

**JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO
BOGOTA D. C., NUEVE (9) de NOVIEMBRE de DOS MIL
VEINTIDÓS (2022)**

Agotado el trámite propio de este asunto, y de conformidad con lo previsto en el artículo 373 núm. 5 inciso 3° del Código General del Proceso, procede el despacho a dictar sentencia.

I.- ANTECEDENTES

DEMANDA, PRETENSIONES Y HECHOS:

La sociedad **Aser Ingeniería Ltda**, a través de apoderado judicial instauró demanda verbal de mayor cuantía en contra del **Fideicomiso Zenit**, con el fin que se declare que la demandada debe a la demandante la cuenta de cobro N° 01 con fecha de radicación del 28 de julio de 2016 y que como consecuencia de ello se ordene pagar a su favor la suma de \$21'362.729.829 mcte., indexada desde el 28 de julio del 2016 por concepto de saldo por pagar del valor del lote de terreno identificado con folio de matrícula inmobiliaria número 300-209281 de la oficina de registro de instrumentos públicos de Bucaramanga.

Como fundamento factico de las pretensiones se indica que el 28 de enero de 2015 mediante contrato fiduciario se conforma el Fideicomiso Zenit, entre Prabyc Ingenieros, Aser Ingeniería y Acción Sociedad Fiduciaria.

Que dicho contrato fue objeto otro si el 26 de febrero de 2015, donde se establece Aser Ingeniería como titular de los derechos fiduciarios del Fideicomiso.

El 26 de febrero del 2015, a través de la escritura publica numero 736 de la Notaria 2ª del Circulo de Bucaramanga, Aser Ingeniería Ltda, trasfiere la propiedad all Fideicomiso Zenit respecto del inmueble identificado con folio de matricula numero 300-209281 de la oficina de registro de Bucaramanga y que dicha escritura se registro en la anotación 7 el día 5 de marzo de 2015.

Que la sociedad Aser Ingeniería cede la titularidad de los derechos fiduciarios a favor de Prabyc Ingenieros y esto lo comunico al Fideicomiso Zenit en fecha 17 de marzo de 2015 y mediante carta

RAD. 11001310300320180015400
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA
De: Aser Ingeniería Ltda CONTRA Fideicomiso Zenit

de la misma fecha el fideicomiso y Prabyc ordenaron a Acción Sociedad Fiduciaria para el pago de los derechos fiduciarios cedidos reconocer a su favor el valor resultante de la diferencia entre lo efectivamente pagado y acreditado por el Fideicomite Gerente Constructor y el valor de los lotes en los términos del acuerdo privado con sus modificaciones.

Sostiene que desde el 30 de junio de 2015 Prabyc Ingenieros es titular de los derechos fiduciarios según el numeral 3.6 de la rendición de cuentas semestrales para el periodo del 1 de enero de 2015 al 30 de junio de 2015, así como del periodo del 1 de julio de 2015 al 31 de diciembre de 2015 recibido a través de correo electrónico de Acción Fiduciaria.

Que, para el 28 de julio de 2016 mediante notificación de cuenta de cobro N° 1, el Fideicomiso Zenit debe a Aser Ingeniería la suma de \$21.362'729.829 mcte., por concepto de saldo por pagar del lote de terreno identificado con folio de matrícula inmobiliaria N° 300-209281 de la oficina de registro de instrumentos públicos de Bucaramanga.

Se informa en los hechos de esta demanda que mediante providencia de fecha 16 de febrero del 2018 el Juzgado 2° Civil del Circuito de Bogotá, deja en firme el madamamiento de pago ordenando a Acción Fiduciaria entre otras a que proceda a registrar la cesión de posición contractual en el informe semestral de rendición de cuentas y registre contablemente como cuenta por pagar en el fideicomiso zenit la cuenta de cobro radicada por Aser Ingeniería mencionada en el hecho 4 de la demanda, pero que el Fideicomiso no ha pagado dicha cuenta.

Reunidos los requisitos legales, conocido el presente asunto inicialmente por el Juzgado 3° Civil del Circuito de Bogotá, se admitió la demanda mediante providencia de fecha 9 de mayo del 2018 (fl.198).

Notificada la parte demandada, a través de apoderado judicial contestaron la demanda, oponiéndose a las pretensiones formulando excepciones que denominó:

RAD. 11001310300320180015400
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA
De: Aser Ingeniería Ltda CONTRA Fideicomiso Zenit

- FIDEICOMISO ZENIT NO ESTA OBLIGADO A CANCELAR LA CUENTA DE COBRO. .
- CARENCIA DE REGISTRO DE LA CESION DE LA POSICION CONTRACTUAL PARA LA EFECTIVIDAD DE LA CUENTA DE COBRO
- CARENCIA DE ACEPTACION DE LA CESION DE LA POSICION CONTRACTUAL PARA LA EFECTIVIDAD DE LA CUENTA DE COBRO.
- IMPOSIBILIDAD DE REGISTRAR LA CESION POR INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES EN EL CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL CONSTITUTIVO FIDEICOMISO ZENIT POR LA SOCIEDAD ASESORIAS Y SERVICIOS DE INGENIERIA LIMITADA.
- PREJUDICIALIDAD

Surtido el trámite respectivo y después de agotadas, habiéndose declarado la perdida de competencia del Juzgado 3º Civil del Circuito de Bogotá, en virtud a lo previsto por el artículo 121 del Código General del Proceso y agotadas todas las etapas pertinentes, este despacho entra a proferir sentencia bajo las siguientes,

II. CONSIDERACIONES:

1.- Iniciamos este acápite haciendo referencia a la regularidad del entramamiento de la relación jurídica procesal y sus postulados los presupuestos que conducen a la materialización de este aspecto, en el sub lite, se dan a cabalidad.

Se trata el presente asunto de un litigio con fundamento en un contrato de fiducia constituido entre Aser Ingeniería Ltda como fideicomitente aportante de un lote de terreno I, Prabyc Ingenieros S.A.S como fideicomitente constructor y Acción Sociedad Fiduciaria como la Fiduciaria, en el que la aquí demandante reclama se declare que la Fiduciaria le adeuda la cuenta de cobro N° 01 con fecha radicada el 28 de julio de 2016, por concepto del valor resultante entre lo efectivamente pagado y acreditado por el fideicomitente gerente constructor y el valor de los lotes en los términos del acuerdo privado referido y modificaciones.

RAD. 11001310300320180015400
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA
De: Aser Ingeniería Ltda CONTRA Fideicomiso Zenit

Advertido es, que lo pretendido en este asunto es la declaratoria que el Fideicomiso Zenit administrado por Acción Fiduciaria le debe a la demandante la cuenta de cobro N° 01 con fecha de radicación del 28 de julio del 2016, por valor de \$21.362'729.829 mcte.

Esta pretension de adeudamiento de la suma pretendida por la demandante a la demandada, emerge, según los hechos de la demanda, por la posición contractual de un acuerdo privado entre Aser Ingeniería y Prabyc Ingenieros, en el que la sociedad Acción Fiduciaria no participó.

Dentro de las pruebas aportadas al presente asunto se encuentran aportado el contrato de fiducia mercantil que data del 28 de enero de 2015, firmado por Asesorías y Servicios de Ingeniería Ltda, como fideicomitente aportante del lote; Prabyc Ingenieros S.A.S como fideicomitente gerente constructor y la fiduciaria Acción Sociedad Fiduciaria; cuyo fideicomiso se denominó Fideicomiso Proyecto Zenit; un otro sí, modificación integral al contrato de fiducia mercantil de administración fideicomiso Proyecto Zenit que data del 26 de febrero del 2015 por el que se incluyó en la cláusula cuarta numeral 4.1.2. como instrucción para la sociedad fiduciaria *"Registrar la cesión de los derechos del FIDEICOMITENTE TRADENTE al FIDEICOMITENTE CONSTRUCTOR a primer requerimiento del FIDEICOMITENTE GERENTE CONSTRUCTOR"* (fl. 39)

Igualmente obran en el plenario Carta de Prabyc Ingenieros que data del 17 de marzo de 2015 -fl. 74- dirigida a Acción Fiduciaria S.A., por la cual afirma remitir documentación, que consta de 3 copias firmadas del otro sí; cesión de posición contractual de fideicomitente tradente y beneficiario en el contrato de fiducia mercantil fideicomiso Zenit suscrita por Prabyc Ingenieros y por Aser ingeniería; carta de instrucciones emitida por Aser ingeniería donde se imparte la instrucción de registro de cesión de la posición contractual de fideicomitente tradente y beneficiario en el contrato de fiducia y finalmente carta de instrucciones emitida por Prabyc Ingenieros donde imparta instrucción para pago del lote en caso de registro de la cesión.

RAD. 11001310300320180015400
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA
De: Aser Ingeniería Ltda CONTRA Fideicomiso Zenit

Asi mismo se adosó al informativo documento privado que no tiene fecha de suscripción, pero que aparece firmado por Asesorías y Servicios de Ingeniería y Prabyc Ingenieros S.A.S., a través del cual el primero le cede al segundo su posición contractual dentro del contrato de fiducia -fl. 75/76-

También milita en el expediente como prueba documental Carta de fecha 25 de febrero de 2015 dirigida a Acción Sociedad Fiduciaria S.A., radicada el 17 de marzo de 2015 donde Aser Ingenierías Ltda. le instruye adelantar las siguientes gestiones en desarrollo del contrato de fiducia constitutivo del fideicomiso *"Registrar al primer requerimiento del FIDEICOMITENTE GERENTE CONSTRUCTOR, el CONTRATO DE CESION DE POSICION CONTRACTUAL DE FIDEICOMITENTE Y BENEFICIARIO EN EL CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL DE ADMINISTRACION FIDEICOMISO ZENIT en virtud del cual cedo todos mis derechos como FIDEICOMITENTE TRADENTE Y BENEFICIARIO al FIDEICOMITENTE GERENTE CONSTRUCTOR"* (fl. 77)

Obra asi mismo como prueba, que en la misma data de creación y registro se emite carta con destino a Acción Sociedad Fiduciaria S.A. suscrita por Prabyc Ingenieros S.A.S. en la que se instruye *"PRIMERO. Que en caso de que se hiciera un registro anticipado de la cesión de todos los derechos del FIDEICOMITENTE TRADENTE como fideicomitente beneficiario del FIDICOMISO ZENIT a favor del FIDEICOMITENTE GERENTE CONSTRUCTOR, por instrucción de LOS CESIONEIOS, LA FIDUCIARIA proceda a reconocer a favor del FIDEICOMITENTE TRADENTE una cuenta por pagar, siempre y cuando haya lugar a ella de acuerdo con el ACUERDO PRIVADO descrito en el otro si al contrato de fiducia mercantil del FIDEICOMISO ZENIT y sus modificaciones, por el valor resultante de la diferencia entre lo efectivamente pagado y acreditado por el FIDEICOMITENTE GERENTE CONSTRUCTOR, y el valor de los lotes en lo términos del ACUERDO PRIVADO referido y sus modificaciones."*

De acuerdo con el anterior acervo documental aportado por la demandante para respaldar su pretensión declarativa de condena a la demanda en la suma de dinero perseguida, esta obligación a cargo de la accionada *nació cuando ella inscribiera la cesión y se le hiciera el primer requerimiento.*

RAD. 11001310300320180015400
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA
De: Aser Ingeniería Ltda CONTRA Fideicomiso Zenit

Y el requerimiento necesario según lo expresado en el hecho 5º de la demanda se produjo con la carta remisoria por parte de Prabyc Ingenieros S.A.S suscrita por José Sebastián Cáceres Rodríguez, quien ostentaba la calidad de Subgerente Jurídico para asuntos corporativos en la que la referencia de la misiva no es otras que el *"Envió de Otrosí, Carta de instrucciones y Cesiones Proyecto Zenit"*

Empero del examen, lectura del anterior documento citado se observa de una parte, que no fue suscrito por el representante legal de la sociedad Prabyc Ingenieros, y de la otra, que tampoco se puede tener como un primer requerimiento puesto que el mismo funcionario que lo suscribió en prueba testimonial recaudada en proceso conocido por el Juzgado 2 Civil del Circuito de Bogotá -el cual obra como prueba en este asunto- expresó que se trató de una simple carta remisoria tal como se denota en la referencia fué *"Envió de Otrosí, Carta de instrucciones y Cesiones Proyecto Zenit"*

Ahora, como si lo anterior fuera poco que no lo es, para que la cesión de posición contractual fuese registrada, o mejor, que la sociedad Acción Fiduciaria estuviese obligada a inscribirla debía ser ordenada, solicitada por el Fideicomitente Constructor conforme emerge de la clausula 4.1.2 del Otrosí y dicha obviamente dicha orden debía provenir del representante legal de Prabyc Ingenieros S.A.S., empero de no obra prueba en el proceso que el representante legal o persona que legalmente estuviere autorizada para hacerlo hubiere emitido tal orden. .

Por demás, si en gracia de discusión se tuviere como primer requerimiento la carta que data del 25 de febrero de 2015, como lo alega la apoderada judicial de la parte demandante en sus alegaciones finales (audiencia 27 de octubre del 2022 minuto 49), este documento tampoco esta investido de dicha calidad, puesto que en su contenido no se expresó que se trate primer requerimiento. En efecto, a su al tenor literal dice:

"PRIMERO. Que en caso de que se hiciere un registro anticipado de la cesión de todos los derechos del FIDEICOMITENTE TRADENTE como fideicomitente beneficiario del FIDICOMISO ZENIT a favor del FIDEICOMITENTE GERENTE CONSTRUCTOR, por instrucción de LOS CESIONEIOS, LA FIDUCIARIA proceda a reconocer a favor del FIDEICOMITENTE TRADENTE una cuenta por pagar, siempre y cuando haya lugar a ella de acuerdo con el ACUERDO PRIVADDO

RAD. 11001310300320180015400
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA
De: Aser Ingeniería Ltda CONTRA Fideicomiso Zenit

descrito en el otro si al contrato de fiducia mercantil del FIDEICOMISO ZENIT y sus modificaciones, por el valor resultante de la diferencia entre lo efectivamente pagado y acreditado por el FIDEICOMITENTE GERENTE CONSTRUCTOR, y el valor de los lotes en los términos del ACUERDO PRIVADO referido y sus modificaciones."

Como se observa, no se manifiesta -y mucho menos se puede entender- que se trate o contenga la orden de registro de cesión requerida como lo establece la clausula 4.1.2. del Otrosí al contrato de fiducia.

Y cierto resulta que Aser Ingeniería en la comunicación por ella emitida de la misma data (25 de febrero de 2015) dirigida a Acción Sociedad Fiduciaria le instruye Registrar al primer requerimiento del Fideicomitente gerente constructor el contrato de cesión de posición contractual, empero resulta que dicha orden no se dio.

La pretendida declaración de la obligación de la obligación en favor de la demandante y en contra de la demanda se sustentò *en el registro* de la posición contractual ya referida -la cual si bien se hizo y consta entre cedente y cesionario mediante un acuerdo privado celebrado entre ellos- no fue registrado puesto que no se materializó legalmente y conforme lo pactado la orden para tal efecto a través del primer requerimiento que debía provenir de la sociedad Praby Ingenieros S.A.S como fideicomitente constructor, pues así se había estipulado en el Otrosí que modifíco el contrato de fiducia.

Resulta pertinente traer a colación que al sub lite se aportó como prueba trasladada el trámite del proceso ejecutivo que se siguió ante el Juzgado 2 Civil del Circuito de Bogotá en el que las pretensiones de la demanda fueron negadas tanto en primera como en segunda instancia fueron que pretendían : i) Ordenar a la sociedad Acción Fiduciaria registrar la cesión de posición contractual de Aser Ingeniería a Praby Ingenieros S.A.S., ii) Se ordenara a la fiduciaria a registrar una cuenta por pagar a favor de Aser ingenieros en la contabilidad del fideicomiso Zenit, iii) Se ordenara a la fiduciaria a pagar a favor de Aser Ingenieros por cuenta del fideicomiso Zenit los recursos pagados por Praby y iv) Se condenara a la fiduciaria a pagar una indemnización de perjuicios a Aser Ingeniería.

RAD. 11001310300320180015400
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA
De: Aser Ingeniería Ltda CONTRA Fideicomiso Zenit

En el caso Sub Lite al no estar acreditado que estuviere inscrita la mentada cesión de la posición contractual o que por lo menos se daban los presupuestos para ordenar dicha inscripción - y que huelga decir, esta no fue una de las pretensiones de la demanda como que tampoco era procedente su declaratoria- no puede emerger el derecho reclamado por la demandante como que el presupuesto, el requisito, la condición para que naciera no se cumplió. Y el mero hecho de haberse radicado la cuenta de cobro el 28 de julio de 2016 en las oficinas de la demandada por si solo no le confiere el derecho a la demandante que aquí reclama.

Sin que sea necesario hacer mas consideraciones sobre el requerimiento de registro de la posición contractual de la sociedad Aser Ingeniería a favor de Prabyc Ingenieros, lo cual fue ya ampliamente estudiada por el superior jerárquico en providencia de fecha 2 de diciembre de 2019 M.P. Liana Aida Lizarazo Vaca, resulta innecesario entrar a estudiar nuevamente dicha situación la cual quedo ya claramente ilustrada.

Por lo expuesto, claro resulta la prosperidad de las excepciones formuladas por la pasiva que denomino Fideicomiso Zenit no está obligado a cancelar la cuenta de cobro, Carencia de registro de la cesión de la posición contractual para la efectividad de la cuenta de cobro y carencia de aceptación de la cesión de la posición contractual para la efectividad de la cuenta de cobro, y por ende negar las pretensiones de la demanda condenándose en costas a la demandante.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el juzgado cuarto civil del circuito de Bogotá, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar probadas las excepciones de mérito denominadas "Fideicomiso Zenit no está obligado a cancelar la cuenta de cobro, Carencia de registro de la cesión de la posición contractual para la efectividad de la cuenta de cobro y carencia de aceptación de la cesión de la posición contractual para la

RAD. 11001310300320180015400
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA
De: Aser Ingeniería Ltda CONTRA Fideicomiso Zenit

efectividad de la cuenta de cobro" propuestas por la parte demandada.

SEGUNDO: En consecuencia, negar las pretensiones de la demanda.

TERCERO: Condenar en costas a la parte demandante, fijando como agencias en derecho la suma de \$15'000.000 m/cte. Liquídense.

Notifíquese

El Juez,



GERMAN PEÑA BELTRAN

lgm

<p>JUZGADO CUARTO (4º) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C. NOTIFICACIÓN POR ESTADO V. La anterior providencia se notifica por Estado E. No. 097 Hoy: 10 de Noviembre de 2022.</p> <p> RUTH MARGARITA MIRANDA PALENCIA Secretaría</p>
