) No se llevarán a cabo acuerdos y/o compromisos ni responsabilidad sin el consentimiento previo por escrito de los aseguradores.

Todos los otros términos y condiciones permanecen sin cambios.

Además, nos alude a una regla general, -para todas las secciones-, pues expone la conducta de descubrimiento expresando de forma clara que los hechos anteriores conocidos por el asegurador escapan a la responsabilidad allí consagrada.

TODAS LAS SECCIONES – CLAUSULA DESCUBRIMIENTO

No habrá ninguna responsabilidad con respecto a cualquier pérdida / reclamo –

(a) que surja de o en conexión con cualquier circunstancias o sucesos que hayan sido notificadas a la Entidad Aseguradora de cualquier otra póliza de seguro efectuado antes del inicio de esta Política;

(b) que surja de o en conexión con cualquier circunstancia o por otros acontecimientos conocidos por el Asegurado con anterioridad a la creación del mismo.

Todos los demás términos y condiciones permanecen sin cambios.

Y respecto de las condiciones particulares, el documento al que dirige la responsabilidad acivil Willis 2016, señala:



Seguro de responsabilidad civil Willis 2016 [Modificado por Zurich]

TITULAR DE LA PÓLIZA: CREDICORP LIMITED Y SUBSIDIARIAS

NÚMERO DE PÓLIZA: B080131345P21

TÉRMINOS DE LA PÓLIZA A CONTINUACIÓN

(...)

1. Cobertura de Seguros

1.1 Responsabilidad civil

El asegurador pagará en nombre del asegurado, los siniestros que surjan de un reclamo ocurrido durante la vigencia de la póliza (o el periodo de descubrimiento, si corresponde).



Y expone un período de retroactividad así:

4.19 Fecha de retroactividad

Reclamo que surja de, con base en, o atribuible a:

- (a) un **acto(s) ilícito(s)**;
- (b) un **evento asegurado** con respecto a problemas, que ocurran o surjan antes del 4 de junio de 2012.

Esta exclusión únicamente aplicará a un **reclamo** entablado o presentado contra Capital Credicorp S.A.

Además, limita la responsabilidad en este contexto de la siguiente forma:

5.3 Límite de responsabilidad / Restablecimiento del límite si es una reposición

A. Límite de responsabilidad

(...)

- (ii) El **asegurador** no tendrá más responsabilidad que la del **límite de responsabilidad**, independientemente de la cantidad de **asegurados**; **reclamos** realizados durante la **vigencia de la póliza** (o del **período de descubrimiento**, si corresponde); y **reclamos** o **reclamos** relacionados que, de conformidad con la condición general 5.8 (Reclamos o circunstancias relacionadas), **se consideren realizados durante la vigencia de la póliza o período de descubrimiento.**

Por último, señala:

5.5 Reclamos efectuados durante la vigencia de la póliza

La cobertura de conformidad con esta póliza se brinda únicamente con respecto **a los siniestros que surjan de reclamo(s) realizados durante la vigencia de la póliza contra el asegurado durante la vigencia de la póliza (o el período de descubrimiento, si corresponde)** o de aquellas que se considere que se han realizado contra el **asegurado durante la vigencia de la póliza (o el período de descubrimiento, si corresponde)** de conformidad con la condición general 5.8 (Reclamos o circunstancias relacionadas).

Para definirlo entre otras conductas así:

Reclamo

- (i) Una demanda, aviso o denuncia, juicio, demanda recíproca o contrademanda por escrito o **documento similar** o aviso formal de una orden judicial, citación, solicitud **u otro procedimiento legal**, civil, administrativo o regulador que se origine o arbitraje, conciliación, o procedimiento de mediación o proceso alternativo de resolución de conflictos **que busque compensación, u otra compensación legal o recurso especial**, incluido, sin limitación, medida cautelar **o compensación o recurso no monetario**, para cualquier **acto(s) ilícito(s)**; o

Y es así donde se encuentra configurada la situación de no cobertura de esta póliza, no solamente por no haberse presentado la reclamación durante su vigencia, -29 de septiembre de 2021 al 31 de diciembre de 2022-, pues conoció la aseguradora de la situación con la solicitud de citación a esta demanda como llamada en garantía que se elevará en el presente año 2024, previendo su vinculación por auto del 23 de abril de 2024 (der. 041) y con notificación realizada de forma posterior, sino también de cara al conocimiento que ya se tenía de las situaciones previas a esta vigencia.



Ya que para cuando se confeccionó el seguro, septiembre de 2021, se tenía conocimiento sobre situaciones que claramente podrían dar lugar a reclamos a propósito de su responsabilidad profesional, pues en el curso del litigio se aceptó tanto en los interrogatorios como fijación del litigio e incluso para dar paso a algunos interrogatorios del mismo apoderado de la pasiva, que el proyecto ya presentaba problemas en su desarrollo, síntomas a verificar por la sociedad fiduciaria en parafraseo del interrogatorio llevado a cabo al representante legal, que fueron acrecentándose y confluir ya en solicitudes de reintegros de recursos y denuncias de los vinculados para los años 2022 en adelante tal y como dan cuenta los derivados 089 y 095.

Incluso, obran quejas anteriores de no entrega de los inmuebles pese al pago en un 100%, como se puede también advertir en el derivado 062 carpeta 25 de comunicaciones cruzadas, como por vía de ejemplo, los reclamos allegados por vía de correo electrónico el 14 de octubre de 2020, así como entregas con inmuebles sin condiciones de habitabilidad al faltar la prestación en servicios públicos como el acceso al gas, según se expone:

From: Angiee Camacho Carvajal <acamachoc@credicorpcapital.com>
Sent: Wednesday, October 14, 2020 12:09:22 PM
To: Marianella Berrio Callejas <MBERRIO@CREDICORPCAPITAL.COM>
Cc: ServicioalCliente Colombia <ServicioalCliente@credicorpcapital.com>
Subject: Solicitud caso (00292429)

Hola Mari

Nos llega esta solicitud de los comprador del encargo fiduciario en nombre de Alexander Mesa Con Id 71.758.629 y Sabrina Molina Gallego con Id 43.865.680.

Ellos quieren saber y validar cual es el procedimiento a seguir con el encargo fiduciario, debido a que no se ha cumplido por parte del constructor la entrega del inmueble. El mismo ya fue cancelado en el 100%.

Proyecto Andalucía
Constructor: Obrásé
Ciudad: Caldas - Antioquia

Pero tal vez más contundente aun es, el correo electrónico de septiembre de 2021, donde pide información del estado de avance del proyecto, pues desde el año 2019 no lo han remitido, así como solicita las acciones adoptadas frente a la escrituración de la etapa 1 para "...sacarlo adelante..." y la legalización de anticipos, pues no reciben desde octubre de 2020 con un valor por este concepto de \$11.052.759.431,⁰⁹ pesos M/cte.

Solicitud Información Proyectos- FIDEICOMISO FAI OBRASDÉ ANDALUCIA - Mensaje (HT...

rchivo Mensaje Ayuda Nitro Pro

Solicitud Información Proyectos- FIDEICOMISO FAI OBRASDÉ ANDALUCIA

Marianella Berrio Callejas
Para: carolina.ceballos@obrasde.com; lucia.usuga@obrasde.com; veronica.ochoa@ventasde.com.co
CC: gloria.lezcano@obrasde.com; algebra.garcia@obrasde.com; angela.jaramilla@ventasde.com.co; Fayully Zapata; Janer Alberto Sánchez Villada; Manuela Restrepo Barrios; Angela Milena Saenz Chavarro

Respondió a este mensaje el 23/02/2022 8:58 a. m.
Mensaje enviado con importancia Alta.

Buenos días,

Por favor su ayuda con la actualización de las siguientes obligaciones del FAI OBRASDÉ ANDALUCIA, el negocio se encuentra en alerta:

- Avance de obra por parte del constructor e interventor (Etapa 1 y Etapa 2) (último recibido 2019)
- Informe formal del estado de escrituración de Etapa 1 en especial, y las acciones que han tomado para sacarlo adelante (proyecto inicio escrituración desde el 2018)
- Legalizar los anticipos, desde octubre 2020 no recibimos reportes y al 31-08-2021 tienen por legalizar 11.052.759.431,09 (remitir Excel y pdf por el portal)

Cordial Saludo,

Marianella Berrio C.
Analista de Gestión
Carrera 42 # 3 Sur - 81 Torre 2 Piso 11
Medellín, Antioquia, Colombia
T: 2042525 Ext. 4146 F: 2042525
mberrio@credicorpcapital.com

CredicorpCapital
FIDUCIARIA

Caldense el medio ambiente.
Imprima este mensaje si es necesario.

De igual manera, comunicamos que puedes utilizar nuestro nuevo servicio de atención rápida a través de la línea telefónica 3224054967, la cual deberá configurar como contacto en su WhatsApp por favor contáctenos para suministrarle más información

Súmase la sanción establecida en el artículo 97 del CGP., ante una indebida o ausencia de contestación, puesto que al hecho 17, que tradujo a señalar que "...17.- A pesar de existir un interventor designado para el proyecto, no se conocen informes de interventoría posteriores al año 2021, sin que la fiduciaria realizara alguna labor o gestión que permitiera contar con un interventor que auditara las tareas realizadas por la sociedad constructora, aportando su conocimiento para la adecuada gestión del proyecto inmobiliario.", lo cual debió conocer la sociedad fiduciaria, dada su condición de experto y el tener que recibir estos informes, se limitó a exponer, que se trataba de una poción de su contraparte y no un hecho jurídico, indicándose por demás, pese a no ser así dado su derrotero de diligencia debida, que esa "...labor que no era del resorte de mi mandante...".

Mismo derrotero aplica sobre el hecho 15, en donde se indica, "15. **La construcción del proyecto de vivienda se encuentra suspendida desde el año 2021, por lo que se han cumplido más de tres años de inactividad de la obra**



constructiva, con grave afectación de los derechos de mis poderdantes, quienes aspiraban a contar con una solución de vivienda fundados en la participación de la sociedad fiduciaria que les generaba confianza.”, (negrilla ajena) para contestar que “...No me consta que la obra este suspendida ya que por efecto del proceso judicial de liquidación del Fideicomite B las decisiones que se adopten allí estarán a instancia del liquidador y del juez del concurso (Superintendencia de Sociedades).”, cuando ciertamente debía constarle pues no de poca monta resulta su calidad de fiduciario, comodatario y dueño del predio donde se desarrolla el proyecto constructivo en busca de la finalidad del objeto contractual al cual se comprometió adelantar con acciones ingentes y diligentes.

Y de cara al hecho 18, que se sustenta, “18. En octubre de 2022, la fiduciaria rindió un informe ejecutivo a los promitentes compradores **en el cual se resalta la falta de interventoría al proyecto desde el año 2021 y el vencimiento de las pólizas de seguro que debían estar vigentes en todo momento para el correcto manejo y aseguramiento de las obras.**”, (resaltado ajeno), se contestó “...AL 18: Es cierto que mi mandante en esa fecha emitió una rendición de cuentas extraordinaria dando cumplimiento al deber de información, en todo caso, continúa rindiendo informes a los encargantes del proyecto.”.

Igualmente, se expone por el abogado en su contestación, que “...los hechos acaecidos seis (6) años después, esto es, **en el año 2021 momento en el cual el proyecto presentó dificultades por el aumento de costos en las materias primas, inflación, entre otros, tal y como se explica más adelante al abordar el medio de defensa de caso fortuito/fuerza mayor.**”, más adelante reseña, “...Tal y como está sustentado en el auto que admitió la solicitud de liquidación de OBRASDE, el cual se adjunta, es claro que los hechos que llevaron al concursado fueron exógenos a su actividad y que básicamente se concretan en un sobre costo de las materias primas que se presentó para el año 2021, en la fase de reactivación de la económica por efecto de la pandemia por COVID 19”.

Todo lo anterior, probado y con presunción, permite inferir y no lleva a entender nada diferente a que para el año 2021, incluso en su primer semestre, ya se conocía por la sociedad fiduciaria de situaciones de alarma de cara al desarrollo constructivo que pudiera comprometer el objeto del contrato de fiducia y de suyo su propia responsabilidad.

Al pasar al contenido de la póliza No. 101231 **expedida por La Previsora Seguros S.A.**, se tiene que cuentan con vigencias así:

CENTRO OPER	SUC.	EXPEDICIÓN			VIGENCIA								NÚMERO DE DIAS
		DÍA	MES	AÑO	DÍA	MES	DESDE AÑO	A LAS	DÍA	MES	HASTA AÑO	A LAS	
3202	32	24	2	2023	1	1	2023	00:00	29	9	2023	00:00	271

La cual prevé la condiciones de descubrimiento y exclusión de eventos conocidos,

TODAS LAS SECCIONES - CLAUSULA DESCUBRIMIENTO
 No habrá ninguna responsabilidad con respecto a cualquier pérdida / reclamo -
 (a) que surja de o en conexión con cualquier circunstancias o sucesos que hayan sido notificadas a la Entidad Aseguradora de cualquier otra póliza de seguro efectuado antes del inicio de esta Política;
 (b) que surja de o en conexión con cualquier circunstancia o por otros acontecimientos conocidos por el Asegurado con anterioridad a la creación del mismo.

Y en lo que toca con la póliza 101243, se tiene como vigencia:

CENTRO OPER	SUC.	EXPEDICIÓN			VIGENCIA								NÚMERO DE DIAS
		DÍA	MES	AÑO	DÍA	MES	DESDE AÑO	A LAS	DÍA	MES	HASTA AÑO	A LAS	
3202	32	4	10	2023	29	9	2023	00:00	29	9	2024	00:00	366

Con regla sobre cobertura así:

1. COBERTURA

EL ASEGURADOR INDEMNIZARÁ A LA ENTIDAD ASEGURADA POR PÉRDIDA QUE SE DESCUBRA POR PRIMERA VEZ DURANTE LA VIGENCIA DE LA PÓLIZA (O EL PERÍODO DE DESCUBRIMIENTO, DE CORRESPONDER) Y EN QUE SE INCURRA EN RAZÓN DE LO SIGUIENTE:

- (i) CUALQUIER ACTO DE INFIDELIDAD COMETIDO POR CUALQUIER EMPLEADO, O
- (ii) TODO DELITO EXTERNO COMETIDO POR CUALQUIER OTRA PERSONA.



Y en sus condiciones generales se señaló:

CONDICIONES GENERALES

LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, DENOMINADA EN ADELANTE PREVISORA Y EL TOMADOR, HAN CONVENIDO EN CONTRATAR EL PRESENTE SEGURO, CONFORME LOS TÉRMINOS Y CONDICIONES QUE SE DETALLAN EN EL PRESENTE CLAUSULADO GENERAL Y CON SUJECCIÓN A LAS CONDICIONES PARTICULARES Y ESPECIALES QUE SE CONSIGNEN EN LA CARÁTULA DE LA PÓLIZA Y/O SUS ANEXOS Y/O CERTIFICADOS.

LOS AMPARO PREVISTOS OTORGADOS EN ESTA PÓLIZA OPERAN BAJO LA MODALIDAD DE DELIMITACIÓN TEMPORAL DE COBERTURA DENOMINADA **POR DESCUBRIMIENTO** DE ACUERDO CON LOS PREVISTO POR EL INCISO 1 DEL ARTÍCULO 4 DE LA LEY 389 DE 1997.

ASÍ LAS COSAS, SE CUBRIRÁN ÚNICAMENTE LAS PERDIDAS QUE SEAN DESCUBIERTAS POR EL ASEGURADO POR PRIMERA VEZ DURANTE LA VIGENCIA DE ESTE SEGURO LAS CUALES TENGAN SU CAUSA EN HECHOS OCURRIDOS CON POSTERIORIDAD A LA FECHA RETROACTIVA EXPRESAMENTE PACTADA EN LA CARÁTULA DE LA PÓLIZA Y/O SUS CONDICIONES PARTICULARES.

Con al siguiente exclusión:

CLÁUSULA SEGUNDA - EXCLUSIONES

PREVISORA NO AMPARA PÉRDIDA ALGUNA, QUE SEA CONSECUENCIA DIRECTA O INDIRECTA DE:

A. CUALQUIER RECLAMACIÓN POR PÉRDIDAS NO DESCUBIERTAS DURANTE LA VIGENCIA DE ESTE SEGURO O POR PÉRDIDAS SUFRIDAS ANTES DE LA FECHA DE RETROACTIVIDAD QUE SE INDICA EN LA CARÁTULA DE LA PÓLIZA Y/O CONDICIONES PARTICULARES.

(...)

(iii) SURGIDA DE CUALQUIER CIRCUNSTANCIA O EVENTO CONOCIDO POR EL ASEGURADO CON ANTERIORIDAD A LA INICIACIÓN DE LA VIGENCIA DEL PRESENTE SEGURO Y NO REVELADO A LA COMPAÑÍA ANTES DEL COMIENZO DEL MISMO.

Es así como sin más debe decirse, que, si las pólizas de Equidad Seguros siendo anteriores estaban excluidas, con mayor razón las presentes, pues claramente de las mismas pruebas ya atrás señaladas, -derivado 062 carpeta 25 de comunicaciones cruzadas, las PQR allegadas a derivados 087, 089 y 095 que son anteriores a la vigencia de esta póliza y daban cuenta de las situaciones ya de estancamiento, la presunción de que trata el art. 97 del CGP., respecto de los hechos 15, 17 y 18 de la demanda, atrás calificados, la aceptación y señalamiento en el desarrollo del proceso por el representante legal y sus abogados que desde el año 2021 se presentaban síntomas y el proyecto estaba parado, y la confesión por representante legal que se hiciera en interrogatorios donde se pudo constatar conocía que para el año 2022 Obrasdé citó a una reunión con la intención de entrar a liquidación judicial, lo que así sucedió y fuere admitida por auto del 27 de enero de 2023, dan claridad en cuanto a la no cobertura de estas pólizas conforme sus clausulados.



Al contestar cite el No. 2023-01-040551



Tipo: Salida Fecha: 27/01/2023 03:28:07 PM
Trámite: 17500 - SOLICITUD Y ESTUDIO PROCESO LIQUIDATORIO Edo. 90255
Sociedad: 900148233 - OBRASDE SAS
Remite: 460 - GRUPO DE ADMISSIONES
Destino: 4151 - ARCHIVO APOYO JUDICIAL
Folios: 10 Anexos: NO
Tipo Documental: AUTO Consecutivo: 460-001160

AUTO

SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES

Sujeto del Proceso
Obrasdé S.A.S.

Proceso
Liquidación Judicial

Asunto
Decreto apertura proceso de Liquidación Judicial
Se imparten órdenes

Expediente
90255

(...)



I. ANTECEDENTES

1. Con memorial radicado en la Intendencia Regional de Medellín de esta Superintendencia el 28 de octubre de 2022 con el No. 2022-02-021387, la apoderada de la sociedad Obrasdé S.A.S., solicitó a este Despacho que se declare la disolución y se admita a un proceso de insolvencia en la modalidad de liquidación judicial, entre otras personas y patrimonios autónomos, a la compañía Obrasdé S.A.S., conforme a los siguientes hechos:

Es como se señala, en síntesis, no puede abrirse paso a los llamados en garantía.

Para finalizar, 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 la cual 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 en este tipo de negocios, lo que en efecto ya fue analizado

Al punto se ha dicho “...[d]esde el punto de vista de sus efectos, la buena fe, siguiendo el criterio uniforme y consolidado de esta Corte¹¹, se desdobra en dos: (i) la buena fe simple; y (ii) la buena fe cualificada (o creadora 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 Sala¹², 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 certeza¹³”, (Sent. STC1881 del 20 de febrero de 2019, radicación N. 11001-02-03-000-2019-00208-00).

No se condenará en costas al no encontrarse probada su existencia y por consecuente su causación, además que las pretensiones salieron avante de manera parcial, (num. 5º y 8º del artículo 365 del CGP.), amen que como quedó establecido desde el exordio de las consideraciones, este proceso es de protección al consumidor no de condena, y menos es para hacerle más gravosa la situación ya que ello contravendría los principios de los preceptos que regulan estas relaciones de consumo, (art. 4º Ley 1480), entonces, como no daría paso por la esencia misma de la acción el condenar a la parte demandante, tampoco es posible aplicar esta regla de sanción a la pasiva, ya que el juez “...debe hacer uso de los poderes que este código le otorga para lograr la igualdad real de las partes.”, (art. 4º del CGP.).

Recuérdese 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, y de forma especial existe la Ley 1328 frente a consumidores financieros.

Primer 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 es 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.”.

¹¹ 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.

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

¹³ CSJ SC del 23 de junio de 1958 (M.P. Arturo Valencia Zea).



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 la cual 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 (...)**”.

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: DENEGAR las excepciones propuestas por CREDICORP CAPITAL FIDUCIARIA S.A. y el PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO FAI OBRAS DE ANDALUCIA bajo la administración y vocería de CREDICORP CAPITAL FIDUCIARIA S.A.

SEGUNDO: DECLARAR civil y contractualmente responsable a la sociedad fiduciaria CREDICORP CAPITAL FIDUCIARIA S.A.

En consecuencia, se le **CONDENA** a pagar, dentro del lapso de ocho (8) días contados desde la ejecutoria de la decisión, **con su propio patrimonio** y a favor de los aquí demandantes así:

Andrés Mauricio Agudelo Ceballos la suma de CUARENTA Y DOS MILLONES SEISCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y OCHO PESOS CON VEINTIUNO CENTAVOS (\$42.675.888,²¹) M/cte.

Carlos Eduardo Vásquez Gutierrez la suma de TREINTA Y SIETE MILLONES NOVECIENTOS OCHENTA Y SIETE MIL CINCUENTA Y SEIS PESOS CON SESENTA Y SIETE CENTAVOS (\$37.987.056,⁶⁷) M/cte.

Carolina Gaviria Jiménez la suma de OCHENTA Y OCHO MILLONES CUATROCIENTOS CINCUENTA Y SIETE MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y CINCO PESOS CON NOVENTA Y SEIS CENTAVOS (\$88.457.985,⁹⁶) M/cte.



Superintendencia Financiera de Colombia

Diego Ortiz Roldan la suma de CIENTO CINCUENTA Y CINCO MILLONES QUINIENTOS VEINTIOCHO MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y CUATRO PESOS CON OCHENTA Y CUATRO CENTAVOS (\$155.528.884,⁸⁴) M/cte.

Erica Milena Graciano la suma de CUARENTA Y UN MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL NOVECIENTOS SESENTA Y DOS PESOS CON CATORCE CENTAVOS (\$41.484.962,¹⁴) M/cte.

Fredy Alonso Cuartas Gómez y Mariluz Serna Medina la suma de CINCUESTA Y OCHO MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y SEIS MIL SESENTA Y SEIS PESOS CON VEINTIÚN CENTAVOS (\$58.586.066,²¹) M/cte.

Gladys Elena Varón García la suma de CUARENTA Y TRES MILLONES DOSCIENTOS DIECINUEVE MIL CIENTO SETENTA Y CUATRO PESOS CON VEINTICINCO CENTAVOS (\$43.219.174,²⁵) M/cte.

Liliana Mercedes Cifuentes Bolívar la suma de CIENTO TREINTA Y CUATRO MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y OCHO PESOS CON TREINTA Y SIETE CENTAVOS (\$134.689.558,³⁷) M/cte.

Mónica María Vásquez Gutiérrez la suma de SETENTA Y OCHO MILLONES DOSCIENTOS DOCE MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y TRES PESOS CON DIECINUEVE CENTAVOS (\$78.212.253,¹⁹) M/cte.

Natalia Carvajal Morales la suma de CIENTO CUARENTA Y TRES MILLONES TRECIENTOS NOVENTA Y UN MIL CIENTO NOVENTA Y SEIS PESOS CON CINCUENTA Y CINCO CENTAVOS (\$143.391.196,⁵⁵) M/cte.

Paula Marcela Medina Tabares la suma de CIENTO DIECIOCHO MILLONES NOVECIENTOS TREINTA MIL TRECIENTOS TREINTA Y DOS PESOS CON SEIS CENTAVOS (\$118.930.332,⁰⁶) M/cte.

Y, Santiago Hernán Ospina Salazar la suma de CUARENTA Y DOS MILLONES NOVECIENTOS DOS MIL CIENTO DOCE PESOS CON SETENTA Y CUATRO CENTAVOS (\$42.902.112,⁷⁴) M/cte.

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

TERCERO: DENEGAR los llamamientos en garantía conforme lo señalado en la considerativa.

CUARTO: SIN CONDENA en costas.

QUINTO: 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 GARCÉS
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 5 de diciembre de 2024

MARCELA SUÁREZ TORRES
Secretario