

Medellín, junio de 2021

Señor
JUEZ 11° CIVIL CIRCUITO EN ORALIDAD DE MEDELLÍN
Medellín.

Referencia: Verbal de Mayor Cuantía.
Asunto: Contestación de la Demanda.
Demandante: LUCELLY CANO RODRÍGUEZ
Demandado: Fiduciaria Corficolombiana S.A. y otros.
Radicado: 0500131030112020-00298-00

1. DESIGNACIÓN DE LA PARTE DEMANDADA Y DE SU APODERADO:

MATEO PELÁEZ GARCÍA, mayor de edad y domiciliado en Medellín, abogado inscrito portador de la Tarjeta Profesional No. 82.787 expedida por el C.S. de la J., obrando en mi condición de apoderado judicial de **FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A.**, actuando únicamente en posición propia, y no como vocera y administradora del patrimonio autónomo denominado “**FIDEICOMISO MERITAGE**”, ello de conformidad con el poder que ya obra en el expediente, respetuosamente, me permito contestar la demanda del proceso que se indica al rubro, advirtiendo al señor Juez, que me opongo desde ya a que su Despacho haga las declaraciones y condenas solicitadas por la parte demandante, respecto de mi representada, en su posición propia, por carecer de sustento fáctico y jurídico en los siguientes términos:

2. PRECISIÓN SOBRE LA OPORTUNIDAD EN LA PRESENTACIÓN DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

La contestación de la demanda es oportuna por las siguientes razones:

Mediante auto notificado por estados del día doce (12) de mayo de 2021, se resolvió el recurso de reposición interpuesto por esta parte contra el auto admisorio de la demanda, así las cosas, y dando aplicación al inciso cuarto del artículo 118 del Código General del Proceso¹, los veinte (20) días hábiles que se tienen para contestar la misma se computarían a partir del jueves trece (13) de mayo de 2021 y se vencerían el día viernes once (11) de junio de 2021, teniendo en cuenta que los días diecisiete (17) de mayo y siete (7) de junio por ser días feriados no se cuentan dentro de los términos.

En virtud de lo anterior, la presente contestación a la demanda se está presentando en la oportunidad debida concedida por las normas procesales.

3. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA:

Me opongo expresamente a que prosperen todas y cada una de las pretensiones contenidas en la demanda en contra de mi representada, pues todas y cada una de ellas carecen de sustento fáctico y jurídico frente a mi mandante, por las razones expuestas a continuación **que constituyen verdaderas excepciones de mérito** frente a lo pretendido, que más adelante se ampliarán pero que se sintetizan en lo siguiente y que desarrollaremos a espacio en el acápite las excepciones de fondo

3.1. Existe una ausencia absoluta de legitimación en la causa por pasiva, respecto de FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A., la cual es llamada a este proceso, equivocadamente, en su propio nombre y representación legal. Desconoce la parte demandante y su apoderada que mi mandante ha actuado en todo este trámite contractual relativo al proyecto MERITAGE, no en su propio nombre y representación legal, sino en calidad de vocera y administradora del patrimonio autónomo denominado FIDEICOMISO MERITAGE, por ende, es en dicha calidad que debe ser convocada, especialmente de cara a la relación contractual establecida con la demandante.

Y es que no puede perderse de vista que la presente demanda se presentó y, sobre todo, se admitió como una demanda por medio de la cual se pretende que se declare la responsabilidad civil contractual y se indemnicen

¹ “**ARTÍCULO 118. CÓMPUTO DE TÉRMINOS. (...)**

*Quando se interpongan recursos contra la providencia que concede el término, o del auto a partir de cuya notificación debe correr un término por ministerio de la ley, **este se interrumpirá y comenzará a correr a partir del día siguiente al de la notificación del auto que resuelva el recurso.*** (Subrayas y negrillas nuestras)

consecuencialmente los supuestos e infundados perjuicios que a juicio de la demandante presuntamente se le causaron con el “ENCARGO FIDUCIARIO PARA VINCULACIÓN AL FIDEICOMISO MERITAGE”.

Contrato de encargo fiduciario al cual, como se observa desde el inicio al hacer referencia a quienes comparecen a dicho contrato, FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A., comparece, no en posición propia, sino como administradora y vocera del FIDEICOMISO MERITAGE, calidad en la que, además, suscribe el mencionado encargo. Esta situación sustenta aún más la posición de mi mandante, en el sentido de existir una ausencia absoluta de legitimación en la causa por pasiva en relación con mi representada en posición propia, dado que la misma en ningún momento es parte en el encargo fiduciario de vinculación suscrito por la señora LUCELLY CANO RODRÍGUEZ.

Por ello no es posible, en forma alguna, que se pueda predicar el incumplimiento de un contrato al cual no se compareció en su celebración y mucho menos se le puede imponer la consecuencia de ese supuesto incumplimiento la obligación de indemnizar supuestos perjuicios no probados en este caso.

Ello es así porque la vinculación contractual de la parte demandante se hizo, reiteramos, con el **FIDEICOMISO MERITAGE**, tal como se puede concluir de la lectura del contrato con el que supuestamente se causaron daños a juicio de la demandante, el cual: (i) en su título señala claramente que es un encargo fiduciario de vinculación al **FIDEICOMISO MERITAGE**; (ii) en la designación de las partes que comparecen al contrato, claramente señala que FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A., comparece a dicho acto “**únicamente en calidad de vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE**” y (iii) al momento de suscribir el contrato, también comparece en la calidad indicada. Lo anterior consta en el contrato así:

C. FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A., sociedad de servicios financieros, con domicilio principal en Santiago de Cali, constituida mediante la Escritura Pública No. 2803 de fecha 4 de septiembre de 1991 otorgada en la Notaría Primera de Santiago de Cali, con permiso de funcionamiento concedido por la Superintendencia Bancaria de Colombia hoy Superintendencia Financiera de Colombia, mediante Resolución No. 3548 del 30 de septiembre de 1991, sociedad que comparece a este acto únicamente en calidad de vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE y que para los efectos del presente contrato se denominara en adelante la FIDUCIARIA, apoderada en este acto por JAIME ANDRÉS TORO ARISTIZABAL, mayor de edad, domiciliado en Medellín, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 71.772.923 expedida en Medellín, quien obra en el presente acto en su calidad de Apoderado General, de conformidad con el Poder contenido en la Escritura Pública No. 2904 de fecha 08 de noviembre de 2012 otorgada en la Notaría 23 de Bogotá D.C.;

La FIDUCIARIA,

JAIME ANDRÉS TORO ARISTIZABAL
Apoderado General
FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A.
Únicamente como Vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE

Por lo demás, por una parte, el dinero aportado por la sociedad hoy demandante, fue aportado al **FIDEICOMISO MERITAGE** para el desarrollo de la etapa uno del proyecto, razón por la cual se encuentra invertido en el desarrollo de la obra y, por otra, mi mandante ni en condición de administradora y vocera del **FIDEICOMISO MERITAGE**, ni en posición propia, adquirió obligación alguna respecto de la cláusula penal.

3.2. Existe una **ausencia de legitimación en la causa por activa de la demandante para formular pretensiones declarativas y de condena derivadas de relaciones contractuales en las que no participó ni suscribió**, como lo son el (i) CONTRATO DE ENCARGO FIDUCIARIO DE PREVENTAS celebrado el día 17 de octubre de 2013 y (ii) el CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL IRREVOCABLE INMOBILIARIA DE ADMINISTRACIÓN que dio lugar a la constitución del FIDEICOMISO MERITAGE LA PALMA ARGENTINA, toda vez que la señora LUCELLY CANO RODRÍGUEZ, no suscribió ni tuvo arte ni parte en la elaboración de dichos instrumentos, estando reservada cualquier acción judicial derivada de los mismos para las partes en virtud del principio de la relatividad de los contratos consagrado en el artículo 1602 del Código Civil.

3.3. FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A., en todo caso, se opone a pretensiones esgrimidas en su contra, dado que ha cumplido las obligaciones que contractual y legalmente le incumben, como administrador fiduciario, tanto las establecidas en todos los contratos, esto es, los dispuestos en el “CONTRATO DE ENCARGO FIDUCIARIO DE PREVENTAS “ENCARGO FIDUCIARIO MERITAGE”” y sus modificaciones, en el “CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL IRREVOCABLE INMOBILIARIA DE ADMINISTRACIÓN Y PAGOS “FIDEICOMISO MERITAGE”, (y sus modificaciones) a partir del cual se constituyó el FIDEICOMISO MERITAGE y la fiduciaria comenzó a actuar como su administradora y vocera y de los establecidos como administradora de dicho fideicomiso, en el ENCARGO FIDUCIARIO PARA VINCULACIÓN AL FIDEICOMISO MERITAGE, en el CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL IRREVOCABLE INMOBILIARIA DE ADMINISTRACIÓN que dio lugar a la constitución del FIDEICOMISO MERITAGE LA PALMA ARGENTINA, así como las dispuestas en el artículo 1234 del Código de Comercio; ni los perjuicios que se reclaman, de llegar a ser demostrados, tienen como causa una conducta que jurídicamente le sea imputable a mi mandante.

3.4. FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A., en línea con lo anterior, cumplió con sus deberes precontractuales, y cumplió, ha cumplido y sigue cumpliendo con sus deberes contractuales, todo en su calidad de sociedad fiduciaria, administrador fiduciario y administrador y vocero del FIDEICOMISO MERITAGE y del FIDEICOMISO MERITAGE LA PALMA ARGENTINA. Es que no sólo no faltó a sus deberes precontractuales ni contractuales como administrador fiduciario, contenidos en la para entonces vigente Circular Básica Jurídica de la otrora Superintendencia Bancaria (hoy Financiera), emitida a través de la Circular Externa número 007 de 1996, modificada entre otras, por la Circular Externa 046 de 2008, deberes aquellos de información, de protección de los bienes fideicomitidos, de lealtad y buena fe, de diligencia, profesionalidad, especialidad y previsión; ni los perjuicios que se reclaman, de llegar a ser probados, tienen como causa un incumplimiento de estos deberes, sino que los ha cumplido a cabalidad.

3.5. Ahora, si bien defendemos a FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A., en su posición propia, lo cierto y lo concreto es que en todo este proceso contractual relativo al proyecto MERITAGE, en su calidad de vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE, ha actuado en cumplimiento de sus obligaciones contractuales y legales, contenidas, fundamentalmente en el CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL IRREVOCABLE INMOBILIARIA DE ADMINISTRACIÓN Y PAGOS, por medio del cual se constituyó el FIDEICOMISO MERITAGE, y en los respectivos CONTRATOS DE ENCARGO FIDUCIARIO PARA VINCULACIÓN AL FIDEICOMISO MERITAGE y para el caso concreto en relación con el encargo suscrito con la señora LUCELLY CANO RODRÍGUEZ y, obviamente, con los demás beneficiarios de área vinculados al proyecto con los que se han suscrito sendos encargos de vinculación.

Contratos todos suscritos por mi mandante, se reitera, **en calidad de vocera y administradora del FIDEICOMISO mencionado.**

3.6. Nos oponemos a la prosperidad de las pretensiones que se acaban de indicar, tanto declarativas como de condena por carecer de sustento fáctico y jurídico.

Sintetizamos las razones de nuestra oposición en los siguientes aspectos, los cuales serán tratados a espacio más adelante:

Para que se dé una responsabilidad civil contractual, en forma mas o menos unánime, se ha considerado necesario: (i) la existencia de una obligación (o varias) de carácter contractual o convencional; (ii) la infracción de esa o esas obligaciones previamente pactadas (materialmente hablando, en el sentido de que el acreedor no reciba la prestación que esperaba, según lo pactado); (iii) la existencia de un factor o criterio de imputación o atribución al deudor (dolo o culpa, si es una responsabilidad civil contractual subjetiva, o el incumplimiento de una obligación de resultado); (iv) el daño del acreedor, la relación causal entre esa infracción imputable o atribuible al deudor y el daño; y la mora del deudor.

En el presente asunto no se dan esos elementos para que se pueda predicar una responsabilidad civil contractual de FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A. , ni en calidad de vocera y administradora de los patrimonios autónomos denominados FIDEICOMISO MERITAGE LA PALMA ARGENTINA y FIDEICOMISO MERITAGE, ni en calidad de administradora fiduciaria del encargo de preventas y menos aún, en su posición propia, por cuanto:

- **Las obligaciones** radicadas en cabeza de FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A, tanto en calidad de vocera y administradora de los patrimonios autónomos denominados FIDEICOMISO MERITAGE LA PALMA ARGENTINA y FIDEICOMISO MERITAGE, como en calidad de administradora fiduciaria del encargo de preventas, tanto en materia precontractual como contractual, fueron cumplidas y se siguen cumpliendo a cabalidad y no hay infracción material de las mismas;

- **No existe una culpa y mucho menos un dolo** en cuanto al comportamiento de FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A. en posición propia, ni tampoco en **calidad de vocera y administradora de los patrimonios autónomos denominados FIDEICOMISO MERITAGE LA PALMA ARGENTINA y FIDEICOMISO MERITAGE**, ni como en calidad de administradora fiduciaria del encargo de preventas; en materia precontractual y en materia contractual. Por el contrario, ha actuado con la más esmerada buena fe y la mayor diligencia y cuidado en materia precontractual y contractual;

- **No existe nexo causal** alguno entre la conducta observada por FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A. en posición propia, **en calidad de vocera y administradora de los patrimonios autónomos denominados FIDEICOMISO MERITAGE LA PALMA ARGENTINA y FIDEICOMISO MERITAGE**; y en en calidad de administradora fiduciaria del encargo de preventas y la situación actual del proyecto.

Es que la situación actual del proyecto inmobiliario MERITAGE, que le ha impedido al FIDEICOMITENTE NEWPORT S.A.S., terminar el desarrollo constructivo del proyecto inmobiliario y entregar las unidades inmobiliarias a los diferentes beneficiarios de área y con él la afectación al hoy demandante, es originado por una **causa extraña, bajo la modalidad de hecho exclusivo de un tercero, esto es, de la Fiscalía General de la Nación.**

Los retrasos del desarrollo del proyecto MERITAGE y la no finalización del mismo en los tiempos inicialmente previstos y la situación actual del proyecto inmobiliario, no tienen relación de causalidad alguna con las conductas observadas por FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A., en calidad de vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE, como administrador fiduciario.

Dichos retrasos y no finalización tienen otra causa por completo ajena a la gestión de FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A en cualquiera de las calidades antes indicadas, y que constituyen **una verdadera causa extraña en la modalidad de hecho exclusivo de un tercero, esto es el adelantamiento de la acción de extinción de dominio por parte de la Fiscalía General de la Nación, a través de la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción de Dominio y especialmente la práctica de la medida cautelar de embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo respecto del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria número 001-1198464 perteneciente al Fideicomiso MERITAGE, y en el cual se estaba desarrollando el proyecto inmobiliario MERITAGE**; hecho que es el único al que puede atribuirse la parálisis del proyecto y cualquier situación adversa que en términos contractuales pueda haberse presentado.

- **El daño que dice sufrir el demandante** no corresponde con la realidad. El demandante no pagó la suma de \$432'801.291.

El demandante sólo pagó o aportó al FIDEICOMISO MERITAGE la suma de \$427'801.291.

- **No existe mora de mi mandante, ni en calidad de vocera y administradora de los patrimonios autónomos denominados FIDEICOMISO MERITAGE LA PALMA ARGENTINA y FIDEICOMISO MERITAGE**, ni en calidad de administradora fiduciaria del encargo de preventas y menos aún, en su posición propia.

3.7. Causa extraña, bajo la modalidad de hecho exclusivo de un tercero, esto es, de la Fiscalía General de la Nación.

Es que los retrasos del desarrollo del proyecto MERITAGE y la no finalización del mismo en los tiempos inicialmente previstos y la situación actual del proyecto inmobiliario, no tienen relación de causalidad alguna con las conductas observadas por FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A., en calidad de vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE, ni en posición propia, como administrador fiduciario. Incluso, así se pudiera predicar, en gracia de discusión por supuesto, bien en la demanda o bien en el proceso, que mi mandante dejó de observar alguna conducta que debiera haber observado en la calidad de vocera y

administradora del FIDEICOMISO o en posición propia, como administrador fiduciario, ello no fue, ni ha sido, en forma alguna, la causa de los retrasos y no finalización del proyecto.

Dichos retrasos y no finalización tienen otra causa por completo ajenas a la gestión de FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A., como vocera y administradora del mencionado patrimonio autónomo, y totalmente ajenas a mi mandante en posición propia, y que constituyen para ella, en ambas calidades, una verdadera causa extraña en la modalidad de hecho exclusivo de un tercero, esto es:

- El adelantamiento de la acción de extinción de dominio por parte de la Fiscalía General de la Nación, a través de la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción de Dominio y especialmente la práctica de la medida cautelar de embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo respecto del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria número 001-1198464 perteneciente al Fideicomiso MERITAGE, y en el cual se estaba desarrollando el proyecto inmobiliario MERITAGE.

La Causa Extraña, bajo la modalidad de hecho exclusivo de un tercero al que se está haciendo referencia es, se reitera, el proceso de extinción de dominio promovido por la Fiscalía General de la Nación, a través de su Dirección Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, en el cual se dispuso el embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria número 001-1198464 perteneciente al Fideicomiso MERITAGE, y en el cual se estaba desarrollando la etapa uno del proyecto inmobiliario MERITAGE; hecho que es el único al que puede atribuirse la parálisis del proyecto y cualquier situación adversa que en términos contractuales pueda haberse presentado.

Y es que es una verdadera causa extraña para FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A., tanto en posición propia, como en calidad de vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE, con todas las connotaciones de tal, esto es, imprevisible, irresistible y jurídicamente ajena a mi mandante, ya que a ésta le era imposible prever el adelantamiento por parte de la Fiscalía General de la Nación, posterior a la configuración de todos los negocios fiduciarios relativos al FIDEICOMISO MERITAGE y estando en desarrollo el proyecto inmobiliario MERITAGE por parte del FIDEICOMITENTE, de un proceso de extinción de dominio respecto del inmueble mencionado, proceso injustificado e innecesario, pues afectaba y afectó a terceros de buena fe exenta de culpa, incluidos el FIDEICOMITENTE, el FIDEICOMISO, la FIDUCIARIA y los BENEFICIAIROS DE ÁREA, entre otros, todos ellos de buena fe exenta de culpa, y sobre todo le era imposible prever una medida de embargo, y especialmente de secuestro (que a la postre impidió realizar cualquier actividad constructiva en el inmueble) y suspensión del poder dispositivo respecto del mismo en virtud de dicho proceso, dado que mi mandante actuó, en forma permanente, de manera diligente y profesional con buena fe exenta de culpa, revisando y constatando en forma previa a la estructuración de los negocios fiduciarios, que el lote estaba “limpio” de cualquier situación que pudiera afectar un proyecto inmobiliario a realizarse en el mismo, por lo que dicho lote podía ser aportado al FIDEICOMISO MERITAGE, como de hecho lo fue y podría ser transferido al mencionado fideicomiso, como de hecho lo fue, todo ello en cumplimiento de la entonces vigentes Circular Básica Jurídica la cual disponía que la sociedad fiduciaria debía al momento de decidir si comprometía o no su responsabilidad, así como el alcance del negocio fiduciario a celebrar, debía, reitero, aplicar sus procedimientos de control interno para determinar si está en capacidad de evaluar, valorar y verificar aspectos tales como:

- Que el terreno en los cuales se iba a desarrollar el proyecto se hubiese adquirido o hubiese sido aportados de manera definitiva y con el lleno de las formalidades que la ley exige para este tipo de negociaciones, lo cual efectivamente se cumplió, dado que el inmueble se adquirió de manera definitiva y con el lleno de las formalidades que la ley exige para la transferencia de inmuebles.

- Que la tradición del inmueble no presentaba problemas de carácter legal que pudieran obstaculizar o impedir el traspaso de la propiedad de las unidades inmobiliarias resultantes a los futuros adquirentes, lo cual efectivamente se cumplió, dado que se verificó que el inmueble no presentaba problemas de carácter legal que pudieran, a futuro obstaculizar o impedir la transferencia del dominio de la propiedad de las unidades resultantes del proyecto a los futuros adquirentes, esto es, a los beneficiarios de área.

Llegado a este punto, lo que resulta irrefutable desde cualquier punto de vista es que, en momento alguno, la situación actual del proyecto se puede imputar a mi mandante, como vocera y administradora del patrimonio autónomo, mucho menos en su propio nombre y representación.

Así las cosas, no se cumplen al menos dos presupuestos de la responsabilidad civil contractual, esto es, ni la conducta activa u omisiva culposa del deudor (reiteramos que, en nuestro concepto, la FIDUCIARIA en su posición propia no es deudora en forma alguna respecto de la parte demandante y que la FIDUCIARIA como vocera y administradora del FIDEICOMISO no incumplió, pero mi mandante ni siquiera ha incumplido sus

deberes fiduciarios previos a la celebración de los contratos relacionados con este litigio), **ni el nexo de causalidad entre una eventual conducta culposa (que ya se dijo no existe) y el daño alegado por el demandante, puesto que cualquier eventual o aparente nexo causal se rompe con la causa extraña señalada.**

3.8. FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A., con ocasión del adelantamiento de la acción de extinción de dominio por parte de la Fiscalía General de la Nación, a través de la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción de Dominio y especialmente la práctica de la medida cautelar de embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo respecto del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria número 001-1198464 perteneciente al Fideicomiso MERITAGE, y en el cual se estaba desarrollando el proyecto inmobiliario MERITAGE, ha realizado y sigue realizando (la Fiduciaria, reiteramos) y llevando a cabo todos los actos tendientes a llevar la personería para la protección y defensa de los bienes fideicomitados contra actos de terceros, en este caso de la misma Fiscalía y de la Sociedad de Activos Especiales, buscando proteger los intereses del FIDEICOMISO MERITAGE, los bienes fideicomitados, los intereses de los BENEFICIARIOS DE ÁREA y en la medida de sus posibilidades, los intereses del FIDEICOMITENTE y de la misma fiduciaria quien también se ha visto afectada y de que manera, con las acciones de la Fiscalía General de la Nación y de la Sociedad de Activos Especiales.

3.9. Las obligaciones que mi mandante adquirió, como vocera y administradora del patrimonio autónomo FIDEICOMISO MERITAGE, son totalmente diferentes a las obligaciones que adquirió como FIDEICOMITENTE de dicho FIDEICOMISO la sociedad NEWPORT S.A.S.

No sobra indicar que, como se desprende tanto del tenor literal tanto del CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL IRREVOCABLE INMOBILIARIA DE ADMINISTRACIÓN Y PAGOS como del contrato de “ENCARGO FIDUCIARIO PARA LA VINCULACIÓN AL FIDEICOMISO MERITAGE” celebrado con la señora LUCELLY CANO RODRÍGUEZ, las obligaciones de FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A. **como vocera y administradora del patrimonio autónomo “FIDEICOMISO MERITAGE”**, son perfectamente diferenciable a las contraídas por EL FIDEICOMITENTE, razón por la cual, no existe una solidaridad de parte de FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A. en su calidad de vocera y administradora del FIDEICOMISO, respecto de los otros demandados, pues no son sujetos pasivos de una misma obligación. Son obligaciones diferentes, con sujetos pasivos diferentes. Obviamente mucho menos puede haber solidaridad alguna entre FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A. en su propio nombre y representación y los codemandados, pues es claro que, en todo este asunto, mi mandante no actúa en su propio nombre sino en calidad de vocera y administradora del FIDEICOMISO.

En todo caso, oportuno es precisar que de acuerdo con el conocimiento que tiene mi mandante, no hubo incumplimiento imputable al FIDEICOMITENTE del FIDEICOMISO MERITAGE y a su vez desarrollador del proyecto inmobiliario MERITAGE, respecto de sus obligaciones o deberes precontractuales y contractuales y las causas por las cuales él no ha podido desarrollar el proyecto en la forma prevista, son las ya indicadas como causa extraña en virtud de las actuaciones, ya relatadas, de la Fiscalía General de la Nación a través de la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción de Dominio.

4. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LOS HECHOS DE LA DEMANDA:

AL HECHO PRIMERO: Como en el numeral que se contesta la parte demandante realiza varias afirmaciones, se dará respuesta a cada una de ellas por separado, así:

Es cierto que *“Mediante contrato privado de ENCARGO FIDUCIARIO DE PREVENTAS fechado el 17 DE OCTUBRE DE 2013, las sociedades NEWPORT S.A.S., Nit. 900.313.924-9, representada legalmente por el señor JAMES DANIEL EVANS, como ENCARGANTE y la FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A., NIT 800.140.887-8, sociedad domiciliada en Cali, constituida por Escritura Pública 2803 del 4 de septiembre de 1991 de la Notaría Primera del Circulo de Cali, debidamente inscrita y registrada en la Cámara de Comercio de Cali, Representada Legalmente (en su momento) por el señor JAIME ANDRÉS TORO ARISTIZABAL”.*

Para constancia de lo anterior, adjunto al presente escrito de contestación a la demanda, nos permitimos anexar copia del Contrato de Encargo Fiduciario de Preventas denominado “CONTRATO DE ENCARGO FIDUCIARIO DE PREVENTAS - ENCARGO FIDUCIARIO MERITAGE celebrado el día 17 de octubre de 2013”.

No es cierto que *“Por lo tanto, también, actuando en calidad del gerente general debidamente facultado para este acto, como vocera del patrimonio autónomo MERITAGE LUXURY COMMUNIT, con Nit. 800.256.769-6, representada en este acto por la señora LAURA MARCELA GÓMEZ ÁLVAREZ, obrando en calidad de apoderada general según Escritura Pública No. 668 del 17 de marzo del 2011 de la Notaría 23 del Circulo de Bogotá”*

Al respecto, tal afirmación, de entrada, muestra un evidente desconocimiento por parte del apoderado de la demandante sobre la estructura, tipos y diferencia de negocios fiduciarios que una sociedad fiduciaria, como lo es FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A., puede constituir en el ejercicio de su objeto social, con la suscripción de un Encargo Fiduciario no se genera un patrimonio autónomo como aquí erradamente lo afirma la parte demandante, toda vez que en el mismo no se genera una transferencia de la propiedad de los activos y únicamente hay un mera administración por parte de esta entidad sobre los recursos que sean recaudados durante la vigencia del encargo.

Así mismo, a la fecha, no hay ningún negocio fiduciario denominado “MERITAGE LUXURY COMMUNIT” administrado por FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A. y, en el mismo orden de ideas, con relación a la suscripción del contrato referido al mismo, como bien se puede evidenciar de los siguientes de extractos del contrato, solo compareció el señor James Daniel Evans actuando como representante legal de la sociedad NEWPORT S.A.S., Encargante del Encargo Fiduciario referido que, para claridad de las partes, se denomina ENCARGO FIDUCIARIO MERITAGE y el señor Jaime Andrés Toro Aristizábal actuando como representante Legal FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A.:

(I) NEWPORT S.A.S., sociedad constituida mediante documento privado de fecha 25 de agosto de 2009, inscrita en la Cámara de Comercio de Medellín el 23 de septiembre de 2009 en el libro IX, bajo el número 13.370, existente bajo las leyes de la República de Colombia, con domicilio principal en Medellín y Número de Identificación Tributaria (NIT) 900.313.924-9, todo lo cual consta en el certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Medellín que se adjunta al presente documento como **Anexo A**, quien para efectos del presente contrato se denominará “EL ENCARGANTE”, representada legalmente por JAMES DANIEL EVANS, mayor de edad, domiciliado en Medellín, identificado con Cédula de Extranjería No. 425.131, actuando en su condición de Gerente General;

Y,

(II) Por otra parte, FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A., sociedad constituida mediante Escritura Pública número 2803 del cuatro (4) de septiembre de 1991 otorgada en la Notaría Primera del Circulo Notarial de Cali, existente bajo las leyes de la República de Colombia, con domicilio principal en la ciudad de Santiago de Cali, debidamente autorizada para funcionar por la Superintendencia Financiera de Colombia mediante Resolución S.B. 3548 del treinta (30) de septiembre de 1991, todo lo cual consta en el certificado expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia cuya copia se adjunta al presente documento como **Anexo B**, quien para efectos del presente documento se denominará la “FIDUCIARIA”, representada legalmente en este acto por JAIME ANDRÉS TORO ARISTIZABAL, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Medellín, identificado con la cédula de ciudadanía No. 71.772.923, actuando en su condición de Apoderado General según consta en la Escritura Pública número 2904 de fecha ocho (08) de noviembre de 2012, otorgada en la Notaría veintitres (23) del Circulo de Bogotá, según consta en la copia de la Escritura Pública que se adjunta como **Anexo C**;

QUIENES SE DENOMINARÁN conjuntamente las “Partes” e individualmente la “Parte”, han celebrado de manera libre y espontánea el presente Contrato de Encargo Fiduciario de Preventas (en adelante el “Contrato”), el cual se registrá por las siguientes estipulaciones y en lo no previsto en ellas por las disposiciones legales aplicables, previas las siguientes:

(...)

EN CONSTANCIA DE LO ANTERIOR, las Partes suscriben el presente Contrato en señal de plena aceptación en la ciudad de Medellín a los diecisiete (17) días del mes de Octubre del año dos mil trece (2013), en dos (2) ejemplares del mismo tenor y valor, uno para cada una de los firmantes:

LA FIDUCIARIA

JAIME ANDRÉS TORO ARISTIZABAL
Apoderado General
FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A.

Firmado 23-10-13.

EL ENCARGANTE

JAMES DANIEL EVANS
Representante Legal
NEWPORT S.A.S.

Bogotá: Carrera 13 No. 26 – 45 Pisos 1 v 14 Pbx. 3538840 / 3538795 Fax. 3538797 / 3538781



Conforme a lo anterior, desconocemos con base a que fundamentos alega el apoderado demandante la supuesta comparecencia de la señora Laura Marcela Gómez Álvarez al contrato suscrito. Finalmente, lo relatado en el hecho da cuenta que, la señora LUCELLY CANO RODRÍGUEZ, no suscribió ni fue parte en el contrato en mención.

Es cierto que “como la FIDUCIARIA, pactaron constituir un encargo fiduciario con el fin de administrar las preventas de cada etapa del proyecto “MERITAGE””, aclarando que dicho encargo fiduciario de

preventas se cumplió a cabalidad y por ende se liquidó al haber agotado su finalidad con el cumplimiento de las condiciones de giro de recursos en él establecidas.

AL HECHO SEGUNDO: **No es cierto que** “Posteriormente, mediante contrato del 28 DE ENERO DE 2014, de ENCARGO FIDUCIARIO PARA LA VINCULACIÓN AL FIDEICOMISO MERITAGE – Etapa I, para vincular a los Beneficiarios de Área, la sociedad NEWPORT S.A.S la cual se hace llamar FIDEICOMITENTE y la fiduciaria CORFICOLMBIANA S.A. en calidad de VOCERA Y ADMINISTRADORA DEL FIDEICOMISO MERITAGE ofrecieron a mi representada LUCELLY CANO RODRIGUEZ, C.C. 32.498.715, el proyecto inmobiliario MERITAGE LUXURY COMMUNIT, consistente en que como beneficiaria de área, adquiriría la unidad inmobiliaria SUITE 1022 + parqueadero doble paralelo + útil, de la Etapa 1., ubicada en la Vereda El Perico del Municipio de Envigado, ETAPA 1, lote de terreno de 4.855 metro cuadrados de uno de mayo extensión de 22.858 metro”.

FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A. como vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE, ni mucho menos en posición propia, desarrolla algún tipo función de comercialización del proyecto, ni mucho menos tiene dentro de sus funciones como coloquialmente lo quiere plantear el apoderado de la parte demandante “ofrecer proyectos inmobiliarios”.

Ahora bien, lo que **sí es cierto** es que, en la fecha referida, a raíz de acercamientos previos realizados por la demandante con la sociedad NEWPORT S.A.S, se suscribió un Contrato de Encargo Fiduciario de Vinculación al FIDEICOMISO MERITAGE entre la sociedad referida como FIDEICOMITENTE, **FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A. como vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE**, como FIDUCIARIA, y la señora LUCELLY CANO RODRIGUEZ como BENEFICIARIA DE ÁREA.

Con base en el referido contrato, la señora LUCELLY CANO se obligó irrevocablemente a transferir al FIDEICOMISO la suma de QUINIENTOS TREINTA Y SIETE MILLONES SEISCIENTOS CINCUENTA Y UN MIL CIENTO TRECE PESOS M/CTE (\$537.651.113 COP), así mismo **FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A. únicamente actuando como vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE** se obligó a administrar los recursos que reciba por cuenta de la demandante beneficiaria de área con ocasión de la celebración de este contrato, invirtiéndolos en el Compartimiento Valor Plus II de su Cartera Colectiva Abierta Valor Plus, esto, para que unas vez se cumplieran las condiciones establecidas en el Contrato de Encargo Fiduciario de Preventas, del cual se hizo referencia en la respuesta al hecho anterior, mi representada, actuando administradora fiduciaria del ENCARGO FIDUCIARIO MERITAGE, liquidaría los Encargo Fiduciarios Individuales de la respectiva Etapa y los depositaría en el FIDEICOMISO MERITAGE, también administrado por ella, con la finalidad de disponer según las instrucciones dadas por el FIDEICOMITENTE y ENCARGANTE, NEWPORT S.A.S. de los recursos para la ejecución del proyecto inmobiliario MERITAGE como en efecto ocurrió.

Finalmente, no puede perderse de vista que, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, ha sido contundente, en expresar, que las actuaciones de la sociedad fiduciaria, con ocasión de un contrato de fiducia, no comprometen su patrimonio, toda vez que éstas se realizan en calidad de vocera y administradora del correspondiente FIDEICOMISO². Lo anterior, guarda perfecta coherencia y congruencia con el tratamiento que en materia procesal en virtud del artículo 53 del C.G. del P. debe brindársele al patrimonio autónomo dado que como se ha advertido desde el recurso de reposición en contra del auto admisorio de la demanda del proceso de la referencia, en lo que atañe a la celebración del contrato de encargo fiduciario cuya resolución se pretende, FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A. ha comparecido no en posición propia, sino como vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE y tal y como lo señala en forma diáfana la jurisprudencia³ “Al proceso se debe llamar al patrimonio autónomo a través de su representante legal...”.

² “Al proceso se debe llamar al patrimonio autónomo a través de su representante legal. (...) La Fiduciaria Tequendama S.A., fue llamada al proceso en su propia condición; en su lugar la demanda debió ser dirigida contra el patrimonio autónomo constituido mediante el contrato de fiducia mercantil (fls. 150 y ss.), a través de su representante legal de conformidad con las normas comerciales, en especial el artículo 1234 numeral 4º, esto es, la Fiduciaria Tequendama S.A. (...).

Es el patrimonio autónomo, el responsable directo de las obligaciones que se contrajeran en desarrollo de la realización del objeto de la fiducia mercantil” (negrilla y subraya ajena al texto) (Sentencia Corte Suprema de Justicia, Exp. 22371, mayo 10 de 2004, M.P.: Eduardo López Villegas).

³ “Al proceso se debe llamar al patrimonio autónomo a través de su representante legal. (...) La Fiduciaria Tequendama S.A., fue llamada al proceso en su propia condición; en su lugar la demanda debió ser dirigida contra el patrimonio autónomo constituido mediante el contrato de fiducia mercantil (fls. 150 y ss.), a través de su representante legal de conformidad con las normas comerciales, en especial el artículo 1234 numeral 4º, esto es, la Fiduciaria Tequendama S.A. (...).

AL HECHO TERCERO: Es cierto que “La Unidad Inmobiliaria antes descrita, quedó de ser entregada a más tardar antes del 31 de marzo de 2017, según consta en la Cláusula SÉPTIMA del contrato de ENCARGO FIDUCIARIO PARA LA VINCULACIÓN AL FIDEICOMISO MERITAGE-Etapa 1”.

Sin perjuicio de la cita introducida en el hecho por la demandante, queremos restringir el análisis de cualquier aparte del contrato, al tenor literal del mismo que aparezca consignado en la prueba documental aportada con esta contestación.

AL HECHO CUARTO: No es cierto que “Anuncia, pues, la sociedad Newport S.A.S. en la Cláusula 3, del anotado contrato de Encargo Fiduciario para la vinculación al Fideicomiso Meritage, que, como FIDEICOMITENTE (cuando en realidad solo era El Encargante)”.

Al respecto, una vez más muestra su notorio desconocimiento de la estructura utilizada para la constitución de los negocios fiduciarios a través de los cuales se desarrolló el proyecto inmobiliario MERITAGE; es necesario aclarar que en el desarrollo del proyecto inmobiliario en cuestión se suscribieron varios negocios fiduciarios que, en tal orden de ideas, confieren diferentes calidades a los sujetos intervinientes dentro del mismo, así las cosas, el hecho que la sociedad NEWPORT S.A.S sea la ENCARGANTE del CONTRATO DE ENCARGO FIDUCIARIO DE PREVENTAS por medio del cual se constituyó el ENCARGO FIDUCIARIO MERITAGE no impide, de ninguna manera, que la misma sociedad pueda ocupar la calidad de FIDEICOMITENTE del CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL IRREVOCABLE INMOBILIARIA DE ADMINISTRACIÓN Y PAGOS por medio del cual se constituyó el FIDEICOMISO MERITAGE, patrimonio autónomo al que se vinculó la demandante a través del ENCARGO FIDUCIARIA PARA VINCULACIÓN AL FIDEICOMISO MERITAGE que suscribió.

No es cierto que “celebró con la FIDUCIARIA, es decir, con la sociedad CORFICOLOMBIANA S.A contrato de Encargo Fiduciario de Preventas el **17 de octubre de 2013**, para vincular a los Beneficiarios de Área”.

Sea lo primero decir es una grave imprecisión que el apoderado de la parte demandante este confundiendo la sociedad CORFICOLOMBIANA S.A. con la sociedad FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A., sea necesario aclarar, CORPORACIÓN FINANCIERA COLOMBIANA -CORFICOLOMBIANA S.A.- es una sociedad totalmente diferente a FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A., a saber, la primera es una corporación de servicios financieros identificada con número de identificación tributaria -NIT- 890.300.653 y la segunda es una sociedad de servicios fiduciarios identificada con número de identificación tributaria -NIT- 800.140.887.

En segundo lugar, el contrato de Encargo Fiduciario de Preventas, no tenía por objeto la vinculación de beneficiarios de área, tal función la cumplía el Contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable Inmobiliaria de Administración y Pagos, por medio del cual, se constituyó el FIDEICOMISO MERITAGE.

Es cierto que “Posterior a ello, la Fiduciaria, trasladaría los recursos al constructor y administrador por el FIDEICOMISO MERITAGE, es decir a la sociedad Newport S.A.S., según lo indicaban en el contrato”.

Si bien es cierto que la Fiduciaria como administradora fiduciaria trasladaría los recursos al FIDEICOMISO MERITAGE como en efecto lo hizo en cumplimiento de sus obligaciones y de las instrucciones brindadas por NEWPORT S.A.S. en calidad de ENCARGANTE en el contrato de encargo de preventas y como FIDEICOMITENTE en el contrato de fiducia mercantil irrevocable de administración y pagos, de la descuidada redacción del apoderado de la parte demandante se podría concluir, de manera errada por demás, que el FIDEICOMISO MERITAGE era el constructor del proyecto situación que, se dice desde ya **NO ES ASÍ**, FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A. en posición propia y como vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE, **no es constructor, promotor, gerente y/o comercializador del proyecto referido, tales funciones recaen única y exclusivamente en la sociedad FIDEICOMITENTE NEWPORT S.A.S.**

AL HECHO QUINTO: Es cierto que “El proyecto inmobiliario antes mencionado, se desarrollaría en la Vereda el Perico del Municipio de Envigado, sobre un lote de terreno de 4.855 metros cuadrados, PRIMERA ETAPA, de uno de mayor extensión de 22.858 metros cuadrados. Con matrícula inmobiliaria 001-930485”.

Es el patrimonio autónomo, el responsable directo de las obligaciones que se contrajeran en desarrollo de la realización del objeto de la fiducia mercantil” (negrilla y subraya ajena al texto) Sentencia Corte Suprema de Justicia, Exp. 22371, mayo 10 de 2004, M.P.: Eduardo López Villegas.

Ahora, se precisa que el inmueble en el que se desarrollaría el proyecto inmobiliario “MERITAGE” corresponde al referido en el hecho que se contesta, en el marco de un proyecto inmobiliario y siendo cada una de las etapas proyectadas autónoma e independiente respecto de las demás tanto en el ámbito jurídico, financiero, comercial y económico, el inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 001-930485, de la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos de Medellín – Zona Sur, fue subdivido a través del acto de constitución de urbanización efectuado a través de la Escritura Pública 361 del 12 de febrero de 2015 de la Notaria Séptima de Medellín y se abrieron las siguientes matrículas inmobiliarias: 001-1198464, 001-1198465, 001-1198466, 001-1198467, 001-1198468, 001-1198469, 001-1198470, 001-1198471, 001-1198472, 001-1198473, 001-1198474 y 001-1198475; bienes inmuebles individualmente considerados, en los que se desarrollarían las Etapas y Subetapas del proyecto inmobiliario.

Sin embargo y efectos oportuno es aclarar que de los bienes inmuebles que resultaron afectados por la imprevisible e irresistible actuación desplegada por parte de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, el bien inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 001-1198464 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín Sur, es el único que se transfirió al FIDEICOMISO MERITAGE. Los demás bienes inmuebles se encuentran en cabeza del FIDEICOMISO MERITAGE LA PALMA ARGENTINA.

AL HECHO SEXTO: Como en el numeral que se contesta la parte demandante realiza varias afirmaciones, se dará respuesta a cada una de ellas por separado, así:

Es cierto que *“El precio de la venta de dicho proyecto inmobiliario en lo que se refiere a la suite y parqueaderos ofrecidos a mí prohijada, se pactó por la suma de QUIENTOS TREINTA Y SIETE MILLONES SEISCIENTOS CINCUENTA Y UN MIL CIENTO TRECE PESOS (\$537.651.113)”.*

No es cierto que *“Al efecto, mi prohijada le canceló a la FIDUCIARIA CORFICOLombIANA S.A, la suma de CUATROCIENTOS TREINTA Y DOS MILLONES SEISCIENTOS DIECISIETE MIL OCHOCIENTOS VEINTIÚN PESOS (\$432.617.821)”.*

Como se evidencia de manera clara en el estado de cartera individual adjunto, la demanda a la fecha CUATROCIENTOS VEINTISIETE MILLONES OCHOCIENTOS UN MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y UN PESOS M/CTE (\$427.801.291 COP).

No les consta a mi representada que *“y a la sociedad Newport S.A.S., la suma de cinco millones de pesos (\$5.000.00)”* Lo anterior, por tratarse de un hecho que excede la órbita de conocimiento de mi representada, así mismo, conviene reiterar lo expuesto en la respuesta a hechos anterior con relación a las entregas de dinero que no hayan sido realizadas a FIDUCIARIA CORFICOLombIANA S.A. como vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE.

No es cierto que *“para un total de CUATROCIENTOS TREINTA Y SIETE MILLONES SEISCIENTOS DIECISIETE MIL OCHOCIENTOS VEINTIÚN PESOS (\$437.617.821), en atención a los contratos arriba señalados”.* Lo anterior, de conformidad con lo expuesto en la respuesta a hechos y afirmaciones anteriores.

Frente a *“La diferencia o el dinero restante no se pudo cancelar por cuanto el inmueble fue objeto de medida cautelar de embargo y secuestro realizado por la Fiscalía General de la Nación”.*

Estimamos que no es un hecho sino una afirmación subjetiva realizada por la parte demandante basada en sus propios y antojadizas conclusiones y, sobre la cual, no amerita pronunciamiento alguno por nuestra parte en el presente acápite del escrito de contestación.

No obstante, es importante aclarar que la suspensión de las labores constructivas fue ocasionada por el decreto de la medida cautelar de embargo, secuestro y suspensión del poder sobre el inmueble en el que se estaba desarrollando el proyecto, esto, con ocasión al proceso de extinción de dominio actualmente en curso, situación que no puede establecer, de ninguna forma, como un incumplimiento al contrato por parte de FIDUCIARIA CORFICOLombIANA S.A. como vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE, ni mucho menos en posición propia, ni del FIDEICOMITENTE.

AL HECHO SÉPTIMO: Como en el numeral que se contesta la parte demandante realiza varias afirmaciones, se dará respuesta a cada una de ellas por separado, así:

Es cierto que *“Posteriormente, el 25 DE NOVIEMBRE DE 2014, mediante DOCUMENTO PRIVADO, La Palma Argentina y Cía. S.A.S., Newport S.A.S. y Fiduciaria Corficolombiana S.A. constituyen contrato de fiducia MERCANTIL irrevocable de ADMINISTRACIÓN del fideicomiso Meritage La Palma Argentina, en la cual, Newport S.A.S se constituía como beneficiario (ya no como fideicomitente)”.*

No obstante, conviene hacerle nuevamente la aclaración al apoderado de la parte demandante realizada en la respuesta al hecho cuarto, en el desarrollo del proyecto inmobiliario en cuestión se suscribieron varios contratos

que dieron luz a la vida jurídica a diferentes negocios fiduciarios que, en tal orden de ideas, confieren diferentes calidades a los sujetos intervinientes dentro del mismo.

Es cierto que “En este documento en la CLÁUSULA 3. OBJETO. Establece que: “la fiduciaria detente la propiedad del bien Fideicomitado, los administre de conformidad con las instrucciones...”

Ahora con relación a las siguientes afirmaciones “*Ahora bien, la FIDUCIA o ENCOMIENDO DE CONFIANZA MERCANTIL se clasifica en tres grandes grupos: i) fiducia de administración; ii) fiducia de inversión y iii) fiducia inmobiliaria, frente a este último podremos indicar es a la que a la sociedad fiduciaria le es entregado un inmueble con el fin principal de desarrollar un proyecto de construcción inmobiliaria. Así que, si el negocio fiduciario involucra bienes inmuebles, se debe mantener la ritualidad, exigencias y protocolos que la ley exige respecto de éstos cuando están implicados o envueltos en un acto o negocio jurídico, ya que prevalece la esencia sobre la forma por seguridad jurídica, así lo preceptúa el artículo 1228, inciso primero del C. de Co*”

Estimamos que no es un hecho sino una afirmación jurídica realizada por el apoderado de la parte demandante que obedece a una interpretación errada, aislada y exegética de la norma. Dicho lo anterior, conviene precisar que el CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL IRREVOCABLE DE ADMINISTRACIÓN por medio del cual se constituyó el FIDEICOMISO MERITAGE LA PALMA ARGENTINA **no es** un contrato de fiducia inmobiliaria como erradamente lo concluye la parte demandante, el mismo, como bien se expone de manera clara en su encabeza es un contrato de fiducia **de administración**, específicamente, es un CONTRATO DE FIDUCIA DE ADMINISTRACIÓN DE (en la modalidad de PARQUEO), el cual tenía por objeto que LA FIDUCIARIA como vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE LA PALMA ARGENTINA, recibiera la totalidad del lote (M.I. 001-930485) en el cual se iban a desarrollar todas las etapas del proyecto inmobiliario MERITAGE, para luego ir siendo trasladado, por lotes, al FIDEICOMISO MERITAGE resultante del Contrato de Fiducia Inmobiliaria (Fideicomiso de Administración y Pagos), en la medida en que se comenzara a ejecutar cada una de las etapas.

Es por ello que, el bien inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 001- 930485 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín Zona Sur, se subdividió a través del acto de constitución de urbanización efectuado a través de la Escritura Pública 361 del 12 de febrero de 2015 de la Notaria Séptima de Medellín y se abrieron las siguientes matrículas inmobiliarias: 001-1198464, 001-1198465, 001-1198466, 001-1198467, 001-1198468, 001- 1198469, 001-1198470, 001-1198471, 001-1198472, 001-1198473, 001-1198474 y 001-1198475; bienes inmuebles individualmente considerados, en los que se desarrollarían las Etapas y Subetapas del proyecto inmobiliario.

En virtud de que, como se dejó anotado, la Etapa 1 del proyecto “MERITAGE” alcanzó condiciones de giro de los recursos aportados por los inversionistas, el lote destinado para la construcción de dicha etapa (M.I. 001-1198464), se transfirió al FIDEICOMISO MERITAGE por parte del FIDEICOMISO MERITAGE LA PALMA ARGENTINA, pero por cuenta y riesgo de NEWPORT S.A.S., en calidad de FIDEICOMITENTE del FIDEICOMISO MERIAGE a través de la Escritura Pública anotada a título de beneficio en fiducia mercantil.

Al llegar a este punto, tenemos que, el proyecto marchaba con total normalidad y pese a ser un esquema comercial complejo, no ofrecía dificultades desde su ejecución ni a EL FIDEICOMITENTE, FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A. en calidad de vocera y administradora o de los BENEFICIARIOS DE ÁREA en lo que respecta a los contratos de ENCARGO FIDUCIARIO PARA LA VINCULACIÓN AL FIDEICOMISO MERITAGE. Como se dejó anotado en líneas anteriores, la parálisis de la ejecución y construcción del proyecto inmobiliario, se debió en forma exclusiva a un hecho ajeno a la voluntad de los contratantes, consistente en la orden imprevisible e irresistible por parte de la Fiscalía General de la Nación, al decretar una medida cautelar de embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo de los bienes inmuebles en los cuales se iba a desarrollar el proyecto inmobiliario “MERITAGE”.

AL HECHO OCTAVO: **Es cierto que** “*Mediante OTRO SI, con fecha 6 DE FEBRERO DE 2015, las partes, es decir, La Palma Argentina y Cía. S.A.S., la Fiduciaria Corficolombiana S.A. y Newport S.A.S., acuerdan que esta última renuncia a su calidad de beneficiario, dejando de ser parte del contrato de fiducia Mercantil Irrevocable de Administración (dominado (sic) por ellos, contrato de fiducia); y por lo tanto, queda como único FIDEICOMITENTE Y BENEFICIARIO La Palma Argentina y Cía. S.A.S*”.

Ahora, con relación a la siguiente afirmación “(que desde de los contratos señalados al inicio de los HECHOS, debió de ser así)” estimamos que no es un hecho sino una consideración subjetiva realizada por la parte demandante que no merece mayor comentario, al estar basada en su propias y erradas conclusiones.

AL HECHO NOVENO: **No es cierto que** *“La sociedad La Palma Argentina y Cía. S.A.S, es la propietaria del lote de terreno con matrícula Inmobiliaria 001-930485 y Ficha Catastral 200006001900000000, antes mencionado”.*

En primer lugar, como bien se expuso en la respuesta a los hechos anterior el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 001-930485 , se subdividió a través del acto de constitución de urbanización efectuado a través de la Escritura Pública 361 del 12 de febrero de 2015 de la Notaria Séptima de Medellín y se abrieron las siguientes matrículas inmobiliarias: 001-1198464, 001-1198465, 001-1198466, 001-1198467, 001-1198468, 001- 1198469, 001-1198470, 001-1198471, 001-1198472, 001-1198473, 001-1198474 y 001-1198475.

En segundo lugar, si se habla específicamente de la cadena de tradición del inmueble referido, el último propietario del mismo, antes de la subdivisión, fue la sociedad FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A. como vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE LA PALMA ARGENTINA, de lo anterior se podrá dar constancia con las diferentes Escrituras Públicas y Certificados de Tradición y Libertad que se adjuntan como prueba documental al presente escrito de contestación.

AL HECHO DÉCIMO: Lo manifestado, en principio, en este numeral no es un hecho sino una serie de apreciaciones subjetivas del apoderado de la parte actora que mi representada no comparte, toda vez que se fundamentan en las propias y antojadizas conclusiones de la demandante, no obstante, sea este el momento de reiterar lo dicho en la respuesta a hechos anteriores.

AL HECHO DÉCIMO PRIMERO: Como en el numeral que se contesta la parte demandante realiza varias afirmaciones, se dará respuesta a cada una de ellas por separado, así:

Es cierto que *“Posteriormente, mediante Escritura Pública 361 del 12 DE FEBRERO DE 2015 de la Notaria Séptima del Circulo de Medellín, la sociedad La Palma Argentina y Cía. S.A.S, trasladó la titularidad del lote de terreno antes descrito a la FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A.”*

Aclarando que se trasladó la titularidad del lote de terreno a **FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A. como vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE LA PALMA ARGENTINA.**

No es cierto que *“constituyendo con este acto, una FIDUCIA MERCANTIL, ostentando el inmueble como administradora y en el mismo acto público se crea el patrimonio autónomo e independiente denominado FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A. FIDEICOMISO MERITAGE LA PALMA ARGENTINA”.*

Como se expuso en la respuesta a hechos anterior, el FIDEICOMISO MERITAGE LA PALMA ARGENTINA fue constituido a través de documento privado del día veinticinco (25) de noviembre del año 2014, como bien lo expone la parte demandante en el hecho séptimo y ahora, inexplicablemente se contradice.

AL HECHO DÉCIMO SEGUNDO: Lo manifestado, en principio, en este numeral no es un hecho sino una serie de apreciaciones subjetivas del apoderado de la parte actora que mi representada no comparte, toda vez que se fundamentan en las propias y antojadizas conclusiones de la demandante, no obstante, sea este el momento de reiterar lo dicho en la respuesta a hechos anteriores.

AL HECHO DÉCIMO TERCERO: Lo manifestado, en principio, en este numeral no es un hecho sino una serie de apreciaciones subjetivas del apoderado de la parte actora que mi representada no comparte, toda vez que se fundamentan en las propias y antojadizas conclusiones de la demandante, no obstante, sea el momento de aclarar que el enunciado normativo referido por el apoderado de la parte demandante en la actualidad fue derogado con la entrada en vigencia de la Circular Básica Jurídica 029 de 2014.

AL HECHO DÉCIMO CUARTO: Estimamos que no es un hecho sino una afirmación jurídica realizada por el apoderado de la parte demandante que obedece a una interpretación errada, aislada y exegética de la norma la cual se analizará a fondo en acápite posteriores.

AL HECHO DÉCIMO QUINTO: Lo manifestado, en principio, en este numeral no es un hecho sino una serie de apreciaciones subjetivas del apoderado de la parte actora que mi representada no comparte, toda vez que se fundamentan en las propias y antojadizas conclusiones de la demandante y, por demás, en su evidente desconocimiento de la estructura y regulación de la normatividad de los negocios fiduciarios.

No obstante, sea el momento de reiterarle al Despacho que, a la fecha, el FIDEICOMITENTE del FIDEICOMISO MERITAGE, respecto del cual se encuentra vinculada la demandante Lucelly Cano, es la sociedad NEWPORT S.A.S, de tal afirmación se da constancia con la última rendición de cuenta remitida a los beneficiarios de área y la cual se adjunta a la presente contestación como prueba documental.

AL HECHO DÉCIMO SEXTO: Lo manifestado, en principio, en este numeral no es un hecho sino una serie de apreciaciones subjetivas del apoderado de la parte actora que mi representada no comparte, toda vez que se fundamentan en las propias y antojadizas conclusiones de la demandante y, por demás, en su evidente desconocimiento de la estructura y regulación de la normatividad de los negocios fiduciarios.

AL HECHO DÉCIMO SÉPTIMO: **No es cierto que** *“El único FIDEICOMITENTE legítimo en el proyecto Meritage es la sociedad LAPALMA ARGENTINA Y CIA S.A.S., por ser la propietaria del bien inscrito”.*

Lo anterior, se concluye de manera clara con lo expuesto en la respuesta a hechos anteriores.

AL HECHO DÉCIMO OCTAVO: Lo manifestado, en principio, en este numeral no es un hecho sino una serie de apreciaciones subjetivas del apoderado de la parte actora que mi representada no comparte, toda vez que se fundamentan en las propias y antojadizas conclusiones de la demandante y, por demás, en su evidente desconocimiento de la estructura y regulación de la normatividad de los negocios fiduciarios.

AL HECHO DÉCIMO NOVENO: Lo manifestado, en principio, en este numeral no es un hecho sino una serie de apreciaciones subjetivas del apoderado de la parte actora que mi representada no comparte, toda vez que se fundamentan en las propias y antojadizas conclusiones de la demandante y, por demás, en su evidente desconocimiento de la estructura y regulación de la normatividad de los negocios fiduciarios.

AL HECHO VIGÉSIMO: Lo manifestado, en principio, en este numeral no es un hecho sino una serie de apreciaciones subjetivas del apoderado de la parte actora que mi representada no comparte, toda vez que se fundamentan en las propias y antojadizas conclusiones de la demandante y, por demás, en su evidente desconocimiento de la estructura y regulación de la normatividad de los negocios fiduciarios.

No obstante, sea el momento de aclarar que, en el presente esquema fiduciaria, complejo como se ha reiterado en varias ocasiones; lo siguiente:

- En primer lugar, no se prometían bienes en venta, se vinculaban Beneficiarios de Área al FIDEICOMISO MERITAGE, no al ENCARGO FIDUCIARIO MERITAGE, ni mucho menos al FIDEICOMISO MERITAGE LA PALMA ARGENTINA, para que estos últimos a cambio de realizar una serie de aportes de sumas de dinero, una vez se construyera el proyecto inmobiliario, recibieran, a título de beneficio de área, la unidad inmobiliaria a la que se encontraban vinculados.

- En segundo lugar, el bien sobre el que se iba a construir la etapa a la que se encontraba vinculada la señora Lucelly Cano no era de titularidad de FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A. como vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE LA PALMA ARGENTINA como erróneamente lo expone el apoderado de la parte demandante, específicamente el inmueble identificado con número de matrícula inmobiliaria 001-1198464 en el cual se iba a construir la etapa 1 del proyecto inmobiliario fue transferido por parte de FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A. como vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE LA PALMA ARGENTINA a FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A. como vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE, a través de la escritura pública 361 del doce (12) de febrero de 2015, tan era así que tal enajenación era un requisito necesario para el cumplimiento de las condiciones de giro de recursos como bien se dejó constancia en el Encargo de Vinculación al FIDEICOMISO MERITAGE suscrito por la demandante:

(ESPACIO EN BLANCO)

6. Las Condiciones de Entrega de Recursos consisten en lo siguiente:

INFORMACIÓN DEL CONTRATO DE ENCARGO FIDUCIARIO DE PREVENTAS:

FECHA DE CELEBRACION DEL CONTRATO: 17 de Octubre de 2013

CONDICIONES PARA LA TRANSFERENCIA DE RECURSOS AL FIDEICOMITENTE:

- Vinculación de un número plural de Inversionistas de la respectiva Etapa del Proyecto, cuya vinculación sea equivalente al sesenta por ciento (60%) del valor total de las ventas de la respectiva Etapa del Proyecto, de acuerdo con la Etapa que se encuentre en el Periodo Preoperativo. Dicho valor total de las ventas de la respectiva Etapa será Certificado a la Fiduciaria por el Fideicomitente antes de iniciarse la Etapa Preoperativa de cada etapa del Proyecto.
- En caso de requerirse, radicación de los documentos necesarios para adelantar actividades de construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda
- Entrega a la Fiduciaria de la licencia de construcción de la respectiva Etapa del Proyecto, debidamente ejecutoriada expedida por la autoridad competente.
- Certificado de tradición donde conste que la porción para el desarrollo de la respectiva Etapa del Proyecto, resultante del desenglobe del inmueble de mayor extensión, es de propiedad del Fideicomitente o de un Patrimonio Autónomo constituido para el desarrollo del proyecto.
- Que los Inversionistas Compradores hayan depositado de manera conjunta, por lo menos el quince por ciento (15%) de las sumas relacionadas en los Encargos de Vinculación de la respectiva Etapa del Proyecto en las Carteras Colectivas que administra.
- Cuando el Fideicomitente entregue a la Fiduciaria la carta de aprobación de crédito constructor para la respectiva Etapa del Proyecto otorgada por una entidad bancaria vigilada por la Superintendencia Financiera de Colombia o un concepto favorable del cierre financiero de la respectiva Etapa del proyecto por parte de un interventor administrativo y financiero aprobado por la Fiduciaria y contratado por el Fideicomitente para tal fin.
- Certificación del representante legal y del revisor fiscal en la que indique que ha cumplido todos estos requisitos, de la respectiva Etapa.

- En tercer lugar, las escrituras por medio de las cuales se transferirían las unidades inmobiliarias una vez se finalizara el proyecto no solo serían suscritas por la sociedad FIDEICOMITENTE, como bien lo dice la parte demandante ellos no son los propietarios del inmueble a enajenar, las mismas serían suscritas por FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A. como vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE en calidad de Tradente, de esto también se deja clara constancia en la cláusula quinta del encargo referido, de manera tal que la afirmación realizada por la parte demandante en el presente hecho no solo es errónea sino que claramente es contradictoria:

QUINTA: OTORGAMIENTO DE LA ESCRITURA PÚBLICA. La escritura pública mediante la cual se transfiera el derecho de dominio y la posesión de las unidades a las que se refiere la Cláusula Tercera, junto con el coeficiente de copropiedad que a éstas les corresponda de acuerdo con el Reglamento de Propiedad Horizontal, será otorgada por la FIDUCIARIA, como vocera del FIDEICOMISO, por el FIDEICOMITENTE y por el BENEFICIARIO DE ÁREA, en la Notaría que oportunamente indicará el FIDEICOMITENTE, cuando (i) se

AL HECHO VIGÉSIMO PRIMERO: Lo manifestado, en principio, en este numeral no es un hecho sino una serie de apreciaciones subjetivas del apoderado de la parte actora que mi representada no comparte, toda vez que se fundamentan en las propias y antojadizas conclusiones de la demandante y, por demás, en su evidente desconocimiento de la estructura y regulación de la normatividad de los negocios fiduciarios.

AL HECHO VIGÉSIMO SEGUNDO: Lo manifestado, en principio, en este numeral no es un hecho sino la cita de un enunciado normativo que, valga la pena ponerlo de presente, se encuentra derogado a raíz de la entrada en vigencia del Decreto 2555 de 2010.

AL HECHO VIGÉSIMO TERCERO: Es cierto que “Señor Juez, no podemos olvidar que el contrato de FIDUCIA MERCANTIL DE ADMINISTRACIÓN, es de derecho privado y se rige por las normas del Código de Comercio y el ESTATUTO ORGÁNICO DEL SISTEMA FINANCIERO, este último impone unas condiciones de seguridad muy especiales a la FIDUCIARIA, entre otras, con respecto a los inmuebles que adquiere, en atención al objeto del contrato fiduciario en lo concerniente al Sistema de administración de Riesgo de Lavado de Activos y Financiación del Terrorismo-SARLAT”.

Al respecto, la naturaleza y regulación de los contratos que celebra la entidad que represento no es materia de discusión en la presente litis, ahora, valga la pena adelantarle desde ya, como se expondrá en acápite posteriores, mi representada dio cumplimiento a las directrices establecidas por el Sistema de Administración de Riesgo de Lavado de Activos y Financiación del Terrorismo -SARLAFT-, muestra de ello es que frente a las sociedades NEWPORT S.A.S. y LA PALMA ARGENTINA Y CIA S.A.S. se diligenciaron en su momento los formularios de conocimiento de persona jurídica, sin que se reportara alerta alguna asociada al riesgo LAFT (Ver anexos 8.3.1.).

AL HECHO VIGÉSIMO CUARTO: Como en el numeral que se contesta la parte demandante realiza varias afirmaciones, se dará respuesta a cada una de ellas por separado, así:

Es cierto que *“Es así, que el 3 de agosto de 2016, la Fiscalía General de la Nación practicó medida cautelar de suspensión del poder dispositivo, el embargo y el secuestro sobre el inmueble en el cual se estaba desarrollando el complejo habitacional, en atención a la figura jurídica de la Acción Extinción del Derecho Dominio”*

Armónico de lo anterior, sea el momento el momento de precisarlo mi representada solo tuvo conocimiento de la existencia de la solicitud de extinción de dominio por parte de la Fiscalía General de la Nación el día 3 de agosto de 2016 cuando se llevó a cabo la diligencia de la medida cautelar de secuestro del inmueble, ante tal decisión estuvimos en la obligación jurídica de suspender la continuación de la ejecución del proyecto.

Así mismo, conviene aclarar que, de conformidad con lo establecido en el numeral 10° del artículo 16 del Código de Extinción de Dominio, si la Fiscalía General de la Nación en la dependencia competente, consideró que era procedente adelantar trámite de extinción de dominio en contra de IVÁN LÓPEZ VANEGAS, esta debió garantizar primero y en forma prevalente los derechos a la propiedad de terceros de buena fe exenta de culpa, para lo cual debieron haberse buscado antes de afectar a tantas personas y el desarrollo de un proyecto inmobiliario complejo, bienes incluso de origen lícito de propiedad de IVÁN LÓPEZ VANEGAS y, en todo caso, nunca afectando los derechos de los terceros de buena fe exenta de culpa, como son el Fideicomiso, los Beneficiarios de Área, la Fiduciaria en su doble condición, el Fideicomitente y el Banco de Bogotá, financiador del proyecto y acreedor hipotecario.

Ahora con relación a la siguiente afirmación *“por cuanto el inmueble fue objeto en el pasado de negocios turbios de la delincuencia, más concretamente del grupo de la “Oficina de Envigado”.*

Estimamos que no es un hecho sino una consideración subjetiva, temerosa por demás, realizada por el apoderado de la parte demandante, sobre un hecho que, a día de hoy, se encuentra todavía en tela de juicio en consideración al proceso de extinción de dominio que actualmente se adelanta ante el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Antioquia, en tal orden de ideas, no es nadie el apoderado de la parte demandante para llegar a conclusiones que ni el mismo Despacho que conoce del caso ha proferido.

AL HECHO VIGÉSIMO QUINTO: Lo manifestado, en principio, en este numeral no es un hecho sino una serie de apreciaciones subjetivas del apoderado de la parte actora que mi representada no comparte, toda vez que se fundamentan en las propias y antojadizas conclusiones de la demandante que serán contradichas adecuadamente en acápites posteriores.

Sin perjuicio de lo anterior, queremos ser enfáticos en manifestar que FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A. en posición propia y tanto como vocera y administradora de los patrimonios autónomos FIDEICOMISO MERITAGE y FIDEICOMISO MERITAGE LA PALMA ARGENTINA, así como en su calidad de administrador fiduciario del ENCARGO DE PREVENTAS – ENCARGO FIDUCIARIO MERITAGE; ha cumplido y continúa cumpliendo cabal y diligentemente con todas sus obligaciones contractuales con total apego a la ley.

AL HECHO VIGÉSIMO SEXTO: **No le consta a mi representada que** *“El inmueble objeto del complejo habitacional y a su vez candidato a extinción de dominio, identificado con la matrícula Inmobiliaria 001-930485 y que inicialmente se identificaba con los folios de matrícula inmobiliaria No. 001-0577478, 001-0592104 y 001-657878 (posteriormente al segregarse se crearon los folios 001-719999 y 001-720000) fueron adquiridos producto de las actividades ilícitas realizadas por un personaje oscuro de la delincuencia y narcotráfico llamado IVAN LOPEZ VANEGAS cuyo actuar se remonta a los años noventa, según información legalmente conocida por la Fiscalía General de la Nación”.*

Lo anterior, por tratarse de afirmaciones realizada por un tercero sobre otro tercero que escapan de la órbita de conocimiento de mi representada y, que en todo caso, se realizaron por parte de la Fiscalía General de la Nación en el marco de un proceso en curso, el cual no tiene una sentencia ejecutoriada y, en tal orden de ideas, se encuentran sometidas al debate probatorio que se dé en el mismo.

Sin embargo y efectos oportuno es aclarar que de los bienes inmuebles que resultaron afectados por las intempestivas e irregulares actuaciones desplegadas por parte de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, el bien inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 001-1198464 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín Sur, es el único que se transfirió al FIDEICOMISO MERITAGE. Los demás bienes inmuebles se encuentran en cabeza del FIDEICOMISO MERITAGE LA PALMA ARGENTINA.

AL HECHO VIGÉSIMO SÉPTIMO: **No le consta a mi representada que** *“El anterior inmueble, esto es, el de matrícula inmobiliaria 001-930485 (descrito con sus antecedentes), fue adquirido por el señor IVAN LOPEZ VANEGAS mediante escritura pública No. 1554 del 12 de agosto de 1994, individuo quien posteriormente fuera solicitado en extradición por los Estados Unidos de Norteamérica y condenado en ese país, por conspiración para introducir 5 o más kilogramos de cocaína y, de conformidad con la investigación realizada por las autoridades judiciales de la Estados Unidos, LÓPEZ VANEGAS fue acusado por cargos que datan desde el año 1997, afirma el ente acusador “ que sin embargo la experiencia indica que cuando estas personas comienzan a ser investigadas por las autoridades, su actuar delictivo deviene de tiempo atrás, por lo que la inferencia lógica es que el predio adquirido en el año 1994 es producto de las actividades ilícitas del extraditado”.*

Lo anterior, por tratarse de afirmaciones realizada por un tercero sobre otro tercero que escapan de la órbita de conocimiento de mi representada y, que en todo caso, se realizaron por parte de la Fiscalía General de la Nación en el marco de un proceso en curso, el cual no tiene una sentencia ejecutoriada y, en tal orden de ideas, se encuentran sometidas al debate probatorio que se dé en el mismo.

AL HECHO VIGÉSIMO OCTAVO: **No le consta a mi representada que** *“Retomando, asevera la Fiscalía, que el señor IVAN LOPEZ VANEGAS, era representante legal de la sociedad SIERRA ALTA LOPEZ Y CIA S. EN C. (hoy INVERSIONES NUEVA S.A.) y como representante legal adquirió el lote objeto de la justa, y como se dijo anteriormente, en el año 1994. A partir de este momento, el inmueble pasó por manos de personas como LUÍS JOSÉ VARELA ARBOLEDA, JOSÉ LUÍS CARDONA RODRÍGUEZ (personas que nunca conocieron a los representantes legales de SIERRA ALTA hoy INVERSIONES NUEVA S.A., y sin embargo, Varela Arboleda, sin tener capacidad económica, por ser vendedor de mangos, compró el predio), JOSÉ IGNACIO CARDONA RODRIGUEZ (indica en versión rendida ante la fiscalía que en ningún momento pagó dinero por la compra del inmueble), TATIANA GIL MUÑOZ y MONICA MARCELA GIL (negociaron con el señor JOSE IGNACIO CARDONA) , en fin, personajes que nunca tuvieron capacidad económica para negocios del inmueble por más de \$450.000.000”.*

Lo anterior, por tratarse de afirmaciones realizada por un tercero sobre otro tercero que escapan de la órbita de conocimiento de mi representada y, que en todo caso, se realizaron por parte de la Fiscalía General de la Nación en el marco de un proceso en curso, el cual no tiene una sentencia ejecutoriada y, en tal orden de ideas, se encuentran sometidas al debate probatorio que se dé en el mismo.

AL HECHO VIGÉSIMO NOVENO: Estimamos que lo expuesto en este numeral no es un hecho sino la cita de un cumulo de afirmaciones subjetivas realizadas por un tercero frente a mi representada que, valga decirlo desde ya, mi representada no comparte, toda vez que se fundamentan en sus propios y antojadizas conclusiones, así como en el interés de parte que la Fiscalía General de la Nación tiene en el proceso de extinción de dominio referido, así como en distintos procesos judiciales en contra de la misma a raíz de su negligente actuar que tuvo por consecuencia la suspensión del proyecto inmobiliario MERITAGE.

AL HECHO TRIGESIMO: **Es cierto que** *“Indica la Fiduciaria Corficolombiana en su defensa ante la Fiscalía General de la Nación haber desarrollado todos los esquemas de seguridad para determinar que cumplieron con lo normado en materia de seguridad para determinar que el inmueble objeto del complejo habitacional no se encontrara incurso de delitos de narcotráfico o financiación al terrorismo”.*

AL HECHO TRIGESIMO PRIMERO: Lo manifestado, en principio, en este numeral no es un hecho sino una serie de apreciaciones subjetivas del apoderado de la parte actora que mi representada no comparte, toda vez que se fundamentan en las propias y antojadizas conclusiones de la demandante que serán contradichas adecuadamente en acápites posteriores.

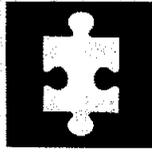
AL HECHO TRIGESIMO SEGUNDO: Lo manifestado, en principio, en este numeral no es un hecho sino una serie de apreciaciones subjetivas del apoderado de la parte actora que mi representada no comparte, toda vez que se fundamentan en las propias y antojadizas conclusiones de la demandante que serán contradichas adecuadamente en acápites posteriores.

No obstante lo anterior, conviene hacer las siguientes consideraciones, resulta erróneo el citado ejercicio aritmético por medio del cual la parte demandante expone el lapso que se tuvo en cuenta para el estudio de títulos. En el estudio de títulos se analizaron los últimos diez años de la cadena de tradición, en tal orden de ideas, si el estudio de títulos se hizo en el año 2013 y se están analizando los últimos diez años pues es claro que se cuentan desde el momento de la elaboración del estudio, esto, se entiende el periodo comprendido entre el año 2003 y el año 2013, no como convenientemente lo quiere exponer el apoderado de la parte demandante desde el año 1997 al año 2007.

Así mismo, se cae por su propio peso la afirmación consistente en que mi representada se limitó a lo mínimo a la hora de realizar el estudio de títulos, tan diligente fue mi representada que, en el ejercicio y cumplimiento de sus deberes precontractuales de diligencia, solicitó a NEWPORT S.A.S. la elaboración de un estudio de títulos del inmueble en el que se pretendía ejecutar el proyecto inmobiliario (identificado con la matrícula inmobiliaria Nro. 001-930485 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín Zona Sur). El cual se contrató con la firma de abogados OTERO & PALACIO ABOGADOS S.A.S.

Aunado a lo anterior, mi representada fue más allá de lo que las mismas normas SARLAFT le exigían y no contenta con el concepto anterior, Como medida de debida diligencia ampliada, en aras de dar protección reforzada a los intereses de los futuros inversionistas en el Proyecto, la Fiduciaria con cargo a sus recursos contrató al reconocido abogado penalista FRANCISCO JOSÉ SINTURA para que elevara derecho de petición a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, solicitando información acerca de la situación judicial del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 001-930485 en el que se pretendía desarrollar el proyecto inmobiliario MERITAGE, y los antecedentes de las personas naturales y jurídicas que aparecían vinculadas al mismo.

Frente a dicha petición, la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN respondió:



FISCALIA
GENERAL DE LA NACION

Bogotá, D.C., 09 de septiembre de 2013
Oficio No. 1993 J - UNEDLA

Doctor
FRANCISCO JOSÉ SINTURA VARELA
Carrera 11B No. 96 – 17 Oficina 401
Bogotá

Asunto: RESPUESTA A DERECHO DE PETICIÓN

Con la finalidad de dar respuesta a la solicitud de la referencia, me permito manifestar lo siguiente:

Que consultado el sistema de información consolidado interno que administra esta unidad **A LA FECHA NO** aparece registro de las personas naturales y jurídicas que se relacionan a continuación:

NOMBRE	OBSERVACIONES
JOSE IGNACIO CARDONA RODRIGUEZ identificado con cédula de ciudadanía 70560052.	No aparece relacionado en el sistema de información
TATIANA GIL MUÑOZ identificado con cédula de ciudadanía 43871700.	No aparece relacionado en el sistema de información
MÓNICA MARCELA RENDÓN GIL identificada con cédula de ciudadanía 43627384.	No aparece relacionado en el sistema de información
LUIS JOSÉ VARELA ARBOLEDA identificado con cédula de ciudadanía 70552594.	No aparece relacionado en el sistema de información
ANA MARÍA GRISALES identificada con cédula de ciudadanía 21341311.	No aparece relacionado en el sistema de información
GABRIEL ÁNGEL ARANGO GRISALES identificado con cédula de ciudadanía 3356553.	No aparece relacionado en el sistema de información

(...)

(...)

FEDERMAN RENDÓN identificado con cédula de ciudadanía 8246431.	No aparece relacionado en el sistema de información
CLAUDIA BETANCUR identificado con cédula de ciudadanía 43041445.	No aparece relacionado en el sistema de información
MARÍA ROSALIA ARIAS identificado con cédula de ciudadanía 32491378.	No aparece relacionado en el sistema de información
JESÚS MARIANO GARCÍA VARGAS identificado con cédula de ciudadanía 19214925.	No aparece relacionado en el sistema de información
FANNY POSADA DE GARCÍA identificado con cédula de ciudadanía 39401442.	No aparece relacionado en el sistema de información
Inmueble identificado con folio de matrícula 001-930485.	No aparece relacionado en el sistema de información
SOCIEDAD LA PALMA ARGENTINA Y CIA LIMITADA NIT. 8909428401	No aparece relacionado en el sistema de información
SOCIEDAD INVERSIONES ALER LTDA NIT. 8909393535.	No aparece relacionado en el sistema de información



FISCALIA
GENERAL DE LA NACION

SOCIEDAD ENTRELGOD –OROZCO VANEGAS Y CIA S.C.A.NIT. 8000869875.	No aparece relacionado en el sistema de información
SOCIEDAD INVERSIONES NUEVE S.A. NIT. 80000869891	No aparece relacionado en el sistema de información
SOCIEDAD AGRICOLA LAS GRANJAS LIMITADA NIT. 8000929207	No aparece relacionado en el sistema de información

En estos términos damos por atendida su solicitud, teniendo en cuenta la competencia asignada a esta Oficina.

Cordialmente,


DANNY JULIÁN QUINTANA TORRES
Fiscal Jefe Unidad Nacional

Así las cosas, ni es cierto que mi mandante se limitó a lo mínimo como infortunadamente lo expone la parte demandante, ni mucho menos es cierto que la firma encargada de realizar el estudio de títulos no lo haya realizado en debida forma cuando la regla general de los estudios de títulos es que se hacen a teniendo como lapso para análisis de la cadena traditicia de los inmuebles, los últimos 10 años computados desde la fecha de elaboración del estudio de títulos hacia atrás en el tiempo.

Ahora, cuestión diferente es que la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, inexplicablemente, después de haber dado un concepto positivo al inmueble en cuestión, concepto sobre el que se basaron todas las sociedades para dar inicio al proyecto inmobiliario MERITAGE, se haya contradicho y lesionando de manera flagrante los derechos de los terceros de buena fe como lo son NEWPORT S.A.S y FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A. en posición propia y como vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE.

FRENTE AL HECHO TRIGÉSIMO TERCERO: Lo manifestado, en principio, en este numeral no es un hecho sino una serie de apreciaciones subjetivas del apoderado de la parte actora que mi representada no comparte, toda vez que se fundamentan en las propias y antojadizas conclusiones de la demandante que ya fueron contradichas en la respuesta al hecho anterior y que, en todo caso, serán objeto de profundización en acápites posteriores.

FRENTE AL HECHO TRIGÉSIMO CUARTO: Lo manifestado, en principio, en este numeral no es un hecho sino una serie de apreciaciones subjetivas del apoderado de la parte actora que mi representada no comparte, toda vez que se fundamentan en las propias y antojadizas conclusiones de la demandante que ya fueron contradichas en la respuesta al hecho anterior y que, en todo caso, serán objeto de profundización en acápites posteriores.

FRENTE AL HECHO TRIGÉSIMO QUINTO: Lo manifestado, en principio, en este numeral no es un hecho sino una serie de apreciaciones subjetivas del apoderado de la parte actora que mi representada no comparte, toda vez que se fundamentan en las propias y antojadizas conclusiones que, en todo caso, serán objeto de profundización en acápites posteriores.

FRENTE AL HECHO TRIGÉSIMO SEXTO: **No le consta a mi representada que** Lo anterior, por tratarse de afirmaciones realizadas por un tercero sobre otro tercero que escapan de la órbita de conocimiento de mi representada y, que en todo caso, se realizaron por parte de la Fiscalía General de la Nación en el marco de un proceso en curso, el cual no tiene una sentencia ejecutoriada y, en tal orden de ideas, se encuentran sometidas a decisión judicial.

Ahora con relación a la siguiente afirmación *“Lo anterior para significar, señor Juez, que en efecto, otras entidades financieras si guardaron la debida precaución de analizar transacciones financieras del grupo constructor y que a la postre, sirvieron para negar la financiación en el año 2013, empero sí, la Fiduciaria Corficolombiana, no tuvo reparos para ignorar aquellos detalles tal y cual pasó con el estudio de títulos con el mismo bien objeto de la singular acción de extensión de dominio, advirtiendo riesgo de lavado de activos por la propia FIDUCIARIA”.*

Estimamos que no es un hecho, sino un cumulo de afirmaciones subjetivas, temerarias que casi rayan con la injuria, en el entendido que el apoderado que el apoderado de la parte demandante esta insinuando la posible comisión de un delito por mi representada y que, **DE MANERA TAJANTE Y ENERGICA**, rechazamos que de manera irresponsable se ponga en entredicho la profesionalidad de mi representada.

Así mismo, conviene aclarar que por parte de mi representada no se guarda algún tipo de relación jurídica con la sociedad Royal Property Group S.A., de manera tal que no puede pretender el apoderado de la parte demandante coligar algún tipo de responsabilidad a mi representada por la no vinculación de una sociedad ajena a la misma (Royal Property Group S.A.) a otra sociedad ajena a esta entidad (Bancolombia S.A.), esto, **en el entendido que la parte demandante parece no entender que la sociedad FIDEICOMITENTE del FIDEICOMISO MERITAGE es NEWPORT S.A.S no ROYAL PROPERTY GROUP S.A.**, con la cual la entidad que represento sí realizó una vinculación como cliente, al haberse realizado la correspondiente verificación SARLAFT sin que se algún tipo de alerta se evidenciara.

AL HECHO TRIGÉSIMO SÉPTIMO: **No le consta a mi representada que** *“El grupo Royal Property Group S.A., está conformado por varias sociedades y entre ellas la sociedad Newport .S.A.S y así lo hacen ver cuando anunciaron el proyecto MERITAGE, en la paginas web <http://royalpropertygroup.co/inicio/s>; <http://meritage.com.co/> (Oficina Principal Royal Property Group Colombia, Oficina 301, Carrera 30 # 8B 25 Edificio San Esteban*

,Email:info@meritage.com.co) cuya dirección unificada para el GRUPO es Edificio San Esteban, Oficina 201, Tv. Inferior #8B-25, Medellín, Antioquia”.

Lo anterior, por tratarse de información y actuaciones desplegadas por un tercero ajeno a mi representada que escapan de la orbita de conocimiento de la misma.

AL HECHO TRIGÉSIMO OCTAVO: Lo manifestado, en principio, en este numeral no es un hecho sino una serie de apreciaciones subjetivas del apoderado de la parte actora que mi representada no comparte, toda vez que se fundamentan en las propias y antojadizas conclusiones de la demandante que ya fueron contradichas en la respuesta a hechos anteriores y que, en todo caso, serán objeto de profundización en acápites posteriores.

AL HECHO TRIGÉSIMO NOVENO: Lo manifestado, en principio, en este numeral no es un hecho sino una serie de apreciaciones subjetivas del apoderado de la parte actora que mi representada no comparte, toda vez que se fundamentan en las propias y antojadizas conclusiones de la demandante que ya fueron contradichas en la respuesta a hechos anteriores y que, en todo caso, serán objeto de profundización en acápites posteriores.

AL HECHO CUADRAGÉSIMO: Como en el numeral que se contesta la parte demandante realiza varias afirmaciones, se dará respuesta a cada una de ellas por separado, así:

Es cierto que “El 25 de mayo de 2018 la Fiscalía General de la Nación, a través de su delegado presenta escrito de requerimiento de extinción de dominio”.

No es cierto que “El cual mediante auto del 18 de junio de 2018, avoca el conocimiento y apertura el inicio del juicio de extinción en atención a la Ley 1708 de 2014”.

Al respecto, como bien se podrá evidenciar del auto adjunto como prueba documental, el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado en Extinción de Dominio de Antioquia admitió, mediante auto del **14 de junio de 2019**, notificado por estados del 17 de junio de 2019, el requerimiento de extinción radicado por la Fiscalía General de la Nación.

AL HECHO CUADRAGÉSIMO PRIMERO: Como en el numeral que se contesta la parte demandante realiza varias afirmaciones, se dará respuesta a cada una de ellas por separado, así:

Es cierto que “En dicho proceso penal, mediante auto interlocutorio 025 del 14 de junio de 2019, resuelve declarar únicos TERCEROS AFECTADOS, reconociendo a las sociedades FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A. (premiada); LA PALMA ARGENTINA Y CIA S.A.S (premiada) y el BANCO DE BOGOTÁ S.A., siendo reconocidos como los únicos terceros afectados de buena fe por el descalabro económico, dejando por fuera a todos aquellos BENEFICIARIOS DE ÁREA, que a la final, fueron los únicos que pusieron el dinero para que el proyecto recibiera el aval del patrimonio Autónomo y el ente bancario que mediante hipoteca giró el resto de los dineros necesarios para el desarrollo del proyecto”

Ahora, también es cierto, como bien se expone en el auto referido, que la solicitud de vinculación fue realizada precisamente por FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A. siempre buscando la protección de los intereses de los beneficiarios de área ante el actuar infundado de la FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN, cuestión diferentes es que, como se dijo anteriormente, la demandante este buscando una declaratoria de responsabilidad ante mi representada porque le caducó el término para interponer una acción en contra del ente acusador.

Ahora con relación a la siguiente afirmación “De la sociedad Newport S.A.S., ni hablar; pues, mediante una movida estratégica se salió del proyecto dejando en su lugar a la sociedad LA PALMA ARGENTINA Y CIA S.A.S., cuando esta, ni siquiera apareció en sus inicios en la firma de los primeros contratos de ENCARGO FIDUCIARIO DE PREVENTAS y ENCARGO FIDUCIARIO PARA LA VINCULACIÓN AL FIDEICOMISO MERITAGE-Etapa 1”.

Estimamos que no es un hecho sino una serie de apreciaciones subjetivas del apoderado de la parte actora que mi representada no comparte, toda vez que se fundamentan en las propias y antojadizas conclusiones de la demandante que ya fueron contradichas en la respuesta a hechos anteriores y que, en todo caso, serán objeto de profundización en acápites posteriores, no sin antes aclarar que la sociedad NEWPORT S.A.S. ostenta actualmente la calidad de FIDEICOMITENTE en el CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL IRREVOCABLE DE ADMINISTRACIÓN Y PAGOS que dio lugar a la constitución del FIDEICOMISO MERITAGE.

AL HECHO CUADRAGÉSIMO SEGUNDO: Estimamos que no es un hecho sino una serie de apreciaciones subjetivas del apoderado de la parte actora que mi representada no comparte, toda vez que se fundamentan en las propias y antojadizas conclusiones de la demandante que ya fueron contradichas en la respuesta a hechos anteriores y que, en todo caso, serán objeto de profundización en acápites posteriores.

AL HECHO CUADRAGÉSIMO TERCERO: No es cierto, los aportes realizados por parte de la demandante al FIDEICOMISO . MERITAGE, corresponden a la suma de CUATROCIENTOS VEINTISIETE MILLONES OCHOCIENTOS UN MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y UN PESOS (\$427'801.291), como da muestra de ello el estado de cuenta que se aporta con la presente contestación.

AL HECHO CUADRAGÉSIMO CUARTO: Con relación a lo expuesto en este numeral, estimamos que no es un hecho sino una serie de consideraciones subjetivas del apoderado de la parte demandante basadas en un documento que se pretende introducir como prueba en el proceso y, aunque no amerita ningún pronunciamiento de nuestra parte en este acápite, debemos dejar sentado que mi representada no la comparte y, en tal orden de ideas, será objeto de contradicción en la oportunidad procesal pertinente.

5. ESQUEMA FIDUCIARIO EMPLEADO EN EL PROYECTO MERITAGE:

Antes de plantear propiamente dicha la oposición a las pretensiones, nos parece importante, a modo de síntesis y en aras de lograr un mejor entendimiento por los involucrados en este proceso judicial, de los negocios fiduciarios que se celebraron con ocasión del desarrollo del proyecto inmobiliario denominado “MERITAGE”, plantear la estructura de los mismos, así:

El Proyecto Inmobiliario MERITAGE consistía en su concepción inicial por parte de la sociedad NEWPORT S.A.S., en la construcción y venta de una serie de locales comerciales, aparta-suites, lotes urbanizados y un hotel en el municipio de Envigado, por cuenta y riesgo de NEWPORT S.A.S. El proyecto inicialmente fue pensado por dicha sociedad para desarrollarse, eventualmente, en ocho (8) etapas:

Para estos efectos se celebraron los siguientes contratos de fiducia mercantil y de encargo fiduciario:

- i. CONTRATO DE ENCARGO FIDUCIARIO DE PREVENTAS celebrado el día 17 de octubre de 2013 entre la sociedad comercial NEWPORT S.A.S. como Encargante y FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A. como Fiduciaria ('Contrato de Preventas') para la administración de los recursos aportados por los inversionistas.
- ii. CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL IRREVOCABLE INMOBILIARIA DE ADMINISTRACIÓN Y PAGOS, celebrado el día 17 de octubre de 2013 entre la sociedad comercial NEWPORT S.A.S. como Fideicomitente y FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A. como Fiduciaria, y actuando en virtud de dicho contrato como vocera y administradora del patrimonio autónomo que surgía a la vida jurídica, esto es, el FIDEICOMISO MERITAGE ('Contrato de Fiducia Inmobiliaria').
- iii. CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL IRREVOCABLE INMOBILIARIA DE ADMINISTRACIÓN, celebrado entre la sociedad comercial LA PALMA ARGENTINA Y CIA S.A.S., como Fideicomitente, la sociedad comercial NEWPORT S.A.S. como Beneficiaria y FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A. como Fiduciaria, el 25 de noviembre de 2014 (Contrato de Parqueo de los inmuebles o administración simple). En virtud de este contrato, surgió a la vida jurídica otro patrimonio autónomo denominado FIDEICOMISO MERITAGE LA PALMA ARGENTINA; patrimonio autónomo que ostentaba la titularidad jurídica del bien inmueble de mayor extensión identificado con el número de matrícula inmobiliaria No. 001-930485, así como de los inmuebles cuyas matrículas inmobiliarias se abrieron con base en esta última al momento de constituir urbanización.
- iv. CONTRATOS DE ENCARGO FIDUCIARIO PARA VINCULACIÓN AL FIDEICOMISO MERITAGE, celebrados entre la demandante como Beneficiaria de Área, NEWPORT S.A.S. en calidad de FIDEICOMITENTE y FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A. en calidad de Fiduciaria, pero actuando y compareciendo en dichos contratos única y exclusivamente en calidad de Vocera y Administradora del FIDEICOMISO MERITAGE ('Contratos de Vinculación').

Así las cosas, en virtud del CONTRATO DE ENCARGO FIDUCIARIO DE PREVENTAS “ENCARGO FIDUCIARIO MERITAGE”, celebrado entre NEWPORT S.A.S., quien en dicho encargo se denominaba “EL ENCARGANTE” y FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A., celebrado el día 17 de octubre de 2013, se efectuaron consideraciones, entre otros aspectos, sobre el proyecto futuro que pretendía acometer la sociedad antes indicada (consideración 1), que “EL ENCARGANTE” estaba interesado en entregar a la FIDUCIARIA durante la etapa de preventas del proyecto denominado “MERITAGE”, el recaudo y la administración a título de encargo fiduciario de los dineros provenientes de la promoción y consecución de personas interesadas en adquirir inmuebles en dicho proyecto, con el fin de que una vez se cumplieran las condiciones de entrega de recursos, la FIDUCIARIA trasladara los

dineros recaudados al ENCARGANTE, para que el mismo los destinara a la construcción del proyecto (consideración 3) y se establecía que el desarrollo del proyecto se encontraba sujeto a la condición suspensiva que EL ENCARGANTE cumpliera los requisitos para la entrega de recursos indicados en dicho contrato, y en caso de no hacerlo, la FIDUCIARIA restituiría a los Inversionistas Compradores vinculados al proyecto "MERITAGE" los dineros aportados por estos mediante encargos fiduciarios individuales.

En virtud de lo anterior, en el objeto del contrato que se viene citando se estableció que el mismo consistía en que EL ENCARGANTE conferiría a la FIDUCIARIA el recaudo y administración a título de encargo fiduciario de los recursos provenientes de la promoción y consecución de los INVERSIONISTAS COMPRADORES (posteriormente se denominan BENEFICIARIOS DE ÁREA), interesado en adquirir inmuebles dentro del proyecto, de manera que la FIDUCIARIA recibiría los dineros de los INVERSIONISTAS COMPRADORES, los administraría e invertiría en las carteras colectivas, mientras se cumplían las condiciones para la entrega de recursos de cada etapa del proyecto y, dado dicho cumplimiento, los recursos serían entregados al ENCARGANTE quien los debía destinar al desarrollo del proyecto. Si no se cumplían las condiciones de giro de recursos, los mismos debían ser restituidos a los INVERSIONISTAS COMPRADORES.

Las condiciones de giro de recursos para cada etapa y, especialmente para la etapa uno, eran las siguientes, las que efectivamente se cumplieron, (a la que se vinculó la señora LUCELLY CANO RODRÍGUEZ) esto es, se acreditó por parte de EL FIDEICOMITENTE (la cláusula cuarta) el cumplimiento de los siguientes requisitos:

“

a) *Vinculación de un número plural de Inversionistas Compradores de la respectiva Etapa del Proyecto, cuya vinculación sea equivalente al sesenta por ciento (60%) del valor total de las ventas de la respectiva Etapa del Proyecto, de acuerdo con la Etapa que se encuentre en el Periodo Preoperativo. Dicho valor total de las ventas de la respectiva Etapa será Certificado a la Fiduciaria por el Encargante antes de iniciarse la Etapa Pre-operativa de cada etapa del Proyecto.*

En ningún se entenderán incluidos dentro de este porcentaje los Encargos Fiduciarios Individuales constituidos por el Constructor o Encargante y/o sus vinculados o subsidiarias, ni los activos y/o servicios relacionados con la construcción, los cuales si bien podrán recibirse no podrán tenerse en cuenta para determinar el porcentaje antes indicado.

b) *Cuando Inversionistas Compradores hayan depositado de forma conjunta por lo menos el quince por ciento (15%) de las sumas relacionadas en los Encargos Fiduciarios Individuales de la respectiva Etapa del Proyecto en las Carteras Colectivas que administra.*

c) *Cuando el Encargante entregue a la Fiduciaria certificación escrita firmada por su Representante Legal y por su Revisor Fiscal en la que se deje constancia del cumplimiento de todos los requisitos establecidos en la presente cláusula de la respectiva Etapa.*

d) *Cuando el Encargante haga entrega a la Fiduciaria de la licencia de construcción de la respectiva Etapa debidamente ejecutoriada por la autoridad competente.*

e) *Cuando el Encargante entregue a la Fiduciaria la carta de aprobación de crédito constructor para la respectiva Etapa del Proyecto otorgada por una entidad bancaria vigilada por la Superintendencia Financiera de Colombia o un concepto favorable del cierre financiero de la respectiva etapa del proyecto por parte de un interventor administrativo y financiero aprobado por la Fiduciaria y contratado por el Encargante para tal fin.*

f) *En caso de requerirse, cuando el Encargante entregue a la Fiduciaria copia del radicado del permiso de venta expedido por la autoridad competente o los documentos que hagan sus veces de acuerdo con las leyes vigentes. Este requisito se considera cumplido únicamente a partir de los (15) días hábiles posteriores a la radicaciones de los documentos pertinentes ante la autoridad competente (artículo 1, Decreto 2180 de 2006 y artículo 2, Decreto Ley 2610 de 1979).*

g) *Certificado de tradición de la porción para el desarrollo de la respectiva Etapa del Proyecto, resultante del desengloble del inmueble de mayor extensión, con una vigencia no superior a tres (3) días en la cual conste que los inmuebles son propiedad del Encargante o del Patrimonio autónomo que se constituya en una sociedad Fiduciaria para el desarrollo del proyecto y, que el mismo se encuentre libre de gravámenes o limitaciones al dominio, a excepciones de la hipoteca por crédito constructor para el desarrollo del proyecto "MERITAGE", si*

hubiere lugar, la cual deberá ser certificada por el representante legal y contador o revisor fiscal del Encargante y por quien otorgue el crédito constructor.

h) Si durante el término a que hace referencia la presente Cláusula o en su prórroga se cumplen las Condiciones de Entrega de Recursos del Proyecto, la Fiduciaria trasladará al Encargante los aportes realizados por los inversionistas Compradores, en cualquiera de la Cartera Colectivas, al igual que los rendimientos que dicho Recursos hayan generado, los cuales serán destinados por el Encargante para la construcción del Proyecto.”

A la par entre la sociedad NEWPORT S.A.S., por una parte y quien a partir de ese momento se denominaría EL FIDEICOMITENTE, y FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A., se celebró el mismo día 17 de octubre de 2013, el denominado CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL IRREVOCABLE INMOBILIARIA DE ADMINISTRACIÓN Y PAGOS, por medio del cual se constituyó el FIDEICOMISO MERITAGE. A partir de ese momento, se reitera, se constituye el FIDEICOMISO mencionado y la sociedad FIDUCIARIA, dejó de actuar en posición propia para convertirse a partir de ese momento en la administradora y vocera del mismo y a actuar, en el mundo jurídico, en dicha condición, convirtiéndose el FIDEICOMISO MERITAGE en centro de imputación jurídica.

Dicho contrato se celebró, como se indicó en las consideraciones (Numeral 1.3.), por cuanto EL FIDEICOMITENTE planeaba adelantar por su cuenta y riesgo sobre el inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria número 001-930485 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos Medellín Zona Sur, un proyecto inmobiliario denominado “MERITAGE”, en el municipio de Envigado, Antioquia (en adelante EL PROYECTO). Dicho proyecto inicialmente se concibió para ser desarrollado en ocho (8) etapas diferentes e independientes la una de la otra, teniendo cada una de ellas una destinación específica diferente, esto es, a la construcción de aparta-suites, locales comerciales, lotes urbanizados y un hotel.

En concordancia con lo dicho, en el literal m, de la cláusula primera y la cláusula décima séptima del mencionado contrato de fiducia mercantil se dejaba expresa la intención del FIDEICOMITENTE de llevar a cabo por su cuenta y riesgo y con total autonomía administrativa, técnica y financiera, el proyecto inmobiliario denominado MERITAGE. Indicándose que el mencionado proyecto podría sufrir modificaciones por cambios que implementara aquel, modificaciones en razón de exigencias formuladas por las autoridades competentes al expedir la licencia de urbanización y/o construcción o modificaciones en el número de unidades, destinación, ubicación dentro del predio de las torres, nomenclatura, ubicación de la portería o acceso, número de parqueaderos privados o de visitantes, ubicación de zonas y bienes comunes, circulaciones internas vehiculares y peatonales, cerramientos, retiros, o en razón de situaciones imprevistas generadas en el mercado de materiales, que obligaran a cambios por otros, y/o en virtud de las exigencias de las normas urbanísticas y de construcción o por ajustes que debieran hacerse a los diseños técnicos. También se precisaba que el número definitivo de unidades a construir, las especificaciones, diseños y demás características del proyecto serían definidas por EL FIDEICOMITENTE.

Ahora bien, en la cláusula décima segunda se señaló que el proyecto estaba concebido para desarrollarse en dos (2) etapas, la etapa de ejecución y la etapa de Escrituración y Liquidación, respecto de cada una de las ocho (8) etapas. En la etapa de ejecución (Cláusula Décimo Tercera) se buscaba la realización, por parte del FIDEICOMITENTE de todos aquellos actos y gestiones encaminadas al desarrollo y construcción en forma independiente y hasta su culminación, de aquella de cada una de las ocho (8) Etapas que decidiera acometer el FIDEICOMITENTE que conformaban el proyecto inmobiliario “MERITAGE”, siendo un requisito esencial para dar inicio el período de ejecución, de la etapa respectiva, la verificación previa del cumplimiento de las condiciones para la entrega de recursos, establecidas en el contrato ENCARGO FIDUCIARIO DE PREVENTAS - ENCARGO FIDUCIARIO MERITAGE respecto a cada etapa del proyecto. En cuanto a la segunda etapa o período de Escrituración y Liquidación (Cláusula Décima Cuarta), en términos generales consiste en adelantar los trámites para la escrituración de las unidades inmobiliarias a los Beneficiarios de Área.

Efectivamente las condiciones de giro de recursos, respecto de la etapa 1 del proyecto “MERITAGE” a la que se vinculó la señora LUCELLY CANO RODRÍGUEZ se cumplió, esto es, se acreditó por parte de EL FIDEICOMITENTE, conforme a lo establecido en la cláusula cuarta del CONTRATO DE ENCARGO FIDUCIARIO DE PREVENTAS “ENCARGO FIDUCIARIO MERITAGE”, el cumplimiento de las condiciones de giro de recursos pactados en el mencionado contrato, las cuales fueron validadas conforme a los negocios fiduciarios indicados por parte de mi mandante en su condición de administradora y vocera del FIDEICOMISO MERITAGE.

Una vez cumplidas y verificadas las condiciones para el giro de recursos, se imponía a la FIDUCIARIA, como sociedad fiduciaria de cara al contrato de “ENCARGO FIDUCIARIO DE PREVENTAS - ENCARGO FIDUCIARIO

MERITAGE” la obligación de entregar al ENCARGANTE (NEWPORT S.A.S.) las sumas depositadas por los INVERSIONISTAS COMPRADORES al igual que las que depositaran en el futuro los BENEFICIARIOS DE ÁREA en cumplimiento de los encargos de vinculación al FIDEICOMISO MERITAGE, sumas que debían ser destinadas por EL FIDEICOMITENTE a cubrir la totalidad de los costos directos e indirectos de EL PROYECTO. En virtud de lo anterior FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A., cumplió a cabalidad con todas y cada una de las obligaciones contenidas en el contrato de “ENCARGO FIDUCIARIO DE PREVENTAS - ENCARGO FIDUCIARIO MERITAGE” y este contrato, al haber cumplido su finalidad, no debería ser objeto de ninguna discusión en este proceso.

Por ello se afirma por mi mandante, hasta la saciedad y a sabiendas de ser reiterativos e incluso fatigar al lector, que **NO hubo incumplimiento de FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A., en sus obligaciones como administradora y vocera del FIDEICOMISO MERITAGE y mucho menos en posición propia**, por cuanto, el manejo y la administración de los recursos de los inversionistas, así como de los bienes fideicomitidos, se ha realizado con total apego a lo establecido en los contratos mencionados, dando cumplimiento a su obligación, (no su potestad, ni su facultad, si no su verdadera obligación adquirida en el contrato de fiducia y en los encargos fiduciarios de vinculación), de poner los recursos a disposición de EL FIDEICOMITENTE para que los aplicara al desarrollo del proyecto inmobiliario en cada etapa.

v. Por su parte, el CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL IRREVOCABLE DE ADMINISTRACIÓN (PARQUEO) tenía por objeto que LA FIDUCIARIA como vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE LA PALMA ARGENTINA, recibiera la totalidad del lote (M.I. 001-930485) en el cual se iban a desarrollar todas las etapas del proyecto inmobiliario MERITAGE, para luego ir siendo trasladado, por lotes, al FIDEICOMISO MERITAGE resultante del Contrato de Fiducia Inmobiliaria (Fideicomiso de Administración y Pagos), en la medida en que se comenzara a ejecutar cada una de las etapas.

Es por ello que, el bien inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 001-930485 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín Zona Sur, se subdividió a través del acto de constitución de urbanización efectuado a través de la Escritura Pública 361 del 12 de febrero de 2015 de la Notaria Séptima de Medellín y se abrieron las siguientes matrículas inmobiliarias: 001-1198464, 001-1198465, 001-1198466, 001-1198467, 001-1198468, 001-1198469, 001-1198470, 001-1198471, 001-1198472, 001-1198473, 001-1198474 y 001-1198475; bienes inmuebles individualmente considerados, en los que se desarrollarían las Etapas y Subetapas del proyecto inmobiliario.

En virtud de que, como se dejó anotado, la Etapa 1 del proyecto “MERITAGE” alcanzó condiciones de giro de los recursos aportados por los inversionistas, el lote destinado para la construcción de dicha etapa (M.I. 001-1198464), se transfirió al FIDEICOMISO MERITAGE por parte del FIDEICOMISO MERITAGE LA PALMA ARGENTINA, pero por cuenta y riesgo de NEWPORT S.A.S., en calidad de FIDEICOMITENTE del FIDEICOMISO MERIAGE a través de la Escritura Pública anotada a título de beneficio en fiducia mercantil.

Al llegar a este punto, tenemos que, el proyecto marchaba con total normalidad y pese a ser un esquema negocial complejo, no ofrecía dificultades desde su ejecución ni a EL FIDEICOMITENTE, FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A. en calidad de vocera y administradora o de los BENEFICIARIOS DE ÁREA en lo que respecta a los contratos de ENCARGO FIDUCIARIO PARA LA VINCULACIÓN AL FIDEICOMISO MERITAGE. Como se dejó anotado en líneas anteriores, la parálisis de la ejecución y construcción del proyecto inmobiliario, se debió en forma exclusiva a un hecho ajeno a la voluntad de los contratantes, consistente en la orden imprevisible e irresistible por parte de la Fiscalía General de la Nación, al decretar una medida cautelar de embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo de los bienes inmuebles en los cuales se iba a desarrollar el proyecto inmobiliario “MERITAGE.

6. OPOSICIÓN A LAS PRETENSIONES Y EXCEPCIONES DE FONDO:

Sin perjuicio de que se declaren probadas todas aquellas excepciones de fondo que aparezcan acreditadas durante el proceso, de conformidad con los artículos 281 y 282 del Código General del Proceso, se propone por mi mandante la oposición a las pretensiones, siendo algunas de ellas verdaderas excepciones de fondo:

6.1. AUSENCIA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA POR PARTE DE MI DEFENDIDA, FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A., EN POSICIÓN PROPIA RESPECTO DE LAS PRETENSIONES DE LA PARTE DEMANDANTE - LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA ESTÁN DIRIGIDAS EXCLUSIVAMENTE A LA DECLARATORIA DE RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL:

Es evidente que con la demanda se está buscando una declaratoria de Responsabilidad Civil Contractual, según los hechos, con base en unos supuestos incumplimientos de orden contractual y precontractual del ENCARGO FIDUCIARIO PARA LA VINCULACIÓN AL FIDEICOMISO MERITAGE celebrado con la señora LUCELLY CANO RODRÍGUEZ, el CONTRATO DE ENCARGO FIDUCIARIO DE PREVENTAS celebrado el día 17 de octubre de 2013 y del CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL IRREVOCABLE INMOBILIARIA DE ADMINISTRACIÓN que dio lugar a la constitución del FIDEICOMISO MERITAGE LA PALMA ARGENTINA consistentes en que: (i) supuestamente no se cumplió con los procedimientos y protocolos para prevenir el riesgo SARLAFT; (ii) no se actuó en forma diligente por parte de los demandados; y (iii) No haber celebrado mi representada todos los actos necesarios para cumplir la finalidad del fideicomiso .

Es decir, se pretende se declare la responsabilidad civil contractual, la cual tiene como fundamento (i) la existencia de un contrato válidamente celebrado entre las partes, (ii) el incumplimiento imputable por alguna de las partes, que para el caso sería un incumplimiento de las prestaciones, con culpa o dolo (iii) el daño y (iv) el nexo de causalidad entre ese daño y aquél incumplimiento.

Así las cosas, solo puede pretenderse responsabilidad contractual de aquél que ha sido parte en un contrato. En ese sentido, es claro (de cara a lo estipulado en el Contrato Encargo Fiduciaria de Vinculación al FIDEICOMISO MERITAGE suscrito con la demandante y, en relación con los pronunciamientos jurisprudenciales) que FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A. participó del contrato –cuya resolución se pretende- en calidad de vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE, pero en forma alguna participó en posición propia.

En ese sentido, es un error pretender derivar una responsabilidad contractual de mi mandante en posición propia, en tanto que, al no ser parte del contrato, mal podría incumplir las obligaciones plasmadas en el mismo.

- Lo cierto y concreto es que i) FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A. compareció a la suscripción de dicho negocio jurídico única y exclusivamente como vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE y, ii) De acuerdo con la cláusula séptima de dicho contrato, la obligación de entregar materialmente las unidades inmobiliarias resultantes del proyecto “MERITAGE” fue asumida expresa y claramente por EL FIDEICOMITENTE, razón por la cual, el cumplimiento de la misma, no es ni ha sido exigible a mi representada en calidad de vocera y administradora del patrimonio autónomo y mucho menos, en su posición propia.

Aunque en esta ocasión la demandante, solicitan que se condene, **a todos los demandados (incluyendo mi mandante en posición propia pese a ser una condena consecuencia de una “resolución contractual” de un negocio jurídico en el que no tuvo arte ni parte)**, a la restitución de los supuestos aportes realizados, al pago de intereses remuneratorios presuntamente causados y al pago de la cláusula penal contemplada en el contrato de encargo fiduciario de vinculación; **frente a pretensiones declarativas y de condena, FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A. en posición propia no cuenta con la aptitud legal de resistirlas desde el punto de vista procesal por no haber hecho parte de la relación jurídico – sustancial cuyo incumplimiento se debate.**

Por lo demás, por una parte, el dinero aportado por la sociedad hoy demandante, fue aportado al **FIDEICOMISO MERITAGE** para el desarrollo de la etapa uno del proyecto, razón por la cual se encuentra invertido en el desarrollo de la obra y, por otra, mi mandante ni en condición de administradora y vocera del **FIDEICOMISO MERITAGE**, ni en posición propia, adquirió obligación alguna respecto de la cláusula penal.

6.2. AUSENCIA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA

Existe una **ausencia de legitimación en la causa por activa de la demandante para formular pretensiones declarativas y de condena derivadas de relaciones contractuales en las que no participó ni suscribió**, como lo son el (i) CONTRATO DE ENCARGO FIDUCIARIO DE PREVENTAS celebrado el día 17 de octubre de 2013 y (ii) el CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL IRREVOCABLE INMOBILIARIA DE ADMINISTRACIÓN que dio lugar a la constitución del FIDEICOMISO MERITAGE LA PALMA ARGENTINA, toda vez que la señora LUCELLY CANO RODRÍGUEZ, no suscribió ni tuvo arte ni parte en la elaboración de dichos instrumentos, estando reservada

cualquier acción judicial derivada de los mismos para las partes en virtud del principio de la relatividad de los contratos consagrado en el artículo 1602 del Código Civil

6.3. BUENA FE, DILIGENCIA Y CUIDADO Y CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DE FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A., EN SU CONDICIÓN DE ADMINISTRADORA Y VOCERA DEL FIDEICOMISO MERITAGE Y EN POSICIÓN PROPIA – TANTO RESPECTO DE LOS DEBERES PRECONTRACTUALES, COMO DE LAS OBLIGACIONES CONTRACTUALES Y LEGALES, Y DEFENSA DE BIENES FIDEICOMITIDOS:

Como ya se dijo, FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A., ha cumplido las obligaciones que contractual y legalmente le incumben, como administrador fiduciario, tanto las establecidas en todos los contratos, esto es, los dispuestos en el “CONTRATO DE ENCARGO FIDUCIARIO DE PREVENTAS “ENCARGO FIDUCIARIO MERITAGE”” y sus modificaciones, en el “CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL IRREVOCABLE INMOBILIARIA DE ADMINISTRACIÓN Y PAGOS “FIDEICOMISO MERITAGE”, (y sus modificaciones) a partir del cual se constituyó el FIDEICOMISO MERITAGE y la fiduciaria comenzó a actuar como su administradora y vocera y de los establecidos como administradora de dicho fideicomiso, en el ENCARGO FIDUCIARIO PARA VINCULACIÓN AL FIDEICOMISO MERITAGE, como las dispuestas en el artículo 1234 del Código de Comercio; y en línea con lo anterior, cumplió con sus deberes precontractuales, y cumplió, ha cumplido y sigue cumpliendo con sus deberes contractuales, todo en su calidad de sociedad fiduciaria, administrador fiduciario y administrador y vocero del FIDEICOMISO MERITAGE.

Es que no sólo no faltó a sus deberes precontractuales ni contractuales como administrador fiduciario, contenidos en la para entonces vigente Circular Básica Jurídica de la otrora Superintendencia Bancaria (hoy Financiera), emitida a través de la Circular Externa número 007 de 1996, modificada entre otras, por la Circular Externa 046 de 2008, deberes aquellos de información, de protección de los bienes fideicomitidos, de lealtad y buena fe, de diligencia, profesionalidad, especialidad y previsión; ni los perjuicios que se reclaman, de llegar a ser probados, tienen como causa un incumplimiento de estos deberes, sino que los ha cumplido a cabalidad.

Para ello haremos un recuento del cumplimiento de dichas obligaciones de demuestran la diligencia y cuidado con la que ha actuado:

6.3.1. ACTUACIONES SURTIDAS EN RELACIÓN CON LOS NEGOCIOS FIDUCIARIOS RELATIVOS AL PROYECTO INMOBILIARIO MERITAGE DE CARA A SU ESTRUCTURACION:

Mi mandante en todo momento de su interacción en estos negocios fiduciarios y especialmente de cara a la estructuración de los mismos, cumplió con los deberes de diligencia, profesionalidad y especialidad y de previsión impuestos a las sociedades fiduciarias en la entonces Circular Básica Jurídica de la otrora Superintendencia Bancaria (hoy Financiera), emitida a través de la Circular Externa número 007 de 1996, modificada entre otras, por la Circular Externa 046 de 2008.

Dichos deberes, se tipificaban de la siguiente manera:

“... v) 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.

vi) Deber de previsión. La sociedad fiduciaria debe precisar claramente cuáles son sus obligaciones en los contratos para evitar situaciones de conflicto en su desarrollo. Igualmente, deben prever los diferentes riesgos que puedan afectar al negocio y a los bienes fideicomitidos y advertirlos a sus clientes desde la etapa precontractual.”

- Dando cumplimiento a sus deberes precontractuales de diligencia, solicitó a NEWPORT la elaboración de un estudio de títulos del inmueble en el que se pretendía ejecutar el proyecto inmobiliario (identificado con la matrícula inmobiliaria Nro. 001-930485 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín Zona Sur). Se solicitó el informe a la firma de abogados OTERO & PALACIO ABOGADOS S.A.S., a través de ROYAL REALTY S.A.S.

Dicho estudio fue rendido el 7 de marzo de 2013 y en él se indicó: “CONCEPTO: FAVORABLE CONDICIONADO a la revisión de la escritura pública No 807 del 5 de junio de 2005, otorgada en la Notaría 2 de Envigado.

El estudio fue complementado el 23 de julio de 2013 por la firma de abogados OTERO & PALACIO, la cual emitió concepto favorable en los siguientes términos: “CONCEPTO: FAVORABLE atendiendo las precisiones realizadas y el análisis efectuado a cada uno de los documentos que sustentan la tradición del inmueble objeto de estudio.

- La Fiduciaria solicitó diligenciamiento del Formato único de Conocimiento de Clientes a las personas jurídicas que pretendían vincularse a la entidad a través de negocios fiduciarios, como mecanismo de implementación del Sistema de Administración del Riesgo de Lavado de Activos y Financiación del Terrorismo – SARLFT-.

- Adicionalmente, realizó consulta en la lista de la Oficina de Control de Activos Extranjeros de Estados Unidos –OFAC-, más conocida como lista CLINTON, respecto de las personas jurídicas que pretendían vincularse a la operación comercial, así como de las personas naturales que integraban éstas, a fin de determinar si alguna de ellas era considerada por el Departamento del Tesoro de EE.UU. como terrorista, narcotraficante o vinculada al negocio de armas de destrucción masiva.

Todos los cruces de información, consultas, dieron resultado negativo, esto es, no evidenciaron restricción o reporte de las personas consultadas, ni datos que sugirieran la inconveniencia o improcedencia del negocio jurídico propuesto.

Como medida de debida diligencia ampliada, en aras de dar protección reforzada a los intereses de los futuros inversionistas en el Proyecto, la Fiduciaria con cargo a sus recursos contrató al reconocido abogado penalista FRANCISCO JOSÉ SINTURA para que elevara derecho de petición a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, solicitando información acerca de la situación judicial del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 001-930485 en el que se pretendía desarrollar el proyecto inmobiliario MERITAGE, y los antecedentes de las personas naturales y jurídicas que aparecían vinculadas al mismo.

Frente a dicha petición, la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN respondió:

“Con la finalidad de dar respuesta a la solicitud de la referencia, me permito manifestar lo siguiente:

*Que consultado el sistema de información consolidado interno que administra esta unidad **A LA FECHA NO** aparece registro de las personas naturales y jurídicas que se relacionan a continuación:*

NOMBRE	OBSERVACIONES
JOSÉ IGNACIO CARDONA RODRÍGUEZ identificado con cédula de ciudadanía 70560052.	No aparece relacionado en el sistema de información
TATIANA GIL MUÑOZ identificado con cédula de ciudadanía 43871700.	No aparece relacionado en el sistema de información
MÓNICA MARCELA RENDÓN GIL identificada con cédula de ciudadanía 43627384.	No aparece relacionado en el sistema de información
LUIS JOSÉ VARELA ARBOLEDA identificado con cédula de ciudadanía 70552594.	No aparece relacionado en el sistema de información
ANA MARÍA GRISALES identificada con cédula de ciudadanía 21341311.	No aparece relacionado en el sistema de información
GABRIEL ÁNGEL ARANGO GRISALES identificado con cédula de ciudadanía 3356553.	No aparece relacionado en el sistema de información
FLOR MARÍA ARANGO GRISALES identificado con cédula de ciudadanía 21410198.	No aparece relacionado en el sistema de información

CARLOS ENRIQUE ARANGO GRISALES identificado con cédula de ciudadanía 8345590.	No aparece relacionado en el sistema de información
MARÍA ROSALBA ARANGO GRISALES identificado con cédula de ciudadanía 21410199.	No aparece relacionado en el sistema de información
OMAIRA DE JESÚS ARANGO GRISALES identificado con cédula de ciudadanía 21410296.	No aparece relacionado en el sistema de información
MARÍA HEROÍNA ARANGO GRISALES identificado con cédula de ciudadanía 21724648.	No aparece relacionado en el sistema de información
CARLOS ENRIQUE ARNAGO (sic) GRISALES identificado con cédula de ciudadanía 8345590.	No aparece relacionado en el sistema de información
MARÍ ACECILIA (sic) URIBE QUINTERO identificado con cédula de ciudadanía 32407042.	No aparece relacionado en el sistema de información
FANNY MAGDALENA GIRALDO MARÍN identificado con cédula de ciudadanía 32482341.	No aparece relacionado en el sistema de información
ALICIA GALLEGO SALDARRIAGA identificada con cédula de ciudadanía 32487785.	No aparece relacionado en el sistema de información
JUAN CAMILO ECHEVERRI GALLEGO identificado con cédula de ciudadanía 1017130352	No aparece relacionado en el sistema de información
LINA BEATRIZ ECHEVERRY GÓMEZ identificado con cédula de ciudadanía 1128279570.	No aparece relacionado en el sistema de información
SEBASTIÁN LÓPEZ identificado con cédula de ciudadanía 3396339.	No aparece relacionado en el sistema de información
GLORIA AMPARO BETANCUR identificado con cédula de ciudadanía 32536816.	No aparece relacionado en el sistema de información
FEDERMAN RENDÓN identificado con cédula de ciudadanía 8246431.	No aparece relacionado en el sistema de información
CLAUDIA BETANCUR identificado con cédula de ciudadanía 43041445.	No aparece relacionado en el sistema de información
MARÍA ROSALÍA ARIAS identificado con cédula de ciudadanía 32491378.	No aparece relacionado en el sistema de información
JESÚS MARIANO GARCÍA VARGAS identificado con cédula de ciudadanía 19214925.	No aparece relacionado en el sistema de información
FANNY POSADA DE GARCÍA identificado con cédula de ciudadanía 39401442.	No aparece relacionado en el sistema de información
Inmueble identificado con folio de matrícula 001-930485	No aparece relacionado en el sistema de información
SOCIEDAD LA PALMA ARGENTINA Y CIA LIMITADA NIT. 8909428401	No aparece relacionado en el sistema de información
SOCIEDAD INVERSIONES ALER LTDA. NIT. 8909393535	No aparece relacionado en el sistema de información
SOCIEDAD ENTREL GOD – OROZCO VANEGAS Y CIA S.C.A NIT. 800869875	No aparece relacionado en el sistema de información

SOCIEDAD INVERSIONES NUEVE S.A. NIT. 80000869891	No aparece relacionado en el sistema de información
SOCIEDAD AGRÍCOLA LAS GRANJAS LIMITADA NIT. 8000929207	No aparece relacionado en el sistema de información

En estos términos damos por atendida su solicitud, teniendo en cuenta la competencia asignada a esta Oficina” (Negrillas y subrayas propias del texto original)

6.3.2. CUMPLIMIENTO DE FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A., TANTO EN SU CALIDAD DE ADMINISTRADORA Y VOCERA DEL FIDEICOMISO MERITAGE, COMO EN SU POSICIÓN PROPIA EN CALIDAD DE ADMINISTRADOR FIDUCIARIO, DE LAS OBLIGACIONES CONTRACTUALES Y LEGALES SURGIDAS CON OCASIÓN DE LOS NEGOCIOS FIDUCIARIOS RELATIVOS AL PROYECTO INMOBILIARIO MERITAGE:

En cuanto al cumplimiento por parte de FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A., en su calidad de vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE y de sus obligaciones como sociedad fiduciaria, de todos los negocios fiduciarios antes referidos, afirmamos que las mismas fueron cumplidas a cabalidad, y para ello y sin necesidad de hacer excesivamente extensa esta contestación nos permitimos remitirnos acá a lo expuesto en el acápite que denominamos esquema fiduciario del proyecto Meritage, en virtud de la cual, se demuestra más allá de la estructura de negocios, la forma en que se cumplieron las obligaciones establecidas en los mismos.

En todo caso y a modo de síntesis, se precisa que se cumplieron las condiciones de giro de recursos para la etapa uno y el cumplimiento de los contratos se ha hecho conforme a las disposiciones de los mismos.

6.3.3. ACTUACIONES SURTIDAS EN RELACIÓN CON EL FIDEICOMISO MERITAGE, RESPECTO DE LA ACCIÓN DE EXTINCIÓN DE DOMINIO POR PARTE DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN A TRAVÉS DE LA DIRECCIÓN DE FISCALÍA NACIONAL ESPECIALIZADA DE EXTINCIÓN DE DOMINIO Y ESPECIALMENTE LA PRÁCTICA DE LAS MEDIDAS CAUTELARES DE EMBARGO, SECUESTRO Y SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO RESPECTO DEL INMUEBLE IDENTIFICADO CON MATRÍCULA INMOBILIARIA IDENTIFICADO CON EL FOLIO DE MATRÍCULA INMOBILIARIA NÚMERO 001-1198464 PERTENECIENTE AL FIDEICOMISO MERITAGE, Y EN EL CUAL SE ESTABA DESARROLLANDO EL PROYECTO INMOBILIARIO MERITAGE:

Con ocasión del conocimiento que tuvo la sociedad FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA de la acción de extinción de dominio por parte de la Fiscalía General de la Nación, a través de la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción de Dominio y especialmente la práctica de la medida cautelar de embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo respecto del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria número 001-1198464 perteneciente al Fideicomiso MERITAGE, y en el cual se estaba desarrollando el proyecto inmobiliario MERITAGE, la mencionada sociedad FIDUCIARIA ha adelantado todas las actuaciones legales pertinentes en defensa del FIDEICOMISO MERITAGE, de los bienes fideicomitidos, de los intereses de los BENEFICIARIOS DE ÁREA, del mismo FIDEICOMITENTE y de la sociedad FIDUCIARIA, la cual se ha visto también afectada, y de que manera con estas actuaciones.

En tal sentido es deber de las sociedades fiduciarias, conforme al artículo 1234 del Código de Comercio, numeral 4 llevar la personería para la protección y defensa de los bienes fideicomitidos contra actos de terceros, del beneficiario y aún del mismo constituyente y conforme a la Circular mencionada, el deber de protección de los bienes fideicomitidos, se enuncia así: *“...El fiduciario debe proteger y defender los bienes fideicomitidos contra actos de terceros, del beneficiario y aún del mismo constituyente para conseguir la finalidad prevista en el contrato. En tal sentido, cuando dichos bienes hayan sido 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 artículo 1234 del Código de Comercio...”*

Para tales efectos, entre otros, ha realizado lo siguiente:

- Se contrató al doctor Francisco José Sintura, para que actuara en calidad de apoderado judicial de Fiduciaria Corficolombiana S.A., actuando como administradora y vocera del Fideicomiso Meritage, el cual ha

ejecutado diferentes actividades, en defensa del Fideicomiso y con ello de los beneficiarios de área, tal como da cuenta el informe rendido por dicho apoderado a la Fiduciaria, del cual se adjunta copia, así:

- *Presentó solicitud de control de legalidad frente a la decisión de decretar medidas cautelares sobre los bienes inmuebles identificados con matrículas inmobiliarias No. 001-930485, 001-1198464, 001-1198465, 001-1198466, 001-1198467, 001-1198468, 001-1198469, 001-1198470, 001-1198471, 001-1198472, 001-1198473, 001-1198474 y 001-1198475 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín Zona Sur.*
- *Adicionalmente, actuando como vocera y administradora de: (i) Encargo Fiduciario Meritage (ii) Fideicomiso Meritage y (iii) Fideicomiso Meritage La Palma Argentina, para la defensa de los intereses de sus representados y de los Beneficiarios de Área, en el mes de agosto de 2016 solicitó información a la SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES S.A.S., acerca de si las medidas cautelares de embargo y secuestro decretadas sobre los bienes inmuebles identificados con las matrículas inmobiliarias Nos.: 001-930485, 001-1198464, 001-1198465, 001-1198466, 001-1198467, 001-1198468, 001-1198469, 001-1198470, 001-1198471, 001-1198472, 001-1198473, 001-1198474 y 001-1198475 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín Zona Sur, recaían sobre los derechos fiduciarios vinculados al Contrato de Fiducia Mercantil celebrado por LA FIDUCIARIA, NEWPORT y LA PALMA ARGENTINA Y CIA S.A.S.*
- *El 8 de noviembre de 2016, radicó memorial ante el Juez Primero Penal de Extinción de Dominio de Medellín solicitando indicar el efecto en el que se concedió el recurso de apelación ante el Tribunal Superior de Bogotá, y ordenar la remisión inmediata del expediente.*
- *El 10 de noviembre de 2016, solicitó a la Procuraduría General de la Nación la designación de una agencia especial para que intervenga en el proceso, con el fin de garantizar la materialización de los derechos de todas las partes e intervinientes, a lo cual se accedió.*
- *El 23 de enero de 2017, radicó memorial ante la Fiscalía 44 Especializada en Extinción de Dominio de Medellín, solicitando ordenar el levantamiento de las medidas cautelares decretadas sobre los bienes inmuebles identificados con matrículas inmobiliarias No. 001-930485, 001-1198464, 001-1198465, 001-1198466, 001-1198467, 001-1198468, 001-1198469, 001-1198470, 001-1198471, 001-1198472, 001-1198473, 001-1198474 y 001-1198475 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín Zona Sur, debido a que no se ha proferido resolución de fijación provisional.*
- *El 24 de enero de 2017, presentó memorial ante la Fiscalía 44 Especializada en Extinción de Dominio de Medellín, reiterando la solicitud del levantamiento de las medidas cautelares decretadas el 22 de julio de 2016 sobre los bienes inmuebles identificados con matrículas inmobiliarias Nos.: 001-930485; 001-1198464; 001-1198465; 001-1198466; 001-1198467; 001-1198468; 001-1198469; 001-1198470; 001-1198471; 001-1198472; 001-1198473; 001-1198474; 001-1198475 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín Zona Sur; así como todas aquellas medidas cautelares, que se hubieran decretado y cuya existencia no hubiera sido informada.*
- *El 26 de enero de 2017, radicó memorial dirigido a la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, para que se decretara el levantamiento de las medidas cautelares sobre los bienes inmuebles identificados con matrículas inmobiliarias Nos.: 001-930485; 001-1198464; 001-1198465; 001-1198466; 001-1198467; 001-1198468; 001-1198469; 001-1198470; 001-1198471; 001-1198472; 001-1198473; 001-1198474; 001-1198475 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín Zona Sur, por el vencimiento del término contemplado en el artículo 86 de la Ley 1708 de 2014.*
- *El 2 de febrero de 2017 solicitó al Tribunal Superior de Bogotá, Sala de Extinción de Dominio, compulsar copias penales y disciplinarias en contra de la Fiscal 44 Especializada en Extinción de Dominio de Medellín, Dra. ALEJANDRA ARDILA POLO.*
- *El 13 de febrero de 2017, presentó acción de tutela en contra de la Fiscalía 44 Especializada en Extinción de Dominio de Medellín, por la resolución de fijación de la pretensión de extinción de dominio de fecha 25 de enero de 2017.*
- *En febrero 22 de 2017, solicitó a la Fiscalía 44 Especializada en Extinción de Dominio de Medellín radicar el reparto de forma inmediata, ante el Juez Penal del Circuito de Extinción de Dominio de Medellín.*

- El 3 de marzo de 2017 radicó ante la Fiscalía 44 Especializada en Extinción de Dominio de Medellín memorial mediante el cual se presentó la oposición en ejercicio del derecho de contradicción y se aportaron las pruebas de conformidad con el artículo 129 de la Ley 1708 de 2014”.

Por otra parte, es de anotar que el mes de abril de 2018, el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado en Extinción de Dominio de Antioquia, de conocimiento del proceso, mediante Auto Interlocutorio No. 015-2018 decidió: “INADMITIR EL REQUERIMIENTO DE EXTICION DE DOMINIO emitido el 5 de abril de 2018 por la Fiscalía 53 Especializada (...)”. Así mismo, decidió “CONCEDER UN LAPSO DE CINCO (5), contados a partir de la notificación por estado de la presente decisión para que se subsane el mismo, so pena de rechazo.

En este nuevo proceso el doctor Francisco José Sintura, sigue actuando como apoderado judicial del Fideicomiso Meritage.

Durante el término legal de los cinco (5) días concedidos por el Juez, la Fiscalía 53 Especializada, omitió subsanar los yerros enunciados en el Auto Interlocutorio mencionado, lo cual generó que el Juez Segundo Penal del Circuito Especializado en Extinción de Dominio de Antioquia, mediante Auto Interlocutorio No. 016-2018 de 17 de mayo de 2018 decidiera: “RECHAZAR EL REQUERIMIENTO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO emitido el 05 de abril de 2017 por la Fiscalía 53 Especializada (...)”. En firme la decisión judicial reseñada dado que la Fiscalía 53 Especializada –promotora de la acción de extinción de dominio en cuestión–, no presentó recursos de Ley en contra la misma.

Pese a lo anterior, el 25 de junio del año 2018, mediante oficio No 459 del 19 de junio de 2018, el Juzgado Segundo Penal del Circuito especializado en Extinción de Dominio de Antioquia, informó que avocó conocimiento del requerimiento de extinción de dominio proveniente de la fiscalía 53 Especializada de Medellín, proceso cuyo radicado es 050003120002-2018-00031-00.

Ahora bien, mediante Oficio de fecha 21 de Junio de 2018, la Sociedad de Activos Especiales S.A.S - S.A.E., – entidad pública cuyo objeto es la administración de todos los inmuebles afectados por medidas cautelares en procesos de extinción de dominio a nivel nacional–, en su calidad de actual administrador de los inmuebles destinados por la sociedad Newport para el desarrollo del Proyecto Meritage y a la fecha sujetos a embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo por orden de la Fiscalía General de la Nación; solicitó información a Fiduciaria Corficolombiana S.A. en su calidad de vocera y administradora de los Fideicomisos Meritage y La Palma Argentina.

En atención a dicha solicitud, el día 09 de julio de 2018 se llevó a cabo reunión entre la SAE y Fiduciaria Corficolombiana S.A. a la cual asistieron, por parte de la SAE: la Dirección Jurídica, la Dirección Comercial y los funcionarios de la Seccional Medellín de dicha Entidad; y por parte de Fiduciaria Corficolombiana S.A.: la Gerencia Jurídica y el Apoderado Judicial del Fideicomiso Meritage, Dr. Francisco José Sintura Varela.

En curso de la reunión, la SAE informó que se encontraba en fase exploratoria y de consultas frente a la posibilidad de iniciar un trámite administrativo de enajenación temprana de los inmuebles embargados, amparándose en el artículo 93 de la Ley 1708 de 2014. La Fiduciaria por su parte, hizo una exposición pormenorizada de la estructura contractual de la fiducia inmobiliaria y sus contratos coligados, con especial hincapié en la posición jurídica como terceros de buena fe exenta de culpa de todos los Beneficiarios de Área involucrados en el Proyecto, cuyos derechos patrimoniales deberán ser reconocidos y respetados independientemente del trámite que opte por iniciar la SAE. Hecha la exposición, la SAE fue enfática en recalcar que la actuación se encuentra apenas en una fase exploratoria y de consultas y por lo tanto no se ha expedido aún acto administrativo para dar inicio a dicho trámite. También indicó que le resta consultar a las demás partes de interés afectadas por la eventual enajenación – incluidos los Beneficiarios de Área–, antes de emitir su concepto final con destino al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, frente a la conveniencia y viabilidad legal y financiera de la eventual medida.

Aunado a lo anterior, es necesario poner de presente que durante el transcurso del año 2018, la Fiscalía 53 Especializada de Medellín, radicó un nuevo requerimiento de extinción de dominio respecto a los bienes del Fideicomiso Meritage La Palma Argentina con fecha de radicación 31 de mayo de 2018, frente al cual, el Juzgado Segundo Penal del Circuito especializado en Extinción de Dominio de Antioquia avocó conocimiento (Radicado: 050003120002-2018-00031-00); requerimiento cuya admisión fue resuelta a través de auto con fecha del 12 de diciembre de 2018, notificada por estados del 13 de diciembre de dicha anualidad, en el sentido de inadmitirlo y

conceder un plazo máximo y perentorio de cinco (5) días hábiles a la Fiscalía en calidad de actora para subsanar los defectos formales encontrados por el Despacho al realizar el estudio de los requisitos de admisión al interior de estos trámites. La Fiscalía presentó memorial dirigido a subsanar el requerimiento de extinción el día diecinueve (19) de diciembre de 2018.

Durante el año 2019, y en el marco del proceso de extinción de dominio referido, se han adelantado las siguientes gestiones por parte de FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA actuando única y exclusivamente en su calidad de vocera y administradora del Fideicomiso Meritage en cumplimiento de sus deberes de información y diligencia respecto a los Beneficiarios de Área:

Previo derecho de petición que interpusiera oportunamente FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A. en calidad de vocera y administradora del Fideicomiso Meritage, ante la Sociedad de Activos Especiales S.A.S.; esta última hizo entrega del acto administrativo, denominado “Resolución No. 4635 de 9 de noviembre de 2018”, mediante la cual se ordena el inicio del proceso de enajenación temprana de 684 inmuebles, entre los que se encuentran el bien inmueble de propiedad del Fideicomiso Meritage, identificado con Matrícula No. 001-1198464 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín – Zona Sur; en dicho inmueble además el 25 de febrero se registró en el folio de matrícula del inmueble antes referido y afectado con medida cautelar de secuestro, el nombramiento del depositario provisional efectuado por la Sociedad de Activos Especiales S.A.S. De acuerdo con la anotación del certificado de libertad y tradición del inmueble respectiva, el depositario designado es el señor Rafael Hernando Lara Mayorga.

Por otra parte, luego de analizar la legalidad de la actuación administrativa y con el objeto de cumplir nuestro deber fiduciario de proteger los activos fideicomitados en línea con los derechos adquiridos e intereses de los Beneficiarios de Área, el día jueves 16 de mayo de 2019 la Fiduciaria actuando en su calidad de vocera y administradora del Fideicomiso MERITAGE, a través del doctor Santiago Sierra Agudelo, radicó ante la Sección Primera del Consejo de Estado la Acción Pública de Nulidad establecida en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, con la finalidad de que se anule el acto administrativo de contenido particular proferido por la Sociedad de Activos Especiales S.A.S. (S.A.E.) a través de la Resolución 4635 de 9 de noviembre 2018. El proceso se asignó por reparto a la Consejera Ponente Nubia Margoth Peña Garzón y se le asignó el número de radicado único nacional 11001032400020190021500.

(ESPACIO EN BLANCO)



Fecha de Consulta : Miércoles, 10 de Julio de 2019 - 06:06:34 P.M.

Número de Proceso Consultado: 11001032400020190021500

Ciudad: BOGOTA, D.C.

Corporación/Especialidad: CONSEJO DE ESTADO - SECCION PRIMERA (ORAL)

Datos del Proceso

Información de Radicación del Proceso

Despacho	Ponente
000 CONSEJO DE ESTADO - SCA SECCION PRIMERA	NUBIA MARGOTH PEÑA GARZON

Clasificación del Proceso

Tipo	Clase	Recurso	Ubicación del Expediente
ORDINARIO	LEY 1437 NULIDAD CON SUSPENSION PROVISIONAL	Sin Tipo de Recurso	DESPACHO

Sujetos Procesales

Demandante(s)	Demandado(s)
- FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A.	- SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES S.A.S.

Contenido de Radicación

Contenido
MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD INSTAURADO CONTRA LA RESOLUCIÓN No. 4635 DE 9 DE NOVIEMBRE DE 2018, POR MEDIO DE LA CUAL SE ORDENA EL INICIO DEL PROCESO DE ENAJENACIÓN TEMPRANA DE 684 INMUEBLES INMERSOS EN PROCESOS DE EXTINCIÓN DE DERECHO DE DOMINIO, EXPEDIDA POR LA SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES. CON SOLICITUD DE MEDIDA CAUTELAR.

Actuaciones del Proceso

Fecha de Actuación	Actuación	Anotación	Fecha Inicia Término	Fecha Finaliza Término	Fecha de Registro
17 May 2019	AL DESPACHO POR REPARTO				16 May 2019
16 May 2019	REPARTO Y RADICACIÓN	REPARTO Y RADICACIÓN DEL PROCESO REALIZADAS EL JUEVES, 16 DE MAYO DE 2019 CON SECUENCIA: 436			16 May 2019

Nota: Imagen tomada directamente de la consulta realizada en la Página de la Rama judicial en el enlace: <https://procesos.ramajudicial.gov.co/consultaprosesos/ConsultaJusticias21.aspx?EntryId=YjJGcZ9qSBahLmtFEiZuqwJOXE8%3d>

Ahora bien, posterior a lo anterior, la Sociedad de Activos Especiales S.A.S., mediante Resolución 0715 del 11 de junio de 2019 (la cual se anexa al presente escrito), declaró la pérdida de fuerza ejecutoria parcial sobre la Resolución No. 4635 de 9 de noviembre de 2018, mediante la cual se ordena el inicio del proceso de enajenación temprana de 684 inmuebles, entre los que se encuentra el bien inmueble de propiedad del Fideicomiso "Meritage" identificado con Matrícula No. 001-1198464 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín – Zona Sur-. En consecuencia, en inmueble antes referido fue excluido del trámite de enajenación temprana.

Sin perder de vista lo anterior y de las actuaciones judiciales que ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo se están adelantando, ante la justicia ordinaria en el marco del proceso de extinción de dominio adelantado ante el Juzgado Segundo Penal del Circuito especializado en Extinción de Dominio de Antioquia (Radicado: 050003120002-2018-00031-00) quien avocó conocimiento del requerimiento instaurado por la Fiscalía 53 Especializada de Medellín, el pasado viernes catorce (14) de junio de 2019, se profirió el Auto No. 025-2019, mediante el cual, previo análisis de los documentos y el memorial aportado por la Fiscalía en la oportunidad procesal del caso, se admitió a trámite el requerimiento de extinción de dominio emitido por la Fiscalía 53 Especializada de Medellín, se reconoció la calidad de afectados en el trámite a varias personas jurídicas y se decretaron pruebas por parte del Despacho.

Respecto de este auto, el doctor Francisco José Sintura, presentó memorial ante el Juzgado Segundo Penal del Circuito especializado en Extinción de Dominio de Antioquia (Radicado: 050003120002-2018-00031-00), por medio del cual, entre otros aspectos, coadyuvó la solicitud de BENEFICIARIOS DE ÁREA que no fueron recodidos como afectados en el proceso mencionado.

6.3.4.

CUMPLIMIENTO DEL DEBER DE INFORMACIÓN:

Señala el Código de Comercio, en su artículo 1.234 numeral 8, que son deberes indelegables del Fiduciario las de rendir cuentas comprobadas de su gestión al beneficiario cada seis meses. Así mismo, la Circular Básica Jurídica de la Superintendencia Financiera de Colombia 07 de 1996 (que era la vigente al momento de estructuración de los negocios fiduciarios que ocupan este proceso), indica que las entidades fiduciarias tienen, entre otros, los siguientes deberes:

“i) Deber de información. Con base en el carácter profesional de las sociedades fiduciarias, les asiste el deber de informar los riesgos, limitaciones técnicas y aspectos negativos inherentes a los bienes y servicios que hacen parte del objeto del contrato y de las prestaciones que se les encomienden, de manera tal que el cliente debe ser advertido de las implicaciones del contrato, 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.

La obligación de información a los Beneficiarios de Área, fue cumplida por LA FIDUCIARIA en calidad de vocera y administradora, entre otras, mediante las siguientes actividades principales:

1. Instalación de una valla publicitaria de LA FIDUCIARIA, que consignaba para conocimiento de los interesados y el público en general, su rol dentro del Proyecto y la claridad sobre la naturaleza de medio de sus obligaciones.
2. Capacitación a los vendedores contratados por el Constructor/Promotor NEWPORT S.A.S., para la comercialización del Proyecto en la Sala de Ventas, por parte de la Oficina de Cumplimiento de LA FIDUCIARIA.
3. Entrega de volantes publicitarios de LA FIDUCIARIA a los interesados y el público en general, que consignan su rol dentro del Proyecto y el alcance de sus obligaciones.

Adicionalmente, ROYAL PROPERTY GROUP les remitió a los clientes del proyecto comunicación de fecha 9 de noviembre de 2013 suscrita por el señor Juan Tabón (Gerente Comercial de dicha sociedad) en la que les informaba sobre las gestiones realizadas con respecto al estudio de títulos del inmueble y a las investigaciones realizadas ante la Fiscalía General de la Nación. De dicha comunicación se resalta el siguiente aparte:

“Seguidamente también estamos enviando los documentos de soporte legal respecto al predio donde estamos ubicados con Meritage.

Estos estudios se realizaron durante casi 6 meses, incluso en conjunto con la Fiducia Corficolombiana, quien nos acompañara (sic) hasta el final del proyecto.

Uno de estos se realizó (sic) profundamente hasta llegar a toda la historia de propietarios que existe del predio el cual fue realizado y entregado directamente por la Fiscalía General de la Nación.

Fue un proceso largo y complejo por la profundidad del tema pero afortunadamente logramos tener este documento y además favorable.

Ya que no encontramos nada que pueda afectar la tradición con la propiedad.

Es bueno aclarar también que este certificado es único y muy exclusivo, ya que nunca lo hemos visto en los demás proyectos que existen actualmente en el sector donde se encuentra Meritage.

También lógicamente realizamos el tradicional estudio de títulos. Este fue con Otero & Palacio, que son los abogados externos que utiliza Bancolombia para sus respectivos análisis de este tema, los cuales también salieron aptos para poder desarrollar el predio.

Por último, se estudió (sic) también la sociedad a quien le compramos el predio para dar por terminado el proceso legal.

Quisimos realizar dichos informes por la importancia que esto tiene actualmente en los proyectos inmobiliarios y más aún por la ubicación en donde se encuentra el predio”.

Lo expuesto denota la diligencia y cuidado de LA FIDUCIARIA en relación con los deberes precontractuales.

Adicional a ello, **cada seis meses se han entregado los informes de rendición de cuentas a los BENEFICIARIOS DE ÁREA, con los anexos respectivos y cada que se ha presentado una situación importante se les ha informado de la misma, a través de comunicaciones informativas.**

De igual manera, LA FIDUCIARIA en calidad de vocera y administradora, también cumplió con el deber de informar a la demandante sobre sus funciones y responsabilidades en desarrollo de los Contratos de Vinculación.

En efecto, en la Cláusula Décima Novena de los Contratos de Vinculación, se expresó:

“DÉCIMA NOVENA: DECLARACIÓN DEL BENEFICIARIO DE ÁREA, RESPECTO DE LAS FUNCIONES Y RESPONSABILIDADES DE LA FIDUCIARIA EN EL PRESENTE CONTRATO. EL BENEFICIARIO DE ÁREA, manifiesta expresamente que conoce y acepta que: [...] 9. Que he(mos) sido suficientemente informado(s) por la Fiduciaria sobre los riesgos y limitaciones que pueden afectar el desarrollo del negocio fiduciario y los dineros aportados, tales como, sin ser los únicos, riesgo de mercado, de crédito, de pérdida de liquidez en la administración de los recursos en las Carteras Colectivas que administra, los cuales he(mos) evaluado y con la información suministrada he(mos) decidido realizar los aportes que aquí se menciona.”

6.4. EXCEPCIÓN DE CAUSA EXTRAÑA BAJO LA MODALIDAD DE HECHO EXCLUSIVO DE UN TERCERO, ESTO ES, LA FISCALÍA GENEAL DE LA NACIÓN Y AUSENCIA DE LOS PRESUPUESTOS AXIOLÓGICOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL:

Las pretensiones de la demandante deben ser desestimadas no solo porque LA FIDUCIARIA en calidad de vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE y en posición propia, ha cumplido sus obligaciones legales y precontractuales, tanto en la etapa precontractual, sino porque, además, **los retrasos del desarrollo del proyecto MERITAGE y la no finalización del mismo en los tiempos inicialmente previstos y la situación actual del proyecto inmobiliario, no tienen relación de causalidad alguna con las conductas observadas por FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A.**, en calidad de vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE, ni en posición propia, como administrador fiduciario. Incluso, así se pudiera predicar, en gracia de discusión por supuesto, bien en la demanda o bien en el proceso, que mi mandante dejó de observar alguna conducta que debiera haber observado en la calidad de vocera y administradora del FIDEICOMISO o en posición propia, como administrador fiduciario, ello no fue, ni ha sido, en forma alguna, la causa de los retrasos y no finalización del proyecto.

Dichos retrasos y no finalización tienen otra causa, por completo ajenas a la gestión de FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A., como vocera y administradora del mencionado patrimonio autónomo, y totalmente ajenas a mi mandante en posición propia, y que constituyen para ella, en ambas calidades, una verdadera causa extraña en la modalidad de hecho exclusivo de un tercero, esto es:

- El adelantamiento de la acción de extinción de dominio por parte de la Fiscalía General de la Nación, a través de la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción de Dominio y especialmente la práctica de la medida cautelar de embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo respecto del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria número 001-1198464 perteneciente al Fideicomiso MERITAGE, y en el cual se estaba desarrollando el proyecto inmobiliario MERITAGE.

La Causa Extraña, bajo la modalidad de hecho exclusivo de un tercero al que se está haciendo referencia es, se reitera, el proceso de extinción de dominio promovido por la Fiscalía General de la Nación, a través de su Dirección Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, en el cual se dispuso el embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria número 001-1198464 perteneciente al Fideicomiso MERITAGE, y en el cual se estaba desarrollando la etapa uno del proyecto inmobiliario MERITAGE,; hecho que es el único al que puede atribuirse la parálisis del proyecto y cualquier situación adversa que en términos contractuales pueda haberse presentado.

Y es que es una verdadera causa extraña para FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A., tanto en posición propia, como en calidad de vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE, con todas las connotaciones de tal, esto es, imprevisible, irresistible y jurídicamente ajena a mi mandante, ya que a ésta le era imposible prever el adelantamiento por parte de la Fiscalía General de la Nación, posterior a la configuración de todos los negocios fiduciarios relativos al FIDEICOMISO MERITAGE y estando en desarrollo el proyecto inmobiliario MERITAGE por parte del FIDEICOMITENTE, de un proceso de extinción de dominio respecto del inmueble mencionado, proceso injustificado e innecesario, pues afectaba y afectó a terceros de buena fe exenta de culpa, incluidos el FIDEICOMITENTE, el FIDEICOMISO, la FIDUCIARIA y los BENEFICIAIROS DE ÁREA, entre otros, todos ellos de buena fe exenta de culpa, y sobre todo le era imposible prever una medida de embargo, y especialmente de secuestro (que a la postre impidió realizar cualquier actividad constructiva en el inmueble) y suspensión del poder dispositivo respecto del mismo en virtud de dicho proceso, dado que mi mandante actuó, en forma permanente, de manera diligente y profesional con buena fe exenta de culpa, revisando y constatando en forma previa a la estructuración de los negocios fiduciarios, que el lote estaba “limpio” de cualquier situación que pudiera afectar un proyecto inmobiliario a realizarse en el mismo, por lo que dicho lote podía ser aportado al FIDEICOMISO MERITAGE, como de hecho lo fue y podría ser transferido al mencionado fideicomiso, como de hecho lo fue, todo ello en cumplimiento de la entonces vigentes Circular Básica Jurídica la cual disponía que la sociedad fiduciaria debía al momento de decidir si comprometía o no su responsabilidad, así como el alcance del negocio fiduciario a celebrar, debía, reitero, aplicar sus procedimientos de control interno para determinar si está en capacidad de evaluar, valorar y verificar aspectos tales como:

- Que el terreno en los cuales se iba a desarrollar el proyecto se hubiese adquirido o hubiese sido aportados de manera definitiva y con el lleno de las formalidades que la ley exige para este tipo de negociaciones, lo cual efectivamente se cumplió, dado que el inmueble se adquirió de manera definitiva y con el lleno de las formalidades que la ley exige para la transferencia de inmuebles.

- Que la tradición del inmueble no presentaba problemas de carácter legal que pudieran obstaculizar o impedir el traspaso de la propiedad de las unidades inmobiliarias resultantes a los futuros adquirentes, lo cual efectivamente se cumplió, dado que se verificó que el inmueble no presentaba problemas de carácter legal que pudieran, a futuro obstaculizar o impedir la transferencia del dominio de la propiedad de las unidades resultantes del proyecto a los futuros adquirentes, esto es, a los beneficiarios de área.

Llegado a este punto, lo que resulta irrefutable desde cualquier punto de vista es que, en momento alguno, la situación actual del proyecto se puede imputar a mi mandante, como vocera y administradora del patrimonio autónomo, mucho menos en su propio nombre y representación.

Así las cosas, no se cumplen al menos dos presupuestos de la responsabilidad civil contractual, esto es, ni la conducta activa u omisiva culposa del deudor (reiteramos que, en nuestro concepto, la FIDUCIARIA en su posición propia no es deudora en forma alguna respecto de la parte demandante y que la FIDUCIARIA como vocera y administradora del FIDEICOMISO no incumplió, pero mi mandante ni siquiera ha incumplido sus deberes fiduciarios previos a la celebración de los contratos relacionados con este litigio), **ni el nexo de causalidad entre una eventual conducta culposa (que ya se dijo no existe) y el daño alegado por el demandante, puesto que cualquier eventual o aparente nexo causal se rompe con la causa extraña señalada.**

Ahora bien, para ahondar en el concepto de causa extraña, tenemos que el artículo 63 del Código Civil define la fuerza mayor y el caso fortuito como aquel hecho “*imprevisto o que no es posible resistir*”. A su vez, el mismo artículo trae como ejemplos de estos hechos “*un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.*” (Subrayas fuera del texto original), y si bien la Corte Suprema de Justicia ha indicado que en abstracto ningún hecho puede ser calificado o no como fuerza mayor o caso fortuito, sino que resulta necesario, para ser considerado como tal, que se pueda predicar que se trata de un hecho imprevisible e irresistible⁴, el caso que ocupa al Juez es uno que encaja en los ejemplos descritos por el artículo 63 del Código Civil, teniendo la connotación de hecho imprevisible e irresistible.

Este hecho es el único al que le puede llegar a ser atribuible cualquier daño sufrido por la demandante y es una causa extraña e inimputable a LA FIDUCIARIA porque a ésta le fue imposible prever y resistir durante la estructuración y ejecución de los negocios fiduciarios en los que participó (etapa precontractual y contractual).

⁴ Corte Suprema de Justicia. Salda de Casación Civil. Sentencia de 26 de julio de 2005. Magistrado ponente Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo. Expediente 6569.

Se afirma que el hecho fue **imprevisible** porque (i) no era normal o frecuente; (ii) no era probable; y (iii) fue inopinado, excepcional o sorpresivo, siendo estos los criterios con los que la Corte Suprema de Justicia ha definido la imprevisibilidad:

“En síntesis, sin perjuicio de algunas matizaciones o combinaciones efectuadas por la Corte en el pasado (Sentencia del 26 de enero de 1.982, entre otras), tres criterios sustantivos han sido esbozados por ella, en orden a establecer cuando un hecho, in concreto, puede considerarse imprevisible, en la medida en que es indispensable, como lo ha recordado la Corte una y otra vez, examinar cada situación de manera específica y, por contera, individual, a fin de obviar todo tipo de generalización: 1) El referente a su normalidad y frecuencia; 2) El atinente a la probabilidad de su realización, y 3) El concerniente a su carácter inopinado, excepcional y sorpresivo.”⁵

A su vez, el hecho fue **irresistible** toda vez que para LA FIDUCIARIA resultaba objetivamente imposible evitar el adelantamiento de la acción de extinción de dominio, lo cual se corresponde con la definición que la Corte Suprema de Justicia ha dado de irresistible:

“No obstante, en el lenguaje jurídico, la irresistibleidad debe entenderse como aquel estado predicable del sujeto respectivo que entraña la imposibilidad objetiva de evitar ciertos efectos o consecuencias derivados de la materialización de hechos exógenos - y por ello a él ajenos, así como extraños en el plano jurídico - que le impiden efectuar determinada actuación, lato sensu. En tal virtud, este presupuesto legal se encontrará configurado cuando, de cara al suceso pertinente, la persona no pueda - o pudo - evitar, ni eludir sus efectos (criterio de la evitación).”⁶

Se aduce la imprevisibilidad e irresistibleidad en este caso, toda vez que LA FIDUCIARIA durante la etapa de estructuración del proyecto, como en múltiples oportunidades se ha reiterado en esta contestación de la demanda, adelantó las gestiones tendientes a verificar que el lote estaba “limpio” de cualquier situación que pudiera afectar un proyecto inmobiliario a realizarse en el mismo, por lo que dicho lote podía ser aportado al FIDEICOMISO MERITAGE, como de hecho lo fue y podría ser transferido al mencionado fideicomiso, como de hecho lo fue, todo ello en cumplimiento de la entonces vigentes Circular Básica Jurídica la cual disponía que la sociedad fiduciaria debía al momento de decidir si comprometía o no su responsabilidad, así como el alcance del negocio fiduciario a celebrar, debía, reitero, aplicar sus procedimientos de control interno para determinar si está en capacidad de evaluar, valorar y verificar aspectos tales como que el terreno en los cuales se iba a desarrollar el proyecto se hubiese adquirido o hubiese sido aportados de manera definitiva y con el lleno de las formalidades que la ley exige para este tipo de negociaciones, lo cual efectivamente se cumplió, dado que el inmueble se adquirió de manera definitiva y con el lleno de las formalidades que la ley exige para la transferencia de inmuebles y que la tradición del inmueble no presentaba problemas de carácter legal que pudieran obstaculizar o impedir el traspaso de la propiedad de las unidades inmobiliarias resultantes a los futuros adquirentes, lo cual efectivamente se cumplió, dado que se verificó que el inmueble no presentaba problemas de carácter legal que pudieran, a futuro obstaculizar o impedir la transferencia del dominio de la propiedad de las unidades resultantes del proyecto a los futuros adquirentes, esto es, a los beneficiarios de área y además que todas las personas involucradas en los negocios fiduciarios o en la cadena de titulación de los inmuebles, eran sujetos que podían realizar este tipo de negocios fiduciarios, sin tener trámites o temas pendientes con las autoridades penales.

Por lo demás, queremos reiterar que el trámite del proceso de extinción de dominio respecto del inmueble era injustificado e innecesario, y especialmente las medidas cautelares de embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo respecto del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria número 001-1198464 perteneciente al Fideicomiso MERITAGE, y en el cual se estaba desarrollando el proyecto inmobiliario MERITAGE, toda vez que la ley 1708 de 2014 por medio de la cual se expide el Código de Extinción de Dominio, establece expresamente que se deben proteger los derechos de los terceros de buena fe exenta de culpa.

⁵ Corte Suprema de Justicia. Salda de Casación Civil. Sentencia de 23 de junio de 2000. Magistrado ponente Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo. Expediente 5475.

⁶ Corte Suprema de Justicia. Salda de Casación Civil. Sentencia de 23 de junio de 2000. Magistrado ponente Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo. Expediente 5475.

En tal sentido se pronuncian los artículos 22, y especialmente el 87, cuando establece los fines de las medidas cautelares, al disponer que “...*Al momento de proferir la resolución de fijación provisional de la pretensión el fiscal ordenará, mediante providencia independiente y motivada, las medidas cautelares que considere procedentes con el fin de evitar que los bienes que se cuestionan puedan ser ocultados, negociados, gravados, distraídos, transferidos o puedan sufrir deterioro, extravío o destrucción; o con el propósito de cesar su uso o destinación ilícita. **En todo caso se deberá salvaguardar los derechos de terceros de buena fe exenta de culpa***”. (La negrilla y subraya por fuera de texto).

En tal sentido era innecesaria la medida cautelar de embargo pero sobre todo la de secuestro en la medida en que afectó a terceros de buena fe exenta de culpa, como lo fueron y lo son el FIDEICOMISO MERITAGE, los BENEFICIARIOS DE ÁREA, el FIDEICOMITENTE y la misma sociedad FIDUCIARIA.

Incluso, tanto ello es así que el mismo artículo 124 del mismo estatuto, dispone que “El Fiscal General de la Nación o su delegado podrán proferir resolución de archivo, previa motivación fáctica, jurídica y probatoria, en cualquier momento que se verifique alguna de las siguientes circunstancias:

“...3. *Se acredite que los titulares de derechos sobre los bienes que llegaren a identificarse no presentan ningún nexo de relación con una causal de extinción de dominio.*

4. *Se demuestre que los bienes cuestionados se encuentran a nombre de terceros de buena fe exenta de culpa y no existan bienes que puedan ser afectados por valor equivalente...*”.

En tal sentido, no era necesario adelantar dicha acción y en todo caso resultó excesiva la medida cautelar indicada.

Finalmente, en cuanto a la ausencia de presupuestos axiológicos para la estimación de la acción propuesta y de las pretensiones formuladas, nos remitimos íntegramente al numeral 3.6, del acápite “3. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA” del presente escrito

Ahora, si bien consideramos que con lo anterior, las pretensiones no deben prosperar, queremos resaltar otros aspectos constitutivos de excepciones, así:

6.5. INEXIGIBILIDAD DE LA OBLIGACIÓN CONDICIONAL SUSPENSIVA DE SUSCRIBIR LA ESCRITURA PÚBLICA MEDIANTE LA CUAL SE TRANSFIERE A CADA BENEFICIARIO DE ÁREA LA UNIDAD QUE LE CORRESPONDE

En cuanto a la obligación de otorgar o suscribir la escritura pública mediante la cual se transfiere a cada beneficiario de área el dominio sobre la unidad que le corresponde, la misma, claramente, está en cabeza de la Fiduciaria como administradora del Fideicomiso y, en todo caso, se encuentra sometida a diversas condiciones establecidas en los diferentes contratos celebrados.

Por un lado se encuentra sometida al cumplimiento de las obligaciones del fideicomitente, en particular de las dispuestas en la cláusula 14A del Contrato de Fiducia Inmobiliaria consistentes en la elaboración de las minutas de las escrituras que servirán para transferir los bienes a favor de los Beneficiarios de Área y en la tramitación de la escrituración y registro de la unidades del proyecto de construcción.

La obligación también se encuentra sometida a todas las condiciones dispuestas en la Cláusula Quinta de los Contratos de Vinculación. Estas condiciones son: (i) que el beneficiario de área haya hecho los aportes que le corresponden; (ii) que se haya terminado el proyecto; (iii) que se encuentre registrado el reglamento de propiedad horizontal del proyecto; y (iv) que se hayan obtenido los paz y salvos correspondientes. Todas estas condiciones corresponden a obligaciones en cabeza de los Beneficiarios de Área o del Fideicomitente y no de LA FIDUCIARIA.

En este caso tales condiciones no se han cumplido (el proyecto no se ha terminado, no se ha registrado reglamento de propiedad horizontal, no se han obtenidos los paz y salvos correspondientes, ni se ha entregado a LA FIDUCIARIA las minutas de las escrituras públicas) sin que ello obedezca a una situación jurídicamente imputable a mi representada.

Consecuentemente, como no se han cumplido todas las condiciones acordadas, no ha nacido la obligación en cabeza de LA FIDUCIARIA, en su calidad de administradora del FIDEICOMISO, de firmar la escritura pública

mediante la cual se pretende transferir el derecho real de dominio sobre las áreas correspondientes y, por lo tanto, no se puede predicar el incumplimiento de dicha obligación.

6.6. OBLIGACIONES QUE NO RECAEN EN CABEZA DE LA FIDUCIARIA

Adicional a lo anterior, también resulta necesario analizar aquellas obligaciones que no recaían en cabeza de ésta.

Al respecto, no eran obligaciones de LA FIDUCIARIA: (i) entregar las unidades (cláusula 7 de los Contratos de Vinculación); (ii) pagar intereses moratorios por la no entrega de las unidades (cláusula 7 de los Contratos de Vinculación); (iii) pagar las penas dispuestas en la cláusula penal (cláusula 11 de los Contratos de Vinculación).

Sobre la obligación de entregar las unidades a los BENEFICIARIOS DE ÁREA y de pagar el interés moratorio debido por su no entrega oportuna, la Cláusula 7 de los Contratos de Vinculación dispone lo siguiente:

*“La entrega material de la(s) unidad(es) de las etapas 1 y 4 **la efectuará directamente el FIDEICOMITENTE al BENEFICIARIO DE ÁREA**, y está prevista para que se realice antes del 31 de marzo de año 2017, fecha que está condicionada al cumplimiento por parte del BENEFICIARIO DE ÁREA de la transferencia de los aportes a los que se obliga con la celebración del contrato.*

*Transcurrido este plazo, sin que se produzca la entrega efectiva de la(s) unidad(es), **EL FIDEICOMITENTE** tendrá doce (12) meses de plazo adicionales para efectuar la entrega material, durante el mencionado plazo EL FIDEICOMITENTE pagará al BENEFICIARIO DE ÁREA una suma equivalente al 0.3% mes vencido del valor total de las unidades por concepto de interés moratorio. Si transcurrido este último periodo no se produce la entrega efectiva de las unidades se entiende que **hay incumplimiento del FIDEICOMITENTE** y, el BENEFICIARIO DE ÁREA podrá exigir la aplicación de la cláusula penal pactada. No obstante dejar previstas estas obligaciones en el presente documento a cargo del FIDEICOMITENTE, **el cumplimiento de las mismas y su exigibilidad, es independiente del FIDEICOMISO mismo y de la FIDUCIARIA.**” (Subrayas fuera del texto original)*

Como claramente se logra evidenciar, la obligación de entregar las unidades de dominio privado correspondía exclusivamente al FIDEICOMITENTE, por lo cual, no se puede exigir a LA FIDUCIARIA el cumplimiento de esta obligación, ni la indemnización de perjuicios que resultare de la infracción de la misma.

Idéntica afirmación procede en el caso de la sanción moratoria establecida por el incumplimiento de la obligación de entrega, no solo porque la estipulación contractual dispone sin ambigüedad que a quien corresponde el pago del interés moratorio es al FIDEICOMITENTE, sino porque así se desprende del reconocimiento de que se trata de una sanción por el incumplimiento de una obligación que solamente le corresponde a éste.

En cuanto a la cláusula penal, la cláusula 11 de los Contratos de Vinculación dispone lo siguiente:

*“El incumplimiento **por parte del FIDEICOMITENTE o del BENEFICIARIO DE ÁREA** de la totalidad de alguna o algunas de las obligaciones derivadas del presente contrato, dará derecho a la parte que hubiere cumplido o se hubiere allanado a cumplir, para exigir inmediatamente a título de pena aplicable a quien no cumplió o no se allanó a cumplir, el pago de una suma de dinero equivalente al veinte por ciento (20%) del total de las sumas de dinero que se obligó a aportar como se indica en la Cláusula Primera. En el evento de incumplimiento de una parte, la otra deberá darle aviso por escrito para que dentro del plazo de diez (10) días comunes, proceda a cumplir con lo que le corresponda. Si vencido este plazo persiste el incumplimiento, la parte que cumplió o se allanó a cumplir podrá exigir la suma antes pactada por la vía ejecutiva. Por el pago de la pena se entiende extinguida la obligación principal de conformidad con los artículos 1.594 y 1.600 del Código Civil. En el evento de continuar incumpliendo o en mora el BENEFICIARIO DE ÁREA una vez transcurrido el tiempo estipulado en esta cláusula, la FIDUCIARIA podrá retener la suma pactada como Cláusula Penal tomando su valor de las sumas recibidas del BENEFICIARIO DE ÁREA, las cuales incrementarán al FIDEICOMISO.” (Subrayas fuera del texto original)*

Evidentemente, LA FIDUCIARIA tampoco es deudora de la obligación de pagar la cláusula penal, toda vez que la misma se establece para los supuestos de incumplimiento del FIDEICOMITENTE y del BENEFICIARIO DE ÁREA, de tal manera que, así se pudiese predicar algún tipo de incumplimiento a LA FIDUCIARIA, ni siquiera así procedería el pago de la cláusula penal, teniendo en consideración la claridad de las disposiciones contractuales.

Y el que no haya razón para que LA FIDUCIARIA sea responsable por la obligación de entregar, por su mora o por la cláusula penal no solo es así en virtud de las estipulaciones contractuales invocadas, sino porque no era obligación de LA FIDUCIARIA el desarrollo, construcción, comercialización, venta, supervisión y terminación del proyecto MERITAGE. Esto se evidencia en múltiples disposiciones de los diferentes documentos contentivos de los Contratos de Fiducia Inmobiliaria y de Encargo de Preventas celebrados con ocasión del proyecto MERITAGE, como por ejemplo en:

1. La Sexta consideración del Contrato de Encargo Fiduciario de Preventas indica que *“Fiduciaria no tiene ni tendrá participación alguna en relación con la construcción, comercialización, venta o supervisión del mismo [esto es, del proyecto MERITAGE] y su actividad durante el desarrollo de este contrato y en esta etapa del proyecto [la de preventas] se limita a recaudar y administrar los dineros entregados por los Inversionistas Compradores que se vinculen al Proyecto Meritage durante la etapa de preventas.”*
2. La Cláusula 4.4. del Contrato de Encargo Fiduciario de Preventas indica que *“la Fiduciaria no adquiere responsabilidad alguna por la definición del porcentaje de unidades, el cierre financiero, ni por la realización del Proyecto, ya que su labor se circunscribe única y exclusivamente a recaudar y administrar durante la Etapa de Preventas del Proyecto los Recursos entregados a través de los Encargos Fiduciarios Individuales, por tanto, si una vez cumplidas las Condiciones para la Entrega de Recursos, el Proyecto no se lleva a cabo, no habrá lugar a reclamación alguna por parte de los Inversiones [sic] Compradores o del Encargante a la Fiduciaria.”*
3. La Cláusula 7(f) del Contrato de Encargo Fiduciario de Preventas indica que *“[s]i una vez cumplidas las Condiciones para la Entrega de Recursos, el Proyecto no se lleva a cabo, no habrá lugar a reclamo alguno por parte de los Inversionistas Compradores o del Encargante a la Fiduciaria.”*
4. Las consideraciones Séptima y Octava del Contrato de Fiducia Inmobiliaria indican, respectivamente, que *“[l]a Gerencia del Proyecto de Construcción, así como la Promoción, y negociación del mismo estarán a cargo del Fideicomitente”* y que *“[l]a construcción del proyecto estará a cargo de Ménsula Ingenieros S.A., la cual será contratada por cuenta y riesgo del Fideicomitente.”*
5. La Cláusula 5 del Contrato de Fiducia Inmobiliaria indica que el *“contrato tiene como objeto que la Fiduciaria mantenga la titularidad jurídica de los Bienes Fideicomitados y permita a El Fideicomitente desarrollar por cuenta y riesgo la gerencia, construcción, promoción y negociación del Proyecto de Construcción”*.
6. La Cláusula 21 del Contrato de Fiducia Inmobiliaria dispone que la *“Fiduciaria no es constructor, gerente, promotor, vendedor, veedor, interventor, ni participa en ninguna manera en el desarrollo del proyecto y en consecuencia no es responsable ni puede serlo en ninguno de los eventos previstos en este contrato, por la terminación, calidad, cantidad o precio de las unidades resultantes del Proyecto de Construcción.”*
7. El Noveno antecedente del Contrato de Encargo Fiduciario para la Vinculación al Fideicomiso MERITAGE, expresa que el desarrollo, construcción, comercialización, desarrollo, venta, supervisión y terminación del proyecto, le corresponde al fideicomitente, no a LA FIDUCIARIA.
8. La Cláusula 8.8 del Contrato de Vinculación dispone que el Beneficiario de Área *“[c]onoce y acepta que la realización y culminación del proyecto es de exclusiva responsabilidad del fideicomitente”*.
9. La Cláusula 19 de los Contratos de Vinculación indican que el beneficiario de Área *“[c]onoce y acepta que: 1. En el desarrollo del presente contrato, la gestión de la fiduciaria no está relacionada con las actividades propias de la promoción de venta, comercialización, supervisión y enajenación de inmuebles que integran el proyecto. 2. La fiduciaria no participa en el desarrollo del proyecto, como constructor o interventor. Las funciones de la fiduciaria están circunscritas al cumplimiento de las instrucciones que en el presente contrato imparten el fideicomitente y el beneficiario de área [...] 5. La construcción del proyecto será contratada por cuenta y riesgo del fideicomitente.”*

Así mismo, era obligación del FIDEICOMITENTE, y no de LA FIDUCIARIA, transferir el inmueble libre de toda clase de gravámenes y limitaciones de dominio, así como proceder al saneamiento por evicción, tanto en la transferencia hecha al fideicomiso, como en la transferencia final que este hiciera a su vez (Cláusula 10 y 16.1 del Contrato de Fideicomiso Inmobiliario y Cláusula 4 de los Contratos de Vinculación). También era obligación de

dicho FIDEICOMITENTE la conservación del lote durante la construcción, así como su pacífica posesión (cláusula 16.9 y 16.10 del contrato de fideicomiso inmobiliario).

Lo expuesto permite afirmar que a LA FIDUCIARIA se le está reclamando por el presunto incumplimiento de obligaciones que a ella no atañen, conforme al tenor de los contratos conocidos por los convocantes; y además, de ella se pretenden consecuencias jurídicas que no están concebidas desde el punto de vista contractual para ser asumidas por ella.

En todo caso reiteramos que dichas consecuencias tampoco son aplicables al FIDEICOMITENTE, en la medida en que el no cumplimiento material de las prestaciones no corresponde a un incumplimiento imputable a dicha persona, sino a una causa extraña.

6.7. CONCLUSIÓN SOBRE LAS OBLIGACIONES DE LA FIDUCIARIA:

De lo expuesto en las subsecciones anteriores es posible concluir lo siguiente:

1. LA FIDUCIARIA obró con la diligencia y cuidado debidos en la etapa de estructuración del proyecto; por lo tanto cumplió, con creces, la diligencia y previsión que legalmente se le exige durante la etapa precontractual.
2. LA FIDUCIARIA informó a los beneficiarios de área sobre sus obligaciones y responsabilidades.
3. LA FIDUCIARIA rindió las cuentas en las oportunidades y en la manera exigida por la ley y el contrato y también ha cumplido con el deber de suministrar información relevante cada que ello ha tenido lugar.
4. La obligación de escriturar las unidades inmobiliarias a cada uno de los beneficiarios de área aún no ha nacido porque no se han cumplido las condiciones a las cuales se sometió dicha obligación, por lo tanto no se puede predicar su incumplimiento. En todo caso es muy claro que esta obligación está en cabeza de la FIDUCIARIA, como vocera y administradora del patrimonio autónomo y cuando se cumplan las condiciones antes señaladas⁷.
5. Las obligaciones de entregar, de pagar intereses de mora y de pagar la cláusula penal, son obligaciones que no recaen en cabeza de LA FIDUCIARIA, como administradora y vocera del FIDEICOMISO respecto del contrato suscrito con la demandante; por lo tanto, de haberse incumplido las mismas, el cumplimiento no se puede exigir de esta, como tampoco se puede exigir la indemnización de los perjuicios que se desprendiere de dichos incumplimientos.
6. Ha cumplido con la obligación de salir en defensa de los bienes fideicomitidos.
7. Ha utilizado todos los medios que han estado a su alcance para tratar de cumplir con la finalidad del negocio fiduciario.

Consecuentemente se deben rechazar todas las pretensiones.

6.8. INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A EN POSICIÓN PROPIA., COMO VOCERA Y ADMINISTRADORA DEL FIDEICOMISO MERITAGE Y DEL FIDEICOMISO

⁷ Por ser una obligación condicional suspensiva, se debe observar y aplicar en este caso lo establecido en los artículos 1530, 1536, 1541 y 1542 del Código Civil, que establecen lo siguiente:

“ARTICULO 1530. <DEFINICION DE OBLIGACIONES CONDICIONALES>. Es obligación condicional la que depende de una condición, esto es, de un acontecimiento futuro, que puede suceder o no.

(...)

ARTICULO 1536. <CONDICION SUSPENSIVA Y RESOLUTORIA>. La condición se llama suspensiva si, mientras no se cumple, suspende la adquisición de un derecho; y resolutoria, cuando por su cumplimiento se extingue un derecho.

(...)

ARTICULO 1541. <CUMPLIMIENTO LITERAL DE LA CONDICION>. Las condiciones deben cumplirse literalmente en la forma convenida.

ARTICULO 1542. <EXIGIBILIDAD DE LA OBLIGACION CONDICIONAL>. No puede exigirse el cumplimiento de la obligación condicional sino verificada la condición totalmente.” (Subrayas y negrillas nuestras)

MERITAGE LA PALMA ARGENTINA, COMO ADMINISTRADORA FIDUCIARIA DEL ENCARGO DE PREVENTAS MERITAGE; Y LA SOCIEDAD NEWPORT S.A.S.:

Si bien en esta contestación no estamos defendiendo a la FIDUCIARIA como vocera y administradora del patrimonio autónomo, sino en posición propia, sí consideramos pertinente señalar que la FIDUCIARIA en este proceso contractual relativo al proyecto **MERITAGE**, en su calidad de vocera y administradora del FIDEICOMISO mencionado, ha actuado en cumplimiento de sus obligaciones contractuales y legales, contenidas, fundamentalmente en el **CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL IRREVOCABLE INMOBILIARIA DE ADMINISTRACIÓN Y PAGOS**, por medio del cual se constituyó el **FIDEICOMISO MERITAGE**, y en los contratos de **ENCARGO FIDUCIARIO DE VINCULACIÓN AL FIDEICOMISO MERITAGE**, suscrito, para el caso concreto, con las personas naturales demandantes, respectivamente.

Contratos todos suscritos, se reitera, en calidad de vocera y administradora del FIDEICOMISO mencionado.

Como se puede colegir de la detallada explicación realizada en la respuesta a los hechos, las obligaciones que la FIDUCIARIA adquirió, como vocera y administradora del patrimonio autónomo, son totalmente diferentes a las obligaciones que adquirió como **FIDEICOMITENTE** de dicho FIDEICOMISO la sociedad comercial **NEWPORT S.A.S.** Se reitera que, en posición propia, la FIDUCIARIA no adquirió ninguna obligación para con el FIDEICOMISO, ni para con los beneficiarios de área.

Por lo demás, la sociedad FIDUCIARIA como vocera y administradora del FIDEICOMISO, no era ni es avalista, ni codeudor, ni deudor solidario, ni fiador de la sociedad **NEWPORT S.A.S.**, ni en los contratos ni en el desarrollo del proyecto. A riesgo de ser reiterativos, se insiste en que las obligaciones de una y otra, son totalmente diferentes. Se repite lo dicho hasta el cansancio, en posición propia (como la defendemos en esta contestación) la FIDUCIARIA no adquirió ninguna obligación para con el FIDEICOMISO, ni para con los beneficiarios de área.

Mi defendida, como vocera y administradora del FIDEICOMISO no adquirió ninguna obligación y mucho menos una de resultado, respecto de la construcción y conclusión del proyecto, pues esta es, totalmente, una obligación del constructor, para el caso es la sociedad **NEWPORT S.A.S.** Cosa diferente es que como administradora y vocera del patrimonio autónomo, si el proyecto se lleva a cabo mi mandante debe transferir los bienes resultantes, pues en forma gradual y atendiendo al desarrollo del proyecto, los inmuebles en los que se llevara a cabo la construcción de las unidades inmobiliarias, estaría a nombre del patrimonio autónomo.

En ese orden de ideas, mi mandante no participó, ni tenía porque hacerlo, en la promoción, venta, interventoría o publicidad del proyecto, ni en la construcción del mismo. Esto último era propio de la relación entre los hoy demandantes y la sociedad **NEWPORT S.A.**

Tampoco tuvo injerencia en la estructuración y determinación del punto de equilibrio; sólo debía constar que se alcanzara respecto de cada etapa, como en efecto se cumplió, atendiendo a la formula previamente escogida y establecida por el o los FIDEICOMITENTE(S) en el contrato de fiducia, así como debía constatar que se cumplieran los demás requisitos de giro de recursos, como en efecto se dieron.

Mi mandante tampoco ostentaba ni ostenta la condición de interventor. Tampoco tiene injerencia alguna en la determinación del punto de equilibrio, ni en la viabilidad técnica, jurídica y financiera del proyecto. Así mismo, se convino que no controlaría la destinación dada a los recursos entregados al FIDEICOMITENTE, de manera que una vez entregados los mismos a éste, la responsabilidad por la administración, utilización y destinación de ellos, sería del FIDEICOMITENTE.

Lo anterior con el fin de precisar que, siendo diferentes las obligaciones de las partes, no existe solidaridad de mi mandante (como vocera y administradora del FIDEICOMISO) en relación con las obligaciones de **NEWPORT S.A.S.** y su supuesto incumplimiento con la entrega material de las unidades inmobiliarias. En ese sentido, es claro el Código Civil, cuando consagra que la solidaridad debe ser expresa y que, los deudores solidarios, deben serlo, sobre una misma obligación.

En tal sentido, el Código Civil expresa que:

ARTICULO 1568. DEFINICIÓN DE OBLIGACIONES SOLIDARIAS. *En general cuando se ha contraído por muchas personas o para con muchas la obligación de una cosa divisible, cada uno de los deudores, en el primer caso, es obligado solamente a su parte o cuota en la deuda, y cada uno de los acreedores, en el segundo, sólo tiene derecho para demandar su parte o cuota en el crédito.*

Pero en virtud de la convención, del testamento o de la ley puede exigirse cada uno de los deudores o por cada uno de los acreedores el total de la deuda, y entonces la obligación es solidaria o in solidum.

La solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la establece la ley.

ARTICULO 1569. IDENTIDAD DE LA COSA DEBIDA **La cosa que se debe solidariamente por muchos o a muchos, ha de ser una misma**, aunque se deba de diversos modos; por ejemplo, pura y simplemente respecto de unos, bajo condición o a plazo respecto de otros.

Por lo demás, el Código de Comercio dispone en su artículo 825 que en los negocios mercantiles, cuando fueren varios los deudores se presumirá que se han obligado solidariamente, pero desde ahora se debe precisar que tal solidaridad se predica, en materia de contratación mercantil, cuando se trata de una misma obligación, no cuando existen obligaciones distintas y claramente diferenciadas respecto de diferentes deudores, como es el caso que nos ocupa, en el cual las obligaciones de la sociedad FIDUCIARIA como vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE, son claramente diferentes de las obligaciones del FIDEICOMITENE; por lo que no se puede decir que existen pluralidad de deudores, en tanto que cada obligación tiene bien individualizado el sujeto activo y pasivo de la misma.

Obviamente mucho menos puede haber solidaridad alguna entre mi mandante en su propio nombre y representación y la codemandada, pues es claro que, en todo este asunto, mi mandante no actúa en su propio nombre, sino en calidad de vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE y del FIDEICOMISO MERITAGE LA PALMA ARGENTINA.

6.9. PRECEDENTE JUDICIAL

Adicionalmente en el presente caso, estimamos que, no obstante el respeto y conocimiento que tenemos frente a los principios de autonomía e independencia de los jueces que subyace en el marco del ejercicio de sus funciones orientado a la administración sana, recta y leal de la justicia, resulta sí relevante citar como precedente el Laudo Arbitral que se encuentra el firme, proferido el día veintiuno (21) de Febrero del año 2019 por parte del TRIBUNAL ARBITRAL PROMOVIDO POR PINTURAS PRIME S.A., JORGE MARIO COGOLLO ZULETA, JUANA OMAIRA ZULETA DE COGOLLO, ANDRÉS FELIPE COGOLLO ZULETA, MARÍA PAULINA COGOLLO ZULETA, JAIRO DE JESÚS HENAO CUARTAS, LUIS SEBASTIÁN VILLEGAS RAMÍREZ Y ANA MARÍA VILLEGAS RAMÍREZ EN CONTRA DE FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A., PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO MERITAGE Y NEWPORT S.A.S., instalado ante el CENTRO DE CONCILIACIÓN, ARBITRAJE Y AMIGABLE COMPOSICIÓN DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE MEDELLÍN PARA ANTIOQUIA, bajo el radicado No. 2017 A 0033.

En este sentido, judicialmente se estableció por parte de dicho tribunal que, “*La paralización – hasta ahora temporal – de la primera etapa del proyecto MERITAGE ha sido causada exclusivamente por la medida de la Fiscalía General de la Nación. Ningún acto u omisión de ninguno de los demandados ha sido causa o concausa de dicha situación que ha puesto en serio riesgo la inversión de los demandantes.*” lo cual da cuenta que, es precisamente la causa extraña consistente en el hecho de un tercero, evidenciada con el decreto y práctica de las medidas de embargo, secuestro y limitación al poder dispositivo respecto al inmueble en el que se desarrollaría y construiría la Etapa 1 del proyecto inmobiliario MERITAGE, por parte de la Fiscalía General de la Nación, la cual, como se ha expuesto en precedencia, ha afectado y continua afectando no solo a los Beneficiarios de Área, sino a FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A., a LOS FIDEICOMITENTES y a LOS BENEFICIARIOS del FIDEICOMISO MERITAGE.

Adicionalmente, concluye el Tribunal Arbitral en forma acertada, de cara al cumplimiento profesional, oportuno y diligente por parte de FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A., no solo como vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE, sino también en su posición propia y en calidad de administrador fiduciario, de todos y cada uno de los deberes a su cargo que, “(…) no hubo ninguna utilización indebida, ni una imprudencia en adelantar los contratos fiduciarios.”

Así mismo, en lo atinente al cumplimiento del deber de información, estima que, en consonancia con lo que en forma reiterada hemos expuesto en el presente escrito, hubo una debida diligencia ampliada previa a la ejecución y desarrollo de la primera etapa del proyecto inmobiliario MERITAGE, en la medida que:

“i. No existía ninguna obligación legal ni contractual de solicitar la información que, por la vía del derecho de petición se le hizo a la Fiscalía

ii. No existía ninguna obligación, legal ni contractual (los demandantes no se habían vinculado el (SIC) encargo fiduciario cuando tal certificación se produjo) de poner en conocimiento de los inversionistas lo dicho por la Fiscalía General de la Nación, como quiera que ella no advertía de ninguna irregularidad o registro de antecedentes o investigaciones en relación con los titulares del inmueble con matrícula inmobiliaria.”

De igual forma para el mentado operador jurídico, resultó razonable y en ello coincidimos después de un análisis de los contratos de Encargo Fiduciario para la Vinculación al Fideicomiso Meritage, estimar que en lo que tocante a la calidad en la que FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A. actuó frente a los mismos y respecto a sus obligaciones en el desarrollo del proyecto que:

“Ahora, con respecto a los Contratos de Encargo Fiduciario para Vinculación, en su formación, la intervención de FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A. fue como vocera del patrimonio autónomo; no en posición propia.

(...)

(...) se reitera, que las obligaciones de financiación del proyecto, diseño, construcción, etc. en esos contratos, estaban a cargo de NEWPORT S.A.S. y no de la vocera del patrimonio. Y, además, hay numerosas estipulaciones tendientes a considerar casi como un extraño, sin responsabilidad en la ejecución del proyecto, a FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A. como vocera del patrimonio autónomo, calidad en que, se reitera, actuó en esos contratos de vinculación. (Por ejemplo, CLÁUSULAS OCTAVA y DÉCIMA NOVENA).”

En consonancia con lo expuesto en precedencia, solicitamos que se tenga como un precedente judicial de consideración para el Despacho, la decisión arbitral adoptada en un caso similar que tenía pretensiones encausadas a la resolución contractual de un contrato de “Encargo Fiduciario para la Vinculación al Fideicomiso Meritage”

7. TASACIÓN EXCESIVA DE LOS EVENTUALES PERJUICIOS. OBJECIÓN AL JURAMENTO ESTIMATORIO EN LOS TÉRMINOS DE QUE TRATA EL ARTÍCULO 206 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO:

En aplicación del **artículo 206 del Código General del Proceso**, nos permitimos objetar el juramento estimatorio realizado por la parte demandante, en el sentido de que no se indica en forma pormenorizada y discriminada cada uno de los conceptos que reclama, es ajena a cualquier criterio objetivo y no cumple con los presupuestos básicos establecidos por el legislador procesal en el artículo 206 y simplemente se limita a señalar que la indemnización de los perjuicios corresponden a cifras exorbitantes, por lo que solicitamos se de aplicación a la sanción contemplada en el inciso cuarto del citado artículo, **siempre y cuando se dé el supuesto normativo.**

No puede olvidarse que la acción de responsabilidad civil contractual no puede convertirse en una fuente de enriquecimiento sin causa, como se convertiría en este caso, si se reconociera perjuicios que en realidad no fueron causados. En relación con perjuicios, en la demanda se pretende lo siguiente, así:

- La demandante pretenden de forma principal, que se declaren responsables civil, contractual y solidariamente a los demandados por los supuestos perjuicios económicos derivados del CONTRATO DE ENCARGO FIDUCIARIO DE PREVENTAS celebrado el día 17 de octubre de 2013, del contrato de ENCARGO FIDUCIARIO PARA VINCULACIÓN AL FIDEICOMISO MERITAGE” suscrito el 28 de enero de 2014 y del CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL IRREVOCABLE INMOBILIARIA DE ADMINISTRACIÓN que dio lugar a la constitución del FIDEICOMISO MERITAGE LA PALMA ARGENTINA, y que en consecuencia con lo anterior se condene, a todos los demandados solidariamente a la restitución de los supuestos aportes realizados al FIDEICOMISO MERITAGE por la señora LUCELLY CANO RODRÍGUEZ, así como al pago de lucro cesante y

daño emergente, discriminados en indexación, frutos, perjuicios morales y mayor valor en el tiempo de las unidades inmobiliarias cuya adquisición se pretendía.

Hay que expresar, **que estos perjuicios resultan excesivos**, por las siguientes razones:

- Los dineros aportados por la demandante que fueron consignados en las cuentas del FIDEICOMISO MERITAGE corresponden a la suma de es CUATROCIENTOS VEINTISIETE MILLONES OCHOCIENTOS UN MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y UN PESOS M/CTE (\$427.801.291 COP). y no la suma de *CUATROCIENTOS TREINTA Y DOS MILLONES SEISCIENTOS DIECISIETE MIL OCHOCIENTOS VEINTIÚN PESOS (\$432.617.821)*".
- No es posible pretender el reconocimiento de suma alguna respecto de mi representada en posición propia, toda vez que a lo largo de todo el negocio, actuó como vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE; razón suficiente para afirmar que la tasación de los perjuicios es totalmente excesiva, en tanto mi representada en posición propia, no causó alguno de los supuestos perjuicios que pudiesen derivarse del único contrato en que participó la demandante, aunque insistimos que FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A., en calidad de vocera y administradora del FIDEICOMISO MERITAGE cumplió cabalmente con todas y cada una de las obligaciones contractuales en dicha calidad.
- Mi representada en posición propia, no se encuentra en la posibilidad jurídica de restituir aportes efectuados por los Beneficiarios de Área que en ningún momento ingresaron a su patrimonio, sino que fueron consignados a un patrimonio autónomo, ni mucho menos a reconocer los conceptos de lucro cesante y daño emergente cuyo reconocimiento y pago solicita la demandada.

8. MEDIOS DE PRUEBA:

8.1. INTERROGATORIO DE PARTE:

Que le formularé al demandante, por medio de cuestionario verbal o escrito, que se presentará en la audiencia que para tal fin señale el despacho, previa citación de los absolventes, con el lleno de las formalidades previstas en el artículo 198 del C. G. del P.

8.2. TESTIMONIOS:

Por sus especiales conocimientos, solicito se reciban los testimonios de:

- **Margarita María Betancourt**, mayor de edad y domiciliado en Bogotá, quien se ubica en las oficinas de mi representada en Medellín, pero a quien ofrezco presentar al despacho el día que este lo indique, para que declare sobre todos y cada uno de los cuarenta y cuatro hechos formulados en el escrito de demanda y lo que le conste de cada uno de los hechos concernientes a la demanda y su contestación.. La dirección de mi mandante en dicha ciudad es: Calle 16 Sur No. 43 A - 49 Piso 1 – Medellín.
- **Jaime Andrés Toro Aristizábal** mayor de edad y domiciliado en Medellín, quien se ubica en las oficinas de mi representada en la ciudad de Medellín, pero a quien ofrezco presentar al despacho el día que este lo indique, para que declare sobre todos y cada uno de los cuarenta y cuatro hechos formulados en el escrito de demanda y lo que le conste de cada uno de los hechos concernientes a la demanda y su contestación.
- **José Jaramillo Bonilla**, mayor de edad y domiciliado en Medellín, quien se ubica en las oficinas de mi representada en la ciudad de Medellín, pero a quien ofrezco presentar al despacho el día que este lo indique, para que declare sobre todos y cada uno de los cuarenta y cuatro hechos formulados en el escrito de demanda y lo que le conste de cada uno de los hechos concernientes a la demanda y su contestación.
- **Sebastian Restrepo Arboleda**, mayor de edad y domiciliado en Medellín, quien se ubica en las oficinas de mi representada en la ciudad de Medellín, pero a quien ofrezco presentar al despacho el día que este lo indique, para que declare sobre todos y cada uno de los cuarenta y cuatro hechos formulados en el escrito de demanda y lo que le conste de cada uno de los hechos concernientes a la demanda y su contestación.

- **Santiago Sierra Angulo**, mayor de edad y domiciliado en Medellín, quien se ubica en su oficina profesional ubicada en la Calle 7 No. 39 - 215 en la ciudad de Medellín, pero a quien ofrezco presentar al despacho el día que este lo indique, para que declare sobre todos y cada uno de los cuarenta y cuatro hechos formulados en el escrito de demanda y lo que le conste de cada uno de los hechos concernientes a la demanda y su contestación.
- **Francisco José Sintura**, mayor de edad y domiciliado en Bogotá, D.C., quien se ubica en la dirección inscrita ante el C.S. de la J. en su oficina profesional ubicada en la ciudad de Bogotá, D.C., pero a quien ofrezco presentar al despacho el día que este lo indique, para que declare sobre todos y cada uno de los cuarenta y cuatro hechos formulados en el escrito de demanda y lo que le conste de cada uno de los hechos concernientes a la demanda y su contestación.
- **Jorge Andrés Marín**, mayor de edad y domiciliado en Medellín, quien se ubica en las oficinas de mi representada en la ciudad de Medellín, pero a quien ofrezco presentar al despacho el día que este lo indique, para que declare sobre todos y cada uno de los cuarenta y cuatro hechos formulados en el escrito de demanda y lo que le conste de cada uno de los hechos concernientes a la demanda y su contestación.
- **Ana María Palacio Bedoya**, mayor de edad y domiciliada en Medellín, quien se ubica en la dirección inscrita ante el C.S. de la J. en su oficina profesional ubicada en la ciudad de Medellín, abogada en ejercicio y quien realizó el estudio de títulos del inmueble, pero a quien ofrezco presentar al despacho el día que este lo indique, para que declare sobre todos y cada uno de los cuarenta y cuatro hechos formulados en el escrito de demanda y lo que le conste de cada uno de los hechos concernientes a la demanda y su contestación.
- **Bibiana María Reventoz Castro**, mayor de edad y domiciliada en Medellín, quien se ubica en las oficinas de mi representada en la ciudad de Medellín, pero a quien ofrezco presentar al despacho el día que este lo indique, para que declare sobre todos y cada uno de los cuarenta y cuatro hechos formulados en el escrito de demanda y lo que le conste de cada uno de los hechos concernientes a la demanda y su contestación.

8.3. DOCUMENTOS:

Adjunto en copia los siguientes documentos:

8.3.1. DOCUMENTOS PRECONTRACTUALES:

- Estudio de Títulos realizado por parte de la firma OTERO & PALACIO ABOGADOS S.A.S. con fecha 7 de marzo de 2013
- Complementación al Estudio de Títulos realizado por parte de la firma OTERO & PALACIO ABOGADOS S.A.S. con fecha 7 de marzo de 2013, con fecha 23 de julio de 2013.
- Estudio de la sociedad LA PALMA ARGENTINA Y CIA LTDA realizado por parte de la firma OTERO & PALACIO ABOGADOS S.A.S. con fecha 7 de marzo de 2013.
- Derecho de petición radicado el 22 de agosto de 2013, por parte del abogado FRANCISCO JOSE SINTURA VARELA ante la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN – UNIDAD NACIONAL PARA LA EXTINCIÓN DE DOMINIO Y CONTRA EL LAVADO DE ACTIVOS.
- Oficio 1993 J – UNEDLA, proferido por la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, por medio de la cual se dio respuesta al Derecho de Petición formulada por el abogado FRANCISCO JOSE SINTURA VARELA.
- Formulario de vinculación de Newport como Fideicomitente del Fideicomiso Meritage
- Formulario de vinculación de Newport como Fideicomitente del Fideicomiso Meritage La Palma Argentina

8.3.2. DOCUMENTOS CONTRACTUALES:

- CONTRATO DE ENCARGO FIDUCIARIO DE PREVENTAS celebrado el día 17 de octubre de 2013 entre la sociedad comercial NEWPORT S.A.S. como Encargante y FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A. como Fiduciaria ('Contrato de Preventas') por medio del cual se constituyó el ENCARGO FIDUCIARIO MERITAGE para la administración de los recursos aportados por los inversionistas, junto con sus respectivos cuatro (04) otrosíes modificatorios.

- CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL IRREVOCABLE INMOBILIARIA DE ADMINISTRACIÓN Y PAGOS, celebrado el día 17 de octubre de 2013 entre la sociedad comercial NEWPORT S.A.S. como Fideicomitente y FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A. como Fiduciaria, y actuando en virtud de dicho contrato como vocera y administradora del patrimonio autónomo que surgía a la vida jurídica, esto es, el FIDEICOMISO MERITAGE ('Contrato de Fiducia Inmobiliaria'), junto con sus respectivos (04) otrosíes modificatorios.
- CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL IRREVOCABLE INMOBILIARIA DE ADMINISTRACIÓN, celebrado entre la sociedad comercial LA PALMA ARGENTINA Y CIA S.A.S., como Fideicomitente, la sociedad comercial NEWPORT S.A.S. como Beneficiaria y FIDUCIARIA CORFICOLMBIANA S.A. como Fiduciaria, el 25 de noviembre de 2014 (Contrato de Parqueo de los inmuebles o administración simple) por medio del cual se constituyó el FIDEICOMISO MERITAGE LA PALMA ARGENTINA, junto con su otrosí modificatorio.
- Contrato de ENCARGO FIDUCIARIO PARA LA VINCULACIÓN AL FIDEICOMISO MERITAGE suscritos por la señora LUCELLY CANO en calidad de Beneficiario de Área.
- Estado Individual de cartera de la señora LUCELLY CANO.
- Escritura Pública 361 del 12 de febrero de 2015 por medio del cual se transfirió el bien inmueble objeto del proyecto inmobiliario Meritage al Fideicomiso Meritage.

8.3.3. DOCUMENTOS DE LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO

- Certificación de cumplimiento del punto de equilibrio.
- Rendiciones de cuentas enviadas a los Beneficiarios de Área para los períodos semestrales i) Enero – Junio del año 2016, ii) Julio – Diciembre del año 2016, iii) Enero – Junio del año 2017, iv) Julio – Diciembre del año 2017, v) Enero – Junio del año 2018, vi) Julio – Diciembre del año 2018, vii) Enero – Junio del año 2019, ix) Julio – Diciembre del año 2019, x) Enero – Junio del año 2020 y xi) Junio- Diciembre del año 2020.
- Comunicaciones a Beneficiarios de Área

8.3.4. DOCUMENTOS DEL PROCESO PENAL

- Acta de secuestro de bien inmueble (Ley 1708 de 2014) suscrita por la Fiscal Alejandra Ardila Polo, Fiscal 44 Especializada, Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio.
- Auto del 7 de mayo de 2018, emitido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Antioquia, por medio del cual se rechazó el primer requerimiento de extinción de dominio.
- Resolución 4635 del 9 de noviembre de 2018 emitida por la Sociedad de Activos Especiales ordenando el inicio del proceso de enajenación temprana.
- Derecho de petición del 9 de octubre de 2018 presentado por el abogado Santiago Sierra Angulo como apoderado de Fiduciaria Corficolombiana S.A. como vocera y administradora del Fideicomiso Meritage La Palma Argentina, en la cual se opone al a la pretensión de enajenación.
- Derecho de petición del 9 de octubre de 2018 presentado por el abogado Santiago Sierra Angulo como apoderado de Fiduciaria Corficolombiana S.A. como vocera y administradora del Fideicomiso Meritage, en la cual se opone al a la pretensión de enajenación.
- Respuesta emitida por la Sociedad de Activos Especiales del 21 de enero de 2019 mediante la cual se dio respuesta a las peticiones anteriores.
- Acción de Nulidad presentada por el abogado Santiago Sierra Angulo, como apoderado de Fiduciaria Corficolombiana S.A. como vocera y administradora del Fideicomiso Meritage y Meritage la Palma Argentina, en la cual se tiene como pretensión la declaratoria de nulidad de la resolución que dio apertura al proceso de enajenación temprana.
- Formulario de Petición Verbal del día 8 de agosto de 2019 por medio del cual se solicitó copia de la resolución No.715 del 11 de junio de 2019.
- Respuesta emitida por la Sociedad de Activos Especial en la cual se aporta copia de la resolución 715 del 11 de junio de 2019.

- Resolución 715 del 11 de junio de 2019 por medio del cual se ordenó la exclusión del proceso de enajenación temprana de los bienes que hacen parte del proyecto Meritage.
- Memorial del 3 de octubre de 2019 presentado por el abogado Santiago Sierra Angulo en el proceso de acción de nulidad iniciado informando la exclusión de los bienes a través de la resolución 715 del 11 de junio de 2019.
- Consulta de procesos ante la página de la rama judicial en donde consta el curso del proceso adelantado por parte de FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A. en contra de la SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES S.A.S., en ejercicio del medio de control de Nulidad establecida en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, con la finalidad de que se anule el acto administrativo de contenido particular proferido por la Sociedad de Activos Especiales S.A.S. (S.A.E.) a través de la Resolución 4635 de 9 de noviembre 2018. El proceso se asignó por reparto a la Consejera Ponente Nubia Margoth Peña Garzón y se le asignó el número de radicado único nacional 11001032400020190021500.
- Memorial del 6 de septiembre de 2016 presentado por el abogado Francisco José Sintura Varela, actuando como apoderado de Fiduciaria Corficolombiana S.A. como vocera y administradora del Encargo Fiduciario Meritage, el Fideicomiso Meritage La palma Argentina y Fideicomiso Meritage, dirigido a la Fiscal 44 de la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio en la cual se solicitó disponer el trámite de control de legalidad, ante los jueces especializados de extinción de dominio de la ciudad de Medellín y se insistió en el levantamiento de las medidas cautelares impuestas con sus correspondientes anexos.
- Comunicación de enero de 2018, enviada por el abogado Francisco José Sintura Varela, en la cual realizó un informe de las actuaciones que se han surtido en el proceso de extinción de dominio de los bienes inmuebles.
- Memorial del 30 de mayo de 2018, presentado por el abogado Francisco José Sintura Varela, actuando como apoderado de Fiduciaria Corficolombiana S.A. como vocera y administradora del Encargo Fiduciario Meritage, el Fideicomiso Meritage La palma Argentina y Fideicomiso Meritage, dirigido al Fiscal 53 Especializado de la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio en la cual se solicitó disponer el trámite de control de legalidad, ante los jueces especializados de extinción de dominio de la ciudad de Medellín y se insistió en el levantamiento de las medidas cautelares impuestas con sus correspondientes anexos.
- Auto con fecha catorce (14) de junio de 2019, proferido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado en Extinción de Dominio de Antioquia, mediante el cual, se admitió el requerimiento de extinción de dominio, se decretaron pruebas y se adoptaron otras decisiones.
- Memorial de junio 28 de 2019, presentado por el abogado Amir Nayi Abushihab, actuando como apoderado suplente de Fiduciaria Corficolombiana S.A. como vocera y administradora del Encargo Fiduciario Meritage, el Fideicomiso Meritage La palma Argentina y Fideicomiso Meritage, dirigido al Juez Segundo Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Medellín, mediante el cual se descorrió traslado como no recurrente, de los recursos interpuestos como consecuencia de la decisión del 14 de junio de 2019, mediante la cual el Despacho admitió el requerimiento de extinción de dominio.
- Certificado de Tradición y Libertad del bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 001-1198464.
- Copia Laudo Arbitral Emitido por el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia en el marco del proceso iniciado por la sociedad Pinturas Prime S.A y otros en contra de Fiduciaria Corficolombiana S.A.
- Derecho de Petición radicado el veintiuno (21) de septiembre de 2020 ante la Fiscalía General de la Nación.
- Derecho de Petición radicado el diecisiete (17) de septiembre de 2020 ante la Sociedad de Activos Especiales -SAE-
- Respuesta emitida por la Fiscalía General de la Nación al Derecho de Petición del veintiuno (21) de septiembre de 2020.

8.4. PRUEBA TRASLADADA:

De conformidad con lo establecido en el Artículo 174 del Código General del Proceso, solicitamos que se trasladen en copia todas las pruebas practicadas en el marco del proceso arbitral adelantado en calidad demandantes por parte de la sociedad PINTURAS PRIME S.A. y los señores(as) Jorge Mario Cogollo Zuleta, Juana Omaira Zuleta de Cogollo, Andrés Felipe Cogollo Zuleta, María Paulina Cogollo Zuleta, Jairo de Jesús Henao Cuartas, Luis Sebastián Villegas Ramírez y Ana María Villegas Ramírez., en contra de las sociedades FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A. en posición propia y NEWPORT S.A.S., así como del patrimonio autónomo denominado como FIDEICOMISO MERITAGE cuya vocería y administración está a cargo de FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A., ante el CENTRO DE CONCILIACIÓN, ARBITRAJE Y AMIGABLE COMPOSICIÓN DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE MEDELLÍN PARA ANTIOQUIA. A continuación, hacemos una síntesis de los datos del proceso cuyas pruebas solicitamos sean practicadas:

DESPACHO: TRIBUNAL ARBITRAL PROMOVIDO POR PINTURAS PRIME S.A., JORGE MARIO COGOLLO ZULETA, JUANA OMAIRA ZULETA DE COGOLLO, ANDRÉS FELIPE COGOLLO ZULETA, MARÍA PAULINA COGOLLO ZULETA, JAIRO DE JESÚS HENAO CUARTAS, LUIS SEBASTIÁN VILLEGAS RAMÍREZ Y ANA MARÍA VILLEGAS RAMÍREZ EN CONTRA DE FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A., PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO MERITAGE y NEWPORT S.A.S.

DEMANDANTES: PINTURAS PRIME S.A. y los señores (as) Jorge Mario Cogollo Zuleta, Juana Omaira Zuleta de Cogollo, Andrés Felipe Cogollo Zuleta, María Paulina Cogollo Zuleta, Jairo de Jesús Henao Cuartas, Luis Sebastián Villegas Ramírez y Ana María Villegas Ramírez.

DEMANDADO: FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A. en posición propia, NEWPORT S.A.S., y el patrimonio autónomo denominado como FIDEICOMISO MERITAGE cuya vocería y administración está a cargo de FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A.

ARBITRO ÚNICO: RAFAEL IGNACIO MORENO QUIJANO.

SECRETARIO: NICOLÁS HENAO BERNAL

RADICADO No. 2017 A 0033

SEDE DEL TRIBUNAL: CENTRO DE CONCILIACIÓN, ARBITRAJE Y AMIGABLE COMPOSICIÓN DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE MEDELLÍN PARA ANTIOQUIA.

8.5. DICTAMEN PERICIAL

Atendiendo a lo establecido en el artículo 227 del Código General del Proceso, al ser insuficiente el término para aportar un dictamen pericial que soporte las afirmaciones y mecanismos exceptivos propuestos en el presente escrito pero que a su vez desvirtúe los hechos y pretensiones formuladas, y contradiga el supuesto dictamen pericial aportado por los demandantes, anunciamos que se presentará al interior del proceso dictamen pericial y solicitamos comedidamente al Despacho, nos conceda el término de sesenta (60) días calendario para aportarlo al proceso en forma válida y oportuna.

Sin perjuicio de lo anterior y afectos de realizar la contradicción oportuna de los demás dictámenes periciales que hayan sido y sean aportados por los demás intervinientes del proceso, solicitamos controvertir directamente el y/o los dictámenes(es) presentado(s) por la parte demandante y por las co-demandadas, por lo cual solicitamos la comparecencia del (los) perito (s) a la audiencia respectiva, de acuerdo con lo establecido en el artículo 228 del C.G. del P.

8.6. RATIFICACIÓN DE DOCUMENTOS

Solicitamos de igual forma que, todos y cada uno de los documentos declarativos emanados por terceros que fueron aportados por la parte demandante que se relacionan en el escrito de demanda, se ratifiquen por sus suscribientes y/o otorgantes, en especial en lo que atañe a los recibos de pago aportados, recibos de caja, requerimientos privados, pero sin limitarse a ello.

9. DIRECCIONES:

FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A, en la ciudad de Medellín, Calle 16 Sur No. 43 A - 49 Piso 1 – Medellín.

APODERADO DE FIDUCIARIA CORFICOLOMBIANA S.A, Calle 5A No. 39 – 93. OF. 601. Centro de Trabajo CORFIN. Medellín. Teléfono: (574) 26664677. Correo electrónico mateopelaez@sumalegal.com

10. ANEXOS:

Acompañamos los documentos indicados en el capítulo de las pruebas.

Del Señor Juez, respetuosamente,


MATEO PELÁEZ GARCÍA
T.P. 82.787 C.S.J.