

RADICACIÓN PROCESO 2019-726

Julián Mauricio Morales Valencia <jmmorales@bstlegal.com>

Mar 19/04/2022 12:54 PM

Para: Juzgado 23 Civil Circuito - Bogota - Bogota D.C. <ccto23bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: LUIS FELIPE BOTERO <fbotero@bstlegal.com>; 'Gustavo Bermúdez Flórez' <gbermudez@bstlegal.com>; 'Julián Morales' <jmmorales@bstlegal.com>

Señor Juez

DR. TIRSO PEÑA HERNÁNDEZ

JUZGADO VEINTITRÉS (23) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

E. S. D.

Radicación electrónica

Referencia: Proceso verbal de mayor cuantía de CORPORACIÓN FINANZAS DE AMÉRICA – CORFIAMÉRICA S.A.S. en contra de ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. Y OTROS.

Radicado: 11001-31-03-023-2019-00726-00

Asunto: Recursos de reposición en contra de los autos de fecha 16 de febrero de 2022

Respetado Señor Juez:

Por instrucción del Luis Felipe Botero Aristizábal, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.779.975 de Bogotá D.C. y portador de la tarjeta profesional de abogado No. 91.932 del Consejo Superior de la Judicatura, en su condición de apoderado judicial del **FIDEICOMISO 1 ETAPA PROYECTO EL GENOVÉS FA-4676** y de la sociedad **PALADIN REALTY COLOMBIA S.A.S.**, según poderes especiales que se acompañan, de la manera más respetuosa radicamos sendos recursos de reposición en contra de los autos de fecha 16 de febrero de 2022, mediante los cuales se admitieron la reforma a la demanda del proceso de la referencia y se decretaron medidas cautelares. Se radican los siguientes recursos:

1. Recurso de reposición del **FIDEICOMISO 1 ETAPA PROYECTO EL GENOVÉS FA-4676** en contra del auto del 16 de febrero de 2022 por medio del cual admitió la reforma a la demanda.
2. Recurso de reposición del **FIDEICOMISO 1 ETAPA PROYECTO EL GENOVÉS FA-4676** en contra del auto del 16 de febrero de 2022 por medio del cual se decretaron medidas cautelares.
3. Recurso de reposición del **PALADIN REALTY COLOMBIA S.A.S.** en contra del auto del 16 de febrero de 2022 por medio del cual admitió la reforma a la demanda.

Los anexos de los recursos podrán ser consultados y descargados en el siguiente enlace de Dropbox:

<https://www.dropbox.com/sh/rn0skkpic4rth63/AACOWLZz1TzQAvN-GqfkerO4a?dl=0>

Finalmente, solicitamos de la manera más respetuosa se nos conceda acceso inmediato al expediente virtual del proceso, para cuyo propósito disponemos de los siguientes medios de comunicación:

- fbotero@bstlegal.com
- gbermudez@bstlegal.com
- jmmorales@bstlegal.com

Agradecemos a la Secretaría acusa recibo de la presente comunicación.

Atentamente,



Julián Mauricio Morales Valencia
Asociado Sénior / Senior Associate

jmmorales@bstlegal.com

PBX. 571 + 9260305
Calle 93 No. 11A - 28
Oficina 501
Bogotá Colombia

This message may contain confidential and privileged information. If it has been sent to you in error, please reply to advise the sender of the error and then immediately delete this message.

Este mensaje puede contener información confidencial y privilegiada. Si el mismo ha sido enviado a Ud por error, responda por favor para informar al remitente sobre el error y después elimine inmediatamente este mensaje.

Señor Juez

DR. TIRSO PEÑA HERNÁNDEZ

JUZGADO VEINTITRÉS (23) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

E.

S.

D.

Radicación electrónica

Referencia: Proceso verbal de mayor cuantía de CORPORACIÓN FINANZAS DE AMÉRICA – CORFIAMÉRICA S.A.S. en contra de ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. Y OTROS.

Radicado: 11001-31-03-023-2019-00726-00

Asunto: Recurso de reposición en contra del auto de fecha 16 de febrero de 2022

Respetado Señor Juez:

Luis Felipe Botero Aristizábal, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.779.975 de Bogotá D.C. y portador de la tarjeta profesional de abogado No. 91.932 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi condición de apoderado judicial del **FIDEICOMISO 1 ETAPA PROYECTO EL GENOVÉS FA-4676**, según poder especial que se acompaña, de la manera más respetuosa formulo recurso de reposición en contra del auto de fecha 16 de febrero de 2022, mediante el cual se admitió la reforma a la demanda del proceso de la referencia, para que se acojan las siguientes o similares:

I. PETICIONES

- Primera.** - Que se revoque parcialmente el auto admisorio de la reforma a la demanda de fecha 16 de febrero de 2022 y, en su lugar, se desvincule al FIDEICOMISO 1 ETAPA PROYECTO EL GENOVÉS FA-4676.
- Segunda.** - Que, en subsidio de la anterior, se revoque el auto admisorio de la reforma a la demanda de fecha 16 de febrero de 2022 y, en su lugar, se la inadmita por no haberse acreditado y probado la calidad en que se demanda al FIDEICOMISO 1 ETAPA PROYECTO EL GENOVÉS FA-4676, de conformidad con la ley.

Las anteriores peticiones se fundamentan en los siguientes:

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

1. De conformidad con el artículo 90 del Código General del Proceso (“CGP”), “el Juez admitirá la demanda que reúna los requisitos de ley”. Por su parte, el artículo 82 del mismo estatuto establece los requisitos de la demanda y de forma indeterminada explica que también son requisitos, “los demás que exija la ley”:

Salvo disposición en contrario, la demanda con que se promueva todo proceso deberá reunir los siguientes requisitos: (...)

11. Los demás que exija la ley.
2. El artículo 84 del CGP ordena que la demanda se debe acompañar con ciertos anexos, dentro de los cuales se encuentra la prueba de la calidad en que las partes “intervendrán en el proceso, en los términos del artículo 85”.
3. Este artículo 85 del CGP, en concordancia con el numeral 6 del artículo 100 del CGP, exigen que se acredite la calidad en que se demandan a los sujetos vinculados, pues de otro modo se estaría desgastando la justicia. En particular, se ordena que se pruebe la calidad del patrimonio autónomo:

En los demás casos, con la demanda se deberá aportar la prueba de la existencia y representación legal del demandante y del demandado, de su constitución y administración, cuando se trate de patrimonios autónomos, o de la calidad de heredero, cónyuge, compañero permanente, curador de bienes, albacea o administrador de comunidad o de patrimonio autónomo en la que intervendrán dentro del proceso. (Subrayado por fuera del texto)

4. Pues bien, brilla por su ausencia prueba alguna que acredite la calidad en que supuestamente se demandó al FIDEICOMISO 1 ETAPA PROYECTO EL GENOVÉS FA-4676.
5. En efecto, al FIDEICOMISO 1 ETAPA PROYECTO EL GENOVÉS FA-4676 se lo describió así en la demanda:

5) Acción Sociedad Fiduciaria S.A. como vocera del Fideicomiso 1 Etapa Proyecto El Genovés FA-4676, cuya fideicomitente y beneficiaria es Paladín Realty Colombia S.A.S.

6. A pesar de lo dicho por el demandante, la sociedad PALADIN REALTY COLOMBIA S.A.S. no tiene la condición de fideicomitente y/o beneficiario del FIDEICOMISO 1 ETAPA PROYECTO EL GENOVÉS FA-4676 y por tanto la calidad de esta última, como patrimonio autónomo, no está debidamente acreditada de conformidad con el artículo 85 del CGP.
7. Con base en lo anterior, por no haberse acreditado por el demandante la calidad en la que supuestamente se demandó a mi representada, mismo hecho que pasó desapercibido por el Señor Juez, deberá procederse a la desvinculación inmediata del FIDEICOMISO 1 ETAPA PROYECTO EL GENOVÉS FA-4676.

III. PRUEBAS

Se aporta como única prueba del escrito la Certificación del FIDEICOMISO 1 ETAPA PROYECTO EL GENOVÉS FA-4676, expedida por Acción Sociedad Fiduciaria S.A.

IV. ANEXOS

- a. Poder especial y documentos que acreditan al suscrito.
- b. Certificado de Existencia y Representación Legal de Acción Sociedad Fiduciaria S.A.
- c. Certificación del FIDEICOMISO 1 ETAPA PROYECTO EL GENOVÉS FA-4676.

Del Señor Juez, con todo respeto y consideración,



Luis Felipe Botero Aristizábal

C.C. 79.779.975 de Bogotá

T.P. 91.932 del C.S. de la J.

Señor Juez

DR. TIRSO PEÑA HERNÁNDEZ

JUZGADO VEINTITRÉS (23) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

E.

S.

D.

Radicación electrónica

Referencia: Proceso verbal de mayor cuantía de CORPORACIÓN FINANZAS DE AMÉRICA – CORFIAMÉRICA S.A.S. en contra de ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. Y OTROS

Radicado: 11001-31-03-023-2019-00726-00

Asunto: Recurso de reposición en contra del auto de fecha 16 de febrero de 2022

Respetado Señor Juez,

Luis Felipe Botero Aristizábal, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.779.975 de Bogotá D.C. y portador de la tarjeta profesional de abogado No. 91.932 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi condición de apoderado judicial de la sociedad **PALADIN REALTY COLOMBIA S.A.S.**, identificada con NIT 900.813.176–1, según poder especial que se acompaña, de la manera más respetuosa formulo recurso de reposición en contra del auto de fecha 16 de febrero de 2022, mediante el cual se admitió la reforma a la demanda del proceso de la referencia, para que se acojan las siguientes o similares:

I. PETICIONES

- Primera.** - Que se revoque parcialmente el auto admisorio de la reforma a la demanda de fecha 16 de febrero de 2022 y, en su lugar, se desvincule a PALADIN REALTY COLOMBIA S.A.S.
- Segunda.** - Que, en subsidio de la anterior, se revoque el auto admisorio de la reforma a la demanda de fecha 16 de febrero de 2022 y, en su lugar, se la inadmita por no haberse acreditado y probado la calidad en que se demanda a PALADIN REALTY COLOMBIA S.A.S., de conformidad con la ley.

Las anteriores peticiones se fundamentan en los siguientes:

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

1. De conformidad con el artículo 90 del Código General del Proceso (“CGP”), “el Juez admitirá la demanda que reúna los requisitos de ley”. Por su parte, el artículo 82 del mismo estatuto establece los requisitos de la demanda y de forma indeterminada explica que también son requisitos, “los demás que exija la ley”:

Salvo disposición en contrario, la demanda con que se promueva todo proceso deberá reunir los siguientes requisitos: (...)

11. Los demás que exija la ley.
2. El artículo 84 del CGP ordena que la demanda se debe acompañar con ciertos anexos, dentro de los cuales se encuentra la prueba de la calidad en que las partes “intervendrán en el proceso, en los términos del artículo 85”.
3. Este artículo 85 del CGP, en concordancia con el numeral 6 del artículo 100 del CGP, exigen que se acredite la calidad en que se demandan a los sujetos vinculados, pues de otro modo se estaría desgastando la justicia.

4. Pues bien, brilla por su ausencia prueba alguna que acredite la calidad en que supuestamente se demandó a PALADIN REALTY COLOMBIA S.A.S.
5. En efecto, PALADIN REALTY COLOMBIA S.A.S., identificada con NIT 900.813.176-1, no tiene ninguna relación con el asunto de marras y, mucho menos, con el FIDEICOMISO 1 ETAPA PROYECTO EL GENOVÉS FA-4676, del que se afirma es fideicomitente y beneficiaria:

6) Paladin Realty Colombia S.A.S., identificada con el NIT 900.813.176-1, representada legalmente por José Camilo Otálora Castro, identificado con la cédula de ciudadanía número 79.782.527.; en su calidad de fideicomitente y beneficiario del Fideicomiso 1 Etapa Proyecto El Genovés FA-4676.

6. Revisadas las pruebas anunciadas y aportadas por el demandante, ni siquiera se advierte prueba alguna del Contrato de Fiducia Mercantil correspondiente al Fideicomiso 1 Etapa Proyecto El Genovés FA-4676.
7. Con base en lo anterior, por no haberse acreditado por el demandante la calidad en la que supuestamente se demandó a mi representada, deberá procederse a la desvinculación inmediata de PALADIN REALTY COLOMBIA S.A.S., quien carece legitimación para ser parte del proceso y no ostenta la alegada calidad de fideicomitente y beneficiaria en un fideicomiso con el cual no guarda relación y cuya existencia, representación legal y titularidad debió haberse validado para la admisión de la reforma a la demanda y el decreto de medidas cautelares.

III. ANEXOS

- a. Poder especial y documentos que acreditan al suscrito.
- b. Certificado de Existencia y Representación Legal de PALADIN REALTY COLOMBIA S.A.S.

Del Señor Juez, con todo respeto y consideración,

A handwritten signature in black ink, consisting of several fluid, overlapping strokes that form a stylized representation of the name Luis Felipe Botero Aristizábal.

Luis Felipe Botero Aristizábal

C.C. 79.779.975 de Bogotá

T.P. 91.932 del C.S. de la J.

Señor Juez

DR. TIRSO PEÑA HERNÁNDEZ

JUZGADO VEINTITRÉS (23) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

E.

S.

D.

Radicación electrónica

Referencia: Proceso verbal de mayor cuantía de CORPORACIÓN FINANZAS DE AMÉRICA – CORFIAMÉRICA S.A.S. en contra de ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. Y OTROS.

Radicado: 11001-31-03-023-2019-00726-00

Asunto: Recurso de reposición y en subsidio de apelación en contra del auto de fecha 16 de febrero de 2022

Respetado Señor Juez:

Luis Felipe Botero Aristizábal, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.779.975 de Bogotá D.C. y portador de la tarjeta profesional de abogado No. 91.932 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi condición de apoderado judicial del **FIDEICOMISO 1 ETAPA PROYECTO EL GENOVÉS FA-4676**, según poder especial que se acompaña, de la manera más respetuosa formulo recurso de reposición en contra del auto de fecha 16 de febrero de 2022, mediante el cual se decretaron medidas cautelares en el proceso de la referencia, para que se acojan las siguientes o similares:

I. PETICIONES

- Primera.** - Que se revoque el numeral 2.1. del auto del 16 de febrero de 2022 y, en su lugar, se disponga que no procede la inscripción de la demanda sobre derechos fiduciarios.
- Segunda.** - Que se revoque parcialmente el numeral 2.2. del auto del 16 de febrero de 2022 y, en su lugar, se disponga que no procede la inscripción de la demanda sobre el folio de matrícula inmobiliaria 040-575296 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Barranquilla.
- Tercera.** - Que, en caso de no acogerse cualquiera de las anteriores peticiones, se conceda el recurso de apelación ante el H. Tribunal Superior del Distrito de Bogotá.

Las anteriores peticiones se fundamentan en los siguientes:

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

1. Con el mayor respeto, se exponen a continuación las múltiples razones por las cuales las medidas cautelares objeto de reparo no debieron haberse decretado, pues no cumplen los requisitos del artículo 590 del Código General del Proceso para este efecto, razón suficiente para que la decisión sea revocada.
 - A. **Las medidas cautelares decretadas no cumplen los requisitos de los literales a) y b) del numeral 1 del artículo 590 del Código General del Proceso**
2. Establece el artículo 590 del Código General del Proceso (“CGP”) que existen solo dos (2) supuestos bajo los cuales se puede ordenar la inscripción de la demanda. El primero, cuando sobre un bien sujeto a registro se pretenda el derecho de dominio o cualquier otro derecho real principal, directa o indirectamente. Y el segundo, sobre un bien sujeto a registro de propiedad del demandado cuando se persiga el pago de perjuicios derivados de la responsabilidad civil de dicho demandado.

3. Pues bien, como se pasa a demostrar, no solo las medidas cautelares decretadas están por fuera de los supuestos descritos, sino que además una de ellas no cumple ni siquiera con la condición precedente de recaer sobre un bien sujeto a registro.

(i) Los derechos fiduciarios no son bienes sujetos a registro

4. Como se explicó, los literales a) y b) del numeral 1 del artículo 590 del CGP señalan de manera clara que la inscripción de la demanda solo procede respecto de bienes sujetos a registro, condición que sencillamente no cumplen los derechos fiduciarios. En efecto, no existe en Colombia un registro de derechos fiduciarios, ni público ni privado.

5. Conocedor de esta circunstancia, el demandante solicitó que esta medida cautelar fuera decretada bajo el literal c) del numeral 1 del artículo 590 del CGP, sobre medidas cautelares innominadas, apelando a los poderes del Juez.

6. Sin embargo, los poderes del Juez no pueden ir en contravía de las expresas disposiciones legales que exigen, para efectos ordenar la inscripción de la demanda como medida cautelar, que estas recaigan sobre un bien sujeto a registro. Una orden como la dispuesta por el Despacho sería tanto como permitir en proceso ordinario, vía medida cautelar innominada, el embargo y secuestro de bienes, medidas cautelares propias del juicio ejecutivo.

7. De hecho, exigirle a la sociedad fiduciaria inscribir la demanda, es lo mismo que ordenarle embargar los derechos fiduciarios, lo cual es abiertamente contrario a la normativa procesal y, por contera, violatorio del derecho al debido proceso que le asiste a las partes de todo proceso. La jurisprudencia patria ha sido categórica en proscribir que se haga uso, por la vía de la cautela innominada, de medidas cautelares propias de otros procesos:

«es justamente ese el punto, se trata de medidas “No previstas en la ley”, por lo que el embargo de dineros depositados en las cuentas de los demandados no es el caso», hipótesis que desarrolló al considerar que «si bien, la ley faculta al juez para que acuerdo con el caso decreta la medida cautelar más apropiada, pues con su

libre discernimiento y conforme a las reglas de la ponderación, equilibrio y razonamiento, debe adoptar la medida que no esté prevista en la ley que resulte coherente y proporcionada a la petición concreta hecha en la demanda; tal circunstancia no es dable aplicarse en el caso de marras, ya que el objeto del presente proceso no cumple con las circunstancias ordenadas en los literales a y b del numeral 1º del artículo 590 del C.G.P., ni puede tenerse como medida innominada, como quiera que la ley la ha consagrado, es nominada para ciertos procesos específicos» (...)¹

8. Esta simple circunstancia es motivo suficiente para que el numeral 2.1 del auto del 16 de febrero de 2022 se revoque, pues la medida cautelar decretada no recae sobre un bien sujeto a registro.

(ii) En la demanda no se pretende el derecho de dominio o ningún otro derecho real principal, directa o indirectamente, sobre el bien bajo folio de matrícula 040-575296

9. Estimamos con todo el respeto que se dejó de valorar, entre otras cosas, que en la reforma a la demanda admitida por el Despacho en punto alguno se pretende directa o indirectamente el derecho de dominio o algún otro derecho real sobre el bien bajo folio de matrícula 040-575296.

10. Basta con ver las pretensiones PRIMERA, SEGUNDA Y TERCERA CONSECUCIONAL DE LA PRIMERA SUBSIDIARIA DE LAS PRETENSIONES PRINCIPALES DE LA 11ª A LA 15ª y TERCERA CONSECUCIONAL DE LA SEGUNDA SUBSIDIARIA, así como los hechos 145 y 170 de la reforma a la demanda, para advertir que sobre el bien bajo folio de matrícula 040-575296 no se pretende la restitución o derecho alguno:

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 17 de junio de 2020; Corte Constitucional, sentencia C-835 de 2013.

PRIMERA CONSECUENCIAL DE LA PRIMERA SUBSIDIARIA DE LAS PRETENSIONES PRINCIPALES DE LA 11ª A LA 15ª. Como consecuencia de la anterior pretensión, declarar la INEXISTENCIA, NULIDAD ABSOLUTA, INEFICACIA DE PLENO DERECHO o INOPONIBILIDAD del contrato de cesión de derechos fiduciarios celebrado el 31 de julio de 2017 entre Acción Fiduciaria (como vocera del Fideicomiso Inversionistas Derechos El Genovés FA-2000) y Grupo Andino Marín Valencia Construcciones S.A. – Grama Construcciones S.A.

SEGUNDA CONSECUENCIAL DE LA PRIMERA SUBSIDIARIA DE LAS PRETENSIONES PRINCIPALES DE LA 11ª A LA 15ª. Como consecuencia de la prosperidad de la primera pretensión subsidiaria, declarar que Corfiamérica sigue siendo la propietaria de los derechos de beneficiario del Fideicomiso El Genovés FA-1973.

TERCERA CONSECUENCIAL DE LA PRIMERA SUBSIDIARIA DE LAS PRETENSIONES PRINCIPALES DE LA 11ª A LA 15ª. Como consecuencia de la prosperidad de las pretensiones anteriores, ordénense las restituciones recíprocas a que haya lugar en virtud de la declaración de nulidad absoluta, inexistencia o ineficacia de pleno derecho de la cesión de la posición de beneficiario, según lo dispone el artículo 1746 del Código Civil; incluida la reivindicación contra terceros poseedores del inmueble materia de la restitución, de conformidad con lo establecido en artículo 1748 ibidem. Para tal efecto habrán de restituirse las siguientes prestaciones:

- A cargo de la demandante Corfiamérica: Restituir al Fideicomiso Inversionistas Derechos El Genovés FA-2000 la suma de \$14.000'000.000 m/cte por concepto del crédito otorgado para la compra del lote, más los intereses respectivos.
- A cargo del actual titular del derecho de dominio del Lote El Genovés II: Restituir a Corfiamérica el lote No 2, que se identifica con el folio de matrícula No. 040-491993.

(...)

TERCERA CONSECUENCIAL DE LA SEGUNDA SUBSIDIARIA. Declarar las restituciones recíprocas a las que hubiere lugar; en el siguiente orden:

- A cargo de la actual titular de los derechos de dominio y posesión del lote el Genovés (identificado con el folio de matrícula número 040-491993 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Barranquilla):

- 1) Que devuelva la titularidad del dominio y posesión material del inmueble a Corfiamérica S.A.
- 2) Que devuelva a Corfiamérica S.A. las sumas de dinero que ésta le entregó para mantener la opción de compra.

- A cargo de Corfiamérica S.A.:

Que pague a los 13 inversionistas (o quien resulte ser su legítima causahabiente o sucesora de la posición contractual) la suma que aún les adeude más los intereses que se hubieren pactado en la respectiva operación de crédito.

(...)

145. La declaración de nulidad absoluta, inexistencia o ineficacia de pleno derecho del negocio jurídico de cesión de derechos sobre un inmueble, celebrado sin las solemnidades sustanciales que las leyes exigen para su formación, apareja las restituciones|recíprocas a que haya lugar, según lo dispone el artículo 1746 del Código Civil; incluida la reivindicación contra terceros poseedores del inmueble materia de la restitución, de conformidad con lo establecido en artículo 1748 *ibidem*. Para tal efecto habrán de restituirse las siguientes prestaciones:

- A cargo de la demandante Corfiamérica: Pagar al Fideicomiso Inversionistas Derechos El Genovés FA-2000 los \$14.000'000.000 que le debe por concepto del crédito otorgado para la compra del lote, más los intereses pactados por esasuma.
- A cargo del actual titular del derecho de dominio del Lote El Genovés II: Su restitución inmediata a Corfiamérica S.A.

(...)

170. Como consecuencia de la simulación relativa, bajo la cual se escondió un mutuo con intereses sobre la cantidad de \$14.000'000.000 que los 13 inversionistas prestaron a Corfiamérica, se deben ordenar las restituciones|recíprocas a las que hubiere lugar; en el siguiente orden:

- i) La actual titular de los derechos de dominio y posesión del lote el Genovés (identificado con el folio de matrícula número 040-491993 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Barranquilla) deberá devolver la propiedad y posesión del inmueble a Corfiamérica S.A.; así como las sumas de dinero que ésta le entregó para mantenerla opción de compra; y
- ii) Corfiamérica S.A. deberá pagar a los 13 inversionistas (o quien resulte ser su legítima causahabiente o sucesora de la posición contractual) la suma que aún les adeude más los intereses que se hubieren pactado en la respectiva operación de crédito.

11. Por su parte, las únicas menciones que se hacen en toda la reforma a la demanda sobre el bien bajo folio de matrícula 040-575296 son las siguientes:

- a. En el hecho 12 de la reforma a la demanda para reconocer que el lote bajo el folio de matrícula 040-575296 fue desenglobado del bien identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 040-491993 desde el 10 de abril de 2018:

20) Escritura pública N°1449 del 10 de abril de 2018, otorgada en la Notaría Tercera de Barranquilla, mediante la cual se desenglobó el Lote N°2 El Genovés, identificado con el folio de matrícula número 040-491993 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Barranquilla, en 15 nuevos predios, con los siguientes folios de matrícula inmobiliaria:

- 555295 Lote uno, manzana uno.
- 575296 Lote dos, manzana uno.

- b. En el hecho 13 de la reforma a la demanda para reconocer que el lote bajo el folio de matrícula 040-575296 fue incorporado al Fideicomiso Etapa 1 Proyecto El Genovés FA-4676 desde el 10 de agosto de 2018;
 - c. Finalmente, en la solicitud de medidas cautelares, para que por alguna razón – que no se explica – sobre el folio de matrícula 040-575296 se inscriba la demanda.
12. Como se observa a las claras, el demandante no pretende en ningún momento el derecho dominio sobre el bien identificado el folio de matrícula 040-575296 o, en su defecto, cualquier otro derecho real principal. Es más, como se desprende de la reforma a la demanda, todas las pretensiones restitutorias se dirigen contra el Fideicomiso El Genovés FA-19733 e Inversionistas Derechos El Genovés FA-2000 y ninguna, al Fideicomiso Etapa 1 Proyecto El Genovés FA-4676.
13. Así las cosas, resulta evidente que no están configurados los supuestos del literal b) del numeral 1 del artículo 590 CGP y, en consecuencia, se impone revocar el numeral 2.2 del auto objeto de impugnación.
- (iii) En la demanda no se persigue la responsabilidad civil del Fideicomiso Etapa 1 Proyecto El Genovés FA-4676
14. Como se anunció líneas arriba, otro de los supuestos bajo los cuales procedería la inscripción de la demanda sobre los bienes sujetos a registro es cuando estos sean de propiedad del demandado y se persiga en el juicio su responsabilidad civil.
15. También pasó por alto el Despacho que esta circunstancia no se verifica respecto del Fideicomiso Etapa 1 Proyecto El Genovés FA-4676. En efecto, al revisar las pretensiones de la reforma a la demanda, se advierte con relativa facilidad que las únicas pretensiones indemnizatorias se enfilan en contra de Acción Sociedad Fiduciaria S.A. en nombre propio y como representante de los fideicomisos El Genovés FA-1973, Inversionistas Derechos El Genovés

FA-2000 y La Milla de Oro de Barranquilla FA-2049, pero no del Fideicomiso Etapa 1 Proyecto El Genovés FA-4676:

DÉCIMA PRINCIPAL. En consecuencia de la anterior declaración, se condene a Acción Sociedad Fiduciaria S.A. a pagar a la demandante, de manera solidaria, tanto en nombre propio como en su calidad de vocera de los fideicomisos El Genovés FA-1973, Inversionistas Derechos El Genovés FA-2000 y La Milla de Oro de Barranquilla FA-2049, los daños y perjuicios patrimoniales ocasionados por el incumplimiento contractual, los cuales se discriminan así:

Daño emergente: \$ 24.443.270.999
Lucro cesante Etapa I: \$ 8.147.308.481
Lucro cesante Etapa II: \$ 6.432.937.706
TOTAL PERJUICIOS: \$ 39.023.517.186

16. Por esta razón, el numeral 2.2 del auto objeto de recurso consideramos respetuosamente que debe ser revocado en lo atinente a mi representada.

B. No están dadas las condiciones para el decreto de medidas cautelares en el proceso ordinario de marras

17. A diferencia del proceso ejecutivo, el proceso ordinario se caracteriza por no partir de la existencia de un derecho. Justamente, el objeto del juicio ordinario es obtener una declaración sobre la existencia del derecho en disputa.

18. Aunque la anterior consideración puede parecer menor, lo cierto es que esta inspira el sentido de las normas procesales y en particular, la regulación de las medidas cautelares. Por esta precisa razón, para decretar medidas cautelares en el proceso ordinario, se debe seguir de forma rigurosa las exigencias del artículo 590 del CGP, dentro de las cuales se encuentra que el demandante acredite la apariencia de un buen derecho y la amenaza o vulneración de su derecho. Como pasa a demostrarse, ninguna de las dos circunstancias está acreditada en el caso de marras y no fueron valoradas en el auto objeto de impugnación.

(i) A Corfiamérica no le asiste apariencia de buen derecho

19. Señor Juez, en síntesis, tanto en la demanda como en su reforma, se solicita que se declare que un contrato de venta de derechos fiduciarios, uno de opción de compra, uno de fiducia mercantil y uno de comodato, todos expresamente

calificados de dicha forma por sus partes, sean recalificados, entendidos e interpretados, en realidad, como un único contrato de mutuo, para que entonces se lo pueda declarar nulo, inexistente o ineficaz – lo que se pueda – y así se le restituyan derechos a Corfiamérica, que a lo sumo no tiene.

20. Es apenas lógico que para cualquier receptor de esta información existan serias dudas en punto a la legitimidad y méritos de semejante reclamación, lo que se opone de forma directa a una apariencia de buen derecho, la cual ha sido definida por la jurisprudencia en los siguientes términos: “(...) que el demandante aporte un principio de prueba de que su pretensión se encuentra fundada, al menos en apariencia”². Y esto es justamente lo que se echa de menos.
21. En el auto objeto de impugnación no se señala qué elementos de prueba dan al Despacho convicción suficiente para ordenar las medidas cautelares y no se analizaron, lo que resulta contrario a lo dispuesto en el artículo 590 del CGP. En este sentido, la decisión estimamos respetuosamente que debe ser revocada.

(ii) Ausencia de *periculum in mora*

22. Aun cuando las anteriores observaciones dejan sin piso el auto de estudio, lo cierto es que los demandantes tampoco acreditaron el *periculum in mora*, tal y como ordena el artículo 590 del CGP:

(...) Para decretar la medida cautelar el juez apreciará la legitimación o interés para actuar de las partes y **la existencia de la amenaza o la vulneración del derecho**. (...) (Negrillas y subrayado por fuera del texto)

23. ¿Cuál sería la amenaza al derecho de los actores si se deja de inscribir la demanda en los bienes? Ninguna. En efecto, (i) el bien no pierde negociabilidad y (ii) tampoco enerva las pretensiones de la demanda su circulación, pues como el propio demandante ha expresado, las restituciones

² Corte Constitucional. Sentencia C-490 de 4 de mayo 2000. M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero.

podrían dirigirse contra todo poseedor actual del bien – sin perjuicio de que dichas pretensiones no están llamadas a prosperar –.

24. Muy por el contrario, estas medidas ordenadas son desproporcionadas porque sí afectan la valuación del bien, sin obtenerse para el demandante beneficio alguno. Con esto, también se desconocieron las exigencias del artículo 590 del CGP.

III. PROCEDENCIA Y OPORTUNIDAD

A la fecha, el **FIDEICOMISO 1 ETAPA PROYECTO EL GENOVÉS FA-4676** no ha sido notificado de la presente demanda, por lo que su notificación se realiza por conducta concluyente y se entenderá surtida sólo al recibirse este recurso de reposición. Así, los recursos de reposición y en subsidio de apelación que se formulan son oportunos. En relación con la procedencia, todo auto es susceptible de reposición, salvo norma en contrario, de conformidad con el artículo 318 del CGP. Por su parte, el recurso de apelación es procedente, de forma subsidiaria, de conformidad con el numeral 8 del artículo 321 del CGP y el numeral 2 del artículo 322.

IV. ANEXOS

- a. Poder especial y documentos que acreditan al suscrito.
- b. Certificado de Existencia y Representación Legal de Acción Sociedad Fiduciaria S.A.
- c. Certificación del FIDEICOMISO 1 ETAPA PROYECTO EL GENOVÉS FA-4676.

Del Señor Juez, con todo respeto y consideración,



Luis Felipe Botero Aristizábal

C.C. 79.779.975 de Bogotá

T.P. 91.932 del C.S. de la J.