



Referencia: **08001-31-53-009-2019-00321-00**
Proceso: **SOLICITUD DE APREHENSIÓN Y ENTREGA DE GARANTÍA MOBILIARIA**
Demandante: **2C POWER S.A.**
Demandados: **ASESORES DEL CARIBE COLOMBIANA SAS.**

Señora Juez:

A su despacho el proceso de la referencia, informándole que ACCION FIDUCIARIA S.A. mediante memorial de fecha 11 de marzo de 2020, solicita de aclaración sobre la orden de entrega y aprehensión ordenada mediante auto del 25 de febrero de 2020. Lo anterior para que se sirva proveer. Julio 15 de 2020.

El secretario,

RAFAEL ORTIZ JAIMES

Barranquilla, dieciséis (16) de julio de dos mil veinte (2020)

Previo a resolver, resulta necesario indicar que en el marco de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social mediante Resolución 385 del 12 de marzo y 844 del 26 de mayo de 2020 por causa del coronavirus COVID-19. Que el Consejo Superior de la Judicatura, mediante los acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11527, PCSJA20-11528, PCSJA2011529, PCSJA20-11532, PCSJA20-11526, PCSJA20-11527, PCSJA20-11528, PCSJA2011529, PCSJA20-11532, PCSJA20-11546, PCSJA20-11549, PCSJA20-11556 y PCSJA20-11567 suspendió los términos judiciales, estableció algunas excepciones y adoptó otras medidas por motivos de salubridad pública y fuerza mayor con ocasión de la pandemia de la COVID-19. Que mediante el Decreto 564 del 15 de abril de 2020 se determinó que los términos de prescripción y de caducidad previstos, en cualquier norma sustancial o procesal para derechos, acciones, medios de control o presentar demandas ante la Rama Judicial, sean de días, meses o años, se encuentran suspendidos desde el 16 marzo 2020 hasta el día que el Consejo Superior de la Judicatura disponga la reanudación de los términos judiciales, esto es hasta 30 de junio de 2020.

Téngase en cuenta además que el presente asunto se radicó presencialmente antes de la entrada en vigencia del Decreto 806 de 2020, motivo por el cual respecto de la presentación del mismo no aplica el Decreto mencionado, por lo tanto, procede este Juzgado a resolver sobre la solicitud de aclaración de la orden de entrega y aprehensión o en su defecto control de legalidad, en los siguientes términos:

El señor ROBERTO CHAIN SAIEH en calidad de representante legal con facultades judiciales y administrativas de ACCION FIDUCIARIA S.A., sociedad esta, a quien se le comunicó para su cumplimiento la orden de entrega y aprehensión emitida dentro del presente proceso **APREHENSIÓN Y ENTREGA DE GARANTÍA MOBILIARIA**, solicita aclaración a fin de establecer como se debe materializar la ordenada aprehensión y entrega de los derechos Económicos derivados del Contrato de Fiducia Mercantil teniendo en cuenta que son bienes incorporeales.

Observa el Juzgado, que la aclaración solicitada corresponde a la orden proferida en el numeral segundo del auto de fecha 25 de febrero de 2020, así:

Comunicar a ACCION FIDUCIARIA S.A como vocera del Patrimonio Autónomo FIDEICOMISO DISTRIBUCION PROCAPS FA-4345 la presente orden, para que atienda y disponga lo pertinente para que el acreedor garantizado 2C POWER SA. persona jurídica extranjera con registro N°155656235 de la ciudad de Panamá (Panamá), asuma el control y tenencia de los derechos económicos derivados del contrato de fiducia mercantil irrevocable de administración, garantía, fuente de pago y pagos FIDEICOMISO DISTRIBUCION PROCAPS FA-4345 de los cuales ASESORES DEL CARIBE COLOMBIANA SAS actúa como fideicomitente y beneficiario. Subrayado fuera de texto.

Revisada la solicitud y el auto señalado observa el Juzgado que la orden proferida ciertamente no es la que corresponde por tratarse de bienes intangibles o inmateriales, sin

embargo, no es procedente la aclaración por cuanto el auto se encuentra ejecutoriado, pero no es óbice para que el juez ejerza control de legalidad.

El **Control de Legalidad** es un mecanismo consagrado con el propósito de permitir al juez corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso, de tal suerte que más que una facultad es un deber.

Así las cosas, se reitera, tratándose de **derechos fiduciarios**, los cuales por su naturaleza son bienes inmateriales que representan la participación del fideicomitente en el patrimonio autónomo, es importante señalar que debe aplicarse lo indicado en el párrafo 3° del artículo 2.2.2.4.2.3, del decreto 1835 de 2015, a saber:

Parágrafo 3°. A los negocios fiduciarios con fines de garantía, ya sea que se trate de negocios propiamente en garantía o de negocios de fuente de pago, se le aplicarán los mecanismos de pago establecidos en el respectivo contrato.

En efecto, acertado fue señalar que la cesión solicitada junto con la entrega y aprehensión es improcedente, ya que efectivamente lo conducente es dar aplicación al numeral 4° del artículo 2.2.2.4.2.70 del Decreto 1835 de 2015, mas no al numeral 3° como se había señalado, el cual establece:

4. Cuando por las condiciones de la garantía no sea posible hacer la entrega material al acreedor, el deudor garante se hará responsable de su custodia y guarda, y permitirá al acreedor garantizado directamente o a través de un tercero verificar su estado en cualquier momento y realizar su mantenimiento de conformidad con el artículo 18 de la Ley 1676 de 2013.

A su vez el artículo 18 inciso 3° del Decreto 1676 de 2013 establece los derechos y obligaciones (salvo pacto en contrario) del deudor garante cuando el acreedor le notifique la intención de proceder con el pago directo, como en este caso ocurrió, tales como:

- 1. Suspender el ejercicio de los derechos de cobro cuando la entidad autorizada de que trata el artículo 64 de esta ley o el acreedor garantizado le notifique al garante su intención de proceder a la ejecución de la garantía mobiliaria sobre los bienes en garantía bajo los términos de la presente ley. El derecho de uso no se suspenderá pero el garante será responsable por perjuicios causados al acreedor garantizado derivados del uso del bien dado en garantía.*
- 2. Evitar pérdidas y deterioro de los bienes en garantía y hacer todo lo necesario para dicho propósito.*
- 3. Permitir que el acreedor garantizado inspeccione los bienes en garantía para verificar su cantidad, calidad y estado de conservación.*
- 4. Asumir los riesgos de destrucción, pérdida o daño de los bienes dados en garantía, salvo en aquellos casos en que se hubiere contratado un seguro a favor del acreedor garantizado, y*
- 5. Pagar todos los gastos e impuestos relacionados con los bienes en garantía.*

Surge necesario determinar que, aunque el artículo 64 en cita se refiere a notarios y las Cámaras de Comercio, no puede echarse de menos el principio de interpretación y en tal sentido tenemos que el artículo 18 regula derechos y obligaciones del garante sin que pueda excluir al garante cuando el garantizado acuda al mecanismo por pago directo y la consecuente solicitud de aprehensión y entrega ante el Juez Civil del Circuito competente.

Ahora bien, por tratarse de derechos cuya entrega material o física no es posible y cuya custodia y tenencia tampoco están en manos del deudor garante, se debe acudir a la regla del artículo 593 numeral 4° del Código General del Proceso con la finalidad de hacer efectiva la orden de entrega y aprehensión, tal como se hizo, comunicando al vocero del Patrimonio Autónomo por ser esta persona jurídica guardadora y administradora de esos derechos fiduciarios dados en garantía.

En este orden de ideas, ACCION FIDUCIARIA S.A como vocera del Patrimonio Autónomo FIDEICOMISO DISTRIBUCION PROCAPS FA-4345, a efectos de dar cumplimiento y

hacer efectiva la orden de entrega y aprehension de los derechos economicos derivados del contrato de fiducia mercantil irrevocable de administracion, garantia, fuente de pago y pagos FIDEICOMISO DISTRIBUCION PROCAPS FA-4345 en favor de la sociedad 2C POWER SA, debe cumplir lo sealado en el articulo 18 inciso 3° del Decreto 1676 de 2013, en concordancia con el paragrafo 3° del articulo 2.2.2.4.2.3 y el numeral 4° del articulo 2.2.2.4.2.70 del Decreto 1835 de 2015.

En consecuencia, debe dejarse sin efecto el numeral Segundo del auto de fecha 25 de febrero de 2020.

En merito de lo expuesto el Juzgado,

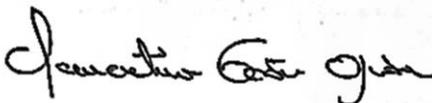
RESUELVE

Dejar sin efecto el numeral segundo del auto de fecha 25 de febrero de 2020, mediante el cual se ordenaba a ACCION FIDUCIARIA S.A como vocera del Patrimonio Autónomo FIDEICOMISO DISTRIBUCION PROCAPS FA-4345 atendiera y dispusiera lo necesario para que el acreedor garantizado 2C POWER SA asumiera el control y tenencia de los derechos economicos derivados del contrato de fiducia mercantil irrevocable de administracion, garantia, fuente de pago y pagos FIDEICOMISO DISTRIBUCION PROCAPS FA-4345, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia y en su lugar se dispone:

Segundo: Comunicar a ACCION FIDUCIARIA S.A en su calidad de vocera del Patrimonio Autónomo FIDEICOMISO DISTRIBUCION PROCAPS FA-4345 la orden de **aprehension y entrega** de los derechos economicos derivados del contrato de fiducia mercantil irrevocable de administracion, garantia, fuente de pago y pagos FIDEICOMISO DISTRIBUCION PROCAPS FA-4345 en favor de la sociedad 2C POWER SA, previniendolo para que dé cumplimiento a lo sealado en el articulo 18 inciso 3° del Decreto 1676 de 2013, en concordancia con el paragrafo 3° del articulo 2.2.2.4.2.3 y el numeral 4° del articulo 2.2.2.4.2.70 del Decreto 1835 de 2015, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. Por Secretaría comuníquese.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez



CLEMENTINA PATRICIA GODIN OJEDA