

RECURSO - 76001 3103 002 2022 00065 00

Jhon Edinson Corrales Wilches <jhon.corrales@accion.co>

Vie 19/05/2023 5:03 PM

Para: Juzgado 02 Civil Circuito - Valle Del Cauca - Cali <j02cccali@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: nector-2904@hotmail.com <nector-2904@hotmail.com>;Nestor Raul Carabali Lugo <nector_2904@hotmail.com>

 8 archivos adjuntos (4 MB)19-05-2023. RECURSO DE REPOSICION_ - ACCION.pdf; CC Mayo.pdf; Certificado SFC.pdf; RUT PATRIMONIOS AUTONOMOS 2022-1.pdf; TP_JHON EDINSON CORRALES WILCHES.pdf; COPIA CÉDULA_JHON EDINSON CORRALES.pdf;  LEY 2213 DE 2022 [id: 454884000905]; OTORGAMIENTO DE PODER RADICADO: 76001 3103 002 2022 00065 00;

Señores:

JUEZ 02 CIVIL DEL CIRCUITO DE CALIE-mail: j02cccali@cendoj.ramajudicial.gov.coApoderada demandante: Nestor Raúl Carabali – nector_2904@hotmail.com - nector-2904@hotmail.com

PROCESO: EJECUTIVO POR OBLIGACIÓN DE SUSCRIBIR DOCUMENTO
DEMANDANTE: LAURA XIMENA TORRES DELGADO
DEMANDADA: ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A.
 BANCOLOMBIA S.A.
RADICADO: 76001 3103 **002 2022 00065 00**

Asunto: Recurso de reposición y excepciones previas contra el auto que libró mandamiento de pago.

JHON EDINSON CORRALES WILCHES, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía número 1.030.636.702 de Bogotá, portador de la Tarjeta Profesional 303.934 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado especial de **ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. (en adelante ACCION)**, identificada con Nit. 800.155.413-6, por medio del presente escrito me permito interponer **RECURSO DE REPOSICIÓN** en contra del auto por medio del cual se libró mandamiento de pago, conforme memorial y adjuntos.

Para todos los efectos se copia al apoderado actor.

Cordialmente,

**ACCION FIDUCIARIA****Jhon Edinson Corrales Wilches**
Abogado

 jhon.corrales@accion.co
 60 (1) 6915090 Ext. 1417
 Cra. 23 No. 86A-50 Bogotá D.C.
 www.accion.com.co

En atención a las disposiciones de la Ley 1326 de 2009 ACCION Fiduciaria cuenta con un Defensor del Consumidor Financiero quien podrá conocer y resolver de forma objetiva y gratuita las quejas presentadas por los consumidores y actuar como conciliador entre estos y ACCION, ser vocero de los consumidores ante la Fiduciaria y efectuar recomendaciones relacionadas con los servicios y la atención al consumidor financiero. Defensor Principal: Eduardo González Dávila. Defensor suplente: José Antonio Mojica. Dirección: Calle 93 14 - 71 Of. 402, Bogotá. Teléfonos (601) 6214438 - 6214378. Fax (601) 6214378. Correo electrónico: defensoriadelconsumidor@heritag.com.co. Horario de atención: lunes a viernes de 8:00 a.m. a 1:00 p.m. y de 2:00 p.m. a 5:00 p.m. Este mensaje y sus anexos pueden contener información confidencial, si usted no es el destinatario del mensaje, se le notifica que la revisión, divulgación, distribución o cualquier acción relacionada con el mensaje y sus anexos está prohibida, por favor informar al emisor y borrar el mensaje. Gracias.

Señores:
JUEZ 02 CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI
E-mail: j02cccali@cendoj.ramajudicial.gov.co

Apoderada demandante: Nestor Raúl Carabali – nestor_2904@hotmail.com - nestor-2904@hotmail.com

PROCESO: EJECUTIVO POR OBLIGACIÓN DE SUSCRIBIR DOCUMENTO
DEMANDANTE: LAURA XIMENA TORRES DELGADO
DEMANDADA: ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A.
BANCOLOMBIA S.A.
RADICADO: 76001 3103 002 2022 00065 00

Asunto: Recurso de reposición y excepciones previas contra el auto que libró mandamiento de pago.

JHON EDINSON CORRALES WILCHES, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía número 1.030.636.702 de Bogotá, portador de la Tarjeta Profesional 303.934 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado especial de **ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. (en adelante ACCION)**, identificada con Nit. 800.155.413-6, por medio del presente escrito me permito interponer **RECURSO DE REPOSICIÓN** en contra del auto por medio del cual se libró mandamiento de pago, conforme lo siguiente:

I. OPORTUNIDAD Y PROCEDENCIA

Mediante auto fechado 06 de octubre de 2022, este despacho admitió la demanda que sobre obligación de suscribir documentos propone la aquí demandante contra ACCION y otra, en el proceso de la referencia.

En ese sentido, el apoderado judicial de la demandante, mediante correo certificado remitió el día 12 de mayo de 2023 a las 7:17 p.m., con destino a mi mandante notificación de la demanda, mediante adjunto en el cual se evidencian 19 folios:

1 / 19 | - 100% + | [] []

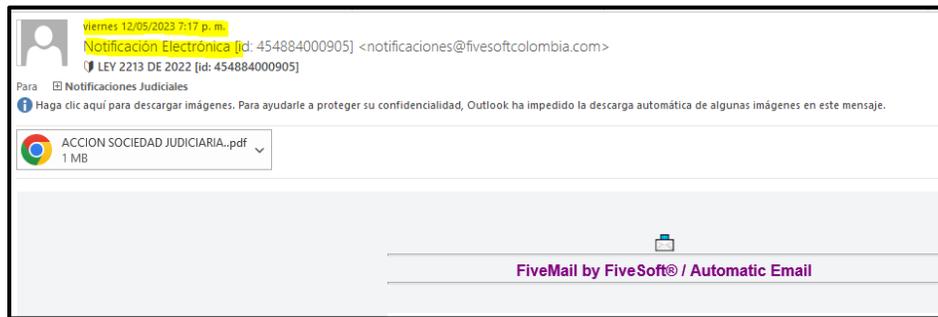
NESTOR RAUL CARABALI LUGO
ABOGADO T.P. 247609
AVENIDA 6 A No. 18N-69 VERSALLES-CALI TEL: 321-844-9858

ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A
Calle 25 Norte No. 7N-25
notiudicial@accion.com.co

Referencia: NOTIFICACION PERSONAL
Proceso: EJECUTIVO POR OBLIGACIÓN DE SUSCRIBIR DOCUMENTOS
Demandante: LAURA XIMENA TORRES DELGADO
Demandado: BUENAVISTA CONSTRUCTORA Y PROMOTORA SAS Y OTROS
Radicado: 2022-00065-00

NÉSTOR RAÚL CARABALI LUGO, identificado con la cédula de ciudadanía número 16.832.868 de Jamundí, Abogado en ejercicio, con Tarjeta Profesional Número 247.609 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en este acto, como apoderado judicial de la parte demandante, **PROCEDO A LA NOTIFICACION PERSONAL DE LA DEMANDA EN LOS SIGUIENTES TERMINOS.**

(...)



Sin perjuicio de no haberse remitido la notificación de la demanda en los términos del artículo 8 de la Ley 2213 de 2022, pues no se remitió la totalidad de la demanda y sus subsanaciones, pruebas y anexos, conforme el citado artículo la notificación se considera surtida una vez transcurridos 2 días hábiles siguientes al envío del mensaje.

A su vez, el artículo 318 del Código General del Proceso señala que, el recurso de reposición es procedente contra los autos que dicte el juez y que el término cuando el auto es proferido por fuera de audiencia es dentro de los 3 días siguientes a su notificación. Por su parte, el artículo 430 del CGP indica que los requisitos formales del título se discuten mediante recurso de reposición en contra del auto que libra mandamiento ejecutivo, en razón de lo anterior, el presente recurso se interpone dentro del término legalmente establecido para ello.

II. ASPECTOS FUNDAMENTALES DEL CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL.

Antes de pronunciarnos de fondo, consideramos de la mayor importancia reiterar el contexto normativo y operativo de los Fideicomisos, por lo que a continuación pasaremos a describir los lineamientos generales del Contrato de Fiducia Mercantil, indicando el papel que cumple cada parte y en especial ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A., como vocera y administradora de los Patrimonios Autónomos.

Tal y como consta en el certificado de existencia y representación legal de ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A, este tipo de sociedades anónimas tienen por objeto social exclusivo las actividades de las sociedades de fiducia.

La fiducia mercantil es un negocio jurídico en virtud del cual una persona llamada fiduciante o fideicomitente transfiere uno o más bienes especificados a otra llamada fiduciario, quien se obliga a administrarlos o enajenarlos, para cumplir una finalidad determinada por el fideicomitente, en provecho de éste o un tercero llamado beneficiario. Dicho contrato tiene dos características esenciales a saber:

- **Una separación absoluta de bienes:** La fiduciaria debe mantener una separación total entre su propio patrimonio y los bienes que le entregan los clientes, así como también entre los de estos últimos, de manera que no se confundan entre sí.
- **La formación de un patrimonio autónomo:** El patrimonio autónomo es como una especie de bolsa (que contiene los bienes entregados por un solo cliente). El patrimonio autónomo es administrado por la sociedad fiduciaria, sin que ello implique que ésta pase a ser su dueña absoluta

Teniendo en cuenta que los patrimonios autónomos no son personas jurídicas, para efectos de la debida conformación del extremo pasivo de una litis, son estos quienes deben comparecer judicialmente y para todos los efectos legales por conducto de las sociedades fiduciarias que los administran.

En este sentido la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil en Sentencia del 3 de agosto de 2005 dispuso:

“ Y ya no desde el punto de vista negocial que se acaba de examinar, sino de los efectos que debe reflejar para cuando con ocasión de la realización de un acto jurídico, como es la celebración de un contrato, se ve precisado el fiduciario al demandar al otro contratante o por el contrario a recibir el reclamo judicial que hace éste en torno al mismo, importa igualmente determinar cómo debe darse su comparecencia al respectivo proceso, lo que se traduce en establecer su condición procesal en asuntos que atañen con el susodicho patrimonio autónomo, punto en el cual cabe hacer las siguientes reflexiones:

- a) *Ciertamente, como se ha indicado, el patrimonio autónomo no es persona natural ni jurídica, y por tal circunstancia en los términos del artículo 44 del C. de P. Civil, en sentido técnico procesal, no tiene capacidad para ser parte en un proceso, pero cuando sea menester deducir en juicio derechos u obligaciones que lo afectan, emergentes del cumplimiento de la finalidad para la cual fue constituido, su comparecencia como demandante o como demandado debe darse por conducto del fiduciario quien no obra ni a nombre propio porque su patrimonio permanece separado de los bienes fideicomitidos, ni tampoco exactamente a nombre de la fiducia, sino simplemente como dueño o administrador de los bienes que le fueron transferidos a título de fiducia como patrimonio autónomo afecto a una específica finalidad.* (Negrita y subraya fuera de texto)

De lo anterior puede concluirse que cuando el proceso versa sobre situaciones derivadas del patrimonio autónomo, es éste el llamado a comparecer al proceso siempre por conducto del fiduciario, quien como titular de los bienes fideicomitidos asume el debate judicial para proteger intereses en razón de esa su condición, "sin que en tal caso se pueda decir, ni que esté en juicio en nombre propio (ya que no responde personalmente), ni que esté en juicio en nombre de otro (ya que no hay tras él un sujeto de quien sea representante). Surge más bien de ahí un tertium genus, que es el de estar en juicio en razón de un cargo asumido y en calidad particular de tal".

En términos semejantes se han expresado doctrinantes nacionales, entre otros autores, cuando han dicho de manera general respecto de los patrimonios autónomos, lo siguiente: "existen ciertas entidades que sin ser personas jurídicas se ven vinculadas con el proceso; sus integrantes o gestores obran en éste por la calidad de que están revestidos y no en nombre propio aun cuando tampoco en nombre ajeno, precisamente porque la carencia de personería jurídica impide el concepto de representación, el cual implica necesariamente que se actúe en nombre de una persona natural o jurídica"; y de manera específica en torno a la fiducia mercantil que prevista en el artículo 1226 del C. de Co. se expresa procesalmente, bien como demandante o como demandado, por intermedio del fiduciario por disponerlo así la ley sustancial, para la protección y consecución de los fines del contrato.

A sabiendas que los patrimonios autónomos no son personas jurídicas, para efectos de la debida conformación del extremo pasivo de una actuación administrativa o judicial, deben comparecer para todos los efectos legales por conducto de las sociedades fiduciarias que los administran; pero en ningún caso se entiende que la Fiduciaria actúa en nombre propio.

En relación con este tema, la Ley 1564 de 2012, Código General del Proceso, dispuso:

“Artículo 53. Capacidad para ser parte. Podrán ser parte en un proceso:

1. Las personas naturales y jurídicas.
- 2. Los patrimonios autónomos.**
3. El concebido, para la defensa de sus derechos.
4. Los demás que determine la ley.” (Subrayado y Negrita por fuera del texto original)

ARTÍCULO 54. COMPARECENCIA AL PROCESO. Las personas que puedan disponer de sus derechos tienen capacidad para comparecer por sí mismas al proceso. Las demás deberán comparecer por intermedio de sus representantes o debidamente autorizadas por estos con sujeción a las normas sustanciales.

Cuando los padres que ejerzan la patria potestad estuvieren en desacuerdo sobre la representación judicial del hijo, o cuando hubiere varios guardadores de un mismo pupilo en desacuerdo, el juez designará curador ad litem, a solicitud de cualquiera de ellos o de oficio.

Las personas jurídicas y los patrimonios autónomos comparecerán al proceso por medio de sus representantes, con arreglo a lo que disponga la Constitución, la ley o los estatutos. En el caso de los patrimonios autónomos constituidos a través de sociedades fiduciarias, comparecerán por medio del representante legal o apoderado de la respectiva sociedad fiduciaria, quien actuará como su vocera.

Quando la persona jurídica demandada tenga varios representantes o apoderados distintos de aquellos, podrá citarse a cualquiera de ellos, aunque no esté facultado para obrar separadamente. Las personas jurídicas también podrán comparecer a través de representantes legales para asuntos judiciales o apoderados generales debidamente inscritos.

Quando la persona jurídica se encuentre en estado de liquidación deberá ser representada por su liquidador.

Los grupos de personas comparecerán al proceso conforme a las disposiciones de la ley que los regule.

Los concebidos comparecerán por medio de quienes ejercerían su representación si ya hubiesen nacido.

Igualmente, por expresa disposición legal del Artículo 2.5.2.1.1 del Decreto 2.555 de 2010 que reglamentó los artículos 1.233 y 1.234 del Código de Comercio, corresponde a la Entidad Fiduciaria ser la vocera y administradora del Patrimonio Autónomo, toda vez que, éste último carece de personería jurídica por mandato legal.

“Artículo 2.5.2.1.1 Derechos y deberes del fiduciario.

Los patrimonios autónomos conformados en desarrollo del contrato de fiducia mercantil, aun cuando no son personas jurídicas, se constituyen en receptores de los derechos y obligaciones legales y convencionalmente derivados de los actos y contratos celebrados y ejecutados por el fiduciario en cumplimiento del contrato de fiducia. (subraya y negrita fuera de texto).

El fiduciario, como vocero y administrador del patrimonio autónomo, celebrará y ejecutará diligentemente todos los actos jurídicos necesarios para lograr la finalidad del fideicomiso, comprometiendo al patrimonio autónomo dentro de los términos señalados en el acto constitutivo de la fiducia. Para este efecto, el fiduciario deberá expresar que actúa en calidad de vocero y administrador del respectivo patrimonio autónomo. (subraya y negrita fuera de texto).

En desarrollo de la obligación legal indelegable establecida en el numeral 4 del artículo 1234 del Código de Comercio, el Fiduciario llevará además la personería del patrimonio autónomo en todas las actuaciones procesales de carácter administrativo o jurisdiccional que deban realizarse para proteger y defender los bienes que lo conforman contra actos de terceros, del beneficiario o del constituyente, o para ejercer los derechos y acciones que le correspondan en desarrollo del contrato de fiducia.

Parágrafo. El negocio fiduciario no podrá servir de instrumento para realizar actos o contratos que no pueda celebrar directamente el fideicomitente de acuerdo con las disposiciones legales.”

Para una mayor ilustración del Despacho sobre los aspectos procesales de los Patrimonios Autónomos, traemos a colación lo señalado por la Circular 046 de 2008, proferida por la Superintendencia Financiera de Colombia que señala, al hacer referencia al alcance del artículo 1.232 del Código de Comercio, lo siguiente en relación con los aspectos procesales:

*“Como consecuencia de la formación de ese patrimonio autónomo y dada su afectación al cumplimiento de la finalidad señalada en el acto constitutivo, **él se convierte en un centro receptor de derechos subjetivos pudiendo ser, desde el punto de vista sustancial, titular de derechos y obligaciones, y desde el punto de vista procesal, comparecer a juicio como demandante o demandado a través de su titular -el fiduciario-**.”* (Subraya y negrita fuera de texto).

Finalmente, a efectos de garantizar la total independencia del patrimonio de la Entidad Fiduciaria de los Patrimonios Autónomos administrados por LA FIDUCIARIA, el artículo 102 del Estatuto Tributario, señala el deber legal para la Entidad Fiduciaria de identificar con un número de identificación tributaria (NIT) distinto al NIT con el cual se identifica la Entidad Fiduciaria en sí misma considerada a los Patrimonios Autónomos que ésta administre.

“Artículo 102. Modificado por la Ley 223 de 1.995, artículo 81. CONTRATOS DE FIDUCIA MERCANTIL. Para la determinación del impuesto sobre la renta en los contratos de fiducia mercantil se observarán las siguientes reglas:

5. Numeral modificado por la Ley 488 de 1998, artículo 82. Con relación a cada uno de los patrimonios autónomos bajo su responsabilidad, los fiduciarios están obligados a cumplir las obligaciones formales señaladas en las normas legales para los contribuyentes, los retenedores y los responsables, según sea el caso. Para tal efecto, se le asignará un NIT diferente al de la sociedad fiduciaria, que identifique en forma global a todos los fideicomisos que administre.”

Para el efecto ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A., se identifica con el NIT. 800.155.413-6, y sus distintos patrimonios autónomos se identifican con el NIT. 805.012.921-0., entre ellos el patrimonio autónomo denominado FA-3320 FIDECOMISO LOTE LA MORELIA ETAPA V.

III. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

Se fundamenta el presente recursos en los siguientes argumentos:

AUSENCIA DE LOS REQUISITOS DE LA DEMANDA CONTENIDOS EN EL ARTÍCULO 82 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO

1. Sea lo primero manifestar al Despacho que, la ausencia de Requisitos Formales de la Demanda, se instituye como un mecanismo de protección para la contraparte, la cual, se propone con el fin de evitar nulidades posteriores y, más importante aún, para garantizar la protección y efectivo ejercicio de los derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa y a la igualdad en los procesos judiciales de los que son concedores los operadores de justicia.
2. Al respecto, debe ponerse de presente que, conforme lo regulado en el artículo 82 del Código General del Proceso, se instituyen como requisitos *sine qua non* para la interposición de una demanda, los siguientes:

“ARTÍCULO 82. REQUISITOS DE LA DEMANDA. Salvo disposición en contrario, la demanda con que se promueva todo proceso deberá reunir los siguientes requisitos:

1. La designación del juez a quien se dirija.
2. El nombre y domicilio de las partes y, si no pueden comparecer por sí mismas, los de sus representantes legales. Se deberá indicar el número de identificación del demandante y de su representante y el de los demandados si se conoce. Tratándose de personas jurídicas o de patrimonios autónomos será el número de identificación tributaria (NIT).
3. El nombre del apoderado judicial del demandante, si fuere el caso.
4. Lo que se pretenda, expresado con precisión y claridad.
5. Los hechos que le sirven de fundamento a las pretensiones, debidamente determinados, clasificados y numerados.
6. La petición de las pruebas que se pretenda hacer valer, con indicación de los documentos que el demandado tiene en su poder, para que este los aporte.
7. El juramento estimatorio, cuando sea necesario.
8. Los fundamentos de derecho.
9. La cuantía del proceso, cuando su estimación sea necesaria para determinar la competencia o el trámite.
10. El lugar, la dirección física y electrónica que tengan o estén obligados a llevar, donde las partes, sus representantes y el apoderado del demandante recibirán notificaciones personales.
11. **Los demás que exija la ley** (Subrayas y negrillas propias)

(...)”.

a. En cuanto al numeral 2, que rezan de la siguiente manera:

2. El nombre y domicilio de las partes y, si no pueden comparecer por sí mismas, los de sus representantes legales. Se deberá indicar el número de identificación del demandante y de su representante y el de los demandados si se conoce. **Tratándose de personas jurídicas o de patrimonios autónomos será el número de identificación tributaria (NIT).**

De la lectura de los numerales anteriores, así como de la lectura del escrito de demanda y del auto que libra mandamiento de pago, se advierte la ausencia del presente requisito de la demanda, como se pasa a dilucidar.

1. En el escrito de demanda, con absoluta claridad se puede observar que el presente requisito NO se encuentra cumplido por la actora al indicar lo siguiente en su escrito de demanda:

Identificación de las partes:

de edad y vecina de Cali, ante usted respetuosamente presento **DEMANDA EJECUTIVA** con medidas previas, en **contra** de la sociedad **BUENAVISTA CONSTRUCTORA Y PROMOTORA S.A.S.-BUENA VISTA CONSTRUCTORA**, con NIT 805029384-1, ubicada en la calle 5B NO.40-13 de la ciudad de Cali, correo electrónico: contadora@buenavistaconstructora.com, **ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A** identificada con el Nit. 805.012.921-0 Y **BANCOLOMBIA S.A** identificada con el Nit. 890.903.938-8, en consecuencia le narro los siguientes:

(...)

Pretensiones:

PRIMERA: Las demandadas sociedad **BUENAVISTA CONSTRUCTORA Y PROMOTORA S.A.S**, **ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A** Y **BANCOLOMBIA S.A**, procederán a otorgar y suscribir la escritura pública protocolaria del contrato de promesa de compraventa, en favor de la señora **LAURA XIMENA TORRES DELGADO**, respecto del apartamento 301 y el garaje 180 de la torre E. DEL CONJUNTO RESIDENCIAL LA MORELIA ETAPA II-B, ubicada en la Calle 10 Oeste No. 38-286 de la ciudad de Cali, lo cual deberá hacerse en la Notaria Segunda del Circulo de Cali, dentro de los tres días siguientes a la ejecución de la Sentencia.

2. Con lo anterior, es claro que el demandante al identificar a la parte demandada no identifica de manera adecuada al **Patrimonio Autónomo FA-3320 FIDECOMISO LOTE LA MORELIA ETAPA V**, que debe ser el convocado al proceso, mismo que conforme lo expuesto en las consideraciones preliminares se identifica con el **Nit. 805.012.921-0**. Sino que, por el contrario, de manera errónea dirige sus pretensiones en contra de **ACCION FIDUCIARIA** en nombre propio identificada con Nit. **805.012.921-0** (en cualquier caso, dicho Nit. No corresponde a la identificación de la sociedad), sin que esta sea la llamada a acudir a resistir las

pretensiones de la demanda por el extremo pasivo, pues no ostenta la titularidad del derecho real de dominio de los inmuebles cuya escrituración se persigue, tal y como se desprende de los certificados de tradición y libertad aportados por la demandante como prueba documental.

- De tal magnitud es la indebida identificación del extremo pasivo por parte de la demandante que, indujo a error al despacho, lo cual se evidencia en el numeral 1° del mandamiento ejecutivo, como se trae a colación:

RESUELVE:

PRIMERO: **LIBRAR MANDAMIENTO EJECUTIVO POR OBLIGACIÓN DE SUSCRIBIR DOCUMENTOS A FAVOR DE** la señora LAURA XIMENA TORRES DELGADO y **en contra de BUENAVISTA CONSTRUCTORA Y PROMOTORA S.A.S., ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. y BANCOLOMBIA S.A.**, para que dentro del término de TRES (3) días contados a partir del siguiente a la notificación de este pronunciamiento proceda:

De lo anterior, salta a la vista que: (i) ACCION FIDUCIARIA S.A. en su propio nombre **no** tiene la vocación de ser extremo pasivo de la demanda, (ii) el número de identificación tributaria de la sociedad propiamente considerada es el **800.155.413-6** como se evidencia en el certificado de existencia y representación de la sociedad aportado como prueba documental por la demandante, (iii) conforme las consideraciones preliminares el número de identificación tributario completo y correcto de los Patrimonios Autónomos administrados por ACCION FIDUCIARIA es el **805.012.921-0**.

- El contrato de promesa de compraventa allegado como prueba documental por la demandante y base de la ejecución en la cláusula 4ª acerca de la tradición del inmueble, claramente indica la calidad de ACCION FIDUCIARIA como vocera y administradora del FA-3320 FIDECOMISO LOTE LA MORELIA ETAPA V, como se trae a colación:

CUARTA: TRADICION DE LOS PREDIOS DE MAYOR EXTENSIÓN SOBRE LOS CUALES SE EFECTUARÁ LA DIVISION MATERIAL Y POSTERIOR ENGLOBE DEL LOTE DE TERRENO A DENOMINARSE LOTE ETAPA II B, SOBRE EL CUAL SE DESARROLLARÁ EL PROYECTO CONJUNTO RESIDENCIAL LA MORELIA ETAPA IIB - LOTE DE TERRENO "G-11+G-12-LM" DE PROPIEDAD DE "ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A.": Que la sociedad ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. adquirió de la sociedad La Morelia S.A. Nit. 890.303.393-3 como incremento al patrimonio autónomo del Fideicomiso FA-3320 - Fideicomiso La Morelia Etapa V Nit. 805.012.921-0, por transferencia a título de fiducia mercantil irrevocable realizada mediante Escritura Pública No. 2605 del 15 de Noviembre de 2015, otorgada en la Notaria Segunda de Cali, debidamente registrado en el folio de matrícula inmobiliaria No. 370-845247 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali.

TRADICION DEL PREDIO DE MAYOR EXTENSIÓN DEL CUAL QUEDA EL LOTE DE TERRENO "G-11+G-12-C" DE PROPIEDAD DE "ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A.": Que la sociedad ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. adquirió de la sociedad Cristalinda S.A. Nit. 890.311.196-9 como incremento al patrimonio autónomo del Fideicomiso FA-3320 - Fideicomiso La Morelia Etapa V Nit. 805.012.921-0, por transferencia a título de fiducia mercantil irrevocable realizada mediante Escritura Pública No. 2505 del 3 de Noviembre de 2015, otorgada en la Notaria Segunda de Cali, debidamente registrado en el folio de matrícula inmobiliaria No. 370-29474 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali.

- Los Patrimonios Autónomos como en este caso FA-3320 FIDECOMISO LOTE LA MORELIA ETAPA V, **identificado con Nit. 805.012.921-0**, conforme lo consagrado en el artículo 53 y 54 del Código General del Proceso: en primer lugar, tienen la capacidad para ser parte en un proceso judicial y, en segundo lugar, comparecen al mismo a través de su representante, en este caso la Fiduciaria, quien actuará como su vocera. Razones por las cuales, salta a la vista que, en concordancia con lo citado, el auto que libró

mandamiento de pago se encuentra errado al determinar como sujeto demandado a ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A., pues la identificación de la parte convocada al presente proceso es única y exclusivamente EL FIDEICOMISO.

6. En consecuencia, se encuentra suficientemente demostrado el presente argumento y, con ello, el despacho debe proceder con la revocatoria del auto que admitió la demanda, para rechazarla por ausencia del numeral 2 del artículo 82 del CGP, o en su defecto reformar el auto que libró mandamiento de pago, ya que, es claro que el sujeto demandado debe ser el FA-3320 FIDEICOMISO LOTE LA MORELIA ETAPA V, **identificado con Nit. 805.012.921-0**, cuya vocera es ACCION FIDUCIARIA.

AUSENCIA DE LOS REQUISITOS DEL TÍTULO EJECUTIVO

Los requisitos de la acción ejecutiva se encuentran consagrados en el artículo 422 del Código General del Proceso, se reitera que el título ejecutivo es un documento al que la ley le asigna la suficiencia para exigir el cumplimiento de obligaciones en el consignadas y, al tenor de lo dispuesto en la norma mencionada, **debe ser claro, expreso, exigible y provenir del deudor.**

Al respecto, tenemos que la obligación es **clara, cuando no surge duda del contenido y características de la obligación**; es **expreso**, cuando consigna taxativamente la existencia del compromiso; es **exigible**, porque para pedir el cumplimiento no es necesario agotar plazos o condiciones o ya se han agotado y proveniente del deudor, porque debe estar suscrito por él o por su causante y por ende constituye plena prueba en su contra, características que no se pueden predicar en el caso en concreto, teniendo como consecuencia que no hay lugar a hacer exigible lo pretendido a ni a ACCION FIDUCIARIA ni a EL FIDEICOMISO.

Descendiendo al caso concreto, tenemos que no existe claridad en el título base de la ejecución, pues el mismo en la cláusula de otorgamiento de la escritura pública, no se encuentra obligado ACCION, como se indica:

DÉCIMA PRIMERA: OTORGAMIENTO DE LA ESCRITURA PÚBLICA DE COMPRAVENTA: La Escritura Pública que dé cumplimiento a este contrato de promesa de compraventa, se otorgará el día Veinticuatro (24) de Julio de 2018, en la Notaría Catorce del Círculo de Cali, ubicada en la Cl 9 # 8-74, a las 2:00 p.m., entendiéndose que para esa fecha, EL PROMITENTE COMPRADOR ha cumplido con la obligación de pagar la totalidad de la cuota inicial pactada, haya presentado la carta definitiva de aprobación del crédito hipotecario y/o leasing habitacional, que LA ENTIDAD FINANCIERA haya suministrado la minuta de hipoteca, que haya presentado los Paz y Salvos expedidos por LA ENTIDAD FINANCIERA que acredite la firma de EL PROMITENTE COMPRADOR de seguros, pagaré, autorización de desembolso a favor de LA PROMITENTE VENDEDORA y cumplimiento total de los requisitos exigidos por LA ENTIDAD FINANCIERA, trámites a ser surtidos exclusivamente por EL PROMITENTE COMPRADOR. PARAGRAFO PRIMERO: Esta fecha podrá prorrogarse mediante la suscripción de un Otrosí a la presente promesa de compraventa. Igualmente, las partes podrán anticipar dicha fecha, para lo cual bastará simple manifestación por cualquier medio escrito de la solicitud y aceptación por la otra parte. Igualmente, las partes se obligan a suscribir el otrosí modificatorio que modifique la fecha de otorgamiento de escritura pública ante la presencia de los eventos indicados en el parágrafo tercero y cuarto de la cláusula décimo séptima del presente contrato. PARAGRAFO SEGUNDO: Si el estado civil de EL PROMITENTE COMPRADOR es casado con sociedad conyugal vigente o soltero con unión marital de hecho y en la negociación va a figurar un solo cónyuge, se debe tener en cuenta que al momento del otorgamiento de la Escritura Pública de Compraventa que dé cumplimiento a la presente promesa, el Señor Notario efectuará la indagación del estado civil, en los términos de la Ley 258 de Enero 17 de 1998, reformada por la Ley 854 de 2003, debiendo comparecer el otro cónyuge o compañero(a) permanente, a la afectación o no del inmueble a vivienda familiar y/o aceptar la hipoteca si fuera el caso, por lo cual EL PROMITENTE COMPRADOR, se obliga a hacer comparecer a su cónyuge o compañero(a) permanente para la firma de la Escritura Pública de compraventa y en caso de no ser posible, a tener un poder firmado por el mismo para surtir dicho efecto.

Adicionalmente, porque como se desprende de la misma cita, el otorgamiento de la mentada escritura, se encontraba condicionada al cumplimiento de una serie de requisitos por parte del PROMITENTE COMPRADOR que la demandante no demuestra haber cumplido, situación que además de ausencia de claridad en el título, tiene repercusión en su exigibilidad.

Así mismo, conforme a que el título alegado por la demandante es el citado contrato de promesa de compraventa, en los términos del artículo 422 del CGP con base en el cual “Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él”, debe advertirse al despacho que, frente a ACCION FIDUCIARIA en su propio nombre (incluso en calidad de vocera del FA-3320 FIDECOMISO LOTE LA MORELIA ETAPA V), dicho título no es exigible pues, **mi mandante no es parte contractual o con obligaciones al interior de la promesa**, para lo cual se trae a colación el encabezado y las firmas del contrato:

ALFONSO MARIA OTOYA DUSSAN, ciudadano colombiano, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 76.304.001 expedida en Popayán, quien en su calidad de gerente y como tal representante legal, debidamente autorizado por la Junta Directiva mediante Acta 109 del 26 de Enero de 2015, obrando en nombre y representación de **BUENAVISTA CONSTRUCTORA Y PROMOTORA S.A.S. - BUENAVISTA CONSTRUCTORA**, identificada con el Nit número 805.029.384-1, sociedad legalmente constituida por Escritura Pública número ciento treinta (130) del veintitrés (23) de enero de dos mil cuatro (2004) otorgada en la Notaría Cuarta (4ª) del círculo notarial de la ciudad de Cali, inscrita el 30 de enero de 2004, bajo el número 1081 del libro IX, y transformada de Sociedad Anónima a Sociedad Por Acciones Simplificada mediante el acta Nro. 17 del 25 de octubre de 2016 asamblea de accionistas, inscrita en la cámara de comercio de Cali el 17 de noviembre de 2016 bajo el Nro. 17164 del libro IX, todo lo cual consta en el certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Cali, sociedad que en el presente contrato actúa en su calidad de PROMOTOR DEL PROYECTO de acuerdo con el contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Administración, denominado FA3320 FIDECOMISO LA MORELIA ETAPA V, suscrito con Acción Sociedad Fiduciaria S.A. el 21 de Septiembre de 2015 y que en esa calidad, suscribirá las promesas de compraventa del proyecto denominado LA MORELIA, sociedad que en adelante, se conocerá como **LA PROMITENTE VENDEDORA**. LA PROMITENTE VENDEDORA por una parte, y por la otra, **DELGADO ZAMORA ALBA MARINA**, mayor(es) de edad, identificado(a)(os) y de estado civil como aparece(n) al pie de sus respectiva(s) firma(s), quien(es) actúa (n) en nombre propio y para efectos de este contrato se conocerá(n) como **EL PROMITENTE COMPRADOR**, y manifiesta(n), que mediante el presente documento celebran un contrato de promesa de compraventa, que se registrá por las normas civiles y comerciales y en especial por las siguientes cláusulas:

(...)



DELGADO ZAMORA ALBA MARINA
C.C. 31883162 De CALI
Estado civil: soltera

Huella

LA PROMITENTE VENDEDORA



BUENAVISTA
CONSTRUCTORA
RECIBIDO PARA ESTUDIO
NO IMPLICA ACEPTACION
FORMA _____ FECHA _____

BUENAVISTA
CONSTRUCTORA
Y PROMOTORA S.A.S. - BUENAVISTA CONSTRUCTORA.
Nit: 805.029.384-1
ALFONSO MARIA OTOYA DUSSAN
C.C. 76.304.001 de Popayán (Cauca)
Representante legal

Todo lo anterior, conlleva ineludiblemente a la prosperidad del presente argumento, con la consecuente desestimación del mandamiento de pago frente a mi representada, desde el presente recurso de reposición dada la notoriedad de las falencias de la demanda.

INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS REQUISITOS FORMALES: CARENCIA DE DERECHO DE POSTULACIÓN.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 90 del Código General del Proceso, el Juez admitirá la demanda cuando cumpla los requisitos de ley, sin embargo; en el presenta caso no se cumplen a cabalidad todos los requisitos que permitan la admisión de la demanda.

Por lo tanto, debe tenerse en cuenta que, el trámite para el otorgamiento del poder no fue realizado en los términos dispuesto ni del Código General del Proceso, pues conforme se ha venido manifestando, no se especificó el extremo pasivo de la demanda en debida forma, pues se indico en el mentado poder lo siguiente:

LAURA XIMENA TORRES DELGADO, mayor de edad, identificada con la cedula de ciudadanía No 1.143.842.748, expedida en Cali, con domicilio y residencia en Cali, por medio del presente escrito manifiesto que confiero **PODER ESPECIAL AMPLIO Y SUFICIENTE** al abogado **NESTOR RAUL CARABALI LUGO**, quien se identifica con la cedula de ciudadanía No. 16.832.868 de Jamundi Valle del Cauca Colombia, portador de la Tarjeta Profesional de abogado 247.609 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, para que en mi nombre y representación adelante Y lleve hasta su culminación, ante su despacho, PROCESO EJECUTIVO POR OBLIGACIÓN DE HACER, en contra de la sociedad denominada **BUENAVISTA CONSTRUCTORA Y PROMOTORA S.A.S.-BUENA VISTA CONSTRUCTORA con NIT 805029384-1**, obligación derivada del incumplimiento del contrato de promesa de compraventa, del apartamento 301 y el garaje 180 de la torre E. DEL CONJUNTO RESIDENCIAL LA MORELIA ETAPA II-B, de la ciudad de Cali.

En conclusión, a la fecha el abogado carece de derecho de postulación para adelantar el presente trámite judicial, por lo que la demanda carece de los requisitos de ley para su admisión.

IV. SOLICITUD

Conforme lo antes expuesto, de manera atenta se solicita lo siguiente:

PRIMERO: Sírvase REVOCAR el auto que libró mandamiento de pago por las razones anteriormente expuestas y, en consecuencia, proceda con el rechazo de la demanda en cuanto a mi mandante ACCION FIDUCIARIA.

SEGUNDO: En subsidio de lo anterior, sírvase REFORMAR el auto que libro mandamiento de pago, en el sentido de librarlo en contra del FA-3320 FIDECOMISO LOTE LA MORELIA ETAPA V, identificado con Nit. 805.012.921-0, cuya vocera es ACCION FIDUCIARIA.

V. INTERRUPCIÓN DEL TÉRMINO DEL TRASLADO PARA PRESENTAR LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Y FORMULAR EXCEPCIONES

El artículo 118 del CGP, para efectos de calcular el término para contestar la demanda y formular excepciones, dispone:

“Artículo 118. Cómputo de términos. El término que se conceda en audiencia a quienes estaban obligados a concurrir a ella correrá a partir de su otorgamiento. En caso contrario, correrá a partir del día siguiente al de la notificación de la providencia que lo concedió.

(...)

“Cuando 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”. (Negrita y subraya fuera del texto original).

Conforme lo anterior, se solicita al despacho que una vez sea decidido el presente recurso de reposición, proceda a indicar y pronunciarse de manera clara y concreta, sobre el término para ejercer los consecuentes medios de defensa.

VI. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS MEDIDAS CAUTELARES

Me permito interponer recurso de reposición y, en subsidio apelación contra dicho auto, con fundamento en los argumentos aquí esgrimidos, especialmente, la ineptitud de la demanda por ausencia de los requisitos formales en cuanto a la identificación del extremo pasivo, pues al dirigirse la demanda en contra de la sociedad ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA propiamente, sin ser esta la titular del derecho real de dominio de los inmuebles conforme los mismos certificados de tradición y libertad del inmueble aportados por la demandante, mal podrían decretarse medidas en referencia a un sujeto que hasta el momento no es parte del proceso, como en este caso el FA-3320 FIDECOMISO LOTE LA MORELIA ETAPA V, identificado con Nit. 805.012.921-0, el cual es quien ostenta dicha propiedad de los inmuebles.

Adicionalmente, ante la ausencia del requisito del título frente a ACCION FIDUCIARIA de exigibilidad, pues mi mandante no es parte contractual en el contrato de promesa de compraventa que sirve como base de la ejecución y como tal no es posible predicarle cumplimiento o incumplimiento alguno de la misma. Inclusive, porque ante la imposibilidad de librar el mandamiento de pago conforme el no cumplimiento de los requisitos formales de la demanda, el auto que decreta las medidas, necesariamente corre la surte de quedar sin efectos.

VII. PRUEBAS Y ANEXOS

1. Certificado de existencia y representación legal de Acción Sociedad Fiduciaria S.A., expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá D.C.
2. Certificado de representación legal de Acción Sociedad Fiduciaria S.A. expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia y la Cámara de Comercio de Bogotá D.C.
3. Correo electrónico de notificación de la demanda.
4. RUT Patrimonios Autónomos administrados por ACCION FIDUCIARIA S.A.
5. Las obrantes en el expediente
6. Documentos de identificación del suscrito
7. Poder otorgado al suscrito

VIII. NOTIFICACIONES

Recibiré notificaciones en la Calle 85 # 9-65 de la ciudad de Bogotá D.C. y al correo electrónico notijudicial@accion.com.co.

Atentamente,



JHON EDINSON CORRALES WILCHES

C.C. No. 1.030.636.702 de Bogotá D.C.

T.P. No. 303.934 del C. S. de la J.

APODERADO ESPECIAL

ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A.

NIT. 800.155.413-6