REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA SEXTA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA

Código No 08-001-31-53-013-2019-00105-01

Radicación No 42.957

SONIA ESTHER RODRÍGUEZ NORIEGA

Magistrada Sustanciadora

Barranquilla, veintiséis (26) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

ASUNTO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto contra el auto de fecha diez (11) de febrero de 2020, proferido por el JUZGADO TRECE CIVIL DEL CIRCUITO ORAL DE BARRANQUILLA, al interior del proceso VERBAL promovido por la señora NOHEMI AYALA RIVERA contra ALIANZA FIDUCIARIA y AVI STRATEGIC INVESTMENT S.A.S.

ANTECEDENTES

1. Por intermedio de apoderado judicial, la señora NOHEMI AYALA RIVERA, presentó demanda de responsabilidad civil contractual contra ALIANZA FIDUCIARIA S.A. y AVI STRATEGIC INVESTMENT S.A.S., solicitando se declarará el incumplimiento del contrato de vinculación por parte de los demandados y a consecuencia de ello, se declarará la terminación del contrato de vinculación entre la demandante y los demandados, entre otras pretensiones.

2. Dicha demanda correspondió por reparto al JUZGADO TRECE CIVIL DEL CIRCUITO ORAL DE BARRANQUILLA, el cual mediante providencia del 30 de mayo de 2019 resolvió admitir la demanda. Dicho auto fue apelado por la parte demandada ALIANZA FIDUCIARIA S.A. por considerar que existía falta de legitimación por pasiva, toda vez que dicha entidad no es la llamada a responder directamente, pero dicho auto no fue revocado, al considera el Juez a quo que Alianza Fiduciaria S.A. es demandada directa y además es la vocera y administradora del patrimonio autónomo Gioco. Posterior a esto, Alianza Fiduciaria S.A. solicitó aclaración del auto que admitió la demanda, solicitando se aclare si la demanda iba dirigida contra Alianza Fiduciaria S.A., el Fideicomiso Gioco o contra ambas entidades; dicha adición fue negada por el juez a quo y se negó la vinculación del fideicomiso Gioco como litisconsorte necesario.

3. Una vez notificados los demandados y presentadas 3 contestaciones por parte de abogados de Alianza Fiduciaria S.A. y sin haber recibido contestación de AVI STRATEGIC INVESTMENT S.A.S., el Juzgado Trece Civil del Circuito Oral de Barranquilla por medio de providencia del 11 de febrero de 2020 resolvió lo siguiente:

1) Ordenar tener por contestada la demanda de la parte demandada ALIANZA FIDUCIARIA S. A. la realizada el dia 4 de febrero del 2020 por el abogado JAIME ZAPATA QUINTANA, a quien se le requiere para que firme dicha contestación dentro de los 3 dias siguientes.

2) Tener por no contestada la demanda de AVI STRATEGIC INVESTMENT S. A. S. tal como lo establece el artículo 97 del código general del proceso.

3) Aceptar la renuncia del poder presentada por la abogada LILIANA HERRERA MOVILLA, como apoderada de la demandada ALIANZA FIDUCIARIA S. A.

4. Contra dicho auto, el apoderado de ALIANZA FIDUCIARIA S.A., presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación, al manifestar que el Juzgado Trece Civil del Circuito de Barranquilla solo tuvo en cuenta la contestación efectuada por el Fideicomiso Gioco, que dice ser parte demandada distinta a Alianza Fiduciaria S.A., y solicita se tenga por contestada la demanda de Alianza Fiduciaria S.A.

5. El Juzgado Trece Civil del Circuito de Barranquilla decidió no reponer el auto de fecha 11 de febrero de 2020, teniendo en cuenta que Fideicomiso Gioco no es demandado en el proceso, por lo cual, no debe contestar la demanda, ni tampoco puede ser considerado como litisconsorte necesario. Así mismo, manifestó el Juez que: *"el expediente se puede constatar que el recurrente no tiene la razón porque se encuentra el poder debidamente otorgado por la apoderada especial para asunto judicial de Alianza Fiduciaria S.A. Dra. LILIANA HERRERA MOVILLA, el día 4 de febrero del 2020 el abogado JAIME ZAPATA QUINTANA, quien el mismo día contesto la demanda sociedad que comparece en su calidad de vocera y administradora del Fideicomiso Gioco"*

6. Como consecuencia de lo anterior, el Juzgado Trece Civil del Circuito de Barranquilla procedió a conceder el recurso de apelación en el efecto devolutivo.

FUNDAMENTOS DEL RECURRENTE

El apoderado judicial de la parte demandada sustentó el recurso con base en los siguientes argumentos:

Sustenta el recurrente que ALIANZA FIDUCIARIA, como entidad fiduciaria, solamente radicó una contestación de la demanda a través de su único apoderado judicial, el señor DANIEL POSSE VELASQUEZ; y que el apoderado JAIME ZAPATA QUINTANA contestó en nombre del patrimonio autónomo, con fundamento en el poder otorgado por Alianza Fiduciaria, como vocera y administradora del Fideicomiso Gioco.

Manifiesta el recurrente que la demanda se dirige contra la fiduciaria y el patrimonio autónomo, dos entidades distintas y con sus propias obligaciones, que deben ejercer su defensa y comparecer al proceso de manera separada. Así mismo, enuncia que el patrimonio autónomo es una parte procesal independiente de la fiduciaria y que el C.G.P. le reconoce dicha autonomía para ser parte en el proceso.

Solicita el apoderado que el auto sea revocado y, en su lugar, tener por contestadas las demandas del Fideicomiso Gioco, realizada por el apoderado Jaime Zapata Quintana el 4 de febrero de 2020, y Alianza Fiduciaria, realizada por el apoderado Daniel Posse Velásquez el 10 de febrero de 2020.

PROBLEMA JURIDICO

De conformidad con los argumentos planteados anteriormente, le corresponde a la Sala determinar si se procede o no a revocar el auto apelado.

CONSIDERACIONES

Procede la Sala a realizar un análisis de fondo sobre los presupuestos facticos y normativos del caso concreto puesto a su disposición, en aras de determinar si es procedente revocar el auto apelado y consecuentemente

En el caso concreto el apelante solicita se revoque el auto apelado, y se reconozca la diferencia entre Alianza Fiduciaria S.A. y el Fideicomiso Gioco, siendo la primera una entidad fiduciaria, que en el presente proceso actúa de manera directa, y la segunda un patrimonio autónomo que debe ser representado por su vocera y administradora Alianza Fiduciaria S.A. Por lo anterior, solicita se tengan por presentadas las siguientes contestaciones de la demanda: (I) la presentada por ALIANZA FIDUCIARIA, como entidad fiduciaria, a través de su único apoderado judicial, el señor DANIEL POSSE VELASQUEZ; y (II) la presentada por el apoderado JAIME ZAPATA QUINTANA, quien contestó en nombre del patrimonio autónomo, con fundamento en el poder otorgado por Alianza Fiduciaria, como vocera y administradora del Fideicomiso Gioco.

La contestación de la demanda ha sido entendida como una expresión del derecho de defensa y debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución, respecto de esta ha manifestado la Corte Constitucional en Sentencia T-1098 de 2005:

> *"En la teoría general del proceso se reconoce a* ***la contestación de la demanda*** *como un acto procesal de introducción mediante el cual el demandado se opone a las pretensiones invocadas por el demandante, ya sea en cuanto a la prosperidad de la relación jurídica sustancial, esto es, frente al derecho u obligación que se controvierte; o en relación con la existencia de la relación jurídica procesal, es decir, en torno a los presupuestos procesales que permiten que un proceso se desenvuelva hasta concluir en el pronunciamiento definitivo por parte del juez a través de la sentencia.*
>
> ***Por lo anterior, en la doctrina se ha aceptado que la contestación de la demanda es un instrumento mediante el cual se materializa el derecho de contradicción del demandado, en los términos previstos en el artículo 29 del Texto Superior*** *[17].*

En apoyo de lo anterior, la jurisprudencia de esta Corporación ha establecido que el ejercicio del derecho de contradicción en cuanto se refiere a la contestación de la demanda, implica la posibilidad de solicitar a través de ella la práctica de pruebas y, en general, de realizar todos los actos que son connaturales a quien actúa como parte procesal, como lo son, entre otros, formular excepciones de fondo, denunciar el pleito, llamar en garantía, tachar un documento por falso o invocar el derecho de retención."

Siendo así, el derecho al defensa ejercido a través de la contestación de la demanda, debe ser ejercicio por el demandado en juicio, respecto de quien se ha admitido previamente la demanda.

Del expediente del presente proceso, se puede evidenciar que la demanda se admitió por auto de fecha del 30 de mayo de 2019 y que el mismo ordenó admitir la demanda contra los demandados ALIANZA FIDUCIARIA S.A. y AVI STRATEGIC INVESTMENT S.A., y que dentro de las providencias del juez a quo él mismo se ha encargado de especificar que el demandado en el presente caso es ALIANZA FIDUCIARIA S.A. y no el patrimonio autónomo "Fideicomiso Gioco".

Por lo anterior, incurre en error el juez a quo en tener como contestación de la demanda la presentada por el apoderado JAIME ZAPATA, quien contestó en nombre del patrimonio autónomo, con fundamento en el poder otorgado por Alianza Fiduciaria, como vocera y administradora del Fideicomiso Gioco, teniendo en cuenta que el Fideicomiso Gioco no es demandado en el presente proceso, no debió de aceptarse dicha contestación y tenerse como si fuera la presentada por Alianza Fiduciaria S.A., dando paso a una posible vulneración del derecho a la defensa y al debido proceso.

Conforme a lo consignado en el artículo 96 del Código General del Proceso y al 29 de la Constitución, se procede a revocar el numeral 1° del auto de fecha 11 de febrero de 2020 proferido por el Juzgado Trece Civil del Circuito de Barranquilla y en su lugar, se tenga por contestada la demanda por parte de ALIANZA FIDUCIARIA S.A. por el documento presentado por medio del apoderado DANIEL POSSE VELASQUEZ el 10 de febrero de 2020.

EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, LA SALA SEXTA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR MANDATO DE LA CONSTITUCIÓN Y LA LEY

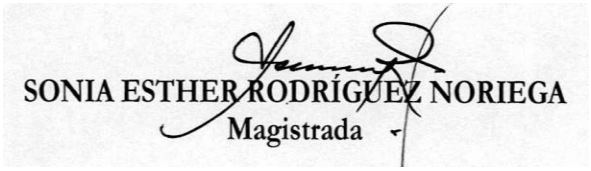
RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el numeral 1° del auto de fecha once (11) de febrero de 2020, proferido por el JUZGADO TRECE CIVIL DEL CIRCUITO ORAL DE BARRANQUILLA, al interior del presente proceso y, en su lugar se dispone:

> **"1. Ordenar tener por contestada la demanda por la parte demandada ALIANZA FIDUCIARIA S.A. la realizada el día 10 de febrero de 2020 por el abogado DANIEL POSSE VELASQUEZ."**

SEGUNDO: Remítase el proceso al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE



Firmado Por:

SONIA ESTHER RODRIGUEZ NORIEGA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 7 SALA CIVIL-FAMILIA TRIBUNAL SUPERIOR BARRANQUILLA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **75f570585dc40d6c28b4817cf9cbc30df788830c3a653a0b15778e428b220a42**
Documento generado en 26/03/2021 01:20:50 PM