



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoría

De los contratos fiduciarios

Algunos estudios contemporáneos de la Sala de Casación Civil,
Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicia de Colombia

Nubia Cristina Salas Salas
Relatora Sala de Casación Civil, Agraria y Rural



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

De los contratos fiduciarios

Algunos estudios contemporáneos de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
de la Corte Suprema de Justicia de Colombia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

2025

Hilda González Neira
Presidenta

Martha Patricia Guzmán Álvarez
Vicepresidenta

Fernando Augusto Jiménez Valderrama

Adriana Consuelo López Martínez

Juan Carlos Sosa Londoño

Octavio Augusto Tejeiro Duque

Francisco José Ternera Barrios

Dirección General

Nubia Cristina Salas Salas
Relatora de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

Compilación y edición

Nubia Cristina Salas Salas
Relatora de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

CONTENIDO

- **Índice temático**
- **Reseña de las providencias**
- **Índice alfabético**



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

De los contratos fiduciarios

Algunos estudios contemporáneos de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia de Colombia

Índice temático

C

CONTRATO DE ENCARGO FIDUCIARIO

De vinculación al fideicomiso. Efectos de la vinculación de la Fiduciaria a la negociación, actuando en nombre propio. Interpretación de las cláusulas del «contrato de fiducia mercantil irrevocable de administración», respecto al punto de equilibrio de ventas en torno a proyecto inmobiliario. Deber de información de la fiduciaria. Resolución del contrato por incumplimiento. Incongruencia: resulta necesario que en la acusación se confronte efectivamente el petitum y el contenido de la providencia definitiva, para evidenciar el desafuero de la jurisdicción, lo que en el breve desarrollo del referido cargo no se hizo. Demostración del cargo: deber de acreditar que el petitum o la causa petendi hubiese sido objetivamente alterado por el tribunal al proferir el fallo de segunda instancia. Carencia de simetría del cargo por violación directa. El medio nuevo es inadmisibles en casación. (SC5175-2020; 18/12/2020)



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

Responsabilidad de la fiduciaria -por inobservancia de deberes secundarios de “máxima diligencia”- cuando la oferta comercial es hecha por los constituyentes y se permite el derecho de redención parcial del fondo común ordinario de inversión, sin firma, autorización e información del otro constituyente. “En suma, todo lo dicho conduce a concluir dos cosas. En primer lugar, el cargo se enderezó a cuestionar la aplicación de normas atinentes a las fiduciarias que resaltan el deber de máxima diligencia. Empero, quedó incólume la conclusión del Tribunal, atinente a que la demandada cumplió con lo acordado y que los constituyentes estuvieron de acuerdo con la interpretación que se dio para las redenciones parciales realizadas. Y, en segundo lugar, la importancia máxima del reglamento, con respecto a la forma como se debía proceder -en tratándose de redenciones totales o parciales-. Sin embargo, como este aspecto no fue tocado en el cargo, de nada sirve estudiar si la interpelada actuó o no en el marco de un esmerado y cuidadoso manejo de las redenciones. En una palabra, se reitera, era el reglamento - ajeno al embate- el llamado a regular estas cuestiones.” ([SC5097-2020; 14/12/2020](#))

Proyecto inmobiliario. Para efecto de determinar la responsabilidad de la fiduciaria en el plano contractual, es basilar tener en cuenta la relación material en virtud de la cual hayan asumido compromisos legales y contractuales, así como el rol profesional propio de su actividad, que es calificado y se mide según la actuación que de ordinario se predica de un experto en esa actividad de construcción, de ahí que el estándar de conducta que se le exige sea igual al de un profesional de ese mercado, esto es, el de un artífice versado en la gestión y promoción de negocios ajenos, por contraposición al que se esperaría de un hombre común en la debida gestión de sus propios negocios. ([SC276-2023; 14/08/2023](#))



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

Proyecto inmobiliario en modalidad de preventas. Para efecto de determinar la responsabilidad de la fiduciaria en el plano contractual, es basilar tener en cuenta la relación material en virtud de la cual hayan asumido compromisos legales y contractuales, así como el rol profesional propio de su actividad. (SC328-2023; 21/09/2023)

CONTRATO DE FIDUCIA COMERCIAL

Fiduciaria efectúa la dación en pago de los bienes fideicomitidos sin autorización de la Junta de la fiduciaria. Interpretación del contrato: en materia de interpretación de contratos en general, de investigación de su sentido, significado efectivo y genuino, el criterio secular afianzado y reiterado muchas veces por la jurisprudencia es el previsto en el artículo 1618 del Código Civil. Deficiencia técnica: 1) falta de completitud del ataque del yerro al apreciar los elementos de juicio que obran en el proceso. 2) Desenfoque del cargo. En la apreciación de las pruebas, error facti in judicando, el sentenciador parte de premisas fácticas equivocadas. Se materializa (i) en la desacertada inferencia de la existencia del medio de prueba -tanto para reputarlo como para negarlo-. Y (ii) cuando concibe su existencia, de cara la realidad del proceso, pero desfigura su contenido. En uno y en otro caso, de manera ostensible y con incidencia decisiva en la determinación adoptada. La fundamentación del cargo no puede consistir simplemente en presentar el disenso del recurrente frente a la apreciación probatoria que hizo el Tribunal. (SC4112-2021; 25/10/2021)

Responsabilidad del cumplimiento del contrato por quienes fungen como cedentes de la posición contractual. La cesión del contrato no comporta efectos retroactivos. De suerte que, si la notificación se realiza posteriormente al contratante cedido, esta circunstancia no lo habilita para exigir el



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

cumplimiento de prestaciones que ya no están en cabeza del cedente. Conocimiento de la cesión de la fiducia comercial: aunque no se probó que las demandantes hubieran sido notificadas de la cesión, la conducta que ellas observaron en la ejecución del contrato da cuenta de la aceptación de dicho acto jurídico. (SC3772-2022; 24/11/2022)

Resolución de contrato suscrito por la fiduciaria al no dejar constancia de obrar como vocera del patrimonio autónomo e incumplimiento de sus obligaciones legales y profesionales. Deber de información de la fiduciaria: resulta trascendental en este tipo de negocios, y tiene aplicación no solo en la etapa precontractual sino durante todo el desarrollo del contrato e implica exponer situaciones de hecho de carácter objetivo que se conocen o deben ser conocidas. Durante el desarrollo del contrato la obligación de información de la fiduciaria como profesional implica el deber de informar sobre los riesgos, así como de los demás aspectos inherentes al negocio celebrado. Breve mención de las características, partes del contrato, la debida diligencia y la diligencia profesional, los deberes legales, contractuales y profesionales de la fiduciaria. Contratos coligados en proyecto inmobiliario. (SC-3978-2022; 14/12/2022)

Prescripción extintiva. El término para accionar está gobernado por la subregla que indica que la demanda debía presentarse «a más tardar dentro del año siguiente a la terminación del contrato». Y como la fiducia mercantil celebrada con ocasión del proyecto inmobiliario se encontraba en ejecución, para el momento en que se inició el juicio, el plazo legal para promover la reclamación judicial no había comenzado a correr. Distinción entre el objeto del contrato de fiducia y la finalidad del fideicomiso. Mutación de la finalidad fiduciaria. Atribuciones de la fiduciaria en la liquidación del negocio fiduciario. Coligación contractual. Declaratoria de responsabilidad contractual. Legitimación en la causa por pasiva. (SC1718-2025; 15/08/2025)



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

Remoción del fiduciario. Artículo 1239 numeral 3° del Código de Comercio. No basta con que exista efectivamente una conducta reprochable de la fiduciaria en el manejo de negocios propios o ajenos (a título de dolo, negligencia grave o descuido), sino que también es necesario que aquella tenga una consecuencia que recaer puntualmente en la expectativa del buen resultado de la gestión, es decir, debe existir un potencial riesgo de que la conducta del fiduciario pueda afectar la fiducia en cuestión. (SC1757-2025; 15/08/2025)

En garantía. Las sociedades fiduciarias responden por la eficacia de la garantía cuando incurren en actos culposos o incumplimiento de los deberes que le son propios en contravía de la finalidad del negocio. Incumplimiento del procedimiento de ejecución de la garantía -obligación de hacer- previsto en el contrato, el cual establecía unos plazos claros. La transgresión de dichos plazos constituye en mora a la demandada habilitando a los actores para pedir la indemnización de perjuicios moratorios. La indemnización compensatoria incluye el subrogado pecuniario de la obligación como fue contraída y los perjuicios causados por la demora en el cumplimiento de la prestación, por daño emergente y por lucro cesante. El sentenciador cuenta con libertad de apreciar los medios de prueba que le permitan estimar la cuantía del perjuicio. (SC2426-2025; 19/12/2025)

CONTRATO DE FIDUCIA COMERCIAL DE ADMINISTRACIÓN

Para el desarrollo de proyectos inmobiliarios en la esfera de la negociación anticipada o «sobre planos». Resolución por incumplimiento recíproco, simultáneo y sustancial. De acuerdo a la literalidad de los tres contratos



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

coligados, los fideicomitentes se comprometieron a desarrollar su proyecto inmobiliario en cuatro etapas y sobre cinco lotes de terreno que entrarían a conformar el patrimonio autónomo destinado para tal fin, así como a ordenarle a la Fiduciaria que procediera a la escrituración de los bienes prometidos a los beneficiarios de área; a su turno, en los negocios de encargo fiduciario y de promesa de transferencia del dominio, estos últimos asumieron la obligación de pagar por cuotas el precio de los inmuebles prometidos desde la etapa preoperativa en la que se encontraba el proyecto, de tal manera que para la fecha en que se proyectaba concluir la construcción hubiesen terminado de sufragar la totalidad del precio de las unidades inmobiliarias de su interés. Los demandantes no efectuaron todos los pagos durante la ejecución del proyecto, y al no acreditar en el juicio que honraron en forma debida esos convenios faltaron a la carga que los habilitaba para pedir la resolución del contrato con indemnización de perjuicios, esa situación no impide que, de cara al incumplimiento de las prestaciones correlativas de sus contradictores, puedan considerarse en un plano de mutua inobservancia pues aquellos tampoco acreditaron la satisfacción de sus deberes en la forma y tiempo fijados. Concurrencia de los supuestos para aplicar el criterio jurisprudencia de la sentencia SC1662-2019, reiterado en SC3666-2021, respecto a la posibilidad de acceder a la resolución del contrato en los eventos de recíproco incumplimiento, pero sin indemnización de perjuicios. Evaluación del llamamiento en garantía y de restituciones mutuas. (SC5430-2021; 07/12/2021)

CONTRATO DE FIDUCIA COMERCIAL EN GARANTÍA

De prenda e hipoteca en el marco de procesos concursales. Concepto y naturaleza de la fiducia en garantía como derecho personal. No se debe confundir o entremezclar la fiducia con la prenda o la hipoteca. Respaldo con



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

un mismo bien, de diferentes acreedores y deudas presentes o futuras. Ejecución de su cometido por parte de la sociedad fiduciaria cuando de por medio está el trámite de procesos concursales, de reestructuración o de reorganización. Los certificados de garantía fiduciaria, expedidos por la sociedad fiduciaria, no son títulos-valores, por tanto, no gozan de autonomía y tampoco incorporan el derecho crediticio. Extensión de la garantía y retención de los documentos expedidos por la sociedad fiduciaria. Normas que disciplinan la prenda civil. (SC4280-2020; 17/11/2020)

CONTRATO DE PROMESA DE FIDUCIA COMERCIAL DE ADMINISTRACIÓN

Resolución por incumplimiento parcial. La transferencia de inmuebles gravados a la fiduciaria, a pesar de lo riesgoso, no conllevaba la ilicitud de la negociación y su trascendencia para el caso concreto fue demeritada con el estudio conjunto de los medios de convicción. Incumplimiento nimio y desatención irrelevante de la oponente en uno de los deberes adquiridos. Circunstancias en las que mediando el incumplimiento de un pactante no amerita la declaratoria judicial de resolución que persiga quien ha atendido a cabalidad los compromisos adquiridos o esté presto a hacerlo, bajo una óptica de respeto al principio de la conservación del contrato, pero atendiendo a la incidencia negativa de las omisiones para el reclamante. (SC1690-2022; 02/06/2022)

D



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

DERECHO DEL CONSUMIDOR FINANCIERO

Responsabilidad de la fiduciaria frente al inversionista, en el marco de la fiducia inmobiliaria con modalidad de preventas. Incumplimiento de las obligaciones derivadas de los encargos fiduciarios individuales, en virtud de los cuales los inversionistas entregan a la fiduciaria unos recursos para ser administrados por ella, durante el tiempo que dure la etapa de preventas. Análisis de las obligaciones de diligencia y correcta administración. Contrato de seguro: cláusula de exclusión de la póliza de seguro por el actuar fraudulento de la fiduciaria, en el cumplimiento de las obligaciones y en la administración del negocio fiduciario. Acreditación: cuando se trata de una conducta de tal naturaleza en la ejecución del contrato, el llamado dolo contractual, no tiene las connotaciones propias del derecho sancionatorio y, por ende, no es necesaria la existencia de una decisión penal o disciplinaria para acreditar su existencia. El amparo de infidelidad protege a la institución financiera de los daños causados por los actos fraudulentos o deshonestos de sus empleados. (SC2879-2022; 27/09/2022)

Responsabilidad de la fiduciaria frente al inversionista, en el marco de la fiducia inmobiliaria con modalidad de preventas. Incumplimiento de las obligaciones derivadas de los encargos fiduciarios individuales, en virtud de los cuales los inversionistas entregan a la fiduciaria unos recursos para ser administrados por ella, durante el tiempo que dure la etapa de preventas. Análisis de las obligaciones de diligencia y correcta administración. Contrato de seguro: cláusula de exclusión de la póliza de seguro por el actuar fraudulento de la fiduciaria, en el cumplimiento de las obligaciones y en la administración del negocio fiduciario. Acreditación: cuando se trata de una conducta de tal naturaleza en la ejecución del contrato, el llamado dolo contractual, no tiene las connotaciones propias del derecho sancionatorio y, por ende, no es



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

necesaria la existencia de una decisión penal o disciplinaria para acreditar su existencia. El amparo de infidelidad protege a la institución financiera de los daños causados por los actos fraudulentos o deshonestos de sus empleados. (SC2879-2022; 27/09/2022) (SC098-2023; 16/05/2023) (SC276-2023; 14/08/2023) (SC107-2023; 18/05/2023) (SC328-2023; 21/09/2023) (SC433-2023; 15/11/2023) (SC371-2023; 16/11/2023) (SC442-2023; 21/11/2023) (SC491-2023; 14/12/2023)

Responsabilidad de la fiduciaria frente al inversionista, en el marco de la fiducia para proyecto inmobiliario con modalidad de preventas. Ante la pluralidad de seguros contratados por la fiduciaria, los cuales al parecer quedaron compendiados en una póliza única, no se tiene certeza de la ubicación de las exclusiones, máxime ante la falta de claridad que se presenta en el certificado de renovación pólizas de pago anual. Se estima que la decisión debió ser en absoluto negativa y no casar parcialmente, en tanto era de cargo acreditar debidamente los supuestos de hechos que soportan sus defensas y dado que la póliza que se examina incurre en las falencias indicadas, era plausible la determinación del juez *ad quem* de no acogerlas y, consecuentemente, imponer la condena reclamada. Salvedad parcial de voto Magistrada Hilda González Neira. (SC2879-2022; 27/09/2022) (SC107-2023; 18/05/2023) (SC328-2023; 21/09/2023) (SC433-2023; 15/11/2023) (SC371-2023; 16/11/2023) (SC442-2023; 21/11/2023) (SC491-2023; 14/12/2023)

Responsabilidad de la fiduciaria frente al inversionista, en el marco de la fiducia inmobiliaria con modalidad de preventas. Sobre la ubicación de la «*exclusión 3.7*» en el cuerpo de la póliza de seguro ya había expresado su desacuerdo (SC2879-2022). Deviene cuestionable la aseveración que se hizo sobre la ubicación «*continua e ininterrumpida, a partir de la primera [página]*» de



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

la «*exclusión 3.7*», pues se está reconociendo eficacia a exclusiones que la compañía aseguradora, a su criterio, plasma de manera indiscriminada y dispersa en el cuerpo de la póliza. El artículo 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (EOSF) no ostenta el linaje de norma sustancial. Aclaración de voto Magistrada Hilda González Neira. (SC098-2023; 16/05/2023)

Responsabilidad de la fiduciaria frente al inversionista, en el marco de la fiducia inmobiliaria con modalidad de preventas. Incumplimiento de las obligaciones derivadas de los encargos fiduciarios individuales, en virtud de los cuales los inversionistas entregan a la fiduciaria recursos para ser administrados por ella, durante el tiempo que dure la etapa de preventas. Interpretación de la cláusula de exclusión por fraude, malicia o intención de la fiduciaria del contrato de seguro de responsabilidad profesional. (SC491-2024; 10/04/2024)

Definición. Según el artículo 57 de la ley 1480 de 2011, los consumidores financieros son los que pueden acudir a la acción de protección, que no son otros que las personas «con quien las entidades vigiladas establecen relaciones de origen legal o contractual, para el suministro de productos o servicios» (ordinal a. del artículo 2° de la ley 1328 de 2009), sin condiciones adicionales, menos aún, la necesidad de acreditar que son consumidores finales. (SC1718-2025; 15/08/2025)

1) Las normas invocadas no son de naturaleza sustancial. 2) Lo determinante es la relación de asimetría sí, pero no todos los consumidores financieros se encuentran en desigualdad o desemejanza con el proveedor del bien o servicio financiero, y esta es una circunstancia que debe constatarse en cada caso, con el propósito de establecer si aplican las pautas de los consumidores financieros y la acción especial consagrada en los preceptos 57 y 58 de la Ley 1480 de



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

2011, o si el reclamo debe encausarse por el trámite del proceso declarativo. No puede atribuirse al *ad quem* el desvío en la hermenéutica del literal d) del artículo 2° de la Ley 1328 de 2009 cuando en la interpretación del precepto se atuvo a las consideraciones de la Corte Constitucional en la sentencia C-909 de 2012. Salvedad de voto magistrada Hilda González Neira. (SC1718-2025; 15/08/2025)

Unificación jurisprudencial. La noción de consumidor financiero de la ley 1328 de 2009 responde a una consagración más amplia contenida en una norma especial, de modo que debe preferirse no solo por su carácter prevalente, sino porque materialmente prevé una protección mayor y dirigida a ese específico ámbito. Aplicar, *contrario sensu*, la noción de consumidor de la ley 1480 de 2011 a las relaciones de consumo financiero desconoce los criterios, particularmente el de especialidad y afecta gravemente derechos de ese colectivo, como el de acceso a la administración de justicia. (SC1757-2025; 15/08/2025)

Unificación jurisprudencial. 1) se discrepa el alcance que se da al concepto de consumidor financiero, como presupuesto indispensable para acceder al mecanismo especial por el cual se decantó la demandante al presentar la acción de protección al consumidor. No puede atribuirse al *ad quem* el desvío en la hermenéutica del literal d) del artículo 2° de la Ley 1328 de 2009 cuando en la interpretación del precepto se atuvo a las consideraciones de la Corte Constitucional en la sentencia C-909 de 2012. 2) no se advierte una verdadera trasgresión grave de los derechos fundamentales del recurrente que justificara que, pese a que la demanda de casación no satisfizo los requisitos de ley se hubiera decidido casar de oficio. Salvedad de voto magistrada Hilda González Neira. (SC1757-2025; 15/08/2025)



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

R

RESPONSABILIDAD PROFESIONAL DEL FIDUCIARIO

Está ligada a su calidad de especialista en la gestión de negocios de esa naturaleza y como sus obligaciones emanar tanto de los dictados legales y contractuales pactados como de la buena fe en su función integradora del contrato, el grado de diligencia exigible en el cumplimiento de su labor es el de un profesional y puesto que su gestión involucra la obligación de administrar, el de un «buen hombre de negocios». La responsabilidad profesional no se inscribe en ninguna categoría especial, sino que se rige por los postulados generales, de ahí que pueda sostenerse que se estructura por el incumplimiento de las obligaciones o deberes contractuales o legales asumidos por el experto. Sin embargo, cuando está de por medio una relación jurídica convencional, la nota característica atañe al grado de diligencia en el cumplimiento de las obligaciones que se exige a quien ostenta esa connotación en un determinado campo del saber o de la técnica, de quien se espera prudencia, pericia y diligencia en la ejecución. Las obligaciones que contrae el fiduciario mercantil no son de resultado sino de medios, salvo disposición legal en contrario. En acatamiento del principio de la buena fe, la fiduciaria en cada una de las fases del pacto debe obrar con rectitud, lealtad y sin intención de causar daño a los demás vinculados de una u otra forma al fideicomiso, tanto en cumplimiento de las obligaciones convenidas expresamente, como de todo aquello que por su naturaleza le corresponda al negocio fiduciario y, muy especialmente, observar los deberes accesorios de conducta que cobran especial relevancia en un negocio basado en la confianza. Deberes de información, asesoría, protección de bienes fideicomitidos; lealtad, diligencia,



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

profesionalidad, especialidad y de previsión. Deberes indelegables.
(SC5430-2021; 07/12/2021)



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

De los contratos fiduciarios

Algunos estudios contemporáneos de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia de Colombia

Reseña de las providencias

SC5175-2020

CONTRATO DE ENCARGO FIDUCIARIO- De vinculación al fideicomiso. Efectos de la vinculación de la Fiduciaria a la negociación, actuando en nombre propio. Interpretación de las cláusulas del «*contrato de fiducia mercantil irrevocable de administración*», respecto al punto de equilibrio de ventas en torno a proyecto inmobiliario. Deber de información de la fiduciaria. Resolución del contrato por incumplimiento. Incongruencia: resulta necesario que en la acusación se confronte efectivamente el *petitum* y el contenido de la providencia definitiva, para evidenciar el desafuero de la jurisdicción, lo que en el breve desarrollo del referido cargo no se hizo. Demostración del cargo: deber de *acreditar que el petitum o la causa petendi hubiese sido objetivamente alterado por el tribunal al proferir el fallo de segunda instancia*. Carencia de *simetría del cargo por violación directa*. *El medio nuevo es inadmisibile en casación*

2.3. De lo expuesto en precedencia se sigue que, en opinión del tribunal, la carga de la que da cuenta la cláusula segunda del «contrato de encargo fiduciario de vinculación al fideicomiso Soler Gardens», esto es, administrar, de manera armónica con las disposiciones de la fiducia, los dineros sufragados por Serentia Seguros S.A., habría surgido para la fiduciaria previa expresión de su voluntad en el referido convenio escrito, en el que esta última estampó su firma sin dejar constancia de obrar como vocera de patrimonio autónomo alguno.

Ello significa que, bien vistas las cosas, en el fallo de segundo grado se entendió que Fiduciaria Corficolombiana S.A., actuando en propio nombre, sí fue parte del referido «contrato de encargo fiduciario de vinculación al fideicomiso Soler Gardens», porque había exteriorizado su voluntad de obligarse, en los términos ya explicados. De ahí que en esa providencia se refrendara la decisión de condenar a las accionadas, como secuela necesaria de la resolución, por incumplimiento, de la aludida convención.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

Fuente Formal:

Artículo 281 CGP.

Artículo 344 numeral 2º literal a) CGP.

Artículo 1238 Ccio.

Fuente Jurisprudencial:

1) Cuyo incumplimiento es de antaño inscrito en una de estas tres posibilidades: en primer lugar, cuando en la sentencia se otorga más de lo pedido, sin que el juzgador estuviese facultado oficiosamente para concederlo (ultra petita); en segundo lugar, cuando en la sentencia olvida el fallador decidir, así sea implícitamente, alguna de las pretensiones o de las excepciones formuladas (mínima petita); y en tercer lugar, cuando en el fallo decide sobre puntos que no han sido objeto del litigio, o, de un tiempo a esta parte, en Colombia, con apoyo en hechos diferentes a los invocados (extra petita) : SC1806-2015.

2) Compete al recurrente centrar sus juicios exclusivamente sobre los textos legales que considere inaplicados, indebidamente aplicados o erróneamente interpretados, prescindiendo, desde luego, de cualquier consideración que implique discrepancia con las apreciaciones fácticas del sentenciador, cuestión esta que solo puede abordarse por la vía indirecta: SC9100-2014, SC1819-2019.

3) Siguiendo esa orientación, dada la separación existente, a la fiduciaria le corresponderá enfrentar, con sus propios recursos, las consecuencias derivadas de aquellas conductas dañinas realizadas respecto a su condición de empresa y, lo mismo en lo que hace al patrimonio autónomo, que sobrevendrán las que atañan a su objetivo, es decir, para lo que fue constituido: SC5438-2014.

4) El yerro fáctico será evidente o notorio, “cuando su sólo planteamiento haga brotar que el criterio” del juez “está por completo divorciado de la más elemental sindéresis; si se quiere, que repugna al buen juicio”, lo que ocurre en aquellos casos en que él “está convicto de contraevidencia”: SC 11 de julio de 1990 y SC 24 de enero de 1992, o cuando es “de tal entidad que a primer golpe de vista ponga de manifiesto la contraevidencia de la determinación adoptada en el fallo combatido con la realidad que fluya del proceso”: SC 146 de 17 de octubre de 2006, exp. 06798-01; dicho en términos diferentes, significa que la providencia debe aniquilarse cuando aparezca claro que “se estrelló violentamente contra la lógica o el buen sentido común, evento en el cual no es nada razonable ni conveniente persistir tozudamente en el mantenimiento de la decisión so pretexto de aquella autonomía”: G. J., CCXXXI, p. 644, SC 21 feb. 2012, rad. 2004-00649-01, SC131-2018.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

5) Se infiere de lo anterior, entonces, que cualquier ensayo crítico sobre el ámbito probatorio que pueda hacer más o menos factible un nuevo análisis de los medios demostrativos apoyados en razonamientos lógicos, no tiene virtualidad suficiente para aniquilar una sentencia si no va acompañado de la evidencia de equivocación por parte del sentenciador: SC, 8 sep. 2011, rad. 2007-00456-01.

6) La interpretación de un contrato está confiada a la discreta autonomía de los juzgadores de instancia, y no puede modificarse en casación, sino a través de la demostración de un evidente error de hecho que ponga de manifiesto, palmaria u ostensiblemente, que ella es de tal alcance que contradice la evidencia, ya porque supone estipulaciones que no contiene, ora porque ignore las que ciertamente expresa, o ya porque sacrifique el verdadero sentido de sus cláusulas con deducciones que contradice la evidencia que ellas demuestran [CSJ SC, 14 oct. 2010, rad. 2001-00855-01]: SC3047-2018.

7) Tratándose del recurso de casación, el censor tiene la ineludible carga de combatir todas las apreciaciones de fondo que conforman la base jurídica esencial del fallo impugnado, sin que sea posible desatender y separarse de la línea argumental contenida en aquel proveído, principios estos que, de vieja data, han llevado a la Corte a sostener que los cargos operantes en un recurso de casación no son otros sino aquellos que se refieren a las bases fundamentales del fallo recurrido, con el objeto de desvirtuarlas o quebrantarlas. Por eso, cuando los cargos hechos en un recurso no se relacionan con esos fundamentos son inoperantes: AC, 29 oct. 2013, rad. 2008-00576-01.

8) Cuando se acusa la sentencia de violación indirecta de la ley sustancial por «errores de hecho», es imperativo que el recurrente más que disentir, se ocupe de acreditar los yerros que le atribuye al sentenciador, laborío que reclama la singularización de los medios probatorios supuestos o preteridos; su puntual confrontación con las conclusiones que de ellos extrajo –o debió extraer– el Tribunal y la exposición de la evidencia de la equivocación, así como de su trascendencia en la determinación adoptada: AC6243-2016.

9) El medio nuevo es “inadmisibile en casación, toda vez que ‘la sentencia del ad quem no puede enjuiciarse ‘sino con los materiales que sirvieron para estructurarla; no con materiales distintos, extraños y desconocidos. Sería de lo contrario, un hecho desleal, no sólo entre las partes, sino también respecto del tribunal fallador, a quien se le emplazaría a responder en relación con hechos o *planteamientos* que no tuvo ante sus ojos, y aún respecto del fallo mismo, que tendría que defenderse de armas para él hasta entonces ignoradas’: SC 006 de 1999 Exp: 5111, al fin y al cabo, a manera de máxima, debe tenerse en cuenta que ‘lo que no se alega en instancia, no existe en casación’: GJ. LXXXIII, 57, SC del 21 de agosto de 2001, Rad. N.º 6108.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

10) Admitir argumentos nuevos en casación, hiere la lealtad procesal, en tanto se espera que en los grados jurisdiccionales se discutan las materias fácticas objeto de su ligio, sin que pueda aguardarse al final para izar tópicos con los que se pretende una resolución favorable”: SC1732-2019, SC2779-2020.

ASUNTO:

La demandante solicitó declarar que su contraparte incumplió «*las obligaciones principales de traspasar o transferir el dominio de los inmuebles ofrecido a la demandante, a saber, los locales comerciales y tres parqueaderos*», así como su deber de «*realizar diligentemente todos los actos necesarios para la consecución del objeto fiduciario, pactados en el contrato denominado encargo fiduciario de vinculación al fideicomiso Soler Gardens*». Pidió que se declarara la resolución del contrato que celebraron «*Andrés Fajardo Valderrama, sociedad Fajardo Williamson S.A., Promotora Soler Gardens S.A., Fiduciaria Corficolombiana S.A. y el demandante Serentia Seguros Ltda. Agencia de Seguros*», y que se condenara a la fiduciaria, y al patrimonio autónomo del que esta es vocera, a restituir a la accionante una suma de dinero, junto con los réditos moratorios, la indexación y la cláusula penal pactada. En subsidio de lo anterior, reclamó que se ordenara «*el cumplimiento de las obligaciones principales contenidas en el contrato denominado encargo fiduciario de vinculación al Fideicomiso Soler Gardens*». El *a quo* desestimó las excepciones de mérito, decretó la resolución del «*encargo fiduciario de vinculación suscrito el 1º de mayo de 2008 y sus dos otrosíes*», y condenó al Fideicomiso Soler Gardens, así como a la Fiduciaria Corficolombiana S.A., a pagar a la demandante, de manera solidaria, una indemnización, junto con *los intereses comerciales al máximo permitido por la Superintendencia Financiera*. El *ad quem* confirmó en su integridad lo resuelto. La Fiduciaria Corficolombiana S.A. interpuso el recurso de casación, formulando los dos primeros cargos, con apoyo en la causal tercera del artículo 336 del CGP; el siguiente, alegando la infracción directa de la ley sustancial, y los restantes denunciando la trasgresión indirecta de la misma normativa: 1) no estar en consonancia con las pretensiones y la *causa petendi* de la demanda, al condenar a la Fiduciaria Corficolombiana S.A. «a pagar unas sumas de dinero, sin que dicha sociedad (...) hubiera sido parte o hubiera celebrado el contrato de encargo fiduciario resuelto»; 2) incongruencia de la sentencia con los hechos que fueron objeto de controversia en el proceso; 3) *trasgresión de forma directa los artículos 63, 1546, 1613 1614, 1615 y 2344 del Código Civil; 870, 1226, 1227, 1234, 1235 y 1243 del Código de Comercio*; 4) trasgresión indirecta como consecuencia de la existencia de graves errores de hecho en la apreciación de pruebas, 5) vulneración indirecta por la imposición a pagar *intereses comerciales de mora*, pese a que, en casos como este, «inexorablemente ha de acudir al requerimiento judicial para la constitución en mora, tal como lo establece el inciso segundo del artículo 94 del Código General del Proceso». La Sala Civil no casa la sentencia.

M. PONENTE

NÚMERO DE PROCESO

PROCEDENCIA

TIPO DE PROVIDENCIA

NÚMERO DE LA PROVIDENCIA

CLASE DE ACTUACIÓN

FECHA

DECISIÓN

: LUIS ALONSO RICO PUERTA

: 05001-31-03-014-2015-00222-01

: TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CIVIL

: SENTENCIA

: SC5175-2020

: RECURSO DE CASACIÓN

: 18/12/2020

: NO CASA

SC5097-2020

CONTRATO DE ENCARGO FIDUCIARIO-Responsabilidad de la fiduciaria -por inobservancia de deberes secundarios de “*máxima diligencia*”- cuando la oferta comercial es hecha por los constituyentes y se permite el derecho de redención parcial del fondo común ordinario de inversión, sin firma, autorización e información del otro constituyente.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

“En suma, todo lo dicho conduce a concluir dos cosas. En primer lugar, el cargo se enderezó a cuestionar la aplicación de normas atinentes a las fiduciarias que resaltan el deber de máxima diligencia. Empero, quedó incólume la conclusión del Tribunal, atinente a que la demandada cumplió con lo acordado y que los constituyentes estuvieron de acuerdo con la interpretación que se dio para las redenciones parciales realizadas.

Y, en segundo lugar, la importancia máxima del reglamento, con respecto a la forma como se debía proceder -en tratándose de redenciones totales o parciales-. Sin embargo, como este aspecto no fue tocado en el cargo, de nada sirve estudiar si la interpelada actuó o no en el marco de un esmerado y cuidadoso manejo de las redenciones. En una palabra, se reitera, era el reglamento - ajeno al embate- el llamado a regular estas cuestiones.”

Fuente Formal:

Artículo 29 numerales 1° literal b), 2°, 29 inciso 3°, 53 numeral 2° literal g), 154 decreto 663 de 1993.

Artículos 42 numeral 4° literal a), 34, 59, 108 Decreto 2175 de 2007.

Artículo 41 Decreto Único 2555 de 2010.

ASUNTO:

Se solicitó por la demandante que se declare civilmente responsable a la demandada por los perjuicios derivados del pago indebido que hiciera a la señora María Cristina Polo de Murgueitio, del encargo fiduciario del Fondo Común Ordinario Credifondo, hoy Cartera Abierta Colectiva Credifondo, administrado por la interpelada. Por oferta comercial de encargo fiduciario efectuada por la demandada, “de manera conjunta” a María Cristina Polo de Murgueitio y el demandante, abrieron, el encargo fiduciario mencionado, de modo que la titularidad recaía en cabeza de aquellos dos, tal como se observa en el documento representativo de la inversión. María Cristina retiró del encargo fiduciario aludido una suma de dinero, sin el conocimiento, ni la aquiescencia del también titular Jesús María Murgueitio Restrepo. Helm Fiduciaria S.A. fue negligente y faltó al profesionalismo al efectuar dicho desembolso, sin contar con la aquiescencia de los dos titulares del encargo. Actuó sin la observancia de sus obligaciones como administradora del encargo. En definitiva, desentendió las obligaciones que tenía como administradora del fondo común, según la oferta comercial que motivó la inversión. El *a quo* negó las pretensiones y se hallaron prósperas las excepciones de “ausencia de culpa” y “falta de nexo causal”. El *ad quem* confirmó la decisión. En el recurso de casación se acusa la sentencia de ser directamente violatoria de las normas contenidas en los artículos 63, 1494, 1495, 1496, 1502, 1546, 1602, 1603, 1604, 1605, 1606, 1615, 1616, 1619, 1620, 1621 y 1624 del Código Civil; 822, 834, 835, 863, 864, 870, 871, 1227, 1233, 1235 y 1243 del Código de Comercio; 1°, 2°, 6°, 7°, 8°, 9°, 10, 41, 42 numeral sexto, 43, 44, 59 numeral cuarto, 108, 109 y 111 del Decreto 2175 de 2007, todos por falta de aplicación. Y por aplicación indebida de los artículos 1602, 1613, 1614, 1622 y 1618 del código civil; 845, 846, 850, 851, 854, 855, 1226, 1234, 1236 y 1237 del código de comercio; 3°, 29, 146 numeral primero, 151, 153, 154 y 155 del decreto 663 de 1993. La Sala Civil no casa la sentencia impugnada.

M. PONENTE

NÚMERO DE PROCESO

PROCEDENCIA

TIPO DE PROVIDENCIA

NÚMERO DE LA PROVIDENCIA

CLASE DE ACTUACIÓN

FECHA

DECISIÓN

: FRANCISCO TERNERA BARRIOS

: 76001-31-03-006-2010-00303-01

: TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, SALA CIVIL

: SENTENCIA

: SC5097-2020

: RECURSO DE CASACIÓN

: 14/12/2020

: NO CASA

Nubia Cristina Salas Salas
Relatora de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

De los contratos fiduciarios
Algunos estudios contemporáneos



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

SC276-2023

DERECHO DEL CONSUMIDOR FINANCIERO-Responsabilidad de la fiduciaria frente al inversionista, en el marco de la fiducia inmobiliaria con modalidad de preventas. Incumplimiento de las obligaciones derivadas de los encargos fiduciarios individuales, en virtud de los cuales los inversionistas entregan a la fiduciaria recursos para ser administrados por ella, durante el tiempo que dure la etapa de preventas. Análisis de las obligaciones de diligencia y correcta administración. El incumplimiento de los débitos legales y contractuales que asume la sociedad fiduciaria para que sea detonante del deber de responder requiere la demostración del daño, la culpa y el nexo causal. Contrato de seguro de responsabilidad profesional: cláusula de exclusión de la póliza de seguro por el actuar fraudulento de la fiduciaria. Reiteración de la unificación jurisprudencial sentencia SC2879-2022.

CONTRATO DE ENCARGO FIDUCIARIO-Proyecto inmobiliario. Para efecto de determinar la responsabilidad de la fiduciaria en el plano contractual, es basilar tener en cuenta la relación material en virtud de la cual hayan asumido compromisos legales y contractuales, así como el rol profesional propio de su actividad, que es calificado y se mide según la actuación que de ordinario se predica de un experto en esa actividad de construcción, de ahí que el estándar de conducta que se le exige sea igual al de un profesional de ese mercado, esto es, el de un artífice versado en la gestión y promoción de negocios ajenos, por contraposición al que se esperaría de un hombre común en la debida gestión de sus propios negocios.

CONTRATO DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD PROFESIONAL-Cláusula de exclusión por fraude, malicia o intención de la fiduciaria. La administradora de la fiduciaria reconoció la existencia de un actuar fraudulento, en desarrollo del encargo fiduciario. Se descarta la ineficacia de la exclusión, por estar contenida a partir de la primera página de la póliza, en caracteres destacados o resaltados y en términos claros y concisos, sin que medie solución de continuidad en la consagración de los amparos y sus exclusiones. Reiteración de la unificación jurisprudencial sentencia SC2879-2022. Apreciación del interrogatorio de parte del representante legal.

NULIDAD PROCESAL-Integración del contradictorio. Intervención del promotor del proyecto inmobiliario en el trámite judicial que pretende la responsabilidad de la Fiduciaria en desarrollo del contrato de preventas, por el incumplimiento de sus débitos. La intervención del constructor no era requerida porque en su contra ningún pedimento se esgrimió, y, cualquier labor enderezada a valorar sus compromisos en nada esclarecía el panorama de cara a los deberes de conducta reprochados a la fiduciaria, cuyo incumplimiento fue el sustento medular de la acción propuesta, lo que descarta litisconsorcio necesario. Coligación contractual.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) el segundo cargo, que alega la infracción directa por aplicación errónea de la ley sustancial, no justifica cómo se produjo el quebranto de las normas que dice fueron transgredidas. 2) las restantes acusaciones, blandidas en los ataques tercero y cuarto, orientadas a hacer ver la incursión en diversos yerros fácticos, corren igual suerte al ser inexistentes las pifias enrostradas.

NORMA SUSTANCIAL-Ostenta este linaje el artículo 184 del Decreto 663 de 1993.

Fuente formal:

Artículo 336 numerales 1º, 2º, 5º

Artículos 61, 133 numeral 8º, 134, 191, 327 CGP.

Artículos 1036, 1045, 1047, 1054, 1055, 1056, 1234, 1243 Ccio.

Artículo 184 numeral 2º literal c) Decreto 663 de 1993.

Artículo 63 CC.

Artículos 2.2.1.2.1, 5.2 Capítulo I, 5.2.1.1, 5.2.1.2, 5.2.1.3, 5.2.1.4, 5.2.1.5, 5.2.1.6, 5.2.1.7, 5.2.1.8, numeral 5.2.2, numeral 5.2.3, 8.2.1, 8.2.2, 8.2.3 Circular Básica Jurídica 029 de 2014 de la Superintendencia Financiera.

Artículos 29 literal b), 146 decreto 663 de 1993.

Fuente jurisprudencial:

1) Nulidad procesal por indebida integración del contradictorio. *Litis* consorcio necesario. (...) de conformidad con el inciso final del artículo 134 “[c]uando exista litisconsorcio necesario y se hubiere proferido sentencia, esta se anulará y se integrará el contradictorio”, lo que quiere decir que es un defecto insubsanable, así no lo diga expresamente el parágrafo del artículo 136 *ibidem*...”: SC2496-2022.

2) Nulidad procesal, función. «(...) no responden a un concepto netamente formalista, sino que revestidas como están de un carácter preponderantemente preventivo para evitar trámites inocuos, son gobernadas por principios básicos, entre ellos el de especificidad, trascendencia, protección y convalidación»: SC 20 may. 2002, rad. 6256, SC3678-2021.

3) Nulidad procesal. Integración del contradictorio. Intervención del constructor en proyecto inmobiliario. (...) cuando la discusión gravite sobre obligaciones propias de uno de los agentes y sus efectos concretos, los cuales pueden escindirse de los que son transversales a toda la red contractual, sólo habrá que convocar al juicio a los directamente concernidos. En las hipótesis contrarias, esto es, cuando se encuentre *sub judice* el proyecto inmobiliario en su conjunto o se discutan aspectos propios de la coligación contractual, habrá que llamar a juicio a todos los partícipes que puedan resultar afectados con la decisión: SC107-2023, SC2879-2022.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

4) Contrato de fiducia comercial. Es un acto jurídico mercantil de carácter bilateral, oneroso, conmutativo, principal, real: SC 30 jul. 2008, rad. 1999-01458-01.

5) Contrato de fiducia comercial. (...) los negocios fiduciarios tradicionalmente se han calificado como de confianza, pues “[l]a expresión fiducia (*fidutia*, confianza), tener fe (*fides*), ser fiel (*fidus*, fiel), estar a la palabra (*fit quod dicitur*), en un significado genérico describe el acto concluido por la confianza depositada *intuitu personae* en grado mayor al cotidiano y, en otro sentido más técnico, designa a la atribución de un derecho con un fin fiduciario específico en interés de otro”: SC 30-07-2008. Exp. 1999-01458-01.

6) Contrato de encargo fiduciario. Proyecto inmobiliario. Todos los sujetos de derecho deben asumir frente a los terceros interesados en adquirir las respectivas unidades inmuebles resultantes de la construcción: Una conducta leal y plegada a los mandatos de corrección socialmente exigibles (...) obrar de buena fe es proceder con la rectitud debida, con el respeto esperado, es la actitud correcta y desprovista de elementos de engaño, de fraude o aprovechamiento de debilidades ajenas: SC 9 ago. 2007, rad. 2000-00254-01.

7) Contrato de encargo fiduciario. Proyecto inmobiliario. Frente a ello se reitera que el artículo 1234 del Código de Comercio le impone a la Fiduciaria un catálogo de deberes que, aunque son enunciativos, están referidos a unos débitos indelegables que asume por el carácter profesional que identifica su actividad y que debe cumplir bajo altos estándares de lealtad, diligencia, transparencia y profesionalismo, es decir, como lo haría un buen hombre de negocios: SC5430-2021.

8) Responsabilidad de la fiduciaria. (...) el fiduciario es un verdadero profesional autorizado para operar y supervisado por el Estado, cuyos conocimientos, experiencia e idoneidad, infunden confianza a quienes acuden a sus servicios por su actividad técnica y práctica, la reputación y el prestigio consolidado con sus actuaciones previsivas y diligentes que propician el logro de específicos designios y permiten precaver o solucionar de manera expedita eventuales vicisitudes e inconvenientes: SC 1 jul. 2009, rad. 2000-00310-01.

9) Responsabilidad de la fiduciaria. Grado de diligencia.: [E]l grado de diligencia exigible a la fiduciaria no es el que un hombre común emplearía ordinariamente en sus negocios propios (art. 63 C.C.), sino el de un “buen hombre de negocios”, comoquiera que si la fiducia mercantil siempre involucra la obligación de administrar, ello le impone actuar como un profesional en el ramo bien calificado para el desempeño de su oficio, so pena de incurrir en responsabilidad si actúa de manera negligente y con su acción u omisión genera perjuicios al otro contratante: SC5430-2021.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

10) Nexo causal. En el ámbito de la responsabilidad civil contractual, ese elemento lo constituye la relación que hay entre la conducta de quien deshonró el acuerdo y el daño causado al reclamante: SC5142-2020.

11) Nexo causal en inactividades. “(...) Es un principio general que no hay responsabilidad civil por las inactividades, salvo que el demandado se encuentre bajo un deber legal preexistente o tenga la posición de garante respecto de quien sufre el perjuicio”: SC13925-2016, reiterada en SC5142-2020.

12) Medio nuevo en casación. Argumento novedoso: SC282-2021 y SC107-2023.

13) Norma sustancial. Ostenta este linaje el artículo 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero: SC2879-2022.

14) Definición de riesgo asegurable: SC002-2018.

15) Riesgo asegurable. Exclusión. Ha de señalarse, además, que la respectiva exclusión no debe generar un desequilibrio tal en el haz de derechos y obligaciones que para las partes surgen del contrato de seguro, que contrariándose el principio de buena fe y sin que hubiere mediado la pertinente explicación, la mencionada estipulación pueda considerarse como una cláusula abusiva: SC 2 de febrero de 2001. Expediente 5670, SC 19 dic. 2008, rad. 2000-00075-01.

16) Exclusiones. Función. (...) De tal manera que su consagración no conduce a la desaparición o alteración del componente económico previsto en favor de los beneficiarios, sino a la imposibilidad de que las reclamaciones por los hechos al margen de la protección tengan éxito: SC4574-2015.

17) La Sala unificó la hermenéutica en torno al lugar que deben ocupar los amparos y las exclusiones en el contrato de seguro: SC2879-2022.

Fuente doctrinal:

1) Concepto de proceso.

Véscovi, Enrique. Teoría General del Proceso. Editorial Temis S.A., Bogotá, Colombia, 1984, pág. 104.

2) Nulidad procesal.

Carnelutti, Francisco. Sistema de Derecho Procesal Civil. Tomo III. Actos del Proceso. (Traducción de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y Santiago Sentis Melendo). Uthea Argentina. Buenos Aires, 1944, pág. 579.

3) Contrato de Fiducia Comercial.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

Hinestrosa Forero, Fernando. Tratado de las obligaciones II. De las fuentes de las obligaciones: el negocio jurídico, vol. II, Bogotá. Universidad Externado de Colombia, 2015, pág. 622.

4) Presupuestos de la responsabilidad civil. Nexo causal.

Le Tourneau, Philippe. La Responsabilidad Civil. Editorial Legis Editores S.A. Edición en español. 1ª reimpresión, Bogotá. Colombia, diciembre de 2004, págs. 75-76.

5) Riesgo asegurable.

Broseta Pont. Manuel. Manual de Derecho Mercantil. Editorial Tecnos Madrid. 1978, pág. 479.

Bercovitz Rodríguez. Rodrigo. Tratado de contratos. Tomo V. Contratos del mercado de valores, contratación bancaria, contratación de transporte y navegación y contratos de seguro. Tirant o Blanch Tratados. Valencia, 2009. Pág. 5535.

Stiglitz, Rubén S. Derecho de Seguros. Tomo I. 6ª Edición. Thomson Reuters La Ley. Buenos Aires, 2016, pág. 291.

Domingo López Saavedra. Tratado de derecho comercial: Seguros. Buenos Aires: La Ley, 2010. pp. 55 y ss.

6) Las exclusiones.

Ossa Gómez. José Efrén. Teoría general del seguro. El contrato. 2ª edición. Editorial Temis. Bogotá, 1991, pág. 469.

DERECHO DEL CONSUMIDOR FINANCIERO-Responsabilidad de la fiduciaria frente al inversionista, en el marco de la fiducia para proyecto inmobiliario con modalidad de preventas. Ante la pluralidad de seguros contratados por la fiduciaria, los cuales al parecer quedaron compendiados en una póliza única, no se tiene certeza de la ubicación de las exclusiones, máxime ante la falta de claridad que se presenta en el certificado de renovación pólizas de pago anual. Se estima que la decisión debió ser en absoluto negativa y no casar parcialmente. El artículo 184 del decreto 663 de 1993 no tiene categoría de norma sustancial. Salvedad parcial de voto Magistrada Hilda González Neira.

ASUNTO:

Inversiones Darién S.A. acudió ante la Superintendencia Financiera, a través de la acción de protección al consumidor financiero, para que condene a la Acción Sociedad Fiduciaria S.A. a restituirle \$1.167'882.951,03 indexados y con intereses legales. Expuso que, a través del contrato de encargo fiduciario, se vinculó como inversionista del proyecto Centro Comercial Marcas Mall Cali en aras de adquirir los locales y se obligó a entregar \$1.465'698.000, de los cuales pagó \$1.172'558.396. La Superintendencia Financiera declaró civil y contractualmente responsable a la fiduciaria de los perjuicios causados a la demandante y la condenó a pagarle \$1.387'762.480, aceptó las defensas de la llamada en garantía. El *ad quem* confirmó la condena y la actualizó hasta diciembre de 2021; empero, revocó el ordinal tercero y, en su defecto, desestimó las defensas de SBS Seguros de Colombia S.A. y le ordenó pagarle a la convocante \$1.318'426.421,94 o reembolsarle ese valor a Acción Sociedad Fiduciaria S.A., si esta salda la deuda. El recurso de casación que formuló la Acción Sociedad Fiduciaria se sustentó en cuatro cargos: 1) nulidad del trámite, como consecuencia de la indebida integración del contradictorio, por la no vinculación al proceso de la sociedad Marcas Mall Cali S.A.S. 2) trasgresión directa al apartarse de las normas de la responsabilidad contractual y de la jurisprudencia. 3) violación indirecta como consecuencia de errores manifiestos y trascendentes al apreciar la demanda, el certificado de libertad y, el otro sí n.º 2 al contrato de Encargo Fiduciario y el acta de verificación de cumplimiento de requisitos del encargo fiduciario. 4) trasgresión indirecta, por errores manifiestos y trascendentes en la apreciación de las pruebas, pues la sentencia hizo responsable a la demandada al ponderar equivocadamente esos medios y sin analizar el nexo causal. El recurso de casación que formuló la aseguradora, como llamada en garantía, se sustentó en cinco embates, de los cuales se analizaron tres, por las causales primera y segunda, dada su prosperidad, respecto a las exclusiones en el contrato de seguro;

Nubia Cristina Salas Salas
Relatora de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

De los contratos fiduciarios
Algunos estudios contemporáneos



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoría

se alega la infracción directa del artículo 184 del decreto 663 de 1993, por interpretación errónea, al haber declarado ineficaz una exclusión pactada. La Corte casó parcialmente la sentencia impugnada y confirma la de primera instancia. Con salvedad parcial de voto.

M. PONENTE	: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE
NÚMERO DE PROCESO	: 11001-31-99-003-2018-01217-02
PROCEDENCIA	: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL
TIPO DE PROVIDENCIA	: SENTENCIA
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	: SC276-2023
CLASE DE ACTUACIÓN	: CASACIÓN
FECHA	: 14/08/2023
DECISIÓN	: CASA PARCIALMENTE y CONFIRMA. Con salvedad parcial de voto.

SC328-2023

DERECHO DEL CONSUMIDOR FINANCIERO-Responsabilidad de la fiduciaria frente al inversionista, en el marco de la fiducia inmobiliaria con modalidad de preventas. Incumplimiento de las obligaciones derivadas de los encargos fiduciarios individuales, en virtud de los cuales los inversionistas entregan a la fiduciaria recursos para ser administrados por ella, durante el tiempo que dure la etapa de preventas. El incumplimiento de los débitos legales y contractuales que asume la sociedad fiduciaria para que sea detonante del deber de responder requiere la demostración del daño, la culpa y el nexo causal. Cláusula de exclusión de la póliza de seguro por el actuar fraudulento de la fiduciaria. Coligación contractual. Reiteración de la unificación jurisprudencial sentencia SC2879-2022.

COLIGACIÓN CONTRACTUAL-Si la demanda se funda en un convenio en el que intervienen más personas, pero nada se les reclama a ellas, no existe motivo para citarlas, a menos que la prestación sea indivisible.

CONTRATO DE ENCARGO FIDUCIARIO-Proyecto inmobiliario en modalidad de preventas. Para efecto de determinar la responsabilidad de la fiduciaria en el plano contractual, es basilar tener en cuenta la relación material en virtud de la cual hayan asumido compromisos legales y contractuales, así como el rol profesional propio de su actividad.

CONTRATO DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD PROFESIONAL-Cláusula de exclusión por fraude, malicia o intención de la fiduciaria. La administradora de la fiduciaria reconoció la existencia de un actuar fraudulento, en desarrollo del encargo fiduciario. Se descarta la ineficacia de la exclusión, por estar contenida a partir de la primera página de la póliza, en caracteres destacados o resaltados y en términos claros y concisos, sin que medie solución de continuidad en la consagración de los amparos y sus exclusiones. Reiteración de la unificación jurisprudencial sentencia SC2879-2022. Apreciación del interrogatorio de parte del representante legal. Confesión.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

NULIDAD PROCESAL-Integración del contradictorio. Intervención del promotor del proyecto inmobiliario en el trámite judicial que pretende la responsabilidad de la Fiduciaria en desarrollo del contrato de preventas, por el incumplimiento de sus débitos. Lo pertinente es examinar la índole de las pretensiones y su *causa petendi*. No se requiere la intervención del constructor porque ningún pedimento se esgrimió en su contra, y, cualquier labor enderezada a valorar sus compromisos en nada esclarecía el panorama de cara a los deberes de conducta reprochados a la fiduciaria, cuyo incumplimiento fue el sustento medular de la acción, lo que descarta litisconsorcio necesario. Legitimación en la causa por pasiva. Coligación contractual.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: se alega la infracción directa por aplicación errónea de la ley sustancial, mas no justifica cómo se produjo el quebranto de las normas que dice fueron transgredidas.

NORMA SUSTANCIAL-Son las que prevén una situación jurídica concreta a partir de la cual confieren un derecho. Ostenta este linaje el artículo 184 literales a) y c) Estatuto Orgánico del Sistema Financiero. No tienen esta naturaleza los artículos del código civil, 1602, 1603, 1604, 1608, 1613, 1614, 1615 y 1616; el artículo 822 del Código de Comercio y el artículo 11 de la Ley 1283 de 2009.

Fuente formal:

Artículo 336 numerales 1º, 2º, 5º CGP

Artículo 344 parágrafo 1º CGP

Artículos 61, 133 numeral 8º, 191, 194 inciso 1º, 322 numeral 3º CGP

Artículo 184 numeral 2º literal c) decreto 663 de 1993

Artículo 44 ley 45 de 1990

Numeral 1.2.1.2. Circular Básica Jurídica 029 de 2014 de la Superintendencia Financiera

Fuente jurisprudencial:

1) Nulidad procesal. Elementos. Surgen dos elementos para que el cargo que se funda en ella salga avante: por un lado, que se encuentren expresamente establecidas en el ordenamiento procesal (principio de taxatividad) y, por el otro, que no hayan sido saneadas como está presupuestado en el artículo 136 ídem: SC5251-2021.

2) Legitimación en la causa. (...) es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, en cuanto concierne con una de las condiciones de prosperidad de la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste, motivo por el cual su ausencia desemboca irremediablemente en sentencia desestimatoria debido a que quien reclama el derecho no es su titular o porque lo exige ante quien no es el llamado a contradecirlo: SC 14 mar. 2002, rad. 6139, reiterada en SC2642-2015 y SC4888-2021, entre otras.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

3) Coligación contractual. Se trata de «varios actos o negocios jurídicos, que, sin perder su autonomía y características, en no pocas ocasiones, necesitan coordinarse o interrelacionarse entre sí para alcanzar el propósito fijado»: SC3791-2022.

4) Coligación contractual. Tipos y variantes: (...) no siempre es de reciprocidad, sino que puede ser de subordinación unilateral de una de las convenciones a la otra, caso en el que se llega a una modalidad más dilatada que recibe el apelativo de “negocios vinculados”, sujeción que puede emanar directamente de la ley o de la voluntad de los celebrantes. La vinculación, además, admite las variantes de “genética” o de “funcional”: SC4116-2022.

5) Coligación contractual. “En las hipótesis contrarias, esto es, cuando se encuentre *sub judice* el proyecto inmobiliario en su conjunto o se discutan aspectos propios de la coligación contractual, habrá que llamar a juicio a todos los partícipes que puedan resultar afectados con la decisión”: SC107-2023.

6) Norma sustancial. (...) debe entenderse las que declaran, crean, modifican o extinguen relaciones jurídicas concretas, es decir, las que se ocupan de regular una situación de hecho, respecto de la cual deba seguirse una consecuencia jurídica...: Cas. Civ. auto de 4 de diciembre de 2009, exp. 1995-01090-01 reiterado en SC1834-2022 y SC878-2022.

7) Relación causal. Causalidad adecuada: SC3460-2021, SC2348-2021.

8) Norma sustancial. No ostentan esta calidad: del código civil, el artículo 1602: SC4139-2021, SC042-2022, SC1303-2022, SC963-2022; el 1603: SC098-2023, SC3985-2022, SC042-2022; el 1604: SC098-2023, SC3729-2021, SC3344-2021; el 1608: SC098-2023, SC3978-2022; el 1613: SC1819-2019, SC8219-2016, SC2506-2016; el 1614: SC098-2023, SC3985-2022, SC3978-2022; el 1615: SC098-2023, SC3978-2022, SC3985-2022; y el 1616: SC098-2023, S-19, 19 ab. 1978, AC4034-2021. El artículo 822 del Código de Comercio: SC098-2023, SC3941-2020, SC5533-2017. El artículo 11 de la Ley 1283 de 2009: AC4858-2017.

9) Circulares. “son actos jurídicos de la Administración en sentido lato” que en el caso de las externas “buscar orientar o direccionar la actuación de los particulares o administrados”: Consejo de Estado, sentencia 00290 de 2018.

10) Contrato de seguro. Cláusulas de exclusión. Para la validez de la estipulación es suficiente que los amparos y exclusiones vayan de manera continua a partir de la primera página de la póliza: SC2879-2022, en la cual unificó la jurisprudencia y refrendó expresamente la tesis esbozada en STC 4841-2014, SC 4527-2020 y SC 4126-2021.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

DERECHO DEL CONSUMIDOR FINANCIERO-Responsabilidad de la fiduciaria frente al inversionista, en el marco de la fiducia para proyecto inmobiliario con modalidad de preventas. Ante la pluralidad de seguros contratados por la fiduciaria, los cuales al parecer quedaron compendiados en una póliza única, no se tiene certeza de la ubicación de las exclusiones, máxime ante la falta de claridad que se presenta en el certificado de renovación pólizas de pago anual. El artículo 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero. no tiene categoría de norma sustancial. Salvedad parcial de voto Magistrada Hilda González Neira.

ASUNTO:

En ejercicio de la acción de protección al consumidor financiero, Inversiones y Construcciones Nasa S.A.S. solicitó que se condene a la convocada a restituírle una suma de dinero indexada y con intereses, por incumplimiento de sus obligaciones legales y contractuales. Refirió que con la finalidad de desarrollar el proyecto «Centro Comercial Marcas Mall», se celebró el Contrato de Encargo Fiduciario de Preventas Promotor MR-799 Marcas Mall entre Urbo Colombia S.A.S. y la demandada, sobre el que posteriormente aquella cedió su posición a Promotora Marcas Mall Cali S.A.S. (La Promotora). Inversiones y Construcciones Nasa S.A.S. (La Inversionista), con el ánimo de adquirir dos locales comerciales, suscribió con Acción Sociedad Fiduciaria S.A. (La Fiduciaria) el encargo fiduciario por valor de \$1.851'946.2000, suma que se obligó a desembolsar según el plan de pagos y que esta última se comprometió a transferir a La Promotora una vez satisfechos los requisitos previstos, aunque unilateralmente podía prorrogar el plazo por un año. La convocante cumplió todas sus obligaciones; no así la convocada. La Delegatura *a quo* desestimó las excepciones de La Fiduciaria, a quien encontró civil y contractualmente responsable de los perjuicios causados. Declaró probadas las defensas de la llamada en garantía. El juez *ad quem* revocó parcialmente la decisión (numeral 3º) para negar las excepciones de SBS Seguros de Colombia S.A. frente al libelo inaugural y al llamamiento en garantía, salvo la de «Aplicación del deducible a cargo del asegurado pactado en la póliza». Acción Sociedad Fiduciaria S.A. formuló cinco cargos, de los cuales en AC5549-2022 la Sala inadmitió del segundo al cuarto y dio curso a los dos restantes: 1) por la nulidad al no ser vinculados «los promotores del proyecto, Promotora Marcas Mall»; 2) violación indirecta por aplicación indebida, a raíz de errores manifiestos y trascendentes en la valoración probatoria. SBS Seguros Colombia S.A. propuso como embates: 1) violación directa del artículo 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (44 de la Ley 45 de 1990) por interpretación errónea; 2) trasgresión directa del artículo 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (44 de la Ley 45 de 1990), por indebida aplicación de la sanción de ineficacia; 3) vulneración indirecta por aplicación indebida de la sanción prevista en el artículo 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (44 de la Ley 45 de 1990), ante el error de hecho en la valoración probatoria. La Corte casó parcialmente la sentencia impugnada y confirma la de primera instancia. Con salvedad parcial de voto. Se invita consultar las sentencias SC2879-2022, SC098-2023 y SC107-2023.

M. PONENTE

: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

NÚMERO DE PROCESO

: 11001-31-99-003-2018-01213-01

PROCEDENCIA

: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

TIPO DE PROVIDENCIA

: SENTENCIA

NÚMERO DE LA PROVIDENCIA

: SC328-2023

CLASE DE ACTUACIÓN

: CASACIÓN

FECHA

: 21/09/2023

DECISIÓN

: CASA PARCIALMENTE y CONFIRMA. Con salvedad parcial de voto.

SC4112-2021

CONTRATO DE FIDUCIA COMERCIAL- Fiduciaria efectúa la dación en pago de los bienes fideicomitidos sin autorización de la Junta de la fiduciaria. Interpretación del contrato: en materia de interpretación de contratos en general, de investigación de su sentido, significado

Nubia Cristina Salas Salas
Relatora de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

De los contratos fiduciarios
Algunos estudios contemporáneos



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

efectivo y genuino, el criterio secular afianzado y reiterado muchas veces por la jurisprudencia es el previsto en el artículo 1618 del Código Civil. Deficiencia técnica: 1) falta de completitud del ataque del yerro al apreciar los elementos de juicio que obran en el proceso. 2) Desenfoco del cargo. En la apreciación de las pruebas, *error facti in judicando*, el sentenciador parte de premisas fácticas equivocadas. Se materializa (i) en la desacertada inferencia de la existencia del medio de prueba -tanto para reputarlo como para negarlo-. Y (ii) cuando concibe su existencia, de cara la realidad del proceso, pero desfigura su contenido. En uno y en otro caso, de manera ostensible y con incidencia decisiva en la determinación adoptada. La fundamentación del cargo no puede consistir simplemente en presentar el disenso del recurrente frente a la apreciación probatoria que hizo el Tribunal.

Fuente Jurisprudencial:

- 1) El ataque por la incursión de un error de hecho, conforme se ha dicho invariablemente, está vinculado al defecto en la contemplación, existencia y percepción de determinado medio convictivo: SC del 23 de mayo de 1955; 19 de noviembre de 1956; 24 de abril de 1986; 2 de julio de 1993; 9 de noviembre de 1993.
- 2) Esta Corporación haya considerado que el planteamiento del error de hecho no tiene la virtualidad para reabrir el debate probatorio, cuyo escenario natural está en las instancias. La caracterización propia del recurso de casación impide realizar un nuevo examen fáctico sobre la controversia que los contendientes libraron: SC del 31 de julio de 1945; 5 de sept. de 1955; 24 de nov. de 1958.
- 3) Dada la autonomía institucional del juzgador, los errores trascendentes en casación, y por lo tanto la competencia del Tribunal Supremo para penetrar en los problemas de la prueba, motivan un régimen de excepción a la regla de la autonomía. Así que no le compete a la corte ocuparse de los hechos esos casos muy poco frecuentes: cuando el examen de las pruebas en el fallo de instancia viola la ley sustantiva: SC G.J. LXXXII, 604.
- 4) No es plausible, en sede casacional, entrar en la disputa de los hechos y en su correlativo entendimiento por parte del Tribunal, y mucho menos definir cuál es la única y correcta interpretación de determinado medio de prueba, cuando es posible la concurrencia de diversas conclusiones fácticas. «De ahí la necesidad de respetar la valoración de las pruebas que hacen los jueces de instancia, porque sería insostenible que sólo el juez de la casación tuviera el monopolio de la razón a la hora de elucidar el recto entendimiento de las pruebas allegadas: SC del 15 de abril de 2011.
- 5) Esto lo ha precisado la jurisprudencia en multitud de fallos, algunos de vieja data según los cuales: error evidente, es el notorio, el que aparece de bulto, aquel que se descubre fácilmente sin necesidad de escolásticas alegaciones o de tremendos esfuerzos de imaginación: SC del 2 de agosto de 1958.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

6) El yerro fáctico, para que tenga entidad en casación y pueda, por ende, ocasionar la rotura de un fallo, tiene que ser manifiesto, particularidad que alcanza, cuando es tan grave y notorio que a simple vista se impugna a la mente, sin mayor esfuerzo ni raciocinio, o, en otros términos, de tal magnitud, que resulte contrario a la evidencia del proceso: SC 25 de noviembre de 1993.

7) No sobra rememorar que cuando se aducen yerros de facto en la apreciación de los medios de convicción, el recurrente tiene la carga, una vez individualizado el medio en que recae el error, de indicarlo y demostrarlo señalando cómo se generó la suposición o preterición o cercenamiento, sin perder de vista que debe aparecer de manera manifiesta en los autos: SC 15 de septiembre de 1998, expediente 5075.

8) El sentido legal del recurso está determinado inexorablemente por la sentencia misma lo que implica el deber del recurrente de echar a pique en su integridad los pilares en que se fundamenta para lo cual debe asumir la tarea de desvirtuar la totalidad de las pruebas con que el ad quem tuvo por acreditado los hechos relevantes del asunto litigioso resuelto pues alguna de ellas no es atacada y por sí mismo presta base sólida a dicha resolución esta quedará en pie y el fallo no puede confirmarse en sede de casación resultando en consecuencia completamente intrascendente si se logra no demuestra los errores que el impugnante señala en la apreciación de otras pruebas: Sentencia de 5 de noviembre de 1973, G.J. CXLVII.

9) De ahí que «[p]ara que se produzca esa clase de error -como lo ha pregonado la Corte en constante jurisprudencia- que la equivocación del sentenciador haya sido de tal magnitud que sin mayor esfuerzo en el análisis de las probanzas se debe a que la apreciación probatoria pugna evidentemente y de manera manifiesta con la realidad del proceso. La duda que genera el punto de hecho o la pluralidad de interpretaciones que sugiera, excluyen, en consecuencia, la existencia de un error de la naturaleza indicada: SC 16 de agosto de 2005, expediente 1999-00954-01.

10) La apreciación de las pruebas del expediente hecha por el Tribunal, no puede modificarla la Corte, cuando aquella no está en pugna con la realidad procesal, o implique que se cometió evidente error de hecho o de derecho que aparezca demostrado en el proceso: SC del 25 de febrero de 1958.

11) Por vía de la causal primera de casación no cualquier cargo puede recibirse, ni puede tener eficacia legal, sino tan sólo aquellos que impugnan directa y completamente los fundamentos de la sentencia o las resoluciones adoptadas en ésta; de allí que haya predicado repetidamente que los cargos operantes en un recurso de casación únicamente son aquellos que se refieren a las bases fundamentales del fallo recurrido, con el objeto de desvirtuarlas o quebrarlas, puesto que si alguna de ellas no es atacada y por sí misma le presta apoyo suficiente al fallo impugnado éste debe quedar en pie, haciéndose de paso inocuo el examen de aquellos otros desaciertos cuyo reconocimiento reclama la censura (Sent. cas. civ. No. 027 de 27 de julio de



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

1999; subrayas de ahora), de donde resulta que la prosperidad del reproche dependerá de “que se refiera directamente a las bases en verdad importantes y decisivas en la construcción jurídica sobre la cual se asienta la sentencia” (Sent. cas. civ. No. 002 de 25 de enero de 2008) y “exista completa armonía de la demanda de casación con la sentencia en cuanto a la plenitud del ataque, es decir, porque aquella combate todas y cada una de las apreciaciones jurídicas y probatorias que fundamentan la resolución: SC 27 de febrero de 2012, SC, 20 sep. 2013, rad. 2007-00493-01.

12) El recurrente tiene que atacar idóneamente todos los elementos que fundan el proveimiento, explicando con vista en este último y no en otro distinto, en qué ha consistido la infracción a la ley que se le atribuye, cuál su influencia en lo dispositivo y cómo este aspecto debe variar en orden al restablecimiento de la normatividad sustancial vulnerada, lo que impone entre otras cosas de no menor importancia por cierto, que la crítica a las conclusiones decisorias de la sentencia sea completa. Ello significa que el censor tiene la ineludible carga de combatir todas las apreciaciones de fondo que conforman la base jurídica esencial del fallo impugnado, sin que sea posible desatender y separarse de la línea argumental contenida en aquel proveído: SC15211-2017.

13) El sentido legal del recurso está determinado inexorablemente por la sentencia misma, lo que implica el deber del recurrente de echar a pique en su integridad los pilares en que se fundamenta, para lo cual debe asumir la tarea de desvirtuar la totalidad de las pruebas con que el ad-quem tuvo por acreditado los hechos relevantes del asunto litigioso resuelto, pues si alguna de ellas no es atacada y por sí misma presta base sólida a dicha resolución, ésta quedará en pie y el fallo no puede infirmarse en sede de casación; resultando en consecuencia completamente intrascendente si se logra demostrar errores que el impugnante señala en la apreciación de otras pruebas: SC 5 de noviembre de 1973, G.J. CXLVV, 106.

14) El error probatorio se configura cuando la prueba es determinante en la decisión final. De lo contrario, se trata de una «deficiencia de expresión de los medios y no un error de 'apreciación probatoria', o como en otra ocasión lo señaló, no se presume ignorancia de las pruebas por el sentenciador, cuando las conclusiones del pronunciamiento se justifican a la luz de las mismas pruebas: SC 4 de diciembre de 2008, radicado 9354, reiterando SC 5 de mayo de 1998 (CCLII-1355) y SC 092 de 17 de mayo de 2001, expediente 5704; citas recogidas en SC4419-2020.

15) Interpretar un contrato no es modificarlo: SC30 de marzo de 1927, G.J. XXXIV, p. 69.

16) No hay necesidad de rastrear por sus antecedentes la verdadera intención de los contratantes, cuando ella aparece declarada expresamente en las cláusulas del instrumento que otorgan: G.J. XXIV, p. 121, sentencia del 30 de mayo de 1914. Por lo demás, “el contrato a los ojos de la ley y del Juez no es ni puede ser otro que el que resulta de los hechos, aunque los interesados por ignorancia o fines especiales quieran revestirlo de una calidad que no tiene: G.J. VII, p. 92, sentencia del 18 de febrero de 1892.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

17) Las reglas interpretativas y decimonónicas que figuran en el Código Civil a partir del precepto aludido han sido ya explicadas por esta Corporación: SC del 5 de julio de 1983, SC139-2002 de agos. 1° 2002, rad. n°. 6907; SC127-2008 de dic 19 2008, rad. n.º 2000-00075-01; SC038-2015.

18) Ha de memorarse que de vieja data esta Sala ha venido señalando que, en cuanto hace a la interpretación del contrato, en el derecho positivo colombiano impera el principio según el cual las leyes que regulan los contratos son normas supletorias de la voluntad de los contratantes, cuando estos, al celebrar sus convenciones jurídicas, acatan todas las prescripciones legales requeridas para su formación y respetan el orden público y las buenas costumbres. El postulado de la normatividad de los actos jurídicos (art 1602, C.C) se traduce esencialmente, entonces, en que legalmente ajustado un contrato se convierte en ley para las partes, quienes por consiguiente quedan obligados a cumplir las prestaciones acordadas en él: Tomo CLXXVI. 2415, pág. 249 a 257.

19) Cuando una cláusula se presta a dos interpretaciones razonables o siquiera posibles, la adopción de cualquiera de ellas por el sentenciador no genera error evidente, puesto que donde hay duda no puede haber error manifiesto en la interpretación: SC 3 de julio de 1969, CXXXI, 14. Y es apenas obvio que el yerro de facto, cuya característica fundamental es el de que sea evidente, o como lo observa la doctrina de esta Corporación, que salte de bulto o brille al ojo, sólo se presenta cuando la única estimación acertada sea la sustitutiva que se propone. Por manera que la demostración del cargo ha de conducir al convencimiento de la contraevidencia, inconcebible cuando el resultado que se censura es producto de sopesar distintas posibilidades, que termina con la escogencia de la más probable, “sin que ninguna de ellas esté plenamente contradicha por las otras pruebas del proceso: SC 30 de noviembre de 1962, GJ XCVIII, 21; SC 4 mayo de 1968, aún no publicada; SC 20 de mayo de 1970, GJ. CXXXIV, 146 y 147, SC del 6 de agosto de 1985.

20) La interpretación de un contrato como una cuestión de hecho, una estimación circunstancial de factores diversos probablemente establecidos en el juicio, no es posible desestimarla por la Corte, sino al través de la alegación demostrada de un evidente error de hecho, que ponga de manifiesto incuestionablemente una arbitraria interpretación judicial de la voluntad de los contratantes: SC del 25 de junio de 1951. SC del 11 de agosto de 1953, SC 7 de noviembre de 1953, SC 27 de abril de 1955, SC 28 de febrero de 1958, SC 21 de nov. de 1969, SC 28 de agosto de 1978, SC 6 de sept. de 1983, SC 6 de agosto de 1985,

Fuente Doctrinal:

Carbonnier, Jean. Droit Civil. Obligations. Themis, París, 1956, pág. 45

Messineo, Francesco. Doctrina general del contrato. T. II, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1952, pág.97.

Laurent. Cours élémentaire de Droit civil. T.I. Bruylant-Christophe.Bruselas,1881, pág.9.

Marty, Gabriel y Raynaud, Pierre. Les Obligations. T. 1. Sirey, París, 1988, pág. 249



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

ASUNTO:

BLASTINGMAR LTDA (hoy BLASTINGMAR S.A.S), NICASTILLO LTDA. (hoy NICASTILLO S.A en liquidación) y SOTELO VÉLEZ SOVEL LTDA. pretende: i) Que se declare que la demandada, Fiduciaria -GNB.S.A.-, incumplió el contrato de fiducia, ii) Que, como consecuencia de lo anterior, se condene a la demandada a indemnizar en favor de las sociedades demandantes, el pago de todos los perjuicios compensatorios derivados de tal incumplimiento. Y, iii) solicitó que se condene al pago de los intereses moratorios comerciales, calculados sobre el monto de los perjuicios probados desde la fecha de mostrar su ocurrencia hasta cuando se verifique su efectivo pago. El *a quo* desestimó las pretensiones. El *ad quem* confirmó la decisión de primera instancia. Cargo único en casación: al amparo de la causal primera de casación del artículo 368 del CPC se formuló un cargo por la vía indirecta, como consecuencia del error de hecho en que incurrió en la apreciación de las pruebas. La Sala Civil no casa la sentencia impugnada.

M. PONENTE

: FRANCISCO TERNERA BARRIOS

NÚMERO DE PROCESO

: 11001-31-03-008-2003-00976-01

PROCEDENCIA

: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

TIPO DE PROVIDENCIA

: SENTENCIA

NÚMERO DE LA PROVIDENCIA

: SC4112-2021

CLASE DE ACTUACIÓN

: RECURSO DE CASACIÓN

FECHA

: 07/10/2021

DECISIÓN

: NO CASA

SC3772-2022

CONTRATO DE FIDUCIA COMERCIAL-Responsabilidad del cumplimiento del contrato por quienes fungen como cedentes de la posición contractual. La cesión del contrato no comporta efectos retroactivos. De suerte que, si la notificación se realiza posteriormente al contratante cedido, esta circunstancia no lo habilita para exigir el cumplimiento de prestaciones que ya no están en cabeza del cedente. Conocimiento de la cesión de la fiducia comercial: aunque no se probó que las demandantes hubieran sido notificadas de la cesión, la conducta que ellas observaron en la ejecución del contrato da cuenta de la aceptación de dicho acto jurídico.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) al contrastar las bases de la sentencia y el cargo planteado por vía directa, se advierte su incompletitud y desenfoque. No se atacó la decisión medular en este punto, a saber, la ausencia de acreditación de los supuestos de la responsabilidad contractual. 2) el cargo censura por incurrir en los errores de hecho brilla su incompletitud y desenfoque. Lo que se observa es una lectura paralela de los medios de prueba que denuncia fueron indebidamente apreciados. 3) en torno al cargo por error de hecho no se contrastó la prueba material con la conclusión del *ad quem*, que revelara con contundencia que la única interpretación contractual plausible es aquella aduce el impugnante.

Fuente Formal:

Artículo 336 numerales 1º, 2º CGP.

Artículo 344 numeral 2º CGP.

Artículos 887, 893, 894, 895 Ccio.

Nubia Cristina Salas Salas
Relatora de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

De los contratos fiduciarios
Algunos estudios contemporáneos



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

Fuente Jurisprudencial-:

1) El censor perfila su ataque en las obligaciones legales de las entidades fiduciarias, en particular, la conformación del patrimonio autónomo. Obligación que se ha entendido en cabeza de la fiduciaria, en causa propia, tal como lo indicó esta Corporación recientemente en sentencia: SC5430-2021.

2) ...el recurrente tiene que atacar idóneamente todos los elementos que fundan el proveimiento, explicando con vista en este último y no en otro distinto, en qué ha consistido la infracción a la ley que se le atribuye, cuál su influencia en lo dispositivo y cómo este aspecto debe variar en orden al restablecimiento de la normatividad sustancial vulnerada, lo que impone entre otras cosas de no menor importancia, por cierto, que la crítica a las conclusiones decisorias de la sentencia sea completa. Ello significa que el censor tiene la ineludible carga de combatir todas las apreciaciones de fondo que conforman la base jurídica esencial del fallo impugnado, sin que sea posible desatender y separarse de la línea argumental contenida en aquel proveído.: SC15211-2017.

3) “De consiguiente, para probar la cesión basta demostrar que se ha declarado mutuamente la voluntad de ceder”. Así emerge del artículo 887 ibidem, según el cual «quienes celebran pactos mercantiles de ejecución periódico o sucesiva pueden hacerse sustituir por un tercero, en todas o algunas de las relaciones emanadas de él, sin necesidad de aceptación expresa del estipulante cedido, siempre y cuando tal sucesión no esté prohibida o limitada, por la ley o por una cláusula acordada por sus suscriptores»: Sala de Casación Civil, rad. 1998-21524-01, 24 de julio de 2012.

4) Con el acto de cesión se transfieren las obligaciones contractuales y sus accesorios. También se transfiere la calidad de contratante. En punto a su objeto, ha destacado esta Corporación que «no es propiamente el negocio jurídico, sino “la posición contractual” de los sujetos ligados por el vínculo obligacional establecido en él». Además, ha sostenido que, «...el tercero cesionario toma el contrato y la relación jurídica en el estado en que se encuentra al instante de la cesión, convirtiéndose a partir de ésta, en parte, titular de los derechos y sujeto pasivo de las obligaciones en la misma situación existente entonces, sin producirse su alteración, modificación o extinción y, por ende, los derechos ejercidos y las prestaciones ya cumplidas no podrán ejercerse ni exigirse nuevamente, los pendientes se regulará por la ley y el contrato cedido y, las consecuencias nocivas de los incumplimientos tanto del contratante cedente cuanto del contratante cedido proyectan plenos efectos frente al tercero cesionario, quien según el caso, podrá ejercer derechos, acciones y pretensiones que correspondían al cedente frente al incumplimiento del contratante cedido y queda expuesto a las acciones de éste en el caso de incumplimiento del cedente, todo sin perjuicio, de lo que expresamente acuerden al momento de la cesión, de las reservas pertinentes al de la notificación o aceptación y de la



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

conducta negocial asumida por las partes, incluso, concluyente, *ad exemplum*, en punto de la condonación de los incumplimientos»: SC, 19 de octubre de 2011. exp. 2011-00487-01.

5) Sobre los efectos de la cesión contractual, se puntualizó que «...puede predicarse con independencia de la aceptación expresa del contratante cedido, salvo que exista prohibición legal o las partes hayan limitado o proscrito la sustitución. Por supuesto, una cosa es la aceptación como condición de validez -que no se precisa- y otra el rol que ella implica para determinar los efectos de la cesión, pues mientras que estos se producen entre cedente y cesionario desde cuando el acto se celebra, tratándose del contratante cedido y de terceros, estos sólo se producen desde la notificación o aceptación, salvo lo previsto en el inciso tercero del artículo 888»: SC, Exp. 5628, 4 de abril de 2001.

6) El ataque edificado por la vía directa exige que el Tribunal se haya extralimitado por acción o por omisión en su labor hermenéutica, es decir, «...cuando tergiversa de modo evidente su texto, o lo hace decir lo que no expresa o, también cercena su real contenido» (SC 22 ago. 1989). Adicionalmente, debe demostrarse que el yerro es manifiesto u ostensible, así como su incidencia en la decisión» (SC4046-2019)», pues, en palabras de la Corte, la actividad de interpretación solamente es atacable en casación «...‘cuando fuere notoria y evidentemente errónea, lo que no se daría cuando entre varias interpretaciones razonables y lógicamente posibles, el Tribunal ha elegido alguna de ellas, pues es el resultado del ejercicio adecuado de su función jurisdiccional’ (sentencias del 7 de abril de 1989 y del 28 de febrero de 1992, sin publicar)”...»: Citada en: SC de 19 de septiembre de 2009, rad. 2003-00318-01.

7) El ataque por la incursión de un error de hecho, conforme se ha dicho invariablemente, está vinculado al defecto en la contemplación, existencia y percepción de determinado medio convictivo. De esta manera, se trata de un cuestionamiento de la percepción material de las probanzas con la indisoluble incidencia en la decisión por parte del sentenciador, a contragolpe de la transgresión de las normas sustanciales que han debido disciplinar el asunto sometido a la jurisdicción. Entonces, en el error de hecho en la apreciación de las pruebas, *error facti in judicando*, el juzgador parte de premisas fácticas equivocadas: SSC del 23 de mayo de 1955; 19 de noviembre de 1956; 24 de abril de 1986; 2 de julio de 1993; 9 de noviembre de 1993.

8) Error de hecho. Por supuesto, no es posible, en sede casacional, entrar en la disputa de los hechos y en su correlativo entendimiento por parte del Tribunal. Y tampoco definir cuál es la única y correcta interpretación de determinado medio de prueba, cuando es posible la concurrencia de diversas conclusiones fácticas. «De ahí la necesidad de respetar la valoración de las pruebas que hacen los jueces de instancia, porque sería insostenible que sólo el juez de la casación tuviera el monopolio de la razón a la hora de elucidar el recto entendimiento de las pruebas allegadas»: SC del 15 de abril de 2011, exp. 2006-0039.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

9) Error de hecho. “[e]rror evidente, es el notorio, el que aparece de bulto, aquel que se descubre fácilmente sin necesidad de escolásticas alegaciones o de tremendos esfuerzos de imaginación.” (CSJ SC del 2 de agosto de 1958). Bajo el mismo tenor, en proveído del 25 de noviembre de 1993, se sostuvo que: «El yerro fáctico, para que tenga entidad en casación y pueda, por ende, ocasionar la rotura de un fallo, tiene que ser manifiesto, particularidad que alcanza, cuando es tan grave y notorio que a simple vista se impugna a la mente, sin mayor esfuerzo ni raciocinio, o, en otros términos, de tal magnitud, que resulte contrario a la evidencia del proceso».

10) Error de hecho. Más recientemente, recordó esta Corporación que: «No sobra rememorar que cuando se aducen yerros de facto en la apreciación de los medios de convicción, el recurrente tiene la carga, una vez individualizado el medio en que recae el error, de indicarlo y demostrarlo señalando cómo se generó la suposición o preterición o cercenamiento, sin perder de vista que debe aparecer de manera manifiesta en los autos (...): SC 15 de septiembre de 1998, expediente 5075.

11) Error de hecho. el censor debe atacar todas las pruebas determinantes que sirven de base al fallo, de tal manera que la impugnación se muestre completa, de cara a los argumentos basales de la sentencia. En efecto, El sentido legal del recurso está determinado inexorablemente por la sentencia misma lo que implica el deber del recurrente de echar a pique en su integridad los pilares en que se fundamenta para lo cual debe asumir la tarea de desvirtuar la totalidad de las pruebas con que el *ad quem* tuvo por acreditado los hechos relevantes del asunto litigioso resuelto pues alguna de ellas no es atacada y por sí mismo presta base sólida a dicha resolución esta quedará en pie y el fallo no puede confirmarse en sede de casación resultando en consecuencia completamente intrascendente si se logra no demuestra los errores que el impugnante señala en la apreciación de otras pruebas: SC de 5 de noviembre de 1973, G.J. t CXLVII.

12) De ahí que «[p]ara que se produzca esa clase de error de hecho -como lo ha pregonado la Corte en constante jurisprudencia- que la equivocación del sentenciador haya sido de tal magnitud que sin mayor esfuerzo en el análisis de las probanzas se debe a que la apreciación probatoria pugna evidentemente y de manera manifiesta con la realidad del proceso. La duda que genera el punto de hecho o la pluralidad de interpretaciones que sugiera, excluyen, en consecuencia, la existencia de un error de la naturaleza indicada»: SC de 16 de agosto de 2005, expediente 1999-00954-01.

13) Error de hecho. El censor tiene a su cargo la tarea de presentarle a esta Colegiatura una crítica acompasada con los pilares de la sentencia. Para así derruir también la presunción de acierto y legalidad que acompaña al fallo de instancia en lo concerniente a las conclusiones fácticas y jurídicas que condujeron al sentenciador a decidir como lo hizo. Tarea que, si no se



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

evidencia, acarrea en últimas una formulación de ataques sin la necesaria precisión o tino -desenfoque-: SC5605, 15 de diciembre de 2021, rad. 2015-00599-01. O sin la claridad que, como requisitos formales, debe cumplir la demanda y cada uno de los cargos. Ha adocinado la Sala que «[l]a crítica que propone el censor debe ser, de un lado, simétrica, de modo tal que se dirija específicamente a destruir cada uno de los fundamentos fácticos de la sentencia enjuiciada; y de otro, de ser consistente, es decir, que el mérito de la propuesta tenga virtualidad para excluir la tesis del Tribunal»: SC 2 de octubre de 2001, expediente 6997, auto 11 de septiembre 2013, expediente 2004-00221-01, auto 19 de diciembre de 2012, rad. n°. 2001-00038-01, AC2929-2016.

14) En relación con la simetría de la acusación, la Corte ha dicho que: «(...) debe entenderse no sólo como armonía de la demanda de casación con la sentencia en cuanto a la plenitud del ataque, es decir, porque aquella combate todas y cada una de las apreciaciones jurídicas y probatorias que fundamentan la resolución, sino como coherencia lógica y jurídica, según se dejó visto, entre las razones expuestas por el juzgador y las propuestas por el impugnante, pues en vano resulta para el éxito del recurso hacer planteamientos que se dice impugnativos, si ellos son aparente y realmente extraños al discurso argumentativo de la sentencia»: SC del 14 de julio de 1998, expediente 4724.

15) La Corte ha insistido en que «como las sentencias llegan a la Corte amparadas por una presunción de legalidad y acierto, le incumbe al recurrente desvirtuarla, para lo cual debe realizar una crítica concreta, simétrica, razonada y coherente frente a los aspectos del fallo que considera desacertados, con indicación de los fundamentos generadores de la violación a la ley, amén de hacer evidente la trascendencia del desacierto en el sentido del fallo y atacar, de modo eficaz e integral, todos los pilares de la decisión impugnada», pues si queda un pilar incólume que le preste por sí solo suficiente apoyo, el fallo debe mantenerse: SC5175-2021.

16) Ataque de la interpretación contractual en casación. en el ámbito del recurso de casación, está averiguado que, si del texto convencional se descubren varios sentidos razonables, incluso con la aplicación de las reglas hermenéuticas anotadas, la elección que de uno de ellos haga el Tribunal ha de ser respetada y mantenida por la Corte. Al respecto se ha dicho que: “Cuando una cláusula se presta a dos interpretaciones razonables o siquiera posibles, la adopción de cualquiera de ellas por el sentenciador no genera error evidente, puesto que donde hay duda no puede haber error manifiesto en la interpretación (Cas. Civ. de 3 de julio de 1969, CXXXI, 14). Y es apenas obvio que el yerro de facto, cuya característica fundamental es el de que sea evidente, o como lo observa la doctrina de esta Corporación, que salte de bulto o brille al ojo, sólo se presenta cuando la única estimación acertada sea la sustitutiva que se propone. Por manera que la demostración del cargo ha de conducir al convencimiento de la contraevidencia, inconcebible cuando el resultado que se censura es producto de sopesar distintas posibilidades, que termina con la escogencia de la más probable, “sin que ninguna de ellas esté



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

plenamente contradicha por las otras pruebas del proceso” (Cas. Civ. de 30 de noviembre de 1962, XCVIII, 21; 4 mayo de 1968, aún no publicada; 20 de mayo de 1970, CXXXIV, 146 y 147): SC del 6 de agosto de 1985.

17) La interpretación de un contrato está confiada a la discreta autonomía de los juzgadores de instancia, y no puede “modificarse en casación, sino a través de la demostración de un evidente error de hecho que ponga de manifiesto, palmaria u ostensiblemente, que ella es de tal alcance que contradice la evidencia, ya porque supone estipulaciones que no contiene, ora porque ignore las que ciertamente expresa, o ya porque sacrifique el verdadero sentido de sus cláusulas con deducciones que contradice la evidencia que ellas demuestran [CSJ SC, 14 oct. 2010, rad. 2001-00855-01]: SC3047-2018.

Fuente Doctrinal:

Enneccerus y Lehmann. Derecho de obligaciones. T. II. V.1. Bosch, 1954., pág. 382.
Louis Joserand. Cours de Droit Civil Positif Français. T.II., pág. 500, no. 807.
Francesco Messineo. Manuel de derecho civil y comercial. T.I. Buenos Aires, pág.270.
Luis Díez Picazo, Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial. Volumen II. Sexta Edición, pg. 1052.

ASUNTO:

Las demandantes pretendieron -de manera principal- que se declare que los convocados incumplieron las obligaciones de transferir el dominio del local comercial 207 y de realizar los actos necesarios para la consecución del objeto fiduciario. Débitos contenidos «...en los contratos de encargo fiduciario de vinculación al Fideicomiso Soler Gardens y en la promesa de transferencia del dominio a título de restitución de beneficio». Exigieron la resolución de los contratos referidos. Como consecuencia, solicitaron que se condene solidariamente a los demandados al pago de la indemnización integral de todos los perjuicios causados y de los respectivos intereses moratorios. Además, que se les condene a pagar el valor de la cláusula penal contemplada en el contrato de encargo fiduciario de vinculación al fideicomiso Soler Gardens. El *a quo* accedió a las pretensiones principales. Ordenó tener en cuenta «la cesión de derechos litigiosos» realizada por Natalia y Carolina Duque Urrea a Formabienes S.A.S. El *ad quem* revocó parcialmente el numeral tercero, respecto a la declaratoria de la excepción de falta de legitimación de Corficolombiana en nombre propio. En su lugar, declaró la ausencia de responsabilidad contractual de la fiduciaria. En lo demás, confirmó la providencia. Se formularon cuatro en casación. Los dos primeros, por la vía directa por inaplicación de los numerales 1º, 4º y 7º del artículo 1234, numeral 1º del artículo 1235 y 1243 del Código de Comercio, así como la interpretación errónea de las normas sustanciales contenidas en los artículos 894 y 895 del Código de Comercio, al interpretar el momento desde el cual la cesión de la posición contractual liberaría de responsabilidad a los cedentes y los restantes. Por la vía indirecta, como consecuencia de error de hecho en la valoración probatoria. La Sala no casa la sentencia impugnada.

M. PONENTE

NÚMERO DE PROCESO

PROCEDENCIA

TIPO DE PROVIDENCIA

NÚMERO DE LA PROVIDENCIA

CLASE DE ACTUACIÓN

FECHA

DECISIÓN

: FRANCISCO TERNERA BARRIOS

: 05001-31-03-010-2014-01067-01

: TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CIVIL

: SENTENCIA

: SC3772-2022

: RECURSO DE CASACIÓN

: 24/ 11/ 2022

: NO CASA

Nubia Cristina Salas Salas
Relatora de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

De los contratos fiduciarios
Algunos estudios contemporáneos



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

SC3978-2022

CONTRATO DE FIDUCIA COMERCIAL-Resolución de contrato suscrito por la fiduciaria al no dejar constancia de obrar como vocera del patrimonio autónomo e incumplimiento de sus obligaciones legales y profesionales. Deber de información de la fiduciaria: resulta trascendental en este tipo de negocios, y tiene aplicación no solo en la etapa precontractual sino durante todo el desarrollo del contrato e implica exponer situaciones de hecho de carácter objetivo que se conocen o deben ser conocidas. Durante el desarrollo del contrato la obligación de información de la fiduciaria como profesional implica el deber de informar sobre los riesgos, así como de los demás aspectos inherentes al negocio celebrado. Breve mención de las características, partes del contrato, la debida diligencia y la diligencia profesional, los deberes legales, contractuales y profesionales de la fiduciaria. Contratos coligados en proyecto inmobiliario.

CONTRATOS COLIGADOS O CONEXOS-Para poder hablar de coligamiento se requiere la concurrencia de los siguientes requisitos: a) pluralidad de contratos. Se requiere la existencia de, al menos, dos negocios jurídicos que cumplan los requisitos legales para su existencia y validez. b) la existencia de un nexo funcional, habida cuenta que se debe buscar la consecución de un mismo resultado.

INTERPRETACIÓN CONTRACTUAL-Son aplicables para los contratos comerciales, las reglas de hermenéutica de las cláusulas contractuales consagradas en el estatuto civil, integrándolas a las previstas en el ordenamiento mercantil, entre otras, la prevista en el artículo 871 del Código de Comercio. Si la interpretación realizada de la cláusula en estudio no es absurda, ni carente de interés y lógica no puede aducirse válidamente que se haya incursionado en un error de hecho. Los jueces gozan de una discreta autonomía para interpretar los contratos, sin que en principio sus conclusiones puedan ser rebatidas por medio de este recurso extraordinario, salvo que se probase que el juzgador incurrió en un error de hecho manifiesto y trascendente.

INCONGRUENCIA-Tratándose de la acumulación subjetiva de pretensiones se hace necesario definir quienes están llamados a soportar las contingencias del proceso, pues quien no ha sido vinculado legalmente al proceso no puede ser condenado. No se podrá imponer condena contra quien no sea parte (incongruencia subjetiva por exceso), ni podrá el juez omitir condenar a quien corresponda hacerlo (incongruencia subjetiva por defecto), tampoco se podrá incluir en la sentencia a persona ajena al litigio, es decir, distinta a demandante y demandado (incongruencia mixta). La excepción negada en primera instancia y confirmada en segunda instancia, es un asunto de juzgamiento carente de cualquier vínculo con la congruencia de la decisión judicial. La consonancia no sólo se analiza a través de la demanda sino de su contestación.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

NORMA SUSTANCIAL-No ostentan este linaje los artículos 1608, 1613, 1614, 1615 y 1617 del Código Civil. El artículo 94 del Código General del Proceso tiene un carácter procesal y no sustancial; además, para el momento en que se presentó la demanda la norma no se encontraba vigente, puesto que sólo entró a regir el 1° de octubre de 2012.

Fuente Formal:

Artículo 336 numerales 1°, 2°, 3° CGP.
Artículos 82, 88, 281 CGP.
Artículo 794 inciso 1° CC.
Artículos 1613, 1618 CC.
Artículo 70 ley 45 de 1923.
Artículos 822, 871, 1226 inciso 1°, 1243 Ccio.
Artículo 16 ley 35 de 1993.
Artículos 871, 1230 numeral 3°, 1232, 1234, 1237 Ccio.
Circular Externa 29 de 2014 (Circular Básica Jurídica).
Artículo 3.3.7.1.2. decreto 2555 de 2010.

Fuente Jurisprudencial:

1) Incongruencia. A la luz del principio dispositivo que rige primordialmente el procedimiento civil, debe el juez, al dictar el fallo con el cual dirime la controversia, respetar los límites o contornos que las partes le definen a través de lo que reclaman (pretensiones o excepciones) y de los fundamentos fácticos en que se basan ante todo los pedimentos, salvo el caso de las excepciones que la ley permite reconocer de oficio, cuando aparecen acreditadas en el proceso, o de pretensiones que, no aducidas, asimismo deben declararse oficiosamente por el juez. A eso se contrae la congruencia de la sentencia, según lo establece el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil, dirigido no sólo a disciplinar que esa respuesta de la jurisdicción corresponda con lo que las partes le ponen de presente, sino, subsecuentemente, a impedir que el juez desconozca el compromiso de fallar dentro del marco de referencia que le trazan las partes, y cuyo incumplimiento es de antaño inscrito en una de estas tres posibilidades: en primer lugar, cuando en la sentencia se otorga más de lo pedido, sin que el juzgador estuviese facultado oficiosamente para concederlo (*ultra petita*); en segundo lugar, cuando en la sentencia olvida el fallador decidir, así sea implícitamente, alguna de las pretensiones o de las excepciones formuladas (*mínima petita*); y en tercer lugar, cuando en el fallo decide sobre puntos que no han sido objeto del litigio, o, de un tiempo a esta parte, en Colombia, con apoyo en hechos diferentes a los invocados (*extra petita*): SC1806-2015.

2) Incongruencia. Sin embargo, el principio en comentario no puede concebirse en términos absolutos; no implica, inexorablemente, que deban resolverse todos los aspectos invocados, en cuanto que «no obliga a que exista simetría tal entre la sentencia y las dichas pretensiones y



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

excepciones, que aquélla guarde con éstas conformidad literal. Lo imprescindible es que la decisión recaiga sobre la totalidad de la materia litigada, respetando en absoluto, como ha dicho la Corte, los hechos procesales y no alterando la *causa petendū*: SC 24 de abril de 1994, GJ CXLVIII, n° 2378 a 2389, pág. 80.

3) Excepción negada en primera instancia y confirmada por Tribunal, aspecto este que, como lo ha precisado la Sala es «un asunto de juzgamiento, carente de cualquier vínculo con la congruencia de la decisión judicial»: SC5175 de 2021.

4) La consonancia no sólo se analiza a través de la demanda sino de su contestación, pues como lo ha precisado esta Corporación: el proceso civil contiene una relación jurídica que la doctrina ha denominado relación jurídico-procesal, la que, dado tal carácter, ata y vincula a las partes y al juez mientras subsista. Constituida dicha relación, queda establecido el ámbito en que ha de desenvolverse el proceso, según los términos de la demanda y su contestación, y delimitado el campo de decisión del juez: SC 8 de febrero de 1974. G.J. Tomo CXLVIII primera parte, pág. 23.

5) Por lo que si la demandada adujo que se cumplió con el punto de equilibrio y allegó los documentos que estimó acreditaban su dicho, ese proceder habilitó al *ad quem* para verificar tal aspecto, sin que tenga trascendencia que «esa indagación hubiera fijado su atención en uno de los reproches específicos efectuados por la sociedad demandante, o en cualquier otro que englobara la acusación abstracta que esta planteó desde el inicio de la disputa, con relación al requerimiento financiero en mención»: SC5175-2020.

6) Diligencia profesional y debida diligencia. (...), el grado de diligencia exigible a la fiduciaria no es el que un hombre común emplearía ordinariamente en sus negocios propios (art. 63 C.C.), sino el de un «buen hombre de negocios», comoquiera que si la fiducia mercantil siempre involucra la obligación de administrar, ello le impone actuar como un profesional en el ramo bien calificado para el desempeño de su oficio, so pena de incurrir en responsabilidad si actúa de manera negligente y con su acción u omisión genera perjuicios al otro contratante: SC 5430-2021.

7) Esta Corporación se ha pronunciado sobre el tema de los contratos conexos, se indicó que: Así, [...] habrá conexión contractual cuando celebrados varios convenios deba entenderse que desde el punto de vista jurídico no pueden ser tratados como absolutamente independientes, bien porque su naturaleza y estructura así lo exija, o bien porque entonces quedaría sin sentido la disposición de intereses configurada por las partes y articulada mediante la combinación instrumental en cuestión: SC 6 de octubre de 1999, exp. 5224, CCLXI, Vol. I, pág. 531.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

8) Contratos coligados. La conexidad ocurre «en el supuesto inexorable de una pluralidad de contratos autónomos (dos o más), entre los cuales existe un ligamen de dependencia que, jurídicamente, trasciende o puede trascender en su formación, ejecución o validez»: SC 25 de septiembre de 2007, dentro del radicado 2000-00528-01.

9) Respecto a los requisitos necesarios para la existencia de la coligación, se precisó que: en términos simples, pluralidad de negocios jurídicos o contratos y relación, nexo o vínculo por su función y finalidad única perseguida, constituyen presupuestos necesarios de la coligación; cada contrato, empero, es diverso de los restantes, tiene sus propios elementos esenciales, sirve a una función práctica o económica social característica y su cohesión conduce no a otro, sino a la realización de una función única, realizable únicamente por su confluencia y el nexo o vínculo entre todos: SC 1° de junio de 2009, radicado 2002-00099-01.

10) Interpretación contractual.[...], advirtió la Corte que ‘la interpretación se predica de los negocios jurídicos existentes, es ulterior a la existencia del acto dispositivo y, en rigor, consiste en establecer y precisar la relevancia normativa de su sentido conformemente a la ‘recíproca intención de las partes’ (art. 1618 C.C.), de ordinario plasmada en las cláusulas, párrafos, condiciones o estipulaciones, a las cuales, sin embargo, no se reduce ni supedita, por cuanto, aun siendo ‘claro’ el sentido idiomático, literal o textual de las palabras, en toda divergencia a propósito, impónese reconstruirla, precisarla e indagarla según el marco de circunstancias, materia del negocio jurídico, posición, situación, conocimiento, experiencia, profesión u oficio de los sujetos, entorno cultural, social, económico, político, geográfico y temporal en una perspectiva retrospectiva y prospectiva, esto es, considerando además de la celebración, ejecución y conducta práctica negocial, la fase prodrómica, de gestación o formación teniendo en cuenta que ‘[...] los actos, tratos o conversaciones preliminares enderezados a preparar la producción de un consentimiento contractual no son intrascendentes; por el contrario, una vez formado el consentimiento son parte integrante de él, y su importancia se traduce en servir de medios auxiliares para interpretar la verdadera intención de las partes, cristalizada en las cláusulas del contrato’ (cas. civ. junio 28/1989)’: SC, 24 jul. 2012.

11) Interpretación contractual. [...] la interpretación de un contrato está confiada a la discreta autonomía de los juzgadores de instancia, y no puede ‘modificarse en casación, sino a través de la demostración de un evidente error de hecho que ponga de manifiesto, palmaria u ostensiblemente, que ella es de tal alcance que contradice la evidencia’, ya porque ‘supone estipulaciones que no contiene, ora porque ignore las que ciertamente expresa, o ya porque sacrifique el verdadero sentido de sus cláusulas con deducciones que contradice la evidencia que ellas demuestran’[...] SC, 14 oct. 2010, rad. n.° 2001-00855-01.

12) Interpretación contractual. De modo que, si la interpretación realizada de la cláusula en estudio no es absurda, ni carente de sindéresis y lógica no puede aducirse válidamente que se



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

haya incurrido en un error de hecho, y es que aun aceptando en gracia de discusión, que la cláusula en comento admitiese varios entendimientos tal hecho per se no conlleva «el quiebre de la sentencia, pues para que ello tuviera lugar sería necesaria la comprobación de un yerro evidente en la interpretación del contrato, hipótesis que no tiene cabida cuando el juzgador elige una, de entre las distintas lecturas que admite una convención, como aquí se hizo»: SC5175 de 2020.

13) Error de hecho. «(e)n el error de hecho debe ponerse de presente, por un lado, lo que dice, o dejó de decir, la sentencia respecto del medio probatorio, y, por el otro, el texto concreto del medio, y, establecido el paralelo, denotar que existe disparidad o divergencia entre ambos y que esa disparidad es evidente: AC, 13 ene 2013, rad. 2009-00406.

14) Norma sustancial. Memórese que la naturaleza de una norma no depende del lugar donde se ubique, sino de su objeto habida cuenta que sólo ostenta el carácter de norma sustancial aquellas que generen, alteren o modifiquen derechos, obligaciones o relaciones subjetivas: AC6078 de 2021.

15) Norma sustancial. En efecto, el artículo 1608 del Código Civil prevé los supuestos en que el deudor se encuentra en mora: SC, 24 de octubre de 1975, GJ. 2492. Situación similar se presenta con las demás normas citadas, pues los artículos 1613, 1614 y 1615 ibidem se limitan a referir y explicar los elementos de la indemnización de perjuicios, temática sobre la cual esta Sala ha precisado que: «(...) los artículos 1613, 1614 y 1615 del Estatuto Civil, que explican los componentes de la indemnización de perjuicios (daño emergente y lucro cesante), no son sustanciales, pues tan sólo hacen una clasificación y explicación de dos modalidades de daños resarcibles»: SC2506-2016.

Fuente Doctrinal:

Echandía, Hernando Devis, Teoría General del proceso, t. 1. Editorial Universidad, Buenos Aires, tercera edición, pág. 49.

De la Plaza, Manuel. La Casación Civil. Revista de Derecho Privado. Madrid, 1944, pág. 323.
Guasp, Jaime. Derecho Procesal Civil. Civitas, cuarta edición, 1998, Tomo 1 págs. 206, 281.

Manresa y Navarro, José María, Comentarios al Código Civil Español, Reus, Madrid, 1914, p.104.

Rodolfo Batiza. El Fideicomiso. Teoría y práctica. Cuarta edición. Editorial Porrúa S.A. México. 1980, pág. 33. Hart, citado en Rodolfo Batiza. El Fideicomiso. Teoría y práctica. Cuarta edición. Editorial Porrúa S.A. México. 1980, pág. 51.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

Spota Alberto. Instituciones de derecho civil. Contratos. Citado en Efraín Hugo Richard y otro. En torno a los contratos de colaboración y asociativos: clasificación y efectos. En Revista de la Facultad, Vol. IV N° 1 Nueva Serie II (2013) 1-18.

Emilio Betti. Teoría general de las obligaciones. T. I. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid.

José Luis de los Mozos. El principio de buena fe. BOSH, Casa Editorial. Barcelona, 1965, pág. 124.

RAE y Consejo General del Poder Judicial. Diccionario del español jurídico. Espasa. 2016 pág. 676.

Aníbal Alterini. Contratos civiles, comerciales y de consumo. Teoría general. Abeledo – Perro S.A., Buenos Aires. 1998. P. 194.

Rómulo Morales. Contribución a la teoría de los contratos conexos. En derecho y sociedad. p. 133.

ASUNTO:

De manera principal solicitaron los promotores declarar que los demandados: (i) Andrés Fajardo Valderrama «en su calidad de FIDEICOMITENTE INICIAL y actual GERENTE del proyecto»; (ii) Fajardo Williamson S.A. en su condición de «FIDEICOMITENTE INICIAL y actual CONSTRUCTOR del proyecto»; (iii) Promotora Soler Gardens S.A. en su calidad de «FIDEICOMITENTE CESIONARIA y PROMOTORA del proyecto» y (iv) la Fiduciaria Corficolombiana S.A. «como entidad FIDUCIARIA del proyecto y VOCERA del Patrimonio Autónomo 'FIDEICOMISO SOLER GARDENS'» incumplieron de forma grave y determinante, entre otras, las obligaciones principales de traditar o transferir el dominio de los inmuebles comerciales ofrecidos a los demandantes, así como realizar diligentemente todos los actos necesarios para la consecución del objeto fiduciario, pactados en los contratos denominados «ENCARGO FIDUCIARIO DE VINCULACIÓN AL FIDEICOMISO SOLER GARDENS, PROMESA DE TRANSFERENCIA DEL DOMINIO A TÍTULO DE RESTITUCIÓN DE BENEFICIO» y, por ende, son solidariamente responsables. Que en consecuencia se declare la resolución de los encargos fiduciarios, las promesas de transferencia del dominio a título de restitución de beneficio celebrados con Inversiones Cascabeles S.A.S. y Polar S.A.S. respectivamente y el Acuerdo Precontractual celebrado entre la Promotora Soler Gardens S.A. y De Raíz S.A.S. El *ad quem* confirmó los numerales 1° y 2° de la sentencia recurrida, revocó el numeral 3°, mediante el cual se declaró probada la excepción de contrato no cumplido y se negaron las pretensiones de la demanda, el 4°, para en su lugar acceder a las pretensiones, por tanto ordenó la resolución de los contratos; dispuso el pago por la Fiduciaria Corficolombiana S.A., actuando en nombre propio, de los montos reclamados y acogió el llamamiento en garantía respecto de Promotora Soler Gardens S.A. Cinco cargos en casación formuló Fiduciaria Corficolombiana S.A., actuando en posición propia. Los dos primeros con fundamento en la causal 3ª; el tercer cargo lo sustentó en la causal 1ª y los dos últimos con soporte en la causal 2ª. La Sala no casa la sentencia impugnada.

M. PONENTE

NÚMERO DE PROCESO

PROCEDENCIA

TIPO DE PROVIDENCIA

NÚMERO DE LA PROVIDENCIA

CLASE DE ACTUACIÓN

FECHA

DECISIÓN

: MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ

: 05001-31-03-017-2012-00104-01

: TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CIVIL

: SENTENCIA

: SC3978-2022

: RECURSO DE CASACIÓN

: 14/12/2022

: NO CASA

Nubia Cristina Salas Salas
Relatora de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

De los contratos fiduciarios
Algunos estudios contemporáneos



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

SC5430-2021

CONTRATO DE FIDUCIA COMERCIAL DE ADMINISTRACIÓN-Para el desarrollo de proyectos inmobiliarios en la esfera de la negociación anticipada o «*sobre planos*». Resolución por incumplimiento recíproco, simultáneo y sustancial. De acuerdo a la literalidad de los tres contratos coligados, los fideicomitentes se comprometieron a desarrollar su proyecto inmobiliario en cuatro etapas y sobre cinco lotes de terreno que entrarían a conformar el patrimonio autónomo destinado para tal fin, así como a ordenarle a la Fiduciaria que procediera a la escrituración de los bienes prometidos a los beneficiarios de área; a su turno, en los negocios de encargo fiduciario y de promesa de transferencia del dominio, estos últimos asumieron la obligación de pagar por cuotas el precio de los inmuebles prometidos desde la etapa preoperativa en la que se encontraba el proyecto, de tal manera que para la fecha en que se proyectaba concluir la construcción hubiesen terminado de sufragar la totalidad del precio de las unidades inmobiliarias de su interés. Los demandantes no efectuaron todos los pagos durante la ejecución del proyecto, y al no acreditar en el juicio que honraron en forma debida esos convenios faltaron a la carga que los habilitaba para pedir la resolución del contrato con indemnización de perjuicios, esa situación no impide que, de cara al incumplimiento de las prestaciones correlativas de sus contradictores, puedan considerarse en un plano de mutua inobservancia pues aquellos tampoco acreditaron la satisfacción de sus deberes en la forma y tiempo fijados. Concurrencia de los supuestos para aplicar el criterio jurisprudencia de la sentencia SC1662-2019, reiterado en SC3666-2021, respecto a la posibilidad de acceder a la resolución del contrato en los eventos de recíproco incumplimiento, pero sin indemnización de perjuicios. Evaluación del llamamiento en garantía y de restituciones mutuas.

INTERPRETACIÓN DE LA DEMANDA-Aunque las pretensiones se definieron en términos de que se declare el incumplimiento de unas obligaciones específicas a cargo de los demandados y la consecuente indemnización de perjuicios, sin reclamar la resolución del contrato, no puede soslayarse que la interpretación del libelo efectuada, estaba justificada por la falta de claridad en el soporte jurídico en que se erigieron esas súplicas, aunada al silencio de los gestores frente al auto admisorio de la demanda que de entrada la calificó como acción resolutoria, de ahí que no resulte factible deducir un error de hecho por el ejercicio de ese laborío, pues es evidente que de acuerdo con lo planteado desde la génesis del proceso y en su devenir, esa interpretación aparecía como razonable y lógicamente posible, en sustento de los artículos 1546 del Código Civil y 870 del Código de Comercio, que no por el artículo 925 del Código de Comercio. Acción especial prevista en el artículo 925 del Código de Comercio es de naturaleza especial y su ejercicio está restringido a los casos de incumplimiento del vendedor en la compraventa mercantil de su obligación de realizar la tradición válida del bien al comprador, de manera que al no mediar un contrato de compraventa entre quienes fungen como partes



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

enfrentadas en este proceso, la norma de todas maneras era ajena a la composición de su conflicto.

RESPONSABILIDAD PROFESIONAL DEL FIDUCIARIO-Está ligada a su calidad de especialista en la gestión de negocios de esa naturaleza y como sus obligaciones emanan tanto de los dictados legales y contractuales pactados como de la buena fe en su función integradora del contrato, el grado de diligencia exigible en el cumplimiento de su labor es el de un profesional y puesto que su gestión involucra la obligación de administrar, el de un *«buen hombre de negocios»*. La responsabilidad profesional no se inscribe en ninguna categoría especial, sino que se rige por los postulados generales, de ahí que pueda sostenerse que se estructura por el incumplimiento de las obligaciones o deberes contractuales o legales asumidos por el experto. Sin embargo, cuando está de por medio una relación jurídica convencional, la nota característica atañe al grado de diligencia en el cumplimiento de las obligaciones que se exige a quien ostenta esa connotación en un determinado campo del saber o de la técnica, de quien se espera prudencia, pericia y diligencia en la ejecución. Las obligaciones que contrae el fiduciario mercantil no son de resultado sino de medios, salvo disposición legal en contrario. En acatamiento del principio de la buena fe, la fiduciaria en cada una de las fases del pacto debe obrar con rectitud, lealtad y sin intención de causar daño a los demás vinculados de una u otra forma al fideicomiso, tanto en cumplimiento de las obligaciones convenidas expresamente, como de todo aquello que por su naturaleza le corresponda al negocio fiduciario y, muy especialmente, observar los deberes accesorios de conducta que cobran especial relevancia en un negocio basado en la confianza. Deberes de información, asesoría, protección de bienes fideicomitidos; lealtad, diligencia, profesionalidad, especialidad y de previsión. Deberes indelegables.

ERROR DE HECHO PROBATORIO-Se incurrió en un manifiesto y trascendente error de hecho al limitar su análisis acerca del cumplimiento del presupuesto de la acción relacionado con la calidad de contratantes cumplidos de los promotores, al acatamiento de unos planes de pago cuya relevancia quedó disminuida a partir de la conducta procesal de los demandados y los demás medios de prueba practicados, los cuales pretermitió, analizó de manera fragmentada o dejó de apreciar a partir de un estudio panorámico del caso. Pretermisión de las pruebas documentales y de un estudio fragmentado de la testimonial, en la medida que le resta importancia al acervo probatorio del que se deducía el desconocimiento de una obligación preponderante a cargo de los fideicomitentes en su calidad de constituyentes beneficiarios del fideicomiso, constructores del proyecto y promitentes vendedores de las unidades inmobiliarias, como lo era la completa integración del patrimonio autónomo que debía estar conformado por todos los inmuebles en los que habría de construirse el complejo inmobiliario en las cuatro etapas planeadas y reseñadas en los distintos negocios jurídicos.

Fuente Formal:

Nubia Cristina Salas Salas
Relatora de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

De los contratos fiduciarios
Algunos estudios contemporáneos



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

Artículo 336 numerales 1º, 2º CGP.

Artículos 344 párrafo 2o, 365 numerales 5º y 8º CGP.

Artículo 51 del Decreto 2651 de 1991, adoptado como legislación permanente en artículo 162 ley 446 de 1998 y luego derogado por el literal c), art. 626 ley 1564 de 2012.

Artículos 861, 925, 1226 Ccio.

Numeral 8.2. Circular externa 046 de 2008 que subrogó el Capítulo Primero del Título V de la Circular Básica Jurídica

Artículos 1602, 1603 CC.

Artículos 1234, 825, 871 Ccio.

CE.029/14. numeral 2.2. (...) 2.2.1.2.

Artículo 2.5.2.1.1 Decreto 2555 de 2010.

Artículo 29.3 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero -Decreto 663 de 1993-

Artículos 870, 894, 1226 numeral 1º, 1234 numerales 1º, 4º, 1243 Ccio.

Artículo 63, 1603, 1604 CC.

Artículo 335 CPo.

Artículos 1476, 1496, 1546, 1568, 1569, 1603, 1609, 1757 CC.

Artículo 197 CPC.

Fuente Jurisprudencial:

1) Interpretación de la demanda en casación: la prosperidad de un cargo en casación edificado sobre esa causal exige que efectivamente el sentenciador se haya extralimitado por acción o por omisión en esa labor hermenéutica, «como ocurre cuando tergiversa de modo evidente su texto, o lo hace decir lo que no expresa o, también cercena su real contenido». (SC 22 ago. 1989), adicionalmente, debe demostrarse que el yerro es manifiesto u ostensible, así como su incidencia en la decisión, pues, según se reiteró en SC 27 ago. 2008, rad: 1997-14171-01, «si “no es de esta naturaleza, prima facie, si para advertirlo se requiere de previos y más o menos esforzados razonamientos, o si se manifiesta apenas como una posibilidad y no como una certeza, entonces, aunque se demuestre el yerro, ese suceder no tendrá incidencia en el recurso extraordinario.”: GJ CXLII, 242.

2) “(...) la labor de interpretación de la demanda, desarrollada con el único propósito de descubrir la intención original de quien acude a la jurisdicción, el juez la podrá adelantar en la medida en que el libelo se lo permita sin desfigurar la realidad que por sí sola allí se patentice, esto es, en aquellos eventos en que al hacerlo no transforme la esencia de lo pedido ni de las circunstancias fácticas en que el demandante haya fundado esas súplicas; ya que, para expresarlo en sentido contrario, si el contenido integral del acto introductorio ostenta claridad y precisión meridianas o si, en cambio, su oscuridad y confusión es de tal magnitud que objetivamente se hace imposible encontrar ese verdadero horizonte, entonces el sentenciador no podrá más que sujetarse a la literalidad que le figure expuesta, con las consiguientes consecuencias para el promotor del proceso; por supuesto que el juzgador no goza de esta



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

facultad interpretativa, ha dicho la Sala, por un lado, “cuando la imprecisión y oscuridad de sus términos es tal que obstaculice por completo la averiguación de lo que el demandante quiso expresar, evento en el que, so pena de incurrir en yerro fáctico, no es posible la interpretación porque se suplantaría la presentada por su autor, sustituyéndolo de esa carga consagrada en la ley de manera exclusiva para él”, y, por el otro, en los casos en que el contenido del aludido escrito “sean de tal precisión y claridad que no dejen ningún margen de duda acerca de lo pretendido por el demandante, caso este último en el que el juez debe estarse a ellos en la forma como se los presenta el actor, por cuanto pretender una interpretación de los mismos lo conduciría a un yerro similar, que en ambos casos sería manifiesto”: G. J., t. CCXLIII, pags.112 y 113, SC 16 jun. 2006, exp. 13373-01, reiterada en SC 16281-2016.

3) Por su naturaleza, los negocios fiduciarios tradicionalmente se han calificado como de confianza, pues «[l]a expresión fiducia (*fidutia*, confianza), tener fe (*fides*), ser fiel (*fidus*, fiel), estar a la palabra (*fit quod dicitur*), en un significado genérico describe el acto concluido por la confianza depositada *intuitu personae* en grado mayor al cotidiano y, en otro sentido más técnico, designa a la atribución de un derecho con un fin fiduciario específico en interés de otro»: SC 30-07-2008. Exp. 1999-01458-01.

4) La Corte ha reconocido que las sociedades fiduciarias son susceptibles de incurrir en responsabilidad profesional; puntualizó que, “(...) el fiduciario es un verdadero profesional autorizado para operar y supervisado por el Estado, cuyos conocimientos, experiencia e idoneidad, infunden confianza a quienes acuden a sus servicios por su actividad técnica y práctica, la reputación y el prestigio consolidado con sus actuaciones previsivas y diligentes que propician el logro de específicos designios y permiten precaver o solucionar de manera expedita eventuales vicisitudes e inconvenientes.”: SC 1º jul. 2009, exp. 2000-00310-01.

5) La Corte ha sostenido que el buen suceso de la acción resolutoria está sujeto a la concurrencia de ciertas condiciones, a saber: *i)* que verse sobre contrato bilateral válido; *ii)* que el demandante haya cumplido las obligaciones a su cargo, o se haya allanado a cumplirlas, y *iii)* que el demandado se haya separado de sus compromisos contractuales total o parcialmente: SC 11 mar. 2004, exp. 7582.

6) La segunda exigencia, referente a que la legitimación para promover la acción como condición necesaria para que pueda salir adelante, solo radica en quien ostente la calidad de contratante cumplido o dispuesto a cumplir, fue reiterada por la Sala en múltiples ocasiones: SC2307-2018; SC6906-2014; SC 8045-2014; SC 28 feb. 2012, exp. 2007-00131-01; SC 7 mar. 2000, exp. n.º 5319; SC 16 jun. 2006, exp. 7786.

7) “Como corolario, hasta aquí es posible decir que, conforme al criterio actual de la Sala, la procedencia de la resolución del contrato por mutua desatención de sus obligaciones, presupone la hipótesis de dos contratantes puestos en el mismo plano de incumplimiento



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

(habida cuenta la naturaleza de la prestación desatendida y el tiempo para acatarla), con lo que ninguno de ellos está en mora, y por lo mismo, sin posibilidad de reclamar del otro nada diferente a la restitución de las cosas al estado anterior del respectivo convenio”: SC3666-2021.

8) En pasadas oportunidades la Sala se ha pronunciado acerca de la factibilidad de demandar la responsabilidad directa de la fiduciaria cuando cause daño a consecuencia de sus propias acciones u omisiones y no en calidad de vocera del patrimonio autónomo que administra: SC 3 AGO. 2005 exp. 1909; CSJ SC 31 may. 2006, exp. 0293 y SC5438-2014. Así, por ejemplo, en: SC 1° jul. 2009, exp. 2000-00310-01, puntualizó que, si bien el fiduciario no compromete su responsabilidad patrimonial directa y personal en la ejecución del contrato por los actos o negocios de desarrollo, ejecución o aplicación del encargo, los que recaen directa y exclusivamente en el patrimonio autónomo, de todas maneras.

9) Desde la paradigmática sentencia SC05 mar. 1940, la Corte ha elaborado su jurisprudencia acerca de la responsabilidad de los profesionales, que puede ser de carácter contractual o extracontractual, emerge *«del principio universal de derecho nemo laederi y comprende y abarca todas las materias concernientes a la actividad humana»*, e incluye el daño causado en el ejercicio de las denominadas profesiones liberales, que va *«desde la negligencia grave hasta el acto doloso»*, en esa dirección, jurisprudencia y doctrina han referido la responsabilidad en que pueden incurrir médicos, abogados, contadores, arquitectos, administradores de sociedades, etc., por incumplimiento de los deberes de las actividades propias de su oficio en esas disciplinas.

Fuente Doctrinal:

Diez Picazo, Luis. Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial. Volumen I, 5°. Ed. Civitas, Madrid, 1996, pág. 362.

Valencia Zea, Arturo y Monsalve Ortiz, Álvaro, Derecho Civil, Tomo I, Parte General y Personas. 17 ed. Temis, 2011, pág. 233.

Stiglitz, Rubén S. Contratos Civiles y Comerciales, Parte General, Tomo I. 2° ed. La Ley, Buenos Aires, 2010, págs. 181-182.

Scognamiglio, Renato. Teoría General del Contrato. 1° ed. 1983. Pág. 350.

Ospina Fernández, Guillermo. Régimen General de las Obligaciones. Temis, Bogotá, 6° ed. 1998, pág. 234.

Alessandri, Arturo y otros. Tratado de las Obligaciones. De las Obligaciones en General y sus diversas clases. Tomo I. Editorial Jurídica de Chile. Santiago. 2° ed., reimpresión 2009, pág. 133.

CONTRATO DE FIDUCIA COMERCIAL DE ADMINISTRACIÓN-Se reitera la tesis sostenida en las sentencias SC1662-2019 y SC3666-2021. Se insiste en la aplicación analógica del artículo 1546 del Código Civil para sustentar la viabilidad de la pretensión de resolución contractual en



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

casos de incumplimiento recíproco. En dichas providencias, la Sala abandonó la tesis de la improcedencia de la pretensión resolutoria frente a incumplimientos mutuos y se propugnó por el acogimiento de los planteamientos centrales del fallo de 1978. La interpretación que ahora se defiende restituye a las partes contractuales la posibilidad de hacer uso de la resolución, como forma de desvincularse del negocio jurídico incumplido, claro está, sin el pago de perjuicios por mandato del artículo 1609 del Código Civil. Más que una aplicación analógica del artículo 1546 al mutuo incumplimiento, como se razonó en las providencias reiteradas, lo cierto es que esta regla fue diseñada para gobernar todos los casos de desatención negocial, sin que pueda reducirse su aplicación por el reconocimiento normativo que se hizo de la excepción de inexistencia mora por no cumplimiento. Aclaración de voto Magistrado Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

Fuente Formal:

Artículos 27, 30, 1546, 1609, 1615 CC.

Fuente Jurisprudencial:

1) «[e]n los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumpla por su parte, o no se allana a cumplir en la forma y tiempo debidos»: Sentencia 7 de diciembre de 1897.

2) «la resolución de los contratos bilaterales, por la falta de cumplimiento de las obligaciones de una de las partes, sólo puede pedirla el contratante que pruebe esa falta de cumplimiento, y que él ha cumplido ó se ha allanado a cumplir sus obligaciones»: G.J. años XIII, n.º 625, p. 200. Reiterado en SC6906-2014; SC, 28 feb. 2012, rad. n.º 2007-00131-01; SC, 7 mar. 2000, exp. n.º 5319.

3) Se insiste en la necesidad de que el demandante sea un contratante cumplido o haya desplegado todas las acciones para hacerlo, como condición sine qua non para la prosperidad de la acción resolutoria: SC2307-2018.

4) La primera postura que se planteó fue la del mutuo disenso tácito, en el sentido de que el recíproco incumplimiento es equivalente a la decisión de extinguir el vínculo jurídico negocial por su abandono: «la voluntad de las partes no sólo es susceptible de manifestarse a través de declaración expresa, sino también puede serlo mediante actos que implícitamente la dan a conocer... preciso [es] darle a la recíproca inejecución de las obligaciones contractuales la significación exacta de la desistencia tácita, a la manera como podría producirse mediante el mutuo disenso expreso»: SC, 23 sep. 1974, G.J. CXLVIII, n.º 2378 a 2389, p. 246.

5) Aunque con el pasar de los años se precisó que, además de la mutua desatención convencional, debe quedar fuera de duda la intención de destratar: SC, 20 sep. 1978, G.J. CLVIII n.º 2399.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

6) La segunda posición se expuso en el proveído de 29 de noviembre de 1978, en el que se aseguró que «en los contratos bilaterales en que las mutuas obligaciones deben ejecutarse simultáneamente, o sea a un mismo tiempo, si una parte se allanó a cumplir en la forma y tiempo debidos y la otra no, aquélla tiene tanto la acción de cumplimiento como la resolutoria, más si ninguna de las partes cumplió ni se allana a hacerlo, una y otra meramente pueden demandar la resolución del contrato»: Sentencia 29 de noviembre de 1978.

7) ...el factor determinante para que haya lugar al resarcimiento de los perjuicios provocados por no atenderse las obligaciones derivadas de uno de tales contratos es la “mora” en que haya incurrido el incumplido, la que, como ya lo tiene dicho esta Corporación, es “un incumplimiento calificado que produce ciertas consecuencias jurídicas” (negrillas fuera del texto), no pudiéndosele confundir con cualquier clase de incumplimiento, ya que “No todo incumplimiento produce mora; pero si toda mora supone un incumplimiento” (Sent. de 7 de diciembre de 1982). A voces del artículo 1608 del Código Civil, el deudor está en “mora”, en tratándose de obligaciones positivas, cuando “no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado; salvo que la ley, en casos especiales, exija que se requiera al deudor para constituirlo en mora”, o “Cuando la cosa no ha podido ser dada o ejecutada sino dentro de cierto tiempo y el deudor lo ha dejado pasar sin darla o ejecutarla”, o “En los demás casos, cuando el deudor ha sido judicialmente reconvenido por el acreedor”: SC, 9 mar. 2001, exp. n.º 5659.

Fuente Doctrinal:

D. Iustiniani, *Los Cincuenta Libro del Digesto*, Tomo I, Ed. Taureliana, Barcelona, p. 911.

Andrea Botteselle M., *El Pacto Comisorio como Manifestación de la Facultad Resolutoria*. En Revista Chilena de Derecho Privado, N° 17, diciembre 2011, consultada en <https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?lng=es>.

Fernando Vélez, *Estudio sobre el Derecho Civil Colombiano*, Tomo Sexto, Ed. Paris América, Paris, p. 111.

Robert Joseph Pothier, *Tratado de las Obligaciones*, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, p. 424.

ASUNTO:

Se solicitó que se declare que Andrés Fajardo Valderrama en su calidad de fideicomitente inicial y Gerente; Fajardo Williamson S.A. como fideicomitente inicial y constructor; Promotora Soler Gardens S.A. como Fideicomitente Cesionaria y Promotora del Proyecto, y Fiduciaria Corficolombiana S.A. como entidad fiduciaria y vocera del Patrimonio Autónomo «Fideicomiso Soler Gardens», incumplieron de forma grave y determinante, entre otras, las obligaciones principales, de transferir a los demandantes el dominio de los locales comerciales 102, 103, 201, 201 A, 128, 125, 109, 206, 129 y 208, así como, la de realizar diligentemente todos los actos necesarios para la consecución del objeto Fiduciario, según lo pactado en los contratos denominados, «Encargo fiduciario de vinculación al Fideicomiso Soler Gardens» y «Promesa de transferencia del dominio a título de restitución de beneficio», y lo plasmado en la ley comercial (art. 1234 num. 1º, 4º, 7º); por lo tanto, son solidariamente responsables de asumir las consecuencias legales de dicho incumplimiento. Como consecuencia de la anterior declaración se les condene a indemnizar los perjuicios causados a los accionantes, tasados en las siguientes sumas de dinero, o las mayores o menores que resulten probadas en el proceso, por concepto de capital pagado en el Proyecto Soler Gardens, más intereses moratorios a la tasa comercial máxima legal vigente, sobre los valores pagados y hasta su devolución, en



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

subsidio, indexación de esas sumas desde la fecha en que fueron certificados por la Promotora y/o la Fiduciaria, hasta su devolución. El *a quo* desestimó las súplicas y se abstuvo de «*hacer condena en relación con el incumplimiento del juramento estimatorio*». El *ad quem* confirmó la decisión. Se formularon dos cargos en casación, sustentados en la causales primera y segunda del artículo 336 del Código General del Proceso: 1) violación directa por interpretación errónea, el artículo 925 del Código de Comercio, que condujo al desconocimiento del artículo 922 del mismo estatuto, y a la indebida aplicación de los artículos 870 *ibidem* y 1546 del Código Civil. 2) violación indirecta de los artículos 925, 922 y 870 del Código de Comercio y 1546 del Código Civil: por error de hecho en el análisis del contenido objetivo de la demanda; por error de hecho en la apreciación probatoria. La Sala casa la sentencia impugnada y revoca la decisión de primera instancia. Con aclaración de voto.

M. PONENTE	: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE
NÚMERO DE PROCESO	: 05001 31 03 010 2014 01068 01
PROCEDENCIA	: TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CIVIL
TIPO DE PROVIDENCIA	: SENTENCIA
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	: SC5430-2021
CLASE DE ACTUACIÓN	: RECURSO DE CASACIÓN
FECHA	: 07/12/2021
DECISIÓN	: CASA y REVOCA. Con aclaración de voto

SC4280-2020

CONTRATO DE FIDUCIA COMERCIAL EN GARANTÍA- De prenda e hipoteca en el marco de procesos concursales. Concepto y naturaleza de la fiducia en garantía como derecho personal. No se debe confundir o entremezclar la fiducia con la prenda o la hipoteca. Respaldo con un mismo bien, de diferentes acreedores y deudas presentes o futuras. Ejecución de su cometido por parte de la sociedad fiduciaria cuando de por medio está el trámite de procesos concursales, de reestructuración o de reorganización. Los certificados de garantía fiduciaria, expedidos por la sociedad fiduciaria, no son títulos-valores, por tanto, no gozan de autonomía y tampoco incorporan el derecho crediticio. Extensión de la garantía y retención de los documentos expedidos por la sociedad fiduciaria. Normas que disciplinan la prenda civil.

“Además, conviene destacar que el carácter flexible o moldeable que acompaña al contrato de fiducia mercantil en garantía, al permitirse con este, cual se reseñó anteriormente, respaldar con un mismo bien diferentes acreedores y también varias deudas (presentes o futuras), se amplía, hoy en día también, a las garantías mobiliarias de las que trata la Ley 1676 de 2013, al establecer en su artículo 3°, que ellas se constituyen “... con el fin de garantizar una o varias obligaciones propias o ajenas, sean de dar, hacer o no hacer, presentes o futuras sin importar la forma de la operación o quien sea el titular de los bienes en garantía”. En el compendio de las cuestiones generales que afloran sobre la fiducia en garantía, no puede dejar de mencionarse lo concerniente a la ejecución de su cometido por parte de la sociedad fiduciaria (es decir, pagar la deuda o deudas al acreedor o acreedores beneficiarios), cuando de por medio está el trámite de procesos concursales, de reestructuración o de reorganización.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

De ese breve recorrido sobre la fiducia en garantía en el marco de los procesos concursales, y de la forma en la que el legislador especificó su tratamiento y efectos en esas causas, no hay manera de deducir, que el legislador, para todos los efectos haya asimilado la prenda y la hipoteca a aquella garantía, lo cual ocurre, únicamente, con el propósito de realizar la graduación de créditos a la hora de la liquidación y pago a los acreedores.”

Fuente Formal:

Artículo 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el artículo 624 del CGP.
Artículos 1226 a 1244 Ccio.
Artículos 65, 1219, 2410 CC.
Artículo 1° Ccio.
Artículo 3° Ley 1676 de 2013.
Artículo 17 Ley 550 de 1999.
Artículos 17, 38, 50 Ley 1116 de 2006.

Fuente Jurisprudencial:

- 1) Concepto y naturaleza de la fiducia en garantía como derecho personal: STC de 21 de agosto de 2008, Rad. 2008-00151-01, reiterada en SC6227-2016, SC de 14 de feb. de 2006, rad. 1000-01, SC de 12 de mayo de 2016, Rad. 1998-01111-01.
- 2) No es posible confundir o entremezclar la fiducia con la prenda o la hipoteca, ya que sólo estas últimas hacen surgir garantías reales, con los atributos que le son propios, como prelación y persecución: SC de 12 de mayo de 2016, Rad. 1998-01111-01.
- 3) Obligación del fiduciario: SC de 14 de febrero de 2006, Rad. 1999-1000-01.
- 4) Las sociedades fiduciarias, mientras estuviera en trámite un proceso concursal, les estaba vedado ejecutar los fideicomisos en garantía en pro de los acreedores beneficiarios, de no mediar la previa autorización del juez del concordato: AC18 de diciembre de 1995 (410-6017) y AC 4 de junio de 1997 (4103480).
- 5) La fiducia en garantía es un derecho personal, “representado” con “los certificados de garantía que al efecto se expiden, documentos que lejos de tener una valía jurídica propia y desligada del negocio fiduciario, sirven como medio de instrumentación de los gravámenes constituidos: STC de 21 de agosto de 2008, Rad. 2008-00151-01, reiterada en SC6227-2016, Superintendencia de Sociedades: Oficio 220-068603 del 11 de junio de 2013.
- 6) Demostración de un cargo por violación directa: G.J. CXLVI, págs. 60 y 61, SC 14 de diciembre de 2010, expediente 2002-00047.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

7) Los medios mixtos o nuevos están proscritos en casación: SC 5798 del 9 de marzo de 2014, Rad. n.º 2009-00978-01, y CSJ SC15222-2017, GJ CCVIII, n.º 2447, pág. 25.

8) Eficacia del ataque de la apreciación probatoria por error de hecho: SC 22 de marzo de 1991, GJ CCVIII, pág. 248.

9) El desatino fáctico en la ponderación de las probanzas se da, entre otros eventos, cuando se altera la objetividad de la prueba adicionándola o mutilando su real contenido, como si al respectivo instrumento o escrito se le introduce estipulaciones que no tiene, o se ignora las que sí hay: SC de 16 de diciembre de 1968, GJ CXXIV, pág. 448.

10) En la demostración del yerro de facto no es admisible que el censor saque y aísle un pasaje específico del conjunto de lo consignado o declarado en la prueba, para buscar contradicciones, vaguedades o imprecisiones en ella: sentencia del 26 de octubre de 1988. T. CXCII, 2431, pág. 237.

ASUNTO:

Se pretende la declaración de responsabilidad civil de la entidad financiera convocada por haber retenido tres certificados fiduciarios expedidos por la Fiduciaria del Estado por valor de mil quinientos millones de pesos, los cuales le fueron entregados, únicamente, para respaldar créditos adquiridos por la demandante. En adición, que se ordene pagar a la demandada los perjuicios causados a la reclamante, con la respectiva actualización monetaria e intereses moratorios. La demandante otorgó a favor de la demandada dos pagarés. Para garantizar el pago de los créditos contraídos única y exclusivamente por la sociedad Oliveira Zambrano Limitada, -y no de otras personas naturales y/o jurídicas-, ella entregó al banco accionado tres certificados fiduciarios, expedidos por la Fiduciaria del Estado, en relación con el fideicomiso denominado “*Patrimonio autónomo Oliveira Zambrano Lote 12*”. Una vez cancelados los mencionados pagarés, la convocada negó la devolución de los tres certificados dados en garantía, con el argumento que Oliveira Zambrano Limitada era deudor solidario “*en operaciones de terceros*”. El anterior proceder llevó a que la sociedad accionante no pudiera utilizar las garantías fiduciarias en otras operaciones de crédito, y a que de esa forma se le causara perjuicios materiales, entre ellos, su posterior disolución y liquidación. El *a quo* que declaró probada la excepción de prescripción extintiva de la acción. El *ad quem*: (i) revocó el fallo del *a quo* en lo que se refiere a la prescripción extintiva, y en su lugar; (ii) negó las excepciones planteadas, en razón de no haberse probado la responsabilidad contractual de Bancolombia S.A.; (iii) desestimó las súplicas de la demanda. El recurso de casación contiene tres cargos formulados dentro de la órbita de la causal primera del artículo 368 del CPC, que la Corte estudió en el siguiente orden: primero, tercero y segundo, por versar los dos iniciales sobre aspectos técnicos, y el restante por ameritar una respuesta de fondo: 1) violación directa ante su falta de aplicación, los artículos 95, numeral 1º de la Constitución Política, 830 del Código de Comercio, 65, 2417, 2426, 2488, 2489 del Código Civil, y 38 y 50 de la Ley 1116 de 2006; 2) violación indirecta como consecuencia del error manifiesto de hecho, al apreciar las pruebas; 3) violación indirecta, como consecuencia del error manifiesto de hecho al apreciar el contenido literal de los certificados de garantía fiduciaria. La Sala Civil no casó la providencia impugnada.

M. PONENTE

NÚMERO DE PROCESO

PROCEDENCIA

TIPO DE PROVIDENCIA

NÚMERO DE LA PROVIDENCIA

CLASE DE ACTUACIÓN

FECHA

DECISIÓN

: ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

: 76001-31-03-008-2014-00222-01

: TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, SALA CIVIL

: SENTENCIA

: SC4280-2020

: RECURSO DE CASACIÓN

: 17/11/2020

: NO CASA

Nubia Cristina Salas Salas
Relatora de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

De los contratos fiduciarios
Algunos estudios contemporáneos



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

SC1690-2022

CONTRATO DE PROMESA DE FIDUCIA COMERCIAL DE ADMINISTRACIÓN-Resolución por incumplimiento parcial. La transferencia de inmuebles gravados a la fiduciaria, a pesar de lo riesgoso, no conllevaba la ilicitud de la negociación y su trascendencia para el caso concreto fue demeritada con el estudio conjunto de los medios de convicción. Incumplimiento nimio y desatención irrelevante de la oponente en uno de los deberes adquiridos. Circunstancias en las que mediando el incumplimiento de un pactante no amerita la declaratoria judicial de resolución que persiga quien ha atendido a cabalidad los compromisos adquiridos o esté presto a hacerlo, bajo una óptica de respeto al principio de la conservación del contrato, pero atendiendo a la incidencia negativa de las omisiones para el reclamante.

Fuente Formal:

Artículo 336 numerales 1º, 2º CGP.
Artículos 1544, 1546 CC.

Fuente Jurisprudencial:

1) En rigor jurídico es verdad que en los procesos en que se pide la resolución de un contrato bilateral por incumplimiento del demandado, es deber inexcusable del Juez, para que su fallo resulte equitativo, detenerse sobre el requisito de la importancia que la ley requiere para que el incumplimiento invocado dé asidero a la pretensión deducida; en justicia el contrato no se podrá resolver si el incumplimiento de una de las partes contratantes tiene muy escasa importancia en atención al interés de la otra: SC de 11 de sep. 1984.

2) En el contexto que se ha precisado anteriormente, la doctrina y la jurisprudencia han considerado que en esta materia resulta pertinente distinguir, entonces, si la obligación insatisfecha es una obligación principal o simplemente accesorio, o también si el incumplimiento es definitivo o apenas parcial o transitorio, y, en todo caso, analizar la trascendencia, importancia o gravedad del incumplimiento, determinadas tales circunstancias, entre otros criterios, por lo que las partes hayan convenido, por la afectación que se haya presentado en el interés del acreedor en el mantenimiento de la relación, por la frustración del fin práctico perseguido con el contrato -en la que se incluye la inobservancia de un término esencial-, o, en fin, por el impacto que se haya podido generar en la economía del contrato: SC 18 dic. 2009, rad. 1996-09616.

3) Así que, haber decidido la apelación con base en las normas generales del Código Civil ya citadas, formalmente constituye desconocimiento de las preceptivas especiales mercantiles; pero, con unas u otras, se tendría que arribar a la misma conclusión, es decir, que para la



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

resolución del contrato o para su terminación anticipada se requiere que una de las partes lo incumpla; pero, además, que ese incumplimiento revista una importancia tal, que afecte la confianza del contratante cumplido o la utilidad del negocio: SC4902-2019.

4) Tal como se ha propuesto en antecedentes de esta Sala, el incumplimiento ha de revestir entidad y trascendencia. La infracción debe ser significativa al programa negocial, de tal forma que sea lo suficientemente grave o, sea de carácter esencial, que rompa la simetría contractual, puesto que la prestación de un contratante, pende del cumplimiento del otro; esto es, a manera de ejemplo: 1) Cuando afecta y hace imposible sustancialmente la satisfacción de los intereses o finalidades del contratante cumplido; 2) Cuando las partes previeron en el programa contractual en forma expresa, concreta y específica obligaciones esenciales y determinantes para la ejecución del contrato y estas son infringidas; 3) Cuando por causa del incumplimiento no existen razones, indicios, inferencias que permitan al acreedor confiar que el deudor incumplido no podrá hacia el futuro subsanar o cumplir las obligaciones desatendidas, y por tanto, el deudor no tendrá interés en conservar el negocio; 4) Cuando se transforma en irreversible la economía negocial del contratante incumplido;

5) Cuando se evidencia mala fe o fraude en el comportamiento contractual del incumplido; entre otras muchas circunstancias: SC5569-2019.

6) Se concluye, entonces, que en general la desatención a las obligaciones contractuales conlleva la resolución y que solo pueden exceptuarse aquellas que tras un análisis en concreto y comprensivo de sus diversas implicaciones lleve a establecer que en realidad tenían una importancia mínima: SC5312-2021.

ASUNTO:

Recurso de casación interpuesto por Ingenieros Constructores y Asociados Inka S.A.S., y Solari Inversiones y Desarrollos Inmobiliarios S.A.S., frente a la sentencia proferida por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Barranquilla, dentro del proceso verbal de resolución de contrato de promesa de fiducia mercantil que promovieron contra Almacenes Éxito S.A. En sustento de sus reclamaciones expusieron que entre Éxito, en calidad de «promitente vendedor», e Inka celebraron el referido convenio el 1° de octubre de 2015 y recaía sobre los bienes ubicados en Barranquilla y estimados en \$2.789'600.000, a ser cubiertos en un 20% al día siguiente, el 30% con la firma de la escritura de constitución del fideicomiso el 10 de noviembre siguiente y el restante 50% al momento de la cesión de derechos fiduciarios el 9 de septiembre de 2016. El *ad quem* revocó las determinaciones de primer grado, negó las pretensiones y declaró probadas las excepciones de mérito. Inka y Solari recurrieron en casación y plantearon dos cargos, con base en las dos primeras causales del artículo 336 del Código General del Proceso: 1) vulneración indirecta de los artículos 1546, 1544 y 1599 del Código Civil, «por falta de aplicación» y como producto de errores de apreciación probatoria. 2) infracción directa de los artículos 1546 y 1544 del Código Civil por falta de aplicación, pues pese a anunciarse en la decisión, que el primer precepto «no distingue ni clasifica el incumplimiento que da lugar a la resolución del contrato», acudió a la jurisprudencia para pregonar la exigencia de «algunos requisitos que debe reunir dicho incumplimiento con miras a tener la potencialidad de destruir la relación contractual», correspondientes a «la gravedad, la cuantía y la trascendencia del incumplimiento». La Sala no casa la sentencia impugnada.

M. PONENTE

NÚMERO DE PROCESO

PROCEDENCIA

: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

: 08001-31-03-004-2017-00111-02

: TRIBUNAL SUPERIOR DE BARRANQUILLA, SALA CIVIL FAMILIA

Nubia Cristina Salas Salas
Relatora de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

De los contratos fiduciarios
Algunos estudios contemporáneos



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

TIPO DE PROVIDENCIA
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA
CLASE DE ACTUACIÓN
FECHA
DECISIÓN

: SENTENCIA
: SC1690-2022
: RECURSO DE CASACIÓN
: 02/06/2022
: NO CASA

SC2879-2022

DERECHO DEL CONSUMIDOR FINANCIERO-Responsabilidad de la fiduciaria frente al inversionista, en el marco de la fiducia inmobiliaria con modalidad de preventas. Incumplimiento de las obligaciones derivadas de los encargos fiduciarios individuales, en virtud de los cuales los inversionistas entregan a la fiduciaria unos recursos para ser administrados por ella, durante el tiempo que dure la etapa de preventas. Análisis de las obligaciones de diligencia y correcta administración. Contrato de seguro: cláusula de exclusión de la póliza de seguro por el actuar fraudulento de la fiduciaria, en el cumplimiento de las obligaciones y en la administración del negocio fiduciario. Acreditación: cuando se trata de una conducta de tal naturaleza en la ejecución del contrato, el llamado dolo contractual, no tiene las connotaciones propias del derecho sancionatorio y, por ende, no es necesaria la existencia de una decisión penal o disciplinaria para acreditar su existencia. El amparo de infidelidad protege a la institución financiera de los daños causados por los actos fraudulentos o deshonestos de sus empleados.

UNIFICACIÓN DE JURISPRUDENCIA-Contrato de seguro: respecto a la significación de la ubicación espacial de las coberturas y exclusiones en el contrato de seguro con tres amparos diferentes. Según la interpretación del artículo 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, en sintonía con las disposiciones de la Circular Jurídica Básica de la Superintendencia Financiera de Colombia, en las pólizas de seguro los amparos básicos y las exclusiones deben figurar, en caracteres destacados, a partir de la primera página de la póliza, en forma continua e ininterrumpida. No se exige que las exclusiones del contrato sean incluidas en la carátula de la póliza, sino en forma continua e ininterrumpida a partir de su primera página.

NULIDAD PROCESAL-Indebida integración del contradictorio. No existe obligación legal o contractual que exija la comparecencia de la constructora a la acción de protección del consumidor financiero y, por tanto, no se está frente a un litisconsorcio necesario. Es posible deslindar las cargas prestacionales de las partes, puesto que lo que se reprocha es el incumplimiento de las obligaciones de diligencia y correcta administración a cargo de la fiduciaria, las cuales se encuentran determinadas por los contratos de encargo fiduciario individual y los mandatos legales que rigen la figura, las que, en modo alguno, se pueden endilgar a la promotora del proyecto.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

INCONGRUENCIA-Facultades *ultra* y *extra petita* en las acciones de protección del consumidor financiero. Artículo 58 inciso 9° ley 1480 de 2011. Los hechos y pretensiones estaban encaminados a evidenciar el incumplimiento de la fiduciaria de las obligaciones derivadas de los contratos de encargo fiduciario debido a una inadecuada administración, lo cual exigía al juzgador analizar específicamente la conducta de la fiduciaria y cuáles eran esas obligaciones legales y contractuales que debía haber observado en el caso concreto. No existe desarmonía entre las pretensiones y lo concedido, que no está por fuera ni más allá de lo pedido, pues la sentencia se limitó a ordenar el reembolso de los recursos entregados por la demandante a la fiduciaria, lo cual corresponde con la pretensión esgrimida en la demanda.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) *respecto al ataque por la vía directa, no se explicitó cómo se produjo la trasgresión de las normas alegadas, ni la relevancia que esa vulneración tuvo en la parte resolutive de la decisión.* 2) los reproches de la fiduciaria se limitaron a defender su visión particular respecto a cómo debió entenderse el devenir de la relación negocial, sin combatir la totalidad de los argumentos de la decisión cuestionada. 3) si bien en el cuarto cargo se acusa de interpretar inadecuada la demanda, no se explicó en qué consiste el dislate. 4) el embate resulta desenfocado, pues la sentencia impugnada no se fundó de ninguna manera en el incumplimiento de alguna obligación relacionada con el desarrollo o la ejecución del proyecto, sino en el incumplimiento de las obligaciones de administración.

NORMA SUSTANCIAL-Ostenta este linaje el artículo 184 del decreto ley 663 de 1993.

DERECHO DEL CONSUMIDOR FINANCIERO-Responsabilidad de la fiduciaria frente al inversionista, en el marco de la fiducia inmobiliaria con modalidad de preventas. Ante la pluralidad de seguros contratados por la fiduciaria, los cuales al parecer quedaron compendiados en una póliza única, no se tiene certeza de la ubicación de las exclusiones, máxime ante la falta de claridad que se presenta en el certificado de renovación pólizas de pago anual. Se estima que la decisión debió ser en absoluto negativa y no casar parcialmente, en tanto que, era de cargo del excepcionante acreditar debidamente los supuestos de hechos que soportan sus defensas y dado que la póliza que se examina adolece de las falencias indicadas, era plausible la determinación del tribunal de no acogerlas y, consecuentemente, imponer la condena reclamada. Evaluación de la calificación de norma sustancial del artículo 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero. Salvedad parcial de voto Magistrada Hilda González Neira.

Fuente Formal-

Artículo 336 numerales 1°, 2°, 3°, 5° CGP.

Artículos 133 numeral 8°, 161, 191, 281, 327 inciso final CGP.

Artículo 7° ley 45 de 1923.

Artículos 226, 822, 1047, 1056, 1227, 1233, 1234 Ccio.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

Artículos 146, 184 *literales a), c)* decreto ley 663 de 1993.

Artículo 78 CPo.

Artículo 3° literales a), c) ley 1328 de 2009.

Artículos 37, 38, 48, 57, 58 numeral 9°, inciso 9° ley 1480 de 2011.

Artículos 1618, 1619, 1620, 1621, 1622, 1623, 1624 CC.

Artículo 2° ley 1328 de 2009.

Artículo 44 ley 45 de 1990.

Fuente Jurisprudencial:

1) La causal quinta de casación únicamente se abre paso cuando se ha configurado una irregularidad procesal taxativamente consagrada como supuesto de invalidación, que no haya sido saneada o resuelta en el trámite de las instancias: SC 24 oct. 2006, rad. 2002-00058-01; SC 5 jul. 2007, rad. 1989-09134-01, SC820-2020, SC845-2022.

2) La causal bajo estudio exige la concurrencia de las siguientes condiciones: «a) que las irregularidades aducidas como constitutivas de nulidad general existan realmente; b) que además de corresponder a realidades procesales comprobables, esas irregularidades estén contempladas taxativamente dentro de las causales de nulidad adjetiva que enumera el referido artículo; y por último, c) que concurriendo los dos presupuestos anteriores y si son saneables, respecto de las nulidades así en principio caracterizadas no aparezca que fueron convalidadas por el asentimiento expreso o tácito de la persona legitimada para hacerlas valer»: SC, 5 dic. 2008, rad. 1999-02197-01; reiterada en SC299-2021.

3) Indebida integración del contradictorio. Ha sostenido la Sala que esta nulidad: «se produce, entre otros eventos, cuando se deje de notificar o emplazar a una de “las demás personas que deban ser citadas como parte”, situación que atañe con los litisconsortes necesarios, quienes deben ser citados al proceso justamente para que se pueda resolver de mérito sobre la cuestión litigiosa; situación que se da tanto frente a aquellos litisconsortes que mencionados en la demanda y en el auto admisorio de la misma no fueron notificados de éste; como frente a quienes deben ser citados, y no lo han sido, a pesar de que por la ley o por la naturaleza del litigio deben demandar o ser demandados; todo en aplicación de lo dispuesto en el artículo 83 del C. de P. C.»: SC 6 Oct. 1999. Rad. 5224, reiterada en SC1182-2016.

4) Facultades *ultra y extra petita* en las acciones de protección del consumidor financiero. «No se trata de una facultad irrestricta, de la que dicha autoridad pueda hacer uso sin ningún tipo de limitaciones, pues es claro que en virtud del deber que les asiste a quienes ejercen jurisdicción, tiene la carga de argumentar adecuada y suficientemente las razones por las cuales es necesario decidir la controversia de un modo distinto a lo exigido por el demandante, explicando a la luz de las evidencias recaudadas y las reglas previstas en el estatuto del consumidor por qué la medida adoptada en reemplazo del querer del demandante es la “más justa para las partes”»: STC5704-2021.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

5) Incongruencia. Sobre esta vital labor de confrontación a cargo del casacionista, ha dicho la Corte que «para establecer la presencia de esta irregularidad se hace necesario el cotejo objetivo entre lo pedido por el actor, el fundamento fáctico de las súplicas, las excepciones aducidas por el demandado y las que, sin requerir ser invocadas, resulten probadas en el proceso, por una parte, y el contenido concreto de la decisión del juzgador, por la otra, en orden a determinar si evidentemente se ha materializado alguna distorsión, defecto o exceso que habilite al interesado para aducir esta causal en el recurso extraordinario.»: SC, 16 dic 2005, exp 1993-0232.

6) Aunque algunas particularidades la asemejan a la propiedad fiduciaria que regulan los artículos 794 y siguientes del Código Civil (siendo quizá la más importante, la necesaria traslación patrimonial que se verifica al inicio y fin de ambas tipologías negociales), una de las notas características del fideicomiso mercantil está dada por la naturaleza instrumental de esas enajenaciones: SC 14 feb. 2006, exp. 1999-01000-01.

7) “La fiducia mercantil [es] un negocio jurídico dinámico, amén que ‘elástico’, en la medida en que puede servir para múltiples propósitos, como se evidencia en algunas de sus modalidades: fiducias de inversión, inmobiliaria, de administración, en garantía, etc., todas ellas manifestaciones de un negocio jurídico dueño de una propia y singular fisonomía, a la vez que arquitectura, que no puede ser confundido con otras instituciones, como el mandato, la estipulación para otro, o incluso el encargo fiduciario, como recientemente lo señaló esta Sala”: SC 21 nov. 2005, exp. 03132-01.

8) “La ley precisó el contenido de la obligación del fiduciario: administrar o enajenar los bienes fideicomitidos (art. 1234 ib.), pero no impuso limitación alguna en lo tocante con el propósito de la fiducia, de suerte que este puede ser delineado con libertad por el fideicomitente, desde luego que no en términos absolutos, como quiera que siempre deberán respetarse los límites impuestos por la Constitución, la ley, el orden público y las buenas costumbres (arts. 16 y 1524 inc. 2 C.C.)”: SC 14 feb. 2006, exp. 1000.

9) El *nomen iuris* del fideicomiso (proveniente etimológicamente del vocablo *fides*: SC 30 jul. 2008, exp. 01458 y SC 24 jun. 1953, M.P. Gerardo Arias Mejía, G.J.T. LXXV, No. 2130, págs. 366-368.

10) Y aunque no es usual que una ecuación sinalagmática imponga a uno de los contratantes una obligación de orientación o pedagogía en favor del otro con cuyo consentimiento acuerda, el estrecho entroncamiento de la actividad financiera con la dinámica social y el desbalance de poderes e información que normalmente tienen lugar en esta clase de interacciones mercantiles ha impulsado una regulación tuitiva que se orienta a mermar esa asimetría: SC 30 jun. 2001, rad. 1999-00019-01.

11) De ella no escapa la fiducia, menos aún, cuando su naturaleza cooperativa o colaborativa: SC 30 jul. 2008, exp. 01458.

12) Del fiduciario, como profesional en la materia, se espera el estricto cumplimiento de los deberes generales y particulares propios de su ramo de negocios y, por ello, su comportamiento durante todo el *iter* contractual se mide por un especial rasero que se superpone al tradicional



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

buen padre de familia (artículo 63 del Código de Comercio). En virtud de su profesionalismo, se le exige una especial diligencia, que estricto sensu, debe ser la de un buen hombre de negocios: SC 5430-2021.

13) Ya se ha recabado jurisprudencialmente, a la luz de la individualización de patrimonios prevista en el artículo 1227 del Código de Comercio, en la necesidad de diferenciar los efectos que se derivan cuando el fiduciario actúa en su órbita propia, como persona jurídica, a cuando lo hace en virtud del encargo que surge de la constitución de la fiducia mercantil: SC 3 ago. 2005, exp. 1909.

14) El principal llamado a responder civilmente por las repercusiones económicas de la gestión encomendada es el mismo patrimonio autónomo, así como también es quien se beneficia de sus utilidades. Sin embargo, aun cuando excepcional, la responsabilidad del fiduciario normalmente se configura ante una extralimitación de sus funciones o una omisión de sus deberes: SC 1 jul. 2009, exp. 2000-00310-01.

15) Sin embargo, aun cuando excepcional, la responsabilidad del fiduciario normalmente se configura ante una extralimitación de sus funciones o una omisión de sus deberes, eventos frente a los cuales, ha dicho la Corte, «el fiduciario compromet[e] su responsabilidad y, por ende, sus propios bienes, frente a los afectados por su obrar ilícito, responsabilidad que en el ordenamiento jurídico patrio no es extraña, en la medida, en que el que con su dolo o culpa causa un daño está llamado a indemnizarlo, siendo contractual el fundamento de esa responsabilidad, si es que esa conducta activa u omisiva se dio en desarrollo de un negocio jurídico de esa naturaleza, o extracontractual, en el caso contrario»: SC 31 may. 2006, exp. 0293.

16) Conforme a una difundida opinión jurisprudencial, la responsabilidad profesional “es extensa, desde la negligencia grave hasta el acto doloso puede derivarse del incumplimiento o violación de un contrato, o consistir en un acto u omisión que sin emanar de ningún pacto cause perjuicio a otro”, impregnándose no solo de la “aplicación de los principios técnicos y científicos” exigibles, sino de “normas protectoras del individuo y de la sociedad”, que a más de conocimientos y experiencia, presuponen especial cuidado y previsión (cas civ. sentencia del 5 de marzo de 1940, XLIX, 177); por regla general, la responsabilidad contractual del profesional, está referida a las obligaciones de medios, resultado, garantía y seguridad (...) y al conjunto de reglas o directrices explícitas e implícitas que regulan el ejercicio de las profesiones, incluidos los deberes o compromisos derivados de la *lex artis*, los de las cláusulas generales o estándares de comportamiento, en especial, los de corrección, probidad, lealtad, fides, sagacidad, previsión, advertencia con especificidad, concreción e individuación a los servicios técnicos, financieros o prácticos y a la concreta relación o posición de las partes (...): SC-2009, 1º jul., exp. 2000-00310-01.

17) El derecho del consumidor incorpora prerrogativas sustanciales, como la calidad de los servicios o la correcta y suficiente información; procesales, como las acciones consagradas



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

para lograr la exigibilidad judicial de sus garantías o la indemnización de perjuicios; así mismo, incluye facetas de participación: Corte Constitucional C-1141/00.

18) La Corte Constitucional dilucidó el concepto de consumidor para efectos de su protección constitucional y legal, entendiéndolo como «(i) el destinatario final, que mediante (ii) un acto de consumo, busca (iii) la satisfacción de una necesidad intrínseca, (iv) no en el ámbito de una actividad económica propia, reubicándose el desequilibrio en la relación productor y/o expendedor, de una parte, y consumidor, de la otra»: sentencia C-909 de 2012.

19) Señaló la Corte Constitucional que la Ley 1328 de 2009, al consagrar la definición de ese consumidor financiero, «no hizo cosa diferente que enfocar la noción cardinal de consumidor, a los sujetos eventuales o potenciales de bienes y servicios que ofrecen las entidades de los sectores bancario, financiero, asegurador y de valores, vigiladas por la Superintendencia Financiera, conforme al mercado en el que participan, en calidad de productor/proveedor (entidades vigiladas) y consumidor (cliente o usuario), propio de la actividad económica que protege la Constitución», consumidor financiero que puede ser nato o calificado, pues «lo que importa y trasciende no es exactamente esa condición o característica, sino el reconocimiento que ha dado el derecho constitucional de las hondas desigualdades o desequilibrios inmanentes al mercado y al consumo en las diversas actividades económicas, a partir de la mencionada relación productor/proveedor - consumidor o usuario»: sentencia C-909 de 2012.

20) El error de hecho por indebida interpretación de la demanda se origina «a consecuencia de una evidente desfiguración del debate, porque el fallador se ocupó de analizar aspectos ajenos a los que se sometieron a su escrutinio, a partir de una grave equivocación en la comprensión del querer del promotor de la acción, en quien recae el deber de exponer diáfananamente la causa petendi, que involucra tanto el sustrato fáctico como sus aspiraciones concretas en el juicio»: SC 5430-2021.

21) «Por sabido se tiene que las normas sustanciales, a cuyo quebranto se refiere precisa e invariablemente la causal primera de casación, son aquellas que, en razón de una situación fáctica concreta, declaran, crean, modifican o extinguen relaciones jurídicas también concretas entre las personas implicadas en tal situación. Por consiguiente, no tienen categoría sustancial, y, por ende, no pueden fundar por sí solas un cargo en casación con apoyo en la causal dicha, los preceptos legales que, sin embargo, de encontrarse en los Códigos sustantivos, se limitan a definir fenómenos jurídicos, o a describir los elementos de éstos, o a hacer enumeraciones o enunciaciones; como tampoco la tienen las disposiciones ordinativas o reguladoras de la actividad *in procedendo*»: SC 24 oct. 1975. G.J. t. CLI, p. 254, reiterada en SC 13630-2015.

22) El ordenamiento no define el contrato de seguro, motivo por el cual, a partir de sus elementos característicos, esta Sala lo ha entendido como «un contrato *‘por virtud del cual una persona -el asegurador- se obliga a cambio de una prestación pecuniaria cierta que se denomina ‘prima’, dentro de los límites pactados y ante la ocurrencia de un acontecimiento incierto cuyo*



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

riesgo ha sido objeto de cobertura, a indemnizar al 'asegurado' los daños sufridos o, dado el caso, a satisfacer un capital o una renta, según se trate de seguros respecto de intereses sobre cosas, sobre derechos o sobre el patrimonio mismo, supuestos en que se les llama de 'daños' o de 'indemnización efectiva', o bien de seguros sobre las personas cuya función, como se sabe, es la previsión, la capitalización y el ahorro': SC 19 dic. 2008, rad. 2000-00075-01.

23) Además del asegurador y el tomador, intervienen en el seguro el asegurado y el beneficiario, quienes son interesados en los efectos económicos del contrato, siendo posible que «las condiciones de tomador y asegurado confluyan en una misma persona, caso en el cual ésta será quien consienta en el negocio y quien, además, sea titular del interés asegurable»: SC 5327-2018.

24) «En efecto, esos acontecimientos que, por azar pueden acaecer y generar una necesidad económica en el titular del interés asegurable y que asume la empresa aseguradora necesitan ser precisados. Nadie imagina que no haya límites temporales, que el asegurador asuma cualquier evento azaroso o sin límites cuantitativos. Por lo general, como lo indica la jurisprudencia precedente, la delimitación del riesgo obedece a criterios causales, temporales y espaciales. No obstante, en lo que respecta a las exclusiones, ellas pueden atender a otros razonamientos, válidos siempre que el acotamiento del riesgo tenga una justificación técnica y no obedezcan al capricho del asegurador»: SC4527-2021.

25) Las exclusiones contractuales, por su parte, encuentran fundamento en el artículo 1056 del Código de Comercio, conforme al cual «el asegurador podrá, a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado», precepto que refleja los principios de autonomía privada, libertad contractual y de empresa: SC 4527-2020.

26) El efecto limitativo de la cobertura ha sido reconocido por la Corte, al señalar que «el asegurador puede delimitar a su talante el riesgo que asume, sea circunscribiéndolo por circunstancias de modo, tiempo y lugar, que de no cumplirse impiden que se configure el siniestro, ora precisando ciertas circunstancias causales o ciertos efectos que, suponiendo realizado el hecho delimitado como amparo, queden sin embargo excluidas de la protección que promete por el contrato. Son estas las llamadas exclusiones»: SC, 7 oct. 1985, reiterada en SC 3839-2020.

27) «En las leyes debe distinguirse con claridad entre aquellas de sus normas que son imperativas para sus destinatarios, es decir las que se imponen sin posibilidad de pacto o decisión en contra pues sus efectos deben producirse con independencia del querer de las personas, de las que tienen un carácter apenas supletorio de la voluntad de los sujetos a quienes se refieren, las cuales operan solamente a falta de decisión particular contraria, y también de las opcionales, esto es, las que permiten a los individuos escoger, según su deseo y



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

conveniencias, entre dos o más posibilidades reguladas por la misma ley en cuanto a los efectos de las opciones consagradas”: Corte Constitucional Sentencia T-597/95.

28) El artículo 1620 advierte al interprete que debe preferir el sentido en que una cláusula pueda producir algún efecto, sobre aquel que no apareja esa consecuencia. Esta última pauta hermenéutica implica que «si la interpretación de una cláusula puede aparejar dos sentidos diversos, uno de los cuales le restaría –o cercenaría– efectos, o desnaturalizaría el negocio jurídico, dicha interpretación debe desestimarse, por no consultar los cánones que, de antiguo, estereotipan esta disciplina»: SC3047-2018.

29) Sin embargo, como la actividad aseguradora se ejerce a gran escala y existen condiciones contractuales predeterminadas por la compañía de seguros conforme a los análisis técnicos y financieros del correspondiente ramo: SC 4527-2020.

30) Nuestra normativa ha establecido mecanismos de protección para la parte que acepta sin discusión el clausulado general del seguro requerido, propendiendo por una adecuada, pertinente, razonable y oportuna información que le permita una cabal comprensión y conocimiento de los alcances del amparo contratado: SC 1301-2022.

31) Acorde con ello, el artículo 37 de la ley 1480 de 2011 establece una sanción de ineficacia para las condiciones negociales generales que no reúnan tales requerimientos, al disponer que se tendrán como no escritas; sobre la ineficacia derivada de esta disposición: SC1301-2022.

32) Esta Corporación ha señalado que, conforme a las normas en comento, las coberturas y exclusiones deben consagrarse en la primera página de la póliza o a partir de aquella, aunque sin decantarse expresamente por ninguna de las dos posturas. Así mismo, ha respaldado por vía de tutela la ineficacia de exclusiones ubicadas en anexos de la póliza: STC 9895-2020, STC12213-2021.

33) Entre las sentencias en las que esta Sala ha reconocido que las exclusiones deben estar ubicadas en la primera página de la póliza, se encuentran la STC de 25 de julio de 2013, exp. 2013-01591, STC 514-2015, STC 17390-2017, STC 9895-2020, STC12213-2021. Otras decisiones han reconocido que las exclusiones son válidas si se consagran a partir de la primera página de la póliza, entre ellas las sentencias STC 4841-2014, SC 4527-2020 y SC4126-2021.

34) La interpretación armónica del EOSF ha sido reconocida por esta Corporación en diversos pronunciamientos. En la sentencia: STC 4841-2014, SC4527-2020, SC4126-2021.

35) la Sala denegó el amparo solicitado por SBS Seguros en un caso similar, por no advertir un actuar caprichoso o desprovisto de fundamento del Tribunal que consideró ineficaz la exclusión por considerar que no se encontraba en la primera página de la póliza, entendimiento que, como se explicó en esta providencia, tuvo la Sala en diferentes



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

pronunciamientos y que precisamente en esta providencia se analiza y se unifica: STC4851-2021.

35) Cuando se trata de una conducta de tal naturaleza en la ejecución del contrato, el llamado dolo contractual (entendido como la conciencia de quebrantar una obligación o de vulnerar un interés jurídico ajeno), no tiene las connotaciones propias del derecho sancionatorio: SC del 5 de julio de 2012 y, por ende, no es necesaria la existencia de una decisión penal o disciplinaria para acreditar su existencia, pues aquel puede derivarse de otras pruebas que lleven al juzgador a la certeza de su comisión.

36) «Si bien al tenor del artículo 1516 *ejusdem* el dolo debe ser demostrado, salvo en los casos en que lo presume la ley, ello no quiere decir que exista una tarifa legal o prueba determinada para llevar al fallador al convencimiento de su ocurrencia, razón por la cual, en aplicación del principio de la sana crítica, se puede llegar a su establecimiento como consecuencia de deducciones lógicas fruto del mérito dado a los medios de convicción debidamente aportados al proceso.»: SC 5 jul. 2012, radicado 2005-00425-01.

37) Sobre el amparo de infidelidad ha dicho la Sala: «la cobertura se otorga a pérdidas causadas y descubiertas por la entidad asegurada, ocasionadas por conductas de sus empleados, las cuales no son de mera negligencia, sino actos voluntarios encaminados específicamente a causar un menoscabo patrimonial a la primera, de modo que en ellos es posible detectar el evidente o notorio propósito de producir ese daño»: SC18594-2016.

Fuente Doctrinal:

DEVIS, Hernando. Teoría General del Proceso. Ed. Temis, Bogotá. 2017, p. 50.

Friedrich Regelsberger, en «Obligatorische Verpflichtung», editorial «Pandekten, Duncker & Humblot», traducido por Federico de Castro y Bravo, El Negocio Jurídico, Editorial Civitas S.A, Madrid, 1985, págs. 405 ss.

Neme Villarreal, Martha Lucía: La Buena Fe en el Derecho Romano, Extensión del Deber de Actuar Conforme a Buena Fe en Materia Comercial. Universidad Externado de Colombia, 2020, pág. 155.

OSSA, Efrén. Teoría General del Seguro – El contrato. Ed. Temis, Bogotá. 1991, p. 469.

STIGLITZ, Rubén. *Derecho de seguros, t. I*. Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires. 2001, pp. 193–196. Citado en SC 3839-2020.

OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo, Teoría General del Contrato y del Negocio Jurídico, Editorial Temis, Bogotá, 2021, pág 395.

RUBIO CORREA, Marcial, Título preliminar, en: *Para Leer el Código Civil III*. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1996, pág. 105.

Recasens Siches, Luis. Vida Humana, sociedad y derecho, fundamentación de la filosofía del derecho, 2 ed. Imp / Ed.: México, México: Fondo de Cultura Económica, 1945, Pág. 42.

Circular Básica Jurídica de la Superintendencia Financiera (CE 029 de 2014).



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

ASUNTO:

Recursos de casación interpuestos por la demandada Acción Sociedad Fiduciaria S.A. y la llamada en garantía, SBS Seguros Colombia S.A., frente a la sentencia proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, en el proceso verbal de protección al consumidor financiero promovido por Inversiones Uropán y Cía. S. en C. Inversiones Uropán pidió declarar que la Sociedad Fiduciaria incumplió las obligaciones a su cargo, derivadas de los contratos de encargo fiduciario. Pidió condenar a la convocada a restituirle todos los recursos que transfirió al proyecto inmobiliario “Centro Comercial Marcas Mall”, junto con los rendimientos pertinentes. Inversiones Uropán se vinculó al proyecto que se construiría en la ciudad Cali, y para cuyo desarrollo la promotora Urbo Colombia S.A.S. (quien luego cedió su posición contractual a Marcas Mall Cali S.A.S.) celebró con la demandada el «Encargo Fiduciario de Preventas Promotor MR-799 Marcas Mall», con el propósito de «vincular a los futuros compradores de las unidades comerciales». La Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera declaró no probadas las excepciones y, tras encontrar acreditado el incumplimiento grave de las obligaciones de la Sociedad Fiduciaria ordenó que le restituyera a Inversiones Uropán la suma de dinero. Negó las pretensiones del llamamiento en garantía, por considerar que se había configurado la exclusión pactada en el literal b) del numeral 3.7 del clausulado del contrato de seguro, impidiendo que se trasladaran a la aseguradora las pérdidas relacionadas con un actuar fraudulento o deshonesto de alguno de los representantes legales de la fiduciaria. El *ad quem* confirmó la decisión, en lo relativo al incumplimiento de la fiduciaria y la devolución de los recursos entregados por la demandante. Revocó lo decidido frente al llamamiento en garantía, desestimó las excepciones de SBS Seguros Colombia S.A. –salvo la de «aplicación del deducible a cargo del asegurado pactado en la póliza»– y le ordenó a esta última asumir el monto de la condena impuesta, hasta concurrencia del valor asegurado. La Sociedad Fiduciaria presentó cinco cargos en casación, al amparo de las causales primera, segunda, tercera y quinta. La aseguradora llamada en garantía adujo cinco censuras, con fundamento en los motivos primero y segundo, de los cuales los cargos tercero, cuarto y quinto tienen vocación de prosperidad. Se dispone casar parcial la sentencia impugnada y confirmar la de primera instancia.

M. PONENTE

: LUIS ALONSO RICO PUERTA

NÚMERO DE PROCESO

: 11001-31-99-003-2018-72845-01

PROCEDENCIA

: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

TIPO DE PROVIDENCIA

: SENTENCIA

NÚMERO DE LA PROVIDENCIA

: SC2879-2022

CLASE DE ACTUACIÓN

: RECURSO DE CASACIÓN

FECHA

: 27/09/2022

DECISIÓN

: CASA PARCIAL y CONFIRMA. Con salvedad de voto parcial.

SC098-2023

DERECHO DEL CONSUMIDOR FINANCIERO-Responsabilidad de la fiduciaria frente al inversionista, en el marco de la fiducia inmobiliaria con modalidad de preventas. Contrato de encargo fiduciario individual para administración de los recursos. Incumplimiento de las obligaciones derivadas de los encargos fiduciarios individuales, en virtud de los cuales los inversionistas entregan a la fiduciaria unos recursos para ser administrados por ella, durante el tiempo que dure la etapa de preventas, en proyecto inmobiliario. Contrato de seguro de responsabilidad profesional: Reiteración de la unificación jurisprudencial de la sentencia SC2879-2022.

UNIFICACIÓN DE JURISPRUDENCIA-Contrato de seguro: respecto a la significación de la ubicación espacial de las coberturas y exclusiones en el contrato de seguro con tres amparos diferentes. Según la interpretación del artículo 184 del Estatuto Orgánico del Sistema



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

Financiero, en sintonía con las disposiciones de la Circular Jurídica Básica de la Superintendencia Financiera de Colombia, en las pólizas de seguro los amparos básicos y las exclusiones deben figurar, en caracteres destacados, a partir de la primera página de la póliza, en forma continua e ininterrumpida. No se exige que las exclusiones del contrato sean incluidas en la carátula de la póliza, sino en forma continua e ininterrumpida a partir de su primera página. Reiteración de la doctrina de la sentencia SC2879-2022.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) no se señaló ninguna norma sustantiva «que, constituyendo base esencial del fallo impugnado o habiendo debido serlo, a juicio del recurrente haya sido violada», ni se ocupó de explicar de qué forma dichas normas habrían sido infringidas, limitándose a elevar una denuncia genérica de la supuesta transgresión. 2) en el cargo por errores de hecho en la apreciación de la demanda y de las pruebas se observa desenfoque e incompletitud. 3) se denuncia la violación directa de la ley sustancial pero no se informa cómo se dio la aplicación errónea que se alega. 4) hechos nuevos inadmisibles en casación.

NORMA SUSTANCIAL-No ostentan este linaje los artículos 1494, 1602 1603, 1604, 1608, 1613, 1614, 1615, 1616 del Código Civil y 822 y 1234 del Código de Comercio. Son de naturaleza sustancial los artículos 1610, 2341 y 2343 del Código Civil.

Fuente formal:

Artículo 336 numerales 1º, 2º CGP.

Artículo 184 Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (EOSF)

Artículo 1056 Ccio.

Fuente jurisprudencial:

1) Sobre la naturaleza no sustancial de las normas: Art. 1494CC: AC6075-2021, 16 dic., AC 4 abr. 2013, Rad. 2005-00243, entre otras. Art. 1602CC: SC 14 dic. 2011, exp. 11001-3103-007-2005-00533-01, AC1738-2019 13 may., AC280-2021, 8 feb., entre otros. Art. 1603CC: AC 23 nov. 2005, Rad. 1999-03531-00, AC 9 dic. 2003, Rad. 1801-01, AC7520-2017, nov 10., AC280-2021, 8 feb., entre otros. Art. 1604CC: AC3912-2019, 17 sep., AC 4491-2022, 15 nov., SC3729-2021, 26 ago., entre otros. Art. 1608CC: SC 24 oct. 1975, GJ 2429, AC2117-2020, 7 sep., SC3978-2022, 14 dic., entre otros. Art. 1613 A 1615 CC: Cfr. CSJ AC1738-2019, 13 may., AC4034-2021, 13 sep., SC de 29 de abril de 2005, Rad. 0829.2506-2016, entre otros. Art. 1616CC: AC1738-2019, 13 may., AC4034-2021, 13 sep., entre otros. Art. 822CCO: AC2117-2020, 7 sep., AC180-2000, 11 jul., entre otros. Art. 1234CCO: AC7621-2016, 8 nov., AC1562-2022, 2 may., entre otros.

2) Respecto al error de hecho: «(...) el recurrente debe plantear una crítica concreta y razonada de las partes de la sentencia que dicho litigante estima equivocadas (...), [que] guarde adecuada



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

consonancia con lo esencial de la motivación que se pretende descalificar, vale decir, que se refiera directamente a las bases en verdad importantes y decisivas en la construcción jurídica sobre la cual se asienta la sentencia (sentencia 06 de 26 de marzo de 1999); criterio que la Corte ha reiterado, entre otros, el 7 de noviembre de 2002, exp. 7587, y 28 de mayo de 2004, exp. 7101, para citar solo algunos” (Casación Civil, sentencia de 5 de abril de 2010, Exp. 2001-04548-01): SC, 20 sep. 2013, rad. 2007-00493-01, reiterada en SC1964-2002.

3) Prohibición de hechos nuevos en casación: SC de 21 de agosto de 2001, Rad. N.º 6108, SC18500-2017, SC2779-2020.

DERECHO DEL CONSUMIDOR FINANCIERO- Responsabilidad de la fiduciaria frente al inversionista, en el marco de la fiducia inmobiliaria con modalidad de preventas. Sobre la ubicación de la «*exclusión 3.7*» en el cuerpo de la póliza de seguro ya había expresado su desacuerdo (SC2879-2022). Deviene cuestionable la aseveración que se hizo sobre la ubicación «*continua e ininterrumpida, a partir de la primera [página]*» de la «*exclusión 3.7*», pues se está reconociendo eficacia a exclusiones que la compañía aseguradora, a su criterio, plasma de manera indiscriminada y dispersa en el cuerpo de la póliza. El artículo 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (EOSF) no ostenta el linaje de norma sustancial. Aclaración de voto Magistrada Hilda González Neira.

NORMA SUSTANCIAL-El Artículo 184 Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (EOSF) no ostenta este linaje. Aclaración de voto Magistrada Hilda González Neira.

ASUNTO:

La Comercializadora Ragged y Cía. S.A. pidió declarar que Acción Sociedad Fiduciaria S.A. incumplió las obligaciones a su cargo, derivadas del contrato de encargo fiduciario. Consecuencialmente, solicitó que se condene a la convocada a restituírle todos los recursos que transfirió al proyecto inmobiliario “Centro Comercial Marcas Mall”, esto es, la suma de \$2.095.358.500, junto con los rendimientos pertinentes. Indició que, para la fecha de suscripción del encargo fiduciario individual, las condiciones de transferencia de los recursos y la fecha de cumplimiento del contrato de encargo fiduciario de preventas Promotor MR-799 Marcas Mall habían sido modificadas entre la fiduciaria y la promotora, conforme al otrosí n.º 3 del encargo fiduciario de preventas de 15 de octubre de 2014, situación que no fue informada a la convocante. La demandada llamó en garantía a SBS Seguros Colombia S.A. para que, en el evento de condena, se ordenara el reembolso a cargo de la póliza de seguros n.º 1000099, en su sección de responsabilidad civil profesional. La Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia declaró no probadas las excepciones esgrimidas, y, tras encontrar acreditado el incumplimiento grave de las obligaciones de Acción Sociedad Fiduciaria S.A., ordenó que le restituyera a la Comercializadora la suma de \$2.510.232.866,56. Estimó las defensas de la aseguradora llamada en garantía relacionadas con la ausencia de cobertura de la póliza por encontrar probados los supuestos que configuraban las exclusiones alegadas. La Fiduciaria presentó cuatro cargos en casación, al amparo de las causales primera y segunda del artículo 336 del Código General del Proceso. La Corte no casó la decisión impugnada. Con aclaración de voto.

M. PONENTE
NÚMERO DE PROCESO
PROCEDENCIA
TIPO DE PROVIDENCIA
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA

: LUIS ALONSO RICO PUERTA
: 11001-31-99-003-2019-02728-01
: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL
: SENTENCIA
: SC098-2023

Nubia Cristina Salas Salas
Relatora de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

De los contratos fiduciarios
Algunos estudios contemporáneos



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

CLASE DE ACTUACIÓN
FECHA
DECISIÓN

: CASACIÓN
: 16/05/2023
: NO CASA. Con aclaración de voto.

SC107-2023

DERECHO DEL CONSUMIDOR FINANCIERO-Responsabilidad de la fiduciaria frente al inversionista, en el marco de la fiducia inmobiliaria con modalidad de preventas. Incumplimiento de las obligaciones derivadas de los encargos fiduciarios individuales, en virtud de los cuales los inversionistas entregan a la fiduciaria unos recursos para ser administrados por ella, durante el tiempo que dure la etapa de preventas. Análisis de las obligaciones de diligencia y correcta administración. El nexo causal puede tenerse por demostrado con base en reglas lógicas. Integración del contradictorio en litigios por proyectos inmobiliarios. Contrato de seguro de responsabilidad profesional: cláusula de exclusión de la póliza de seguro por el actuar fraudulento de la fiduciaria. Reiteración de la unificación jurisprudencial sentencia SC2879-2022.

CONTRATO DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD PROFESIONAL-Cláusula de exclusión por fraude, malicia o intención de la fiduciaria. La administradora de la fiduciaria reconoció la existencia de un actuar fraudulento, en desarrollo del encargo fiduciario. Se descarta la ineficacia de la exclusión, por estar contenida a partir de la primera página de la póliza, en caracteres destacados o resaltados y en términos claros y concisos, sin que medie solución de continuidad en la consagración de los amparos y sus exclusiones. Reiteración de la unificación jurisprudencial sentencia SC2879-2022.

NULIDAD PROCESAL-Integración del contradictorio. La intervención del constructor en el trámite judicial resulta abiertamente improcedente, no sólo por no haberse elevado reclamos en su contra, sino porque analizar sus obligaciones ningún aporte trae respecto al alcance de los deberes de información, protección de bienes fideicomitidos, lealtad, buena fe, diligencia, profesionalidad y previsión a cargo de la fiduciaria, cuya desatención constituye la *causa petendi*. Se descarta la existencia de un litisconsorcio obligatorio que impusiera la necesidad de vincular a sujetos diferentes a la que efectivamente fue convocada. Coligación contractual

NULIDAD PROCESAL-Falta de competencia. Inobservancia de reglas técnicas en casación: 1) en el embate no se indicó una causal de nulidad, de las contenidas en el artículo 133 del Código General del Proceso o en cualquier otra norma equivalente, en transgresión del artículo 135 *ibidem*. Principio de especificidad. 2) con sustento en el artículo 29 de la Constitución Política no es posible obtener la invalidez de un trámite judicial ante la ocurrencia de cualquier pifia o error procesal, salvo que se origine en una prueba ilícita. Convalidación de la nulidad.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

INCONGRUENCIA-Inobservancia de reglas técnicas de casación: al embate faltó al requisito de claridad por cuanto se limitó a cuestionar la desatención del principio de congruencia, sin explicar la forma en que supuestamente ocurrió la pifia. Basta comparar la *causa petendi* que sirvió de fundamento al escrito inaugural, con las motivaciones esgrimidas por los sentenciadores de primer y segundo grado, para descubrir su simetría, en descrédito de una incongruencia fáctica.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas de casación: se desatendieron los requisitos de precisión (desenfoque), claridad y completitud, en los cargos por error de hecho en la apreciación probatoria y en la interpretación de la demanda.

Fuente formal:

Artículo 336 numerales 2º, 3º, 5º CGP.
Artículos 88, 100 numeral 1º, 133 numeral 1º, 138, 281 CGP.
Artículo 344 numeral 2º CGP.
Artículo 29 CPo.
Artículos 1603, 1616 CC.
Artículos 872, 1055, 1234, 1243 Ccio.
Artículo 29 numeral 1º literal b) Estatuto Orgánico del Sistema Financiero
Artículo 146 numeral 1º Estatuto Orgánico del Sistema Financiero
Artículo 29 numeral 3º Estatuto Orgánico del Sistema Financiero
Artículo 184 numeral 2 literal c) Estatuto Orgánico del Sistema Financiero
Numeral 2.2.1.2. Capítulo I del Título II de la Parte II CBJ
Numeral 8.2. Capítulo I del Título II de la Parte II de la CBJ
Numeral 5.2.2. Capítulo I del Título II de la Parte II de la CBJ
Numeral 5.2.3. Capítulo I del Título II de la Parte II de la CBJ
Artículo 184 Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (EOSF)
Artículo 1056 Ccio.

Fuente jurisprudencial:

1) Integración del contradictorio. Siendo el proceso un mecanismo de pacificación social por medio de la resolución de los conflictos surgidos entre los asociados: SC3377-2021, se espera que a éste concurren todos los interesados y posibles afectados, con el fin de garantizar una decisión integral y que desate la disputa.

2) Integración del contradictorio. «pues quien no ha sido vinculado legalmente al proceso no puede ser condenado»: SC3978-2022.

3) Integración del contradictorio. En otras palabras, no puede desconocer el principio de la congruencia, claro está que teniendo en cuenta las facultades de pronunciamiento oficioso



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

reconocidas por la ley. En tercer lugar, entre otras exigencias, está obligado a respetar el contenido y las formas previstas para la decisión de fondo: SC, 4 sep. 2000, exp. n.º 5602.

4) Integración del contradictorio. De conformidad con el inciso final del artículo 134 “[c]uando exista litisconsorcio necesario y se hubiere proferido sentencia, esta se anulará y se integrará el contradictorio”, lo que quiere decir que es un defecto insubsanable, así no lo diga expresamente el parágrafo del artículo 136 ibídem, pero que de todas maneras encaja dentro del supuesto de pretermisión íntegra de la respectiva instancia por cuanto implica el desconocimiento del debido proceso a un interesado cuya comparecencia se obvia a pesar de resultar obligatoria su vinculación, de ahí que se le conculca la posibilidad de pronunciarse, solicitar pruebas, intervenir en su recaudo y poder controvertir las allegadas por los restantes participantes en la litis”: SC2496-2022.

5) Coligación contractual. Por tal razón, es menester que la ejecución de esa cadena de convenios se realice por cada uno de los partícipes de la manera que mejor contribuya al logro del objetivo sistémico que se trazó: SC1416-2022.

6) Coligación contractual. Es aceptado en la jurisprudencia que, fruto de la red formada entre los negocios jurídicos, emanan «deberes de conducta para todos los intervinientes, que responden al imperativo de que ese novo objeto se constituya debidamente, se mantenga y cumpla sus fines»: SC18476-2017.

7) Nulidad por falta de competencia. «La jurisdicción es, pues, el género y la competencia es la especie dentro del marco potestativo del Estado para administrar justicia»: SC, 1º feb. 1979.

8) La competencia. Conocida como la medida concreta de la jurisdicción, «es la potestad... para una parte del sector jurídico: aquel específicamente asignado al conocimiento de determinado órgano jurisdiccional»: SC, 1º feb. 1979.

9) La competencia. Su determinación depende de los factores señalados en la ley, esto es: «a) objetivo; b) subjetivo; c) territorial; d) de conexión; y e) funcional. El primero, tiene que ver con la naturaleza del asunto; el segundo, con la calidad de las partes que intervienen en el proceso; el tercero, con el lugar donde debe ventilarse el litigio; el cuarto, con la acumulación de pretensiones; y el quinto, con la clase especial de funciones que ejerce el juzgador en los procesos»: SC3678-2021.

10) Nulidad por falta de competencia. La Sala tiene dicho que «[l]a falta de competencia... es prorrogable cuando no se reclame en tiempo, y el juez seguirá conociendo del proceso. Cuando se alegue oportunamente lo actuado conservará validez y el proceso se remitirá al juez competente»: SC3678-2021.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

11) Nulidad por falta de competencia. «la ‘falta de competencia’ en términos generales no es razón suficiente por sí sola para dejar sin efecto lo actuado, puesto que lo que constituye actualmente irregularidad es que el fallador, a pesar de estar definida su imposibilidad de adelantar el trámite por providencia en firme, haga caso omiso de ello»: SC2216-2021.

12) Nulidad por falta de competencia. No es dable, entonces, acudir a este instituto de manera abstracta, frente a la supuesta configuración de un error procesal, sino que debe darse cuenta del principio de especificidad al momento de su proposición, «conforme al cual solo serán anulables los eventos expresamente señalados por el legislador, lo que, aplicado a la técnica de casación, exige en la formulación del cargo la demostración de una verdadera correspondencia entre los motivos alegados por el censor y la causal de nulidad invocada»: SC3463-2022, AC5548-2022.

13) Nulidad por falta de competencia. El artículo 29 de la Constitución Política circunscribe los efectos invalidantes al instrumento suasorio que se obtuvo en desatención de las garantías fundamentales, sin extenderlo a la totalidad del trámite. Se trata, entonces, de una regla de exclusión probatoria, «vale decir, [impone] la separación de ese material suasorio del elenco probatorio. Así las cosas, es infortunado y estéril el esfuerzo del recurrente enderezado a enmarcar en el contexto... [de] la nulidad del proceso» (SC, 28 ab. 2008, rad. n.º 2003-00097-01)...: SC4257-2020, AC2134-2018.

14) Nulidad procesal. «[e]l régimen de las nulidades procesales obedece a principios de taxatividad y convalidación, relacionados con serias irregularidades que entorpecen la función judicial por constituir un evidente quebrantamiento de las normas básicas de procedimiento o desconocer el derecho de las partes a ejercer su defensa»: SC16280-2016.

15) Nulidad procesal. Convalidación. El precedente invariable de esta Corporación ha sostenido que la causal quinta de casación solo se abre paso cuando se ha configurado una irregularidad procesal cierta y comprobable, que esté taxativamente consagrada como supuesto de anulabilidad y, en caso de ser saneable, que no haya sido convalidada por la parte legitimada para proponerla: SC3463-2022.

16) Congruencia o consonancia. «por cuya fuerza el sentenciador tiene el deber de que su veredicto guarde coherencia con las pretensiones aducidas en el trámite judicial, los hechos que sirven de sustento a la causa petendi, y las excepciones invocadas por los demandados o que aparezcan acreditadas en el trámite»: SC2850-2022.

17) Congruencia. «la actividad de los juzgadores de instancia es estricta y limitada. La demarcan las pretensiones y las excepciones probadas o que deben ser expresamente



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

invocadas, como la prescripción, compensación y nulidad relativa. La restringen igualmente los hechos en que unas y otras se sustentan»: SC1253-2022.

18) Incongruencia. Existirá incongruencia, entre otros casos, cuando la sentencia de instancia: (I) «otorga más de lo pedido, sin que el juzgador estuviese facultado oficiosamente para concederlo (*ultra petita*)» (SC1806-2015; (II) «decide sobre puntos que no han sido objeto del litigio» (*idem*); (III) olvida resolver sobre alguna de las pretensiones invocadas, tanto en la demanda principal como en la de reconvención: SC2850-2022.

19) Incongruencia fáctica. Sucede si el sentenciador «resuelve el proceso con total y absoluto desconocimiento de los fundamentos de hecho esgrimidos por su gestor, esto es, soportado en una causa petendi en verdad inexistente, fruto de su inventiva, en tanto que hace caso omiso de los planteamientos en los que aquél respaldó la acción»: SC042-2022.

20) Incongruencia fáctica. '[e]n excepcionales casos se habilita el estudio por incongruencia de una providencia que niega todos los pedimentos del opugnador, como cuando el fallador toma un camino ajeno del que le trazan las partes, desconociendo abiertamente la narración factual y las peticiones, para imponer un punto de vista desfasado o arbitrario' (SC6499, 27 may. 2015, rad. n.º 2003-00110-02)»: SC3724-2020.

21) Incongruencia fáctica. Remárquese que el alejamiento debe ser absoluto, en el sentido de que los fundamentos de hecho sean «del todo extraños a los aducidos oportunamente por los litigantes en aquellos actos llamados a fijar concretamente la materia del debate» (SC018, 23 may. 1997, exp. n.º 4504), siempre que se advierta de forma palpable (SC16785-2017) o considerable: SC, 18 dic. 2013, rad. n.º 2000-01098-01.

22) Congruencia. El parangón exigido para demostrar una decisión insuficiente debe realizarse entre lo fallado y los hechos que se admiten como probados en la providencia (SC129, 7 nov. 2007, rad. n.º 1997-13399-01), o entre aquella y los supuestos fácticos que relucen sin ambigüedad del acervo demostrativo: SC, 2 sep. 2005, exp. n.º 7781; SC, 30 en. 1992, SC4257-2020.

23) Congruencia. Los hechos y pretensiones de la demanda estaban encaminados a evidenciar el incumplimiento de la fiduciaria de las obligaciones derivadas de los contratos de encargo fiduciario debido a una inadecuada administración, lo cual exigía al juzgador analizar específicamente la conducta de la fiduciaria y cuáles eran esas obligaciones legales y contractuales que debía haber observado en el caso concreto, análisis que abordó efectivamente en su sentencia: SC2879-2022.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

24) Técnica de casación. La claridad se expresa en que «la persona que acude a este mecanismo debe formular sus embates... con la indicación de las razones por las cuales considera que el juzgador de instancia se equivocó y cómo tal dislate tiene la virtualidad de afectar la totalidad de la decisión. No es posible soportar la acusación en fórmulas abstractas, o elucubraciones sobre cuál debió ser la decisión definitiva»: AC3919-2017.

25) Técnica de casación. La precisión obliga a «que los embistes [estén] orientados hacia los fundamentos reales de la decisión atacada, sin separarse de ellos, so pena que la recriminación no pueda ser admitida. En otras palabras, los reproches deben dirigirse con acierto hacia el centro de la argumentación de la providencia cuya anulación se pretende»: AC028-2018.

26) Técnica de casación. La completitud «impone al promotor que ataque la totalidad de las premisas del fallo cuestionado, de suerte que las controvierta en su integridad, sin que ninguna de ellas pueda quedar desprovista de cuestionamiento»: AC028-2018.

27) Técnica de casación. Error de hecho. De este enunciado surge pacífico que sólo podrán dar paso a la anulación de la decisión de segundo grado las pifias que refuljan sin mayores dilucidaciones, a partir de una contrastación entre las consideraciones del veredicto y los medios suasorios objetivamente considerados, que muestren una suposición, pretermisión o tergiversación, y que tengan aptitud para modificar el sentido de la decisión: SC3540, 17 sep. 2021.

28) Técnica de casación. Desenfoque. Nótese que el impugnante abandonó la labor de contradecir cada una de las premisas anteriores. En su ofensiva se dedicó a razonar sobre los presupuestos doctrinales y jurisprudenciales del «daño», valga decir, que fuera «injusto, cierto y directo», pero olvidó tomar cada una de esas exigencias y confrontarlas con el detrimento encontrado por el *ad quem*, a fin de establecer si la pérdida «patrimonial» padecida por las «accionantes» era meramente «hipotética»: AC2931, 21 jul. 2022.

29) Técnica de casación. Interpretación de la demanda. En efecto, (...) ante situaciones en las cuales aparece que el libelo es obscuro o ambiguo, debe el juez interpretarla”: SC3985-2022.

30) Técnica de casación. Interpretación de la demanda. En consecuencia, existirá un yerro interpretativo de la demanda cuando el juez «fija los hechos y peticiones de la misma que en su sentir estructuran la disputa judicial de que conoce, y como consecuencia de ese ejercicio cae en la equivocación consistente en considerar uno o varios hechos ajenos a la causa o en definir una petición que no le ha sido formulada’ (Sent. cas. civ. de 8 de abril de 2003, expediente 7844)»: SC3771-2022.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

31) Técnica de casación. Interpretación de la demanda. Debe tratarse de un «desvío protuberante del juzgador al ejercer su labor hermenéutica respecto de esa importante pieza procesal, al punto que con tal ejercicio llegue a contrariar la lógica de la controversia, a alterar el sentido y alcance del petitum o porque sus inferencias resulten incompatibles con el texto general del libelo por tergiversar o modificar su contenido material»: SC3280-2022.

32) Técnica de casación. Interpretación de la demanda. «la prosperidad de un cargo en casación edificado sobre esa causal exige que efectivamente el sentenciador se haya extralimitado por acción o por omisión en ese ejercicio hermenéutico, “como ocurre cuando tergiversa de modo evidente su texto, o lo hace decir lo que no expresa o, también cercena su real contenido” (SC 22 ago. 1989), adicionalmente, debe demostrarse que el yerro es manifiesto u ostensible y su trascendencia en la decisión»: SC1297-2022.

33) Técnica de casación. «“como las sentencias llegan a la Corte amparadas por una presunción de legalidad y acierto, le incumbe al recurrente desvirtuarla, para lo cual debe realizar una crítica concreta, simétrica, razonada y coherente frente a los aspectos del fallo que considera desacertados, con indicación de los fundamentos generadores de la violación a la ley, amén de hacer evidente la trascendencia del desacierto en el sentido del fallo y atacar, de modo eficaz e integral, todos los pilares de la decisión impugnada”, pues si queda un pilar incólume que le preste por sí solo suficiente apoyo, el fallo debe mantenerse (CSJ SC5175-2021, rad. 2015-00222-01)»: SC3772-2022.

34) Propiedad fiduciaria. «[l]a naturaleza de la propiedad fiduciaria evidencia, sin duda, que el profesional que asume esa función adquiere la calidad de titular y propietario formal de los bienes transferidos, pero adquiere un dominio limitado, pues no tiene la libertad de disponer a su arbitrio de los mismos; y su ejercicio está condicionado al cumplimiento del encargo (art. 793 y ss)»: SC5438-2014.

35) Fideicomiso. La propiedad plena, legal o formal de la cosa se radica en el *trustee* (*legal owner*) con poderes dispositivos limitados y el beneficiario tiene un derecho equitativo (*equitable owner*) en el dominio material y económico; su objeto, no es el derecho o bien transferido al *trustee*, sino el valor de la riqueza que representan: SC, 30 jul. 2008, rad. n.º 1999-01458-01.

36) Contrato de fiducia comercial. Es este un negocio jurídico que... tiene preponderante arraigo y claro origen en el derecho anglosajón por lo que se torna pertinente adelantar una somera lectura de las normas que lo regulan, desde una perspectiva que armonice las características que le son propias y esenciales, con los principios e instituciones que definen y distinguen el sistema de derecho privado vernáculo, según tuvo oportunidad de reconocerlo explícitamente la Comisión Redactora del Proyecto de Código de Comercio



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

de 1958, que en el tema constituye el antecedente inmediato y neurálgico del cual fueron tomados casi todos los preceptos contenidos en el Código de Comercio: SC, 14 feb. 2006, rad. n.º 1999-1000-01.

37) Contrato de fiducia comercial. De acuerdo con la sistematización efectuada por la jurisprudencia, la fiducia mercantil se asienta sobre tres (3) componentes estructurales: SC5438, 26 ag. 2014.

38) Contrato de fiducia comercial. Además «[s]e funda en la confianza, razón por la cual el fideicomitente contrata a la sociedad fiduciaria para que con sus conocimientos profesionales y técnicos gestione la finalidad determinada en el negocio fiduciario»: SC3978-2022.

39) Negocios fiduciarios. «los negocios fiduciarios tradicionalmente se han calificado como de confianza, pues “[l]a expresión fiducia (fidutia, confianza), tener fe (*fides*), ser fiel (*fidus*, *fiel*), estar a la palabra (*fit quod dicitur*), en un significado genérico describe el acto concluido por la confianza depositada *intuitu personae* en grado mayor al cotidiano y, en otro sentido más técnico, designa a la atribución de un derecho con un fin fiduciario específico en interés de otro” (CSJ SC 30-07-2008. Exp. 1999-01458-01)»: SC5430-2021.

40) Encargo fiduciario. “E]l encargo fiduciario..., amén de instrumentarse en las normas del mandato, [se caracteriza] por la entrega de los bienes, pero a título de mera tenencia”: SC286, 21 nov. 2005, rad. n.º 1992-03132-01.

41) Contrato. Y es que «los “contratantes” deben comportarse acorde a los dictados de las leyes, orden público y buenas costumbres durante la preparación, celebración y ejecución del convenio»: SC3452-2019.

42) Obligaciones de la fiduciaria. Respecto a los deberes profesionales, conforme lo reglado en el artículo 1234 del Código de Comercio y en la Circular Externa 29 de 2014 (Circular Básica Jurídica) se deducen como obligaciones a cargo de la fiducia los siguientes: el de información, el de protección de los bienes fideicomitidos, la lealtad y buena fe, la diligencia, profesionalidad y especialidad: SC3978-2022.

43) Obligaciones legales del fiduciario. El artículo 1234 del estatuto mercantil enumera los deberes indelegables del fiduciario, esto es, obligaciones de origen legal que no admiten pacto en contrario, ni es posible delegar la responsabilidad por su desatención. Su propósito, conforme tiene dicho esta Sala, es el «cumplimiento de su buena gestión bajo un alto estándar de diligencia, lealtad, profesionalismo y transparencia»: SC5430-2021.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

44) Fiduciaria. Frente al consumidor, la participación de la fiduciaria es un sello de confianza, con independencia del rol que cumpla dentro de las múltiples posibilidades enunciadas, pues su condición de «especialista en la gestión de negocios de esa índole y además autorizada, controlada y vigilada por el Estado, genera en todas aquellas personas que entran a formar parte del mismo, bien sea en calidad de propietarios de los inmuebles destinados para la construcción del proyecto, ejecutores, acreedores, proveedores, beneficiarios, etc., al punto de convertirse, en gran medida, en el factor determinante al momento de definir la efectiva participación de éstos en el plan ofertado»: SC5430-2021.

45) Fiduciaria. «los inversionistas que consideran vincularse a un proyecto inmobiliario, la presencia de la fiduciaria es de suma importancia, pues los lleva al convencimiento de que el proyecto será adecuadamente administrado por una entidad profesional y altamente especializada»: SC2879-2022.

46) Fiduciaria. [E]l grado de diligencia exigible a la fiduciaria no es el que un hombre común emplearía ordinariamente en sus negocios propios (art. 63 C.C.), sino el de un “buen hombre de negocios”, comoquiera que si la fiducia mercantil siempre involucra la obligación de administrar, ello le impone actuar como un profesional en el ramo bien calificado para el desempeño de su oficio, so pena de incurrir en responsabilidad si actúa de manera negligente y con su acción u omisión genera perjuicios al otro contratante: SC5430-2021.

47) Daño. Consiste en «el deterioro o detrimento que experimenta el patrimonio de la víctima -por reducción de sus activos, quebranto de una utilidad razonablemente esperada del curso normal de las circunstancias o pérdida de una oportunidad-, así como la afectación a sus sentimientos, vida de relación o bienes de especial protección constitucional»: SC5025-2020.

48) Dolo contractual. No sucede lo mismo cuando el incumplido actuó de forma dolosa, caso en el cual tendrá que responder por todos los detrimentos causados, sean ordinaria o excepcionalmente previsibles, siempre que se satisfagan los demás requisitos para su indemnización: SC282-2021.

49) Nexa causal. «la causalidad no es una noción meramente naturalística, como en antaño se aseguró, sino que es una conjunción entre un análisis fáctico y jurídico, que comienza por un juicio sine qua non sobre las causas que originaron el daño, a partir del cual se hace una prognosis jurídica para decantar, a partir de criterios normativos, lógicos o probables, el sujeto responsable...; [sin embargo] ante la dificultad que entraña demostrar las consecuencias del daño y su conexión causal, es imperativo que el sentenciador acuda a la “probabilidad suficiente”»: SC1256-2022.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

50) Incumplimiento de la fiduciaria. [A]demás de la gravedad del incumplimiento señalado, una vez firmada el acta que contenía información contraria a la realidad se transfirieron más de catorce mil millones de pesos al propietario precisamente para proceder con la compra del lote, cuando el dinero depositado por los inversionistas no podía en modo alguno ser destinado a ese fin...: SC2879-2022.

51) Obligaciones. Recuérdese que este tipo de obligaciones se caracterizan porque el deudor tiene el control «sobre los factores con incidencia en el logro de[l] efecto preciso»: SC4786-2020.

52) Obligación de medios. Que el fiduciario asuma obligaciones de medios y solo responda hasta por la culpa leve, no es óbice para que, en su condición de profesional en el agenciamiento de negocios ajenos, asuma con especial esmero el primer deber indelegable que le impone el artículo 1234 del Código de Comercio referente a “realizar diligentemente todos los actos necesarios para la consecución de la finalidad de la fiducia”: SC5430-2021.

53) Deberes del fiduciario. De allí que esta Sala haya reconocido expresamente que «tales obligaciones», refiriéndose a los «deberes contractuales o legales asumidos por el experto [fiduciario]», puedan ser «de medios o de resultado»: SC5430-2021.

54) Culpa «se define como el hecho atribuible al agresor que contraviene el estándar de conducta que le era exigible, resultante de la decisión consciente de desconocerlo o de la negligencia, imprudencia o impericia»: SC4455-2021.

55) Daño. No conduce a que el daño se torne en incierto, pues a la fecha de la demanda «apare[ce] real y efectivamente causado»: SC282-2021.

56) Es un principio general del derecho que «[a] nadie le es permitido alegar su propia culpa para exonerarse de la responsabilidad y las secuelas que su conducta ligera y desatinada le pueda irrogar»: SC121, 30 oct. 2007, rad. n.º 2000-00218-01), regla claramente aplicable al *sub examine*, pues la fiduciaria no puede sustraerse de la reparación alegando una situación que ella misma provocó con su actuar contrario a derecho.

57) Causalidad. Según las particularidades del proceso es posible que la causalidad pueda tenerse por atestiguada acudiendo «*mecanismos de facilitación*», tales como «*prueba prima facie*, *Anscheinsbeweis der Kausalität*, *res ipsa loquitur*, *id quod plerumque accidit*, *causalité virtuelle*, *inversión de la carga probatoria*, *presunciones hominis*»: SC, 16 may. 2011, rad. n.º 2000-00005-01.

58) Causalidad. Estos instrumentos deberán determinarse caso a caso (SC3919-2021), dentro del listado reconocido en la jurisprudencia, entre otros: la carga dinámica de la prueba, la regla



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

res ipsa loquitur, la culpa virtual *-faute virtuelle-*, o el resultado desproporcionado: SC4124-2021.

59) [D]esde el derecho romano se ha hablado de la regla «*res ipsa loquitur*», que semánticamente traduce «los hechos hablan por sí solos», la cual fue enarbolada infructuosamente por Cicerón en el año 52 a.C. al tratar de justificar una legítima defensa a partir de las circunstancias que rodearon los acontecimientos.: SC3979-2022.

60) Riesgo asegurable. «es el elemento más característico del contrato de seguro, teniendo en cuenta que no forma parte de ningún otro tipo de acuerdo de voluntades» y consiste en «la probabilidad de que se produzca un evento dañoso previsto en el contrato y que da lugar a que el asegurador indemnice el perjuicio sufrido por el asegurado o cumpla con la prestación convenida»: SC002-2018.

61) Riesgo asegurable. Se trata de “un hecho condicionante, esto es, verdadera circunstancia futura e incierta, por la posibilidad de su ocurrencia al mediar la incertidumbre de que sobrevenga el hecho por obra del azar, del alea, afectando patrimonialmente a un sujeto de derecho, en forma concreta (seguro de daños), o en forma abstracta (seguro de personas)”: SC7814-2016.

62) Riesgo asegurable. Puede consistir en una acción u omisión, hechos de la naturaleza o humanos, internos o externos al asegurado, de origen físico o jurídico, instantáneos o evolutivos, unicusales o pluricusales, ordinarios o extraordinarios, entre muchas otras alternativas»: SC487-2022.

63) Límites contractuales del riesgo. [E]l asegurador puede delimitar a su talante el riesgo que asume, sea circunscribiéndolo por circunstancias de modo, tiempo y lugar, que de no cumplirse impiden que se configure el siniestro, ora precisando ciertas circunstancias causales o ciertos efectos que, suponiendo realizado el hecho delimitado como amparo, queden sin embargo excluidas de la protección que promete por el contrato. Son estas las llamadas exclusiones: SC, 7 oct. 1985.

64) Exclusiones. La respectiva exclusión no debe generar un desequilibrio tal en el haz de derechos y obligaciones que para las partes surgen del contrato de seguro, que contrariándose el principio de buena fe y sin que hubiere mediado la pertinente explicación, la mencionada estipulación pueda considerarse como una cláusula abusiva: Sentencia de Casación Civil del 2 de febrero de 2001. Expediente 5670, SC, 19 dic. 2008, rad. n.º 2000-00075-01.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

65) Límites contractuales del riesgo. «Nadie imagina que no haya límites temporales, que el asegurador asuma cualquier evento azaroso o sin límites cuantitativos. Por lo general..., la delimitación del riesgo obedece a criterios causales, temporales y espaciales»: SC4527-2021.

66) Límites contractuales del riesgo. «la empresa de seguros “no debe vaciar de contenido [la póliza;] ese que asume pues tal postura conllevaría a un remedo de amparo sin traslación efectiva de riesgos, sucesos que originan pérdidas y, en suma, desembolsos económicos”»: SC4527-2020.

67) Límites contractuales del riesgo. «[y es que, la naturaleza del seguro] no puede quebrantarse por fuerza de las estipulaciones negocials, como cuando las cláusulas pactadas adelgazan su contenido por medio de estipulaciones que hacen inocuo el aseguramiento; de allí que, cuando la cobertura devenga exigua de cara a la protección del interés asegurado, se pervierte el vínculo, evento en el cual se hace necesario rehusar efectos a las disposiciones convencionales»: SC487-2022.

68) Cláusula de exclusión. Estipulaciones que precisan «ciertas circunstancias causales o ciertos efectos que, suponiendo realizado el hecho delimitado como amparo, quedan sin embargo excluidos de la protección que se promete por el contrato»: SC, 7 oct. 1985, reiterada en SC1301-2022.

69) Cláusula de exclusión. Su finalidad, entonces, es limitar «negativamente el ‘riesgo asegurado’, al dejar por fuera de cobertura algunas situaciones que podrían estar allí comprendidas y que, por ende, de acontecer no son indemnizables. De tal manera que su consagración no conduce a la desaparición o alteración del componente económico previsto en favor de los beneficiarios, sino a la imposibilidad de que las reclamaciones por los hechos al margen de la protección tengan éxito»: SC4574-2015.

70) Cláusula de exclusión. «Ahora bien, teniendo en cuenta que la exclusión 3.7... requiere que tales conductas hayan sido admitidas por el asegurado (literal B)... [resáltese] que admitir no significa tolerar, prohiar, favorecer o avalar tales conductas incorrectas, simboliza simplemente reconocer su existencia»: SC2879-2022.

71) Cláusula de exclusión. Así mismo, se encuentra acreditado que el incumplimiento contractual fue causado por la administración inadecuada que el representante legal de la oficina de Cali dio al negocio inmobiliario Marcas Mall, cuyas maniobras deshonestas o fraudulentas fueron reconocidas por la demandada, a través del interrogatorio de parte, la denuncia elevada y la reclamación por el amparo de infidelidad: SC2879-2022.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

72) Cláusula de exclusión. Frente a la validez de la exclusión, por su ubicación dentro de la póliza y sus anexos, la Corte tuvo la oportunidad de referirse a este punto específico en precedente que resulta vinculante al presente caso: SC2879-2022.

Fuente doctrinal:

1) Integración del contradictorio.

Eduardo J. Couture, Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Roque Depalma Editor, Buenos Aires, 1958, p. 187 y 188.

2) Sustitución fideicomisaria y el usufructo.

Arturo Valencia Zea y otro, Tomo II, Derechos Reales, Temis, 2007, p. 287.

3) Exposición de Motivos, Tomo II, Ministerio de Justicia, Bogotá, 1958, p. 292: «en el proyecto se trata del fideicomiso angloamericano o ‘trust’, de cómo podría llegar a implantarse entre nosotros».

4) Fides.

Claudia Lima Marqués y Bruno Miragem, Nuevos principios del derecho contractual y la reconstrucción de la autonomía privada: buena fe objetiva y función social de los contratos en el derecho brasileño. En Carlos Alberto Soto Coaguila (coord.), Teoría General del Contrato, Tomo I, Buenos Aires, La Ley, 2012, p. 247.

5) Culpa.

Cabanellas de Torres, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental, Heliasta, 1993, p. 211.

6) Reglas lógicas de la causalidad.

Francisco Carnelutti, Sistema de Derecho Procesal Civil, Tomo II, Uthea, Argentina, 2014, p. 100.

Alfredo Bullard, Cuando las cosas hablan: *el res ipsa loquitur y la carga de la prueba en la responsabilidad civil*. En Themis, Revista de Derecho, n.º 50, Perú, p. 217.

Marta María Sánchez García, El daño desproporcionado. Revista Cesco de Derecho de Consumo, n.º 8, 2013, España, p. 242.

7) Eventos inasegurables.

Rubén S. Stiglitz, Derecho de Seguros, Tercera Edición, Abeledo-Perrot, 2001, p. 203.

DERECHO DEL CONSUMIDOR FINANCIERO-Responsabilidad de la fiduciaria frente al inversionista, en el marco de la fiducia para proyecto inmobiliario con modalidad de preventas. Ante la pluralidad de seguros contratados por la fiduciaria, los cuales al parecer quedaron compendiados en una póliza única, no se tiene certeza de la ubicación de las exclusiones,



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

máxime ante la falta de claridad que se presenta en el certificado de renovación pólizas de pago anual. Se estima que la decisión debió ser en absoluto negativa y no casar parcialmente, en tanto era de cargo acreditar debidamente los supuestos de hechos que soportan sus defensas y dado que la póliza que se examina incurre en las falencias indicadas, era plausible la determinación del juez *ad quem* de no acogerlas y, consecuentemente, imponer la condena reclamada. Salvedad parcial de voto Magistrada Hilda González Neira.

ASUNTO:

La convocante deprecó que se condene a la Acción Fiduciaria a «la devolución total de los recursos depositados..., por incumplimiento en las obligaciones legales y contractuales derivadas del contrato de encargos fiduciarios individuales», junto a la indexación e intereses legales desde «la fecha de entrega de los mismos hasta que se verifique el pago total de dichas sumas». Indicó que suscribió contrato de encargo fiduciario para adquirir el local del proyecto inmobiliario Marcas Mall, con una inversión total de \$4.274.455.000, de los cuales pagó \$2.574.673.000. La fiduciaria se obligó a transferir los recursos captados de los adquirentes de los locales al promotor del proyecto inmobiliario. La fiduciaria entregó los dineros en desatención grave de sus obligaciones, por cuanto no se cumplían los requisitos contractuales. La Superintendencia Financiera de Colombia resolvió «*declarar civil y contractualmente responsable a Acción Sociedad Fiduciaria S.A.*» y rehusó el llamamiento en garantía por ausencia de cobertura. El juez *ad quem* confirmó la resolución contra Acción Fiduciaria y revocó lo tocante a la aseguradora. En consecuencia, condenó a SBS Seguros a pagar a la convocada la suma de \$2.816.897.434. El recurso de casación que formuló la Acción Sociedad Fiduciaria contiene cinco cargos: 1) nulidad del trámite, como consecuencia de la indebida integración del contradictorio, por la no vinculación al proceso de la sociedad Marcas Mall Cali S.A.S. 2) nulidad por falta de competencia, en tanto «[l]a Superintendencia excedió los límites de su propia competencia en sede jurisdiccional, por tomar una decisión propia de un proceso administrativo sancionatorio en contra de una entidad vigilada, y no una decisión de responsabilidad civil contractual. 3) incongruencia, por cuanto la Delegatura accedió a los pedimentos con base en hechos que no fueron discutidos y distantes del centro de la actividad probatoria. 4) errores de hecho manifiestos en la apreciación de la demanda. 5) transgresión indirecta, por no advertirse que del incumplimiento de la fiduciaria «no se desprende necesariamente un nexo causal entre dicha conducta y el supuesto daño sufrido por la demandada». El recurso de casación que formuló la aseguradora, como llamada en garantía, se sustentó en dos embates, de los cuales se analizó el último dada su prosperidad, con sustento en la violación indirecta del artículo 1055 del Código de Comercio, por error de hecho evidente en la valoración probatoria. La Corte casó parcial la decisión impugnada y confirma en su integridad la decisión de primera instancia. Con salvedad parcial de voto.

M. PONENTE

NÚMERO DE PROCESO

PROCEDENCIA

TIPO DE PROVIDENCIA

NÚMERO DE LA PROVIDENCIA

CLASE DE ACTUACIÓN

FECHA

DECISIÓN

: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

: 11001-31-99-003-2018-01590-01

: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

: SENTENCIA

: SC107-2023

: CASACIÓN

: 18/05/2023

: CASA PARCIAL y CONFIRMA. Con salvedad parcial de voto.

SC433-2023

DERECHO DEL CONSUMIDOR FINANCIERO-Responsabilidad de la fiduciaria frente al inversionista, en el marco de la fiducia inmobiliaria con modalidad de preventas. Incumplimiento de las obligaciones derivadas de los encargos fiduciarios individuales, en virtud de los cuales los inversionistas entregan a la fiduciaria recursos para ser administrados por ella, durante el tiempo que dure la etapa de preventas. Coligación contractual. Ubicación

Nubia Cristina Salas Salas
Relatora de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

De los contratos fiduciarios
Algunos estudios contemporáneos



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

de la cláusula de exclusión de la póliza de seguro por el actuar fraudulento de la fiduciaria. Interpretación errónea del artículo 184 del decreto ley 663 de 1993. Reiteración de las sentencias SC2879-2022 y SC276-2023.

CONTRATO DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD PROFESIONAL-Cláusula de exclusión por fraude, malicia o intención de la fiduciaria. Reconocimiento por la administradora de la fiduciaria de la existencia de un actuar fraudulento, en desarrollo del encargo fiduciario. Reiteración de la sentencia SC2879-2022: al interpretar el artículo 184 del decreto ley 663 de 1993, no es la carátula de la póliza, sino a partir la primera página de estipulaciones generales del aseguramiento ajustado, el aparte contractual en el que deben incorporarse, de manera visible y continua, tanto el amparo como las exclusiones. Violación directa por interpretación errónea. Interrogatorio de parte del representante legal. Confesión.

VIOLACIÓN DIRECTA-Por interpretación errónea del artículo 184 del decreto ley 663 de 1993. La redacción de la norma no impone que las exclusiones pactadas en el contrato de seguro también deban ser consignadas en la carátula de la póliza, pues dispone que tales limitaciones se incorporen, de manera ininterrumpida y en caracteres destacados, a partir de la primera página. Cuando se menciona «la primera página de la póliza», está significando su sentido literal, esto es «al folio inicial del clausulado general de cada seguro contratado», a partir del cual han de insertarse, en forma continua y visible, las exclusiones por parte de la aseguradora. Reiteración de las sentencias SC2879-2022 y SC276-2023.

NULIDAD PROCESAL-Integración del contradictorio en el ejercicio de la acción consagrada en el artículo 57 de la ley 1480 de 2011 por el consumidor financiero. Intervención del promotor del proyecto inmobiliario en el trámite judicial que pretende la responsabilidad de la Fiduciaria en desarrollo del contrato de preventas, por el incumplimiento de sus débitos, sin que se lo hubiera demandado. Litisconsorcio necesario. Artículo 133 numeral 8° Código General del Proceso. Coligación contractual.

NORMA SUSTANCIAL-Son las que prevén una situación jurídica concreta a partir de la cual confieren un derecho. Ostenta este linaje el artículo 184 literales a) y c) del decreto ley 663 de 1993.

Fuente formal:

Artículo 336 numerales 1°, 2°, 5° CGP

Artículos 174, 320 CGP

Artículos 61, 133 numeral 8° CGP

Artículo 184 numeral 2° literal c) decreto 663 de 1993

Numeral 1.2.1.2. Circular Básica Jurídica 029 de 2014 Superintendencia Financiera

Numeral 1.2.1.2. Circular Básica Jurídica 07 de 1996 Superintendencia Bancaria



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

Artículo 57 ley 1480 de 2011
Artículo 24, numeral 2° CGP
Artículo 2° literal d) ley 1328 de 2009
Artículo 3 decreto ley 663 de 1993
Artículo 35 ley 1328 de 2009
Artículo 2 literal h) ley 1328 de 2009
Artículo 44 numeral 3° ley 45 de 1990
Artículo 1056 Ccio

Fuente jurisprudencial:

1) Nulidad procesal. Impone al recurrente acreditar la estructuración del vicio invalidante, su legitimación para alegarlo y que no se haya saneado; supeditándose, concretamente, a los principios que rigen la nulidad procesal, es decir, «especificidad, protección, trascendencia y convalidación»: SC8210-2016.

2) Nulidad procesal. Para su prosperidad, se exige: «(a) que las irregularidades aducidas como constitutivas de nulidad general existan realmente; b) que esas irregularidades estén contempladas taxativamente dentro de las causales de nulidad adjetiva que enumera el referido artículo [133 del Código General del Proceso]; y c) que concurriendo los dos presupuestos anteriores y si son saneables, respecto de las nulidades así en principio caracterizadas no aparezca que fueron convalidadas»: SC, 5 dic. 2008, rad. 1999-02197-01, SC 20 ago. 2013, rad. 2003-00716-01, SC10302-2017, citadas en SC299-2021.

3) Nulidad procesal. Integración del contradictorio. En todos los eventos en que el juzgador de segundo grado advierta la «falta de integración del contradictorio» resulta imperioso, tal como se procedió en SC1182-2016, a anular el proveído apelado, para que el inferior tome los correctivos necesarios que garanticen el debido proceso de quien no ha sido vinculado a la litis, cuando debió hacerse desde un comienzo: SC2496-2022.

4) Contrato de seguro. Exclusiones legales. «Entre las exclusiones legales que consagra el estatuto mercantil se encuentran el dolo y los actos meramente potestativos del tomador, asegurado o beneficiario (art. 1055), los riesgos catastróficos en los seguros de daños (art. 1105), el vicio propio (art. 1104), la explosión, la combustión espontánea o la apropiación por un tercero de las cosas aseguradas, en los seguros de incendio (arts. 1114 a 1116), o el deterioro causado por el simple paso del tiempo en el seguro de transporte (art. 1120 ibídem)»: SC2879-2020.

5) Contrato de seguro. Ubicación de las exclusiones pactadas dentro del cuerpo de la póliza. Controversia presentada sobre si tales limitaciones han de estar situadas en la carátula o en la primera página, con criterio mayoritario: SC2879-2022, reiterada en SC276-2023.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

6) Violación directa de la norma sustancial. Interpretación errónea. Ocurre cuando, además de los eventos en que sea inaplicada una disposición al caso controvertido, o, trayéndose el precepto correcto, éste se aplica indebidamente-, esta transgresión tiene ocurrencia si a la preceptiva que rige la cuestión a resolver, se «le atribuye una inteligencia diversa a la que de ella dimana»: SC4540-2022; es decir, cuando el juzgador «habiendo acertado en la disposición rectora del asunto, yerra en la interpretación que de ella hace»: SC, 17 de nov. 2005, rad. 7567, reiterada SC, 15 de nov. 2012, rad. 2008-00322 y SC1209-2018.

7) Violación directa de la norma sustancial. Interpretación errónea. En otras palabras, «se acierta en [la] escogencia [de la norma] pero se le da un alcance que no tiene [], presentándose una interpretación errónea»: SC 24 abr. 2012, rad. n° 2005-00078, reiterada en SC1209-2018.

8) Norma sustancial. Artículo 184 literales a) y c), decreto ley 663 de 1993. Contarían con la idoneidad para declarar, crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas concretas, al consagrar, respectivamente, «una sanción de ineficacia de las estipulaciones del contrato de seguro en caso de que el contenido de la póliza no se ciña a los requisitos establecidos» y la posibilidad de «sustraer del amparo contratado determinado acto o conducta»: SC2879-2022, reiterada en SC276-2023.

9) Recurso de apelación. (...). De este modo, las partes y el juez están noticiados de la controversia impugnatoria y los puntos materia del debate y de la decisión, todo como antídoto contra la arbitrariedad. La pretensión impugnatoria contra los errores de una decisión judicial, en consecuencia, marca las fronteras que debe observar el juez del escenario en la segunda instancia, para efectos de su competencia funcional decisoria; salvo, claro está, el orden público, los derechos fundamentales, los principios y valores que informan el sistema democrático en pos de la protección de los derechos y garantías de las personas»: SC2341-209 (sic).

Fuente doctrinal:

Nulidad procesal

Devis Echandía, Hernando. Teoría General del Proceso. Tercera Edición. Editorial Universidad. Buenos Aires. Pág. 317.

Exclusiones en el contrato de seguro

Ossa, Efrén. Teoría General del Seguro – El contrato. Ed. Temis, Bogotá. 1991, p. 469.

Bennett, Howard. The Law of Marine Insurance. Oxford: Oxford University Press. 1996. Págs. 313 – 314.

DERECHO DEL CONSUMIDOR FINANCIERO-Responsabilidad de la fiduciaria frente al inversionista, en el marco de la fiducia para proyecto inmobiliario con modalidad de preventas.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

Ante la pluralidad de seguros contratados por la fiduciaria, los cuales al parecer quedaron compendiados en una póliza única, no se tiene certeza de la ubicación de las exclusiones, máxime ante la falta de claridad que se presenta en el certificado de renovación pólizas de pago anual. El artículo 184 del decreto ley 663 de 1993 no tiene categoría de norma sustancial. Salvedad parcial de voto Magistrada Hilda González Neira.

ASUNTO:

En ejercicio de la acción protección al consumidor financiero pidieron las convocantes condenar a Acción Sociedad Fiduciaria S.A., ante el incumplimiento de sus obligaciones contractuales y legales, a restituir unas sumas dinerarias entregadas por los demandantes: (i) monto desembolsado por Maquila Internacional de Confección S.A., con ocasión del contrato de encargo fiduciario individual; y (ii) por concepto del capital que pagó Nora Eugenia, en virtud del encargo fiduciario individual. La Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera desestimó las excepciones elevadas por Acción Sociedad Fiduciaria S.A. para declararla civil y contractual responsable de los perjuicios causados a las convocantes; la condenó a pagar en favor de Maquila Internacional de Confección S.A. y de Nora Eugenia. Atinente a SBS Seguros Colombia S.A., encontró probados sus medios de defensa; en consecuencia, negó las pretensiones propuestas en su contra. El juez ad quem confirmó la decisión, pero revocó su ordinal tercero, para, en su lugar, declarar «infundadas las defensas formuladas por SBS Seguros Colombia S.A. frente a la demanda y el llamamiento en garantía que le hizo Acción Sociedad Fiduciaria S.A., salvo la de “aplicación del deducible a cargo del asegurado pactado en la póliza para la sección III de responsabilidad civil profesional” (...)). Acción Sociedad Fiduciaria S.A. formuló cuatro cargos en casación, con soporte en las causales quinta, primera y segunda; mientras que S.B.S. Seguros Colombia S.A. propuso cinco cargos, al amparo de las causales primera y segunda; siendo inadmitido parcialmente el escrito mediante AC2931-2022, e ingresando a trámite solamente los cargos: el primero presentado por la demandada; y tercero, el cuarto y el quinto planteados por la aseguradora llamada en garantía. La Corte casa parcialmente la sentencia impugnada y confirma la de primera instancia, con base en el estudio del cargo por la causal primera, ante la violación directa del artículo 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, por su errónea interpretación, formulada por SBS Seguros Colombia S.A. tras tener la virtualidad de quebrar parcialmente la decisión. Con salvedad parcial de voto.

M. PONENTE

NÚMERO DE PROCESO

PROCEDENCIA

TIPO DE PROVIDENCIA

NÚMERO DE LA PROVIDENCIA

CLASE DE ACTUACIÓN

FECHA

DECISIÓN

derrotada.

: MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ

: 11001-31-99-003-2018-01214-01

: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

: SENTENCIA

: SC433-2023

: CASACIÓN

: 15/11/2023

: CASA PARCIAL y CONFIRMA. Con salvedad parcial de voto por ponencia

SC371-2023

DERECHO DEL CONSUMIDOR FINANCIERO-Responsabilidad de la fiduciaria frente al inversionista, en el marco de la fiducia inmobiliaria con modalidad de preventas. Incumplimiento de las obligaciones derivadas de los encargos fiduciarios individuales, en virtud de los cuales los inversionistas entregan a la fiduciaria recursos para ser administrados por ella, durante el tiempo que dure la etapa de preventas. Coligación contractual. Ubicación de la cláusula de exclusión de la póliza de seguro por el actuar fraudulento de la fiduciaria. Interpretación del artículo 184 del decreto ley 663 de 1993. Legitimación en la causa por pasiva de la aseguradora como llamada en garantía.

Nubia Cristina Salas Salas
Relatora de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

De los contratos fiduciarios
Algunos estudios contemporáneos



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

DOCTRINA PROBABLE-Carácter sustancial del artículo 184 del decreto ley 663 de 1993. Al interpretar esta norma, no es la carátula de la póliza, sino a partir la primera página de estipulaciones generales del aseguramiento ajustado, el aparte contractual en el que deben incorporarse, de manera visible y continua, tanto el amparo como las exclusiones. Reiteración de las sentencias SC2879-2022, SC098-2023, SC107-2023 y SC276-2023.

CONTRATO DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD PROFESIONAL-Cláusula de exclusión por fraude, malicia o intención de la fiduciaria. Reconocimiento por la administradora de la fiduciaria de la existencia de un actuar fraudulento, en desarrollo del encargo fiduciario. Al interpretar el artículo 184 del decreto ley 663 de 1993, no es la carátula de la póliza, sino a partir la primera página de estipulaciones generales del aseguramiento ajustado, el aparte contractual en el que deben incorporarse, de manera visible y continua, tanto el amparo como las exclusiones. Violación directa por interpretación errónea. Interrogatorio de parte del representante legal. Confesión.

VIOLACIÓN DIRECTA-Interpretación del artículo 184 del decreto ley 663 de 1993. La redacción de la norma no impone que las exclusiones pactadas en el contrato de seguro también deban ser consignadas en la carátula de la póliza, pues dispone que tales limitaciones se incorporen, de manera ininterrumpida y en caracteres destacados, a partir de la primera página.

Fuente formal:

Artículo 336 numerales 1º, 2º CGP
Artículo 184 numeral 2º literal c) decreto ley 663 de 1993
Artículo 44 de la Ley 45 de 1990
Artículos 1055,1056 Ccio

Fuente jurisprudencial:

1) Contrato de seguro. Exclusiones. Teniendo en cuenta que las normas que regulan la materia exigen que tanto las coberturas como las exclusiones se consignen en forma continua a partir de la primera página de la póliza, en caracteres destacados o resaltados y en términos claros y concisos, encuentra la Sala que tales requerimientos se cumplen efectivamente en la póliza bajo estudio»: SC2879-2022.

2) Contrato de seguro. Exclusiones. La admisión de la representante legal de las conductas deshonestas o fraudulentas que antecedieron el incumplimiento contractual determinado por la transferencia de recursos sin estar cumplidos los requisitos pactados para ello, fue expresa: SC2879-2022,



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

3) Contrato de seguro. Exclusiones. Respecto al alcance del vocablo admitir contenido en la exclusión 3.7, el precedente de la Corte indica que «según el sentido natural y obvio de la palabra, dentro del contexto de la cláusula, significa aceptar la ocurrencia de los hechos, sin imbricar coparticipación o encubrimiento»: SC107-2023, y que «admitir no significa tolerar, prohiar, favorecer o avalar tales conductas incorrectas, simboliza simplemente reconocer su existencia»: SC2879-2022.

4) Presupuesto procesales de la acción. «constituyen los requisitos adjetivos indispensable para que pueda concretarse válidamente la acción. También para que nazca, se trabaje, se desarrolle y termine válidamente la relación jurídica procesal. Se integra por jurisdicción, competencia, capacidad para ser parte, capacidad para comparecer, demanda en forma, no caducidad de la acción y solicitud de conciliación extrajudicial en derecho cuando está exigida.»: SC592-2022.

5) Legitimación en la causa. Por su carácter sustantivo, es presupuesto material de la sentencia estimatoria y su ausencia impide la prosperidad del *petitum*, siendo su acreditación carga de parte, pues no basta con que el demandante alegue tener la titularidad del derecho que invoca, sino que es necesario que aquella sea probada en el proceso: SC592-2022.

6) Interés para obrar. De no confluir los comentados requerimientos, no podría la jurisdicción pronunciarse de fondo sobre el derecho subjetivo pretendido, en tanto que “las simples expectativas o los eventuales y futuros derechos o perjuicios, que puedan llegar a existir si sucede algún hecho incierto, no otorgan interés serio y actual para su declaración judicial, puesto que no se hallan objetivamente tutelados”: SC3598-2020.

DERECHO DEL CONSUMIDOR FINANCIERO-Responsabilidad de la fiduciaria frente al inversionista, en el marco de la fiducia para proyecto inmobiliario con modalidad de preventas. Ante la pluralidad de seguros contratados por la fiduciaria, los cuales al parecer quedaron compendiados en una póliza única, no se tiene certeza de la ubicación de las exclusiones, máxime ante la falta de claridad que se presenta en el certificado de renovación pólizas de pago anual. El artículo 184 del decreto ley 663 de 1993 no tiene categoría de norma sustancial. Salvedad parcial de voto Magistrada Hilda González Neira.

ASUNTO:

En ejercicio de la acción protección al consumidor financiero se pidió declarar que Acción Sociedad Fiduciaria S.A., incumplió las obligaciones derivadas del contrato de encargo fiduciario, en especial, las surgidas de su otrosí n.º 1, alusivas al manejo y reintegro de los recursos entregados para tal fin, de los cuales la demandada solo devolvió una parte. En consecuencia, solicitó que se condene a la fiduciaria a restituir los demás dineros que transfirió al proyecto inmobiliario “Centro Comercial Marcas Mall”, con los rendimientos causados hasta la fecha en que debieron reintegrarse, junto con los intereses de mora liquidados hasta la data del pago. La Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia declaró no probadas las excepciones esgrimidas, y, tras encontrar acreditado el incumplimiento grave de las obligaciones de Acción Sociedad Fiduciaria S.A., ordenó el pago a Cine Colombia S.A.S. de la suma adeudada con sus rendimientos. Estimó las defensas de la aseguradora llamada en garantía, relacionadas con la ausencia de cobertura de la póliza, por encontrar probados los supuestos que configuraban la exclusión 3.7 alegada. El juez *ad quem*



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

revocó el ordinal cuarto de la sentencia de primera instancia, para, en su lugar, declarar no probadas las excepciones propuestas por SBS Seguros de Colombia S.A. y, en consecuencia, la condenó al pago de las sumas impuestas a cargo de Acción Sociedad Fiduciaria S.A., en virtud de la póliza de responsabilidad civil profesional contratada, teniendo en cuenta el límite del amparo y el deducible acordado. Confirmó en lo demás. SBS Seguros Colombia S.A. formuló seis cargos en casación, al amparo de las causales primera y segunda. Teniendo en cuenta que los cargos primero, tercero, cuarto y quinto tuvieron vocación de prosperidad, se emprendió su estudio con prescindencia de los demás. Se analizaron las tres últimas censuras, las cuales se despacharon de manera conjunta pues si bien los ataques se enfilaron por vías distintas (directa e indirecta), comparten un núcleo argumentativo similar y denuncian la vulneración de las mismas disposiciones. Luego se analizó el primer ataque de manera individual. La Corte casa parcialmente la sentencia impugnada y confirma la de primera instancia. Con salvedad parcial de voto.

M. PONENTE

: LUIS ALONSO RICO PUERTA

NÚMERO DE PROCESO

: 11001-31-99-003-2018-02558-01

PROCEDENCIA

: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

TIPO DE PROVIDENCIA

: SENTENCIA

NÚMERO DE LA PROVIDENCIA

: SC371-2023

CLASE DE ACTUACIÓN

: CASACIÓN

FECHA

: 16/11/2023

DECISIÓN

: CASA PARCIAL y CONFIRMA. Con salvedad parcial de voto.

SC442-2023

DERECHO DEL CONSUMIDOR FINANCIERO-Responsabilidad de la fiduciaria frente al inversionista, en el marco de la fiducia inmobiliaria con modalidad de preventas. Incumplimiento de las obligaciones derivadas de los encargos fiduciarios individuales, en virtud de los cuales los inversionistas entregan a la fiduciaria recursos para ser administrados por ella, durante el tiempo que dure la etapa de preventas. Ubicación de la cláusula de exclusión de la póliza de seguro por el actuar fraudulento de la fiduciaria. Interpretación del artículo 184 del decreto ley 663 de 1993. Reiteración de las sentencias SC2879-2022 y SC276-2023.

CONTRATO DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD PROFESIONAL-Cláusula de exclusión por fraude, malicia o intención de la fiduciaria. Reconocimiento por la administradora de la fiduciaria de la existencia de un actuar fraudulento, en desarrollo del encargo fiduciario. Al interpretar el artículo 184 del decreto ley 663 de 1993, no es la carátula de la póliza, sino a partir la primera página de estipulaciones generales del aseguramiento ajustado, el aparte contractual en el que deben incorporarse, de manera visible y continua, tanto el amparo como las exclusiones. Interrogatorio de parte del representante legal. Confesión.

VIOLACIÓN DIRECTA-La interpretación errónea del artículo 184 del decreto ley 663 de 1993. La redacción de la norma no impone que las exclusiones pactadas en el contrato de seguro también deban ser consignadas en la carátula de la póliza, pues dispone que tales limitaciones se incorporen, de manera ininterrumpida y en caracteres destacados, a partir de la primera página. Reiteración de las sentencias SC2879-2022 y SC276-2023.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

NORMA SUSTANCIAL-Ostenta este linaje el artículo 184 del decreto ley 663 de 1993. Algunos de los apartes tienen la potencialidad de declarar, crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas concretas entre la aseguradora y la asegurada.

Fuente formal:

Artículo 336 numerales 1º, 2º CGP
Artículos 191, 327 CGP
Artículo 184 numeral 2º literal c) decreto 663 de 1993
Artículo 57 ley 1480 de 2011
Artículo 1056 Ccio

Fuente jurisprudencial:

1) Norma sustancial. Se resalta el carácter sustancial de la norma acusada. Algunos de los apartes del artículo 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero tienen la potencialidad de declarar, crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas concretas entre la aseguradora y la asegurada: SC2879-2022, reiterada en SC276-2023.

2) Contrato de seguro. El asegurador también se obligaría «dado el caso, a satisfacer un capital o una renta, según se trate de seguros respecto de intereses sobre cosas, sobre derechos o sobre el patrimonio mismo, supuestos en que se les llama de ‘daños’ o de ‘indemnización efectiva’, o bien de seguros sobre las personas cuya función, como se sabe, es la previsión, la capitalización y el ahorro»: SC 19 dic. 2008. Radicado 2000-00075-01, 19 dic. 2008.

3) Contrato de seguro. Como se sabe, es posible que «las condiciones de tomador y asegurado confluyan en una misma persona, caso en el cual ésta será quien consienta en el negocio y quien, además, sea titular del interés asegurable»: SC 5327-2018.

4) Contrato de seguro. Este riesgo asegurable -asumido por el asegurador-, es una probabilidad estrictamente matemática, que está edificado desde las consecuencias contractuales lesivas producidas por un acontecimiento futuro e incierto: SC002-2018, reiterada en SC276-2023.

5) Contrato de seguro. Así y todo, «el mecanismo de transferencia del riesgo no es irrestrictivo, pues además de los límites impuestos por el legislador (como el dolo o los actos meramente potestativos del tomador), existen consideraciones cuantitativas y cualitativas que llevan determinada exclusión, y que responden a justificaciones técnicas que imponen la delimitación contractual de las coberturas»: SC2879-2022.

6) Contrato de seguro. Exclusiones. «Por lo general, como lo indica la jurisprudencia precedente, la delimitación del riesgo obedece a criterios causales, temporales y espaciales. No obstante, en lo que respecta a las exclusiones, ellas pueden atender a otros razonamientos,



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

válidos siempre que el acotamiento del riesgo tenga una justificación técnica y no obedezcan al capricho del asegurador»: SC4527-2021.

7) Contrato de seguro. Exclusiones. Así, por ejemplo, las denominadas exclusiones contractuales tienen como propósito limitar negativamente el “riesgo asegurado”, «al dejar por fuera de cobertura algunas situaciones que podrían estar allí comprendidas y que, por ende, de acontecer no son indemnizables.»: SC4574-2015. Sobre el particular, esta Sala con sentencia SC4527-2020 ha reclamado que las exclusiones contractuales sean claras: deben estipularse con caracteres destacados.

8) Contrato de seguro. Exclusiones. En las pólizas de seguro los amparos básicos y las exclusiones que figuren, en caracteres destacados, como se reclamaba con la sentencia SC4527-2020, a partir de la primera página de la póliza, en forma continua e ininterrumpida, sí cumplen con lo exigido por el artículo 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y por la jurisprudencia de esta Corte: SC2879-2022, reiterada en SC276-2023.

8) Contrato de seguro. Interpretación. «El contrato de seguro es de interpretación restrictiva y por eso en su ámbito operativo, para determinar con exactitud los derechos y las obligaciones de los contratantes, predomina el texto de la que suele denominarse “escritura contentiva del contrato” en la medida en que, por definición, debe conceptuársela como expresión de un conjunto sistemático de condiciones generales y particulares que los jueces deben examinar con cuidado, especialmente en lo que tiene que ver con las cláusulas atinentes a la extensión de los riesgos cubiertos en cada caso y su delimitación»: SC002-1998, de 29 de enero de 1998, rad. n.º 4894, reiterada en SC4527-2020.

9) Contrato de seguro. Ubicación de las exclusiones. El juzgador atribuyó una inteligencia distinta de aquella que consagra el artículo 184 del decreto ley 663 de 1993, pues este no exige que las exclusiones del contrato sean incluidas en la carátula de la póliza, sino en forma destacada, a partir de la primera página de la póliza: SC4527-2020, SC2879-2022 y SC276-2023.

10) Contrato de seguro. Exclusiones. Las conductas deshonestas o fraudulentas del representante legal de la fiduciaria pueden acreditarse por cualquier medio de convicción legalmente autorizado por el ordenamiento procesal civil: SC2879-2022.

11) Contrato de seguro. Amparo de infidelidad. Este amparo protege a la institución financiera de los daños causados por los actos fraudulentos o deshonestos de sus empleados, con la intención de causarle a la sociedad una pérdida o de obtener ellos mismos una ganancia indebida. Sobre ese amparo ha dicho la Sala: «la cobertura se otorga a pérdidas causadas y descubiertas por la entidad asegurada, ocasionadas por conductas de sus empleados, las



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

cuales no son de mera negligencia, sino actos voluntarios, encaminados específicamente a causar un menoscabo patrimonial a la primera, de modo que en ellos es posible detectar el evidente o notorio propósito de producir ese daño»: SC18594-2016.

Fuente doctrinal:

Contrato de seguro

Stiglitz, Rubén S. Derecho de Seguros. Tomo I. 6ª edición. Thomson Reuters La Ley. Buenos Aires, 2016, pág. 291.

DERECHO DEL CONSUMIDOR FINANCIERO-Responsabilidad de la fiduciaria frente al inversionista, en el marco de la fiducia para proyecto inmobiliario con modalidad de preventas. Ante la pluralidad de seguros contratados por la fiduciaria, los cuales al parecer quedaron compendiados en una póliza única, no se tiene certeza de la ubicación de las exclusiones, máxime ante la falta de claridad que se presenta en el certificado de renovación pólizas de pago anual. El artículo 184 del decreto ley 663 de 1993 no tiene categoría de norma sustancial. Salvedad parcial de voto Magistrada Hilda González Neira.

ASUNTO:

Con soporte en el artículo 57 de la Ley 1480 de 2011, KBJ S.A.S. pidió declarar que Acción Fiduciaria S.A. incumplió las obligaciones «contractuales y legales» derivadas del contrato de encargo fiduciario, con la finalidad de adquirir el local comercial del proyecto inmobiliario «Centro Comercial Marcas Mall Cali». En consecuencia, solicitó condenar a la convocada a restituirle todos los recursos que transfirió al proyecto, junto con los intereses correspondientes que se causen hasta que se verifique el pago. La Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera desestimó las excepciones elevadas por Acción Sociedad Fiduciaria S.A. para declararla civil y contractual responsable de los perjuicios causados a las convocantes; la condenó a pagar una suma de dinero. Atinente a SBS Seguros Colombia S.A., encontró probados sus medios de defensa; en consecuencia, negó las pretensiones propuestas en su contra. El juez *ad quem* confirmó la decisión, pero revocó un numeral, para, en su lugar, declarar «infundadas las defensas formuladas por SBS Seguros Colombia S.A. frente a la demanda y el llamamiento en garantía que le hizo Acción Sociedad Fiduciaria S.A. Se formularon cinco cargos en casación-admitidos-, con fundamento en los motivos primero y segundo. Se emprendió el estudio conjunto de los cargos tercero, cuarto y quinto por tener vocación de prosperidad. Desde tres ángulos distintos se denunció la infracción del artículo 184 del decreto ley 663 de 1993: por error en su interpretación, aplicarlo indebidamente y apreciar mal la póliza de seguro de responsabilidad civil profesional que expidió que llevó a concluir que las exclusiones de la póliza debían consignarse en su carátula. La Corte casa parcialmente la sentencia impugnada y confirma parcial la de primera instancia. Con salvedad parcial de voto.

M. PONENTE

NÚMERO DE PROCESO

PROCEDENCIA

TIPO DE PROVIDENCIA

NÚMERO DE LA PROVIDENCIA

CLASE DE ACTUACIÓN

FECHA

DECISIÓN

: FRANCISCO TERNERA BARRIOS

: 11001-31-99-003-2018-01694-01

: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

: SENTENCIA

: SC442-2023

: CASACIÓN

: 21/11/2023

: CASA PARCIAL y CONFIRMA. Con salvedad parcial de voto.

SC491-2023

Nubia Cristina Salas Salas
Relatora de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

De los contratos fiduciarios
Algunos estudios contemporáneos



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

DERECHO DEL CONSUMIDOR FINANCIERO-Responsabilidad de la fiduciaria frente al inversionista, en el marco de la fiducia inmobiliaria con modalidad de preventas. Incumplimiento de las obligaciones derivadas de los encargos fiduciarios individuales, en virtud de los cuales los inversionistas entregan a la fiduciaria recursos para ser administrados por ella, durante el tiempo que dure la etapa de preventas. Ubicación de la cláusula de exclusión de la póliza de seguro por el actuar fraudulento de la fiduciaria. Reiteración de las sentencias SC2879-2022 y SC276-2023.

CONTRATO DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD PROFESIONAL-Cláusula de exclusión por fraude, malicia o intención de la fiduciaria. Reconocimiento por la administradora de la fiduciaria de la existencia de un actuar fraudulento, en desarrollo del encargo fiduciario. Reiteración de la sentencia SC2879-2022: al interpretar el artículo 184 del decreto ley 663 de 1993, no es la carátula de la póliza, sino a partir la primera página de estipulaciones generales del aseguramiento ajustado, el aparte contractual en el que deben incorporarse, de manera visible y continua, tanto el amparo como las exclusiones. Interrogatorio de parte del representante legal. Confesión.

ERROR DE HECHO-Constituye este tipo de yerro el hecho en la apreciación probatoria, el inferir de las cláusulas, contra el sentir de los contratantes, tanto el amparo de riesgos no pactados como la exclusión de aquellos que son materia de acuerdo, la tergiversación de la confesión del representante legal de la fiduciaria, y la ausencia de valoración de la denuncia penal presentada por esta entidad, contra algunos de sus empleados, por conductas que consideró punibles; material persuasivo cuya apreciación impedía catalogar tales comportamientos como culposos, sino dolosos, que, por demás, resultan ser inasegurables.

Fuente formal:

Artículo 336 numeral 2° CGP
Artículo 42 ley 1480 de 2011
Artículos 3°, 5°, 6°, 9°, 10, 11 ley 1328 de 2009
Artículos 100, 184 decreto 663 de 1993
Artículo 44 numeral 3° ley 45 de 1990
Artículo 184 numeral 2° literal c) decreto 663 de 1993
Artículo 184 numeral 2° literal a) decreto 663 de 1993
Artículo 191 CGP

Fuente jurisprudencial:

1) Recurso de casación. Yerro fáctico por indebida apreciación probatoria. La valoración probatoria propuesta por el recurrente ha de ser la única admisible, considerando la autonomía con que cuentan los jueces de instancia en ese ejercicio, que culmina con la



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

decisión judicial; tarea que solo puede cuestionarse ante una abierta y relevante equivocación: SC047-2023.

2) Contrato de seguro. Riesgos inasegurables. siendo considerados como riesgos inasegurables por el artículo 1055, ídem, «el dolo, la culpa grave y los actos meramente potestativos del tomador, beneficiario o asegurado» y, según la jurisprudencia, «las sanciones de carácter penal o punitivo, pero, según la clase de seguro de seguro, habrá otros que también son excluidos, pero así mismo resultará posibles incluir algunos de los anteriores»: SC276-2023.

3) Contrato de seguro. Riesgos asegurables. Aunque las partes tienen libertad para convenir los riesgos que deseen amparar y el ente de aseguramiento está habilitado para determinar si acepta o no la cobertura -estableciendo su modalidad-, no es posible «generar un desequilibrio tal en el haz de derechos y obligaciones que para las partes surgen del contrato de seguro, que contrariándose el principio de buena fe y sin que hubiere mediado la pertinente explicación, la mencionada estipulación pueda considerarse como una cláusula abusiva (Cfr. Sentencia de Casación Civil del 2 de febrero de 2001. Expediente 5670)»: SC 19 dic. 2008, rad. 2000-00075-01).

4) Contrato de seguro. Riesgos asegurables. Ni esa demarcación del riesgo puede vulnerar los derechos y garantías del asegurado «como ocurre cuando la exclusión no es de un evento dañoso no previsto en el convenio, ni se concentra en describir circunstancias que rebasarían lo contratado, sino que envuelve talanqueras que, en lugar de delimitar el riesgo, terminan por evidenciar deficiencias al instante de establecer el estado del mismo, incluso por una incompleta investigación que, ya se dijo, es una de las cargas de tomador y asegurador, en materia de reciprocidad de información. En tal virtud, no comportan exclusión las cláusulas que impiden el reclamo del riesgo asegurado, alusivo a circunstancias que se pudieron establecer desde la etapa precontractual»: SC5327-2018.

5) Contrato de seguro. Exclusiones legales. «admiten pacto en contrario, otras son inmodificables debido a que a través de ellas se protege el orden público. Entre las exclusiones legales que consagra el estatuto mercantil se encuentran el dolo y los actos meramente potestativos del tomador, asegurado o beneficiario (art. 1055), los riesgos catastróficos en los seguros de daños (art. 1105), el vicio propio (art. 1104), la explosión, la combustión espontánea o la apropiación por un tercero de las cosas aseguradas, en los seguros de incendio (arts. 1114 a 1116), o el deterioro causado por el simple paso del tiempo en el seguro de transporte (art. 1120 íbidem)»: SC2879-2020.

6) Contrato de seguro. Exclusiones. Exigencia a las compañías aseguradoras suministrar información real sobre los límites de cobertura en el contrato de seguro; todo «con sustento en que esa información, que tiene suma relevancia para el tomador, debe ser conocida por este o,



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

al menos, estar a su alcance, de modo que logre ser identificada y comprendida por el asegurado, para así evitar, por un lado, que este se pueda excusar de no haberla conocido y, por otro, que la aseguradora sorpresivamente saque a relucir aspectos previstos de forma inconexa, aislada y, por tanto, que no fueron fácilmente perceptibles a la otra parte de la relación aseguraticia»: SC276-2023.

5) Contrato de seguro. Ubicación de las exclusiones pactadas dentro del cuerpo de la póliza. Al interpretar el artículo 184 se tiene que no es la carátula de la póliza, sino a partir la primera página de estipulaciones generales del aseguramiento ajustado, el aparte contractual en el que deben incorporarse, de manera visible y continua, tanto el amparo como las exclusiones; y, de ese modo, se satisface el requisito legal de informar al tomador y la primacía de la intención negocial de las partes en el contrato de seguro: SC2879-2022, reiterada en SC276-2023.

6) Contrato de seguro. Cláusulas de exclusión. «teniendo en cuenta que la exclusión 3.7... requiere que tales conductas hayan sido admitidas por el asegurado (literal B) ... [resáltese] que admitir no significa tolerar, prohiar, favorecer o avalar tales conductas incorrectas, simboliza simplemente reconocer su existencia» (negrilla fuera de texto, SC2879, 27 sep. 2022, rad. n.º 2018-72845-01)»: SC107-2023.

7) Recurso de casación. Error de hecho. Interpretación contractual. «constituye un error evidente el hecho de que se infieran de las cláusulas, contra el sentir de los contratantes, tanto el amparo de riesgos no pactados como la exclusión de aquellos que son materia de acuerdo, cuando no existe duda en la forma como se contemplan dentro del texto de la póliza representativa del “contrato de seguro”»: SC 5 jul., 2012, rad. 2005-00425-01.

8) Contrato de seguro. Riesgo asegurable. Comportamientos como culposos, sino dolosos, que, por demás, resultan ser inasegurables, según las previsiones del artículo 1055 del Código de Comercio, «al cual remite el inciso final del 1127, contempla prohibitivamente la “inasegurabilidad” del dolo, de tal manera que “cualquier estipulación en contrario no producirá efecto alguno”, lo que tiene su fundamento en la incertidumbre del suceso como uno de los elementos esenciales del “seguro” y en razones de orden público, toda vez que permitir la protección frente a la ocurrencia de hechos ilícitos derivados del tomador sería tanto como facilitar su comisión»: SC 5 Jul., 2012, rad. 2005-00425-01.

9) Contrato de seguro. Exclusiones. «no se impuso sobre el asegurado el deber de calificar conducta alguna; en verdad, quedó a su fuero admitir la existencia de un ilícito u otras prácticas deshonestas, fraudulentas, maliciosas o malintencionadas, lo que resulta esperable de cualquier contratante que actúe conforme a la buena fe. Ahora bien, la admisión deprecada no supone la realización de un juicio de tipicidad, propio del derecho penal, sino una



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

calificación sincera sobre los hechos que dieron lugar a la reclamación por responsabilidad profesional.»: SC107-2023.

Fuente doctrinal:

Exclusiones en el contrato de seguro

Ossa, Efrén. Teoría General del Seguro – El contrato. Ed. Temis, Bogotá. 1991, p. 469.

Bennett, Howard. The Law of Marine Insurance. Oxford: Oxford University Press. 1996. págs. 313 – 314.

ASUNTO:

Se pidió que se declare que celebró con Acción Sociedad Fiduciaria S.A. – en su condición de persona jurídica y como vocera y administradora del fideicomiso Marcas Mall- y Promotora Marcas Mall Cali S.A.S., los contratos de encargo fiduciario; que las demandadas incumplieron dichos convenios, por lo menos, desde el 30 de noviembre de 2017. En consecuencia, se les condene, solidariamente, a reembolsarle una suma de dinero a título de capital invertido y no devuelto, junto con los rendimientos financieros generados. El juez *a quo* declaró imprósperas todas las excepciones propuestas; que entre las partes fueron ajustados los encargos fiduciarios objeto del litigio; que las demandadas incumplieron dichos contratos. Por consiguiente, las declaró solidariamente responsables y las condenó a pagarle al convocante un monto de dinero, junto con los rendimientos financieros causados. Impuso a la llamada en garantía la obligación de responder, en los términos de la póliza por las prestaciones económicas que Acción Sociedad Fiduciaria S.A. tenga que pagar en virtud de la sentencia. El juez *ad quem* confirmó en su integridad la decisión. S.B.S. Seguros Colombia S.A. elevó tres acusaciones en casación, de las cuales solo se estudió la primera por tener la virtualidad de quebrar parcialmente la decisión impugnada, la que se sustentó en la violación indirecta «*muy especialmente*» del artículo 1055 el Código de Comercio, por error de hecho manifiesto y transcendente al no valorarse la declaración de la representante legal de Acción Sociedad Fiduciaria S.A.S., la denuncia penal contra Álvaro José Salazar -quien representó a esa entidad en Cali- y la reclamación realizada por la fiduciaria a la aseguradora; omisión que, a su vez, conllevó desconocer los artículos 196 y 440, *ibidem*. La Corte casa parcialmente la sentencia impugnada y modifica la de primera instancia. Con salvedad parcial de voto.

M. PONENTE

NÚMERO DE PROCESO

PROCEDENCIA

TIPO DE PROVIDENCIA

NÚMERO DE LA PROVIDENCIA

CLASE DE ACTUACIÓN

FECHA

DECISIÓN

: MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ

: 11001-31-03-025-2018-00473-01

: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

: SENTENCIA

: SC491-2023

: CASACIÓN

: 14/12/2023

: CASA PARCIAL y MODIFICA. Con salvedad parcial de voto¹

SC491-2024

DERECHO DEL CONSUMIDOR FINANCIERO-Responsabilidad de la fiduciaria frente al inversionista, en el marco de la fiducia inmobiliaria con modalidad de preventas. Incumplimiento de las obligaciones derivadas de los encargos fiduciarios individuales, en

¹ A las 5:00 p.m. del 19 de diciembre de 2023, el Despacho encargado no dejó a disposición de la Relatoría la versión de publicación PDF con inclusión del texto de la salvedad de voto de la Magistrada Hilda González Neira. Tampoco se observa disponible dicho salvamento en la sentencia notificada por estado número 216 del 15 de diciembre de 2023.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

virtud de los cuales los inversionistas entregan a la fiduciaria recursos para ser administrados por ella, durante el tiempo que dure la etapa de preventas. Interpretación de la cláusula de exclusión por fraude, malicia o intención de la fiduciaria del contrato de seguro de responsabilidad profesional.

CONTRATO DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD PROFESIONAL-Cláusula de exclusión por fraude, malicia o intención de la fiduciaria. Reconocimiento por la administradora de la fiduciaria de la existencia de un actuar fraudulento, en desarrollo del encargo fiduciario. Interrogatorio de parte del representante legal. Confesión.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) en el cargo por incongruencia se omitió especificar cuáles fueron los hechos que implicaron un alejamiento total y absoluto de la plataforma fáctica delineada por los litigantes. El embate incurre en entremezclamiento de causales al pretender cuestionar aspectos probatorios propios de la causal segunda. 2) en el cargo por error de hecho probatorio se incurrió en mixtura al tomar la senda del yerro de derecho.

NORMA SUSTANCIAL-Los artículos 1602, 1603, 1604, 1608, 1613, 1614, 1615, 1616 y 1622 del Código Civil, 822, 863 y 871 del Código de Comercio, así como los artículos 2° y 7° de la Ley 1328 del 2009, 97 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, 83 de la Constitución Política no revisten esta condición.

Fuente formal:

Artículo 336 numerales 2°, 3° CGP

Fuente jurisprudencial:

1) Incongruencia. «Los hechos y pretensiones de la demanda estaban encaminados a evidenciar el incumplimiento de la fiduciaria de las obligaciones derivadas de los contratos de encargo fiduciario debido a una inadecuada administración, lo cual exigía al juzgador analizar específicamente la conducta de la fiduciaria y cuáles eran esas obligaciones legales y contractuales que debía haber observado en el caso concreto, análisis que abordó efectivamente en su sentencia»: SC2879-2022.

2) Incongruencia. «2.2.5. Incluso, aunque de forma errónea se asintiera en que estas últimas reflexiones no eran parte de la controversia, lo cierto es que este alejamiento no puede calificarse como absoluto o abiertamente improcedente, pues su realización fue fruto de la evaluación del cumplimiento de los deberes indelegables de la fiduciaria, uno de los asuntos esgrimidos por la demandante como soporte de la responsabilidad pretendida»: CSJ SC107-2023.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

3) Recurso de casación. Error de hecho. El ataque por la incursión de un error de hecho, conforme se ha dicho, está vinculado al defecto en la contemplación, existencia y percepción de determinado medio convictivo: CSJ SSC del 23 de mayo de 1955, 19 de noviembre de 1956, 24 de abril de 1986, 2 de julio de 1993, 9 de noviembre de 1993.

4) Recurso de casación. Norma sustancial. No ostentan esta naturaleza los artículos 1602, 1603, 1604, 1608, 1613, 1614, 1615, 1616 y 1622 del Código Civil, 822, 863 y 871 del Código de Comercio; en relación con los artículos 1602, 1603, 1604, 1608, 1613, 1614, 1615, 1616 del Código Civil y 822 del Código de Comercio en las providencias CSJ SC098-2023 y AC1182-2023. los artículos 2° y 7° de la Ley 1328 del 2009: CSJ AC4858-2017, 97 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, 83 de la Constitución Política: CSJ AC5335-2022 y CSJ AC2438-2022.

5) Recurso de casación. Norma sustancial. «no tienen tal linaje las disposiciones que consagran principios generales o definen conceptos»: CSJ SC098-2023.

6) Recurso de casación. Mixtura de errores. En tal virtud, la censura tomó la senda del yerro de derecho. En efecto, estimar articuladamente las probanzas se erige en una regla probatoria. De allí que, se advierta mixtura entre los distintos tipos de errores previstos para la vía indirecta: CSJ, SC 226 de 2023.

7) Operación económica. « En las redes contractuales, a los contratos que las integran no se les mira de forma aislada, sino que debe auscultárseles en función de la conexidad con los otros o del engranaje complejo que conforman, pues sólo con su ejecución conjunta se alcanza la consecución del objetivo perseguido por los contratantes, de ahí que el término “operación económica” resulte ser más adecuado en tanto es comprensivo del fenómeno de pluralidad negocial al que acuden los negociantes cada vez con mayor frecuencia, sin que sea necesario que los pactos coligados se celebren por las mismas personas, pues suele suceder que una de ellas interviene en los varios negocios conectados»: CSJ SC 1416-2022, CSJ SC2879-2022, CSJ SC328-2023.

8) Interpretación contractual. Esto es, siendo «[l]a interpretación de un contrato (...) una cuestión de hecho, una estimación circunstancial de factores diversos probablemente establecidos en el juicio, (...) no es posible desestimarla por la Corte, sino al través de la alegación demostrada de un evidente error de hecho, que ponga de manifiesto inquestionablemente una arbitraria interpretación judicial de la voluntad de los contratantes (...): CSJ SC del 25 de junio de 1951. En dirección análoga: CSJ SSC del 11 de agosto de 1953, 7 de noviembre de 1953, 27 de abril de 1955, 28 de febrero de 1958, 21 de nov. de 1969, 28 de agosto de 1978, 6 de sept. de 1983, 6 de agosto de 1985.

ASUNTO:

Nubia Cristina Salas Salas
Relatora de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

De los contratos fiduciarios
Algunos estudios contemporáneos



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

Invgroup 18 S.A. presentó acción de protección al consumidor financiero, con el fin de que se ordene a la demandada «la devolución TOTAL de los recursos depositados por la sociedad INVGROUP 18 S.A., esto es la suma de \$7.970.000.000,00» de conformidad con los veintiún contratos de encargo fiduciarios individuales suscritos entre las partes. Ello, como consecuencia del «incumplimiento en las obligaciones legales y contractuales derivadas de los referidos contratos de Encargos Fiduciarios Individuales». La Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia declaró civilmente responsable a Acción Sociedad Fiduciaria S.A. de los perjuicios causados a la demandante «en desarrollo de su vinculación contractual, en particular del ENCARGO MT 799». Además, declaró probadas las excepciones propuestas por la aseguradora. El juez *ad quem* modificó el numeral cuarto del proveído impugnado, «en el sentido de indicar que el monto de la corresponde a la suma de \$7.348.512.621». En lo demás confirmó. Se formularon cinco cargos en casación, de los cuales el cuarto fue inadmitido en auto AC5033-2022:1) Con fundamento en la causal tercera se acusó la sentencia de pronunciarse sobre «hechos que no están en el escrito inicial y sobre los cuales no versó la actividad probatoria de ninguna de las partes», al tiempo que omitió motivar su decisión de resolver por fuera de los extremos de la litis. 2) violación indirecta como consecuencia de errores de hecho en la apreciación probatoria y de la demanda. La Corte no casa la sentencia impugnada. Con aclaración de voto.

M. PONENTE

NÚMERO DE PROCESO

PROCEDENCIA

TIPO DE PROVIDENCIA

NÚMERO DE LA PROVIDENCIA

CLASE DE ACTUACIÓN

FECHA

DECISIÓN

: FRANCISCO TERNERA BARRIOS

: 11001-31-99-003-2018-01179-01

: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

: SENTENCIA

: SC491-2024

: RECURSO DE CASACIÓN

: 10/04/2024

: NO CASA. Con aclaración de voto²

SC1718-2025

ACCIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR FINANCIERO-Legitimación en la causa por activa. Tratándose de la acción de protección promovida ante la Superintendencia Financiera de Colombia, la legitimación está en cabeza de los «consumidores financieros» (artículos 57 ley 1480 de 2011 y 24 numeral 2° del Código General del Proceso), que no son otros que los señalados en el artículo 2° de la ley 1328 de 2009. La acción se promovió de forma tempestiva, se configuró la causal de terminación del contrato de fiducia, no mutó la finalidad inmobiliaria del encargo, es procedente la liquidación del patrimonio autónomo, no existe impedimento para extinguir el vínculo fiduciario y la demandada era la legitimada en la causa por pasiva.

CONSUMIDOR FINANCIERO-Definición. Según el artículo 57 de la ley 1480 de 2011, los consumidores financieros son los que pueden acudir a la acción de protección, que no son otros que las personas «con quien las entidades vigiladas establecen relaciones de origen legal o contractual, para el suministro de productos o servicios» (ordinal a. del artículo 2° de la ley 1328 de 2009), sin condiciones adicionales, menos aún, la necesidad de acreditar que son consumidores finales.

² No se dejó a disposición de la Relatoria -por parte del despacho de origen- el documento PDF *unificado* que contenga junto con la sentencia SC491-2024 la aclaración de voto de la magistrada Hilda González Neira, que es anunciada en la providencia.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

CONTRATO DE FIDUCIA COMERCIAL-Prescripción extintiva. El término para accionar está gobernado por la subregla que indica que la demanda debía presentarse «a más tardar dentro del año siguiente a la terminación del contrato». Y como la fiducia mercantil celebrada con ocasión del proyecto inmobiliario se encontraba en ejecución, para el momento en que se inició el juicio, el plazo legal para promover la reclamación judicial no había comenzado a correr. Distinción entre el objeto del contrato de fiducia y la finalidad del fideicomiso. Mutación de la finalidad fiduciaria. Atribuciones de la fiduciaria en la liquidación del negocio fiduciario. Coligación contractual. Declaratoria de responsabilidad contractual. Legitimación en la causa por pasiva.

NORMA SUSTANCIAL-Ostenta este linaje el artículo 1236 del Código de Comercio.

VIOLACIÓN DIRECTA DE LA NORMA SUSTANCIAL-Inaplicación del artículo 1236 del Código de Comercio. El *ad quem* estimó que las demandantes carecen de legitimación para promover la acción de protección al consumidor, al carecer de la calidad de consumidoras financieras, en tanto el contrato de fiducia confutado fue «un acto de comercio de carácter financiero, ligado intrínsecamente a [sus] actividades económicas». El sentenciador se separó de la recta hermenéutica del literal d) del artículo 2° de la ley 1328 de 2009, en concordancia con la sentencia C-909 de 2012.

Fuente formal:

Artículo 336 numerales 1°, 2° CGP
Artículo 344 parágrafo 1° CGP
Artículos 3°, 17 ley 155 de 1959
Artículos 30, 50 decreto 2416 de 1971
Artículos 258, 289, 296, 304 ley 9ª de 1979
Artículos 2°, 5° ordinal 3° ley 1480 de 2011
Artículo 56 numeral 3°, 58 ley 1480 de 2011
Artículo 1° literal c) decreto 3466 de 1982
Artículo 2° literal d) ley 1328 de 2009
Artículo 58 numeral 3° ley 1480 de 2011

Fuente jurisprudencial:

1) Consumidor. Las reivindicaciones de estas organizaciones apuntaron «a la necesidad de reformular las reglas de formación del contrato de modo que abarquen las nuevas realidades negociales, concretamente, la contratación masiva; hacia la apremiante necesidad de consagrar un periodo de reflexión seguido del derecho de arrepentimiento del consumidor; a vigorizar la tutela de éste en relación con los vicios del consentimiento frente a las dificultades propias de la contratación masiva;(...)»: SC, 30 ab. 2009, rad. n.º 1999-00629-01.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

2) Responsabilidad del productor o distribuidor. Es especial, de naturaleza *ex constitutione*, «en orden a hacer efectivas las garantías a que hubiere lugar o a reclamar el resarcimiento de los daños que les fueran irrogados, sin que tal potestad pueda ser coartada por la simple inexistencia de un vínculo de linaje contractual»: SC, 7 feb. 2007, rad. n.º 1999-0097-01, por tanto, «los efectos de la relación jurídica que liga a productores y proveedores con el adquirente final pueden extenderse a otros sujetos como los parientes de éste o sus acompañantes circunstanciales en el momento en que se concreta el daño»: SC, 30 ab. 2009, rad. n.º 1999-00629-01.

3) Consumidor. (...) siempre será forzoso indagar en torno a la finalidad concreta que el sujeto - persona natural o jurídica - persigue con la adquisición, utilización o disfrute de un determinado bien o servicio, para reputarlo consumidor sólo en aquellos eventos en que, contextualmente, aspire a la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar, doméstica o empresarial - en tanto no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica propiamente dicha, aunque pueda estar vinculada, de algún modo, a su objeto social -, que es lo que constituye el rasgo característico de una verdadera relación de consumo: SC, 3 may. 2005, rad. n.º 1999-04421-01.

4) Consumidor. Son consumidores «las personas naturales o jurídicas que hubieren adquirido un bien, cualquiera sea su naturaleza, o procurado la prestación de un servicio, en uno y otro caso, para la satisfacción de una necesidad y como destinatarias finales, es decir, siempre y cuando el acto respectivo no forme parte de una cadena productiva propia del adquirente o del receptor»: SC395-2023.

5) Consumidor. «la referida calidad se adquiere siempre que el contexto de las relaciones jurídico-económica sea el destinatario final de un bien o un servicio. Y que tenga por propósito satisfacer una necesidad propia, privada, familiar, o doméstica y empresarial cuando no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica. En consecuencia, una compañía que actúa dentro del marco su objeto social no puede, en principio, ser considerada consumidor»: SC443-2023.

6) Consumidor financiero. (...) Insiste esta corporación sobre la intensión del legislador de ubicar al consumidor en todo el quehacer económico de la nación, por lo que de relacionarse con el sector financiero, tendrá dicha connotación, siendo aplicables las normas que le son propias, como la Ley 1328 de 2009. En este orden, recuérdese que el artículo 78 superior no contempla distinción alguna, sino que vela por los derechos del consumidor para atemperar la desigualdad y asimetría surgidas de la relación de consumo(...): Corte Constitucional C-909 de 2012.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

7) Sentencia de constitucionalidad. Determinación que es «de obligatorio cumplimiento y con efecto erga omnes en su parte resolutive» (artículo 48 de la ley 270 de 1996), alcanzando la connotación de cosa juzgada absoluta, que «implica el carácter inmutable, intangible, definitivo, indiscutible y obligatorio de los fallos de constitucionalidad..., lo que trae consigo la imposibilidad de presentar nuevas demandas contra las normas acusadas, siempre y cuando existan en el tráfico jurídico, las normas constitucionales en las cuales se fundamentó la Sentencia»: Corte Constitucional C-355 de 2006.

8) Consumidor financiero. Los consumidores, sin distingos, adoptan decisiones teniendo como soporte la confianza y la buena fe, en la creencia o convicción de encontrar calidad y/o satisfacción sobre lo adquirido, que sin embargo, supone un cierto riesgo, superior a sus conocimientos, lo que demanda la protección especial que prevé la carta política, razón por la que ese desequilibrio debe contrarrestarse: Corte Constitucional C-909 de 2012.

9) Consumidor financiero. (...) Los bancos, es cierto, ejercen una posición dominante en las operaciones activas y pasivas que realizan con los usuarios de sus servicios, la cual se concreta en la hegemonía que pueden ejercer para imponer el contenido del contrato, en la determinación unilateral de su configuración y en la posterior administración de su ejecución, como lo ha señalado esta Corporación (...): SC, 14 dic. 2011, rad. n.º 2001-01489-01.

10) Consumidor financiero. Acción de protección. «los actos de notificación de las providencias emitidas con ocasión de los procesos de “protección al consumidor”, podrán realizarse de manera verbal, telefónica o por escrito, cuando sean dirigidos al lugar: (i) donde se expendió el producto o se celebró el contrato, (ii) al que aparezca en las etiquetas del producto o en las páginas web del expendedor y el productor, o (iii) al que obre en los certificados de existencia y representación legal; y, a las direcciones electrónicas (i) reportadas a la Superintendencia de Industria y Comercio, (ii) a las que aparezcan en el registro mercantil, o (iii) a las anunciadas en la publicidad del productor o proveedor»: STC8322-2019.

11) Consumidor financiero. El juez resolverá la controversia «de la forma que considere más justa para las partes según lo probado en el proceso, con plenas facultades para fallar *infra*, *extra* y *ultrapetita*, y emitirá las órdenes a que haya lugar con indicación de la forma y términos en que se deberán cumplir» (numeral 9º del artículo 58 de la ley 1308 de 2009), caso en el cual «el juzgador está en la obligación de motivar adecuadamente las razones que lo llevan a definir el litigio de un modo distinto a lo pretendido por el demandante, con base en los hechos alegados y probados y en las normas específicas que rigen la controversia»: CSJ, SC2879-2022.

12) Consumidor financiero. (...) de existir múltiples interpretaciones, era menester acudir al principio *favor consumitoris*, según el cual «los vacíos, ambigüedades, anomias o antinomias legislativas deberán definirse de acuerdo con el entendimiento que resulte más favorable para



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

el consumidor, en garantía de la máxima protección posible de sus derechos frente al contexto de debilidad en que se encuentra», por tanto «cuando el estatuto especial sobre la materia se traduzca en la merma de las garantías reconocidas a los consumidores en otras codificaciones...», »: CSJ SC2850-2022.

13) Contrato de fiducia comercial. Mandato que enuncia, tanto el deber de administrar o enajenar los bienes fideicomitidos en cabeza de la fiduciaria, como la finalidad a la cual deben destinarse esos bienes, esto es, el «objetivo pretendido con el contrato... dependiendo de las necesidades y propósitos de las partes»: SC5438-2014, reiterada SC107-2023. Propósito o móvil que «podrá determinarse por el constituyente, fiduciante o fideicomitente, exclusivamente en su provecho, y determinada, por éste, a favor de un tercero»: SC, 1° de jul. 2009, rad. n.° 2000-00310-01.

14) Fideicomiso. Norma sobre la que la Corporación tiene dicho que «los bienes que entran a conformar el fideicomiso tienen una tradición directamente condicionada a la finalidad de la fiducia sin que puedan considerarse de propiedad de la fiduciaria, al punto que deberá mantenerlos separados de los propios y de otras fiducias, de suerte que su identidad no se pierda»: SC3971-2023.

15) Buena fe. «la buena fe conduce, aparejadamente, a que en cada sujeto surja válidamente la expectativa legítima de que los demás, cuando se establecen relaciones interpersonales con relevancia para el derecho, van a proceder en forma coherente con sus conductas o comportamientos precedentes, generándose así un clima de confianza y seguridad que, en buena medida, se erige en uno de los pilares fundamentales de la vida en sociedad, toda vez que sirve a la convivencia pacífica y a la vigencia de un orden justo, que, como lo consagra el artículo 2° de la Constitución Política, son fines esenciales del Estado social de derecho»: SC10326-2014.

16) Buena fe. Para evaluar una conducta en el marco de una relación contractual de tracto sucesivo o de duración, es menester tener en cuenta lo acaecido entre las partes con anterioridad. «Realizado este ejercicio, si lo acaecido no correspondió a lo que en el pasado inmediato tuvo lugar; si no hay puentes comunicantes entre una y otra conducta que le mantengan en su esencia, significa que el acto propio no fue respetado y, contrariamente, el proceder desplegado contradijo su inmediato antecedente, esto es, vulneró el principio analizado»: SC, 24 ene. 2011, rad. n.° 2001-00457-01.

17) Negocio fiduciario. Como las partes deben ejecutar el contrato de buena fe, según lo establece el artículo 1603 del Código Civil, en la liquidación los contratantes deben actuar «con honradez, probidad, honorabilidad, transparencia, diligencia, responsabilidad...sin dobleces... honestidad, lealtad, corrección»: SC2218-2021.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

18) Liquidación. La liquidación está orientada a definir «aportes y gastos, activos y pasivos, utilidades o pérdidas, etc.», tiene autonomía respecto al «daño cuya reparación se persigue», por lo que éste no hace parte de «los factores que pudieran ser la materia de la liquidación del contrato», «ni requiere para su comprobación de que dicha liquidación ya se hubiese realizado, sin perjuicio de que cuando dicha labor se realice las indemnizaciones correspondientes deban tenerse en cuenta»: SC, 26 ag. 2011, rad. n.º 2002-00007-01.

19) Coligación contractual. Ante la complejidad de la actividad inmobiliaria es usual que intervengan múltiples actores, «quienes tienen roles interconectados para lograr una finalidad común: la construcción de las unidades inmobiliarias y su colocación entre los futuros adquirentes», por medio de «un modelo en el que cooperan variados actores y actividades, según el estado de desarrollo de la obra, con lo cual se garantiza su especialidad y se favorece la confianza de los inversionistas»: SC107-2023.

20) Coligación contractual. [L]a característica esencial de la coligación contractual es, como lo adoctrinó la Corte 'la pluralidad negocial, la relación o coligación teleológica, la unilateralidad y unicidad funcional proyectada en una finalidad común, única, convergente u homogénea orientada a un propósito práctico único no susceptible de realización singular por cada uno de los contratos sino en virtud del conjunto y de todos, sin originar un negocio nuevo, autónomo o único (...): SC3971-2022.

21) Coligación contractual. (...) Se tiene, como consecuencia de lo dicho, que en la coligación contractual emergen obligaciones propias de las convenciones celebradas entre los interesados, cuya desatención podrá ser reclamada por éstos; y, adicionalmente, hay débitos que brotan de la red de contratos, frente a los cuales existe una legitimación en la causa ampliada para pretender su satisfacción: SC107-2023.

22) Contrato fiduciario. Por lo que la declaratoria de responsabilidad no comporta una orden de reparación, en estricta sujeción del principio dispositivo que gobierna los juicios comerciales, el cual «prohíbe a los juzgadores adentrarse en materias que no fueron planteadas por las partes»: SC072-2025.

23) Legitimación en la causa. Ha dicho la jurisprudencia: «La legitimación en causa es, en el demandante, la cualidad de titular del derecho subjetivo que invoca, y en el demandado la calidad de obligado a ejecutar la obligación correlativa»: SC, 4 feb. 1992; reiterada en S096-1993.

24) Legitimación en la causa. «la legitimación en la causa de un elemento sustancial, resulta necesario dilucidar si quien demanda es titular del derecho, así como si el demandado está



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

obligado a responder de tal pretensión. No se entendería la ley que hiciera una condenación a la persona que no debe responder por la obligación o el derecho que se reclama, o a la que se demanda por aquella que adolece de la titularidad del derecho y por ende de la pretensión incoada»: SC, 5 ag. 2013, rad. n.º 2004-00103-01.

25) Legitimación en la causa. «Regla que emana del efecto relativo del contrato, en el sentido de que «los negocios jurídicos no están llamados a producir consecuencias sino respecto de quienes los celebran, lo que se conoce como el efecto relativo de los contratos o principio de la relatividad de los negocios jurídicos, lo cual emana de la función económica y social de los convenios con relevancia jurídica, cuyo propósito es crear, modificar o extinguir situaciones de la realidad que incumben a los contratantes y adquieren una connotación trascendental para el derecho»: SC3201-2018.

Fuente doctrinal:

Smith, Adam, La Riqueza de las Naciones, Titivillus (ed), Carlos Rodríguez Braun (trad.), 1776 (original), p. 38.

Gherzi, Carlos, Teoría General del Derecho del Consumo. En Gherzi, Carlos y Weingarten, Celia, Manual de los Derechos de Usuarios y Consumidores, La Ley, Buenos Aires, 2013, p. 18. Vallespinos, Carlos Gustavo, El Contrato por Adhesión a Condiciones General, Ed.

Universidad, Buenos Aires, 1984, p. 77.

Hernández Paulsen, Gabriel y Campos Micin, Sebastián, Funciones y alcances del control de incorporación, con especial referencia a la contratación de productos y servicios financieros. En Revista de Derecho (Valdivia), Vol. XXXIV, n.º 1, junio 2021, p. 52.

Vallespinos, Carlos Gustavo, El derecho de las obligaciones y la protección jurídica del consumidor. introducción al derecho del consumo. lineamientos centrales de las Leyes 24.240 y 26.361. En Obligaciones y Contratos en el Derecho Contemporáneo, Ed. Universidad de La Sabana y Díké, Bogotá, 2010, p. 155.

Alterini, Atilio Aníbal, Ameal, Oscar José y López Cabana, Roberto, Derecho de Obligaciones Civiles y Comerciales, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1993, p. 676.

Mosset Iturraspe, Jorge y Lorenzetti, Ricardo Luis, Defensa del Consumidor, Rubinzal - Culzoni, Santafe, 1993, p. 60.

Weingarten, Celia, La defensa de los consumidores en el ámbito normativo. En Gherzi, Carlos y Weingarten, Celia, op. cit., p. 53.

Aldana Ramos, Edwin y Gagliuffu, Piercechi, Lo noción de consumidor final. En Ius et Veritas, n.º 29, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2004, p. 58

Proyecto de Ley n.º 82 de 2008 del Senado de la República, por la que pretendía actualizarse el Decreto 3466 de 1982, G.C. n.º 502 del 5 ag. 2008.

Ponencia para primer debate al proyecto de ley n.º 282 de 2008 Cámara, 286 de 2008 Senado, G.C. n.º 341, 10 jun. 2008.

G.C. n.º 138/2008, proyecto de ley 282 de 2008 de Cámara, p. 14.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

Roppo, Vincenzo, El Contrato, Lima, Gaceta Jurídica, 2009.
Valencia Zea, Arturo, et al., De las obligaciones, Tomo III, Temis, 2010, p. 105.
Hinestrosa, Fernando, Derecho civil. Obligaciones, Universidad Externado de Colombia, 1969, p. 26.
Lorenzetti, Ricardo Luis, Tratado de los Contratos, Tomo III, Rubinzal-Culzoni Ed., Buenos Aires, 2000, p. 315 y 317.
Superintendencia Financiera de Colombia, concepto n.º 2012043756-001, 2 ag. 2012.

CONSUMIDOR FINANCIERO-1) Las normas invocadas no son de naturaleza sustancial. 2) Lo determinante es la relación de asimetría sí, pero no todos los consumidores financieros se encuentran en desigualdad o desemejanza con el proveedor del bien o servicio financiero, y esta es una circunstancia que debe constatare en cada caso, con el propósito de establecer si aplican las pautas de los consumidores financieros y la acción especial consagrada en los preceptos 57 y 58 de la Ley 1480 de 2011, o si el reclamo debe encausarse por el trámite del proceso declarativo. No puede atribuirse al *ad quem* el desvío en la hermenéutica del literal d) del artículo 2º de la Ley 1328 de 2009 cuando en la interpretación del precepto se atuvo a las consideraciones de la Corte Constitucional en la sentencia C-909 de 2012. Salvedad de voto magistrada Hilda González Neira.

ASUNTO:

Las promotoras pidieron que se declare que la convocada incumplió las cláusulas novena y vigesimoquinta -numeral 2º y 3º- del contrato de «fiducia mercantil de administración de proyecto inmobiliario modalidad VIS exención tributaria, fideicomiso 'Ciudadela La Hacienda'». En consecuencia, deprecaron la terminación inmediata del mencionado negocio fiduciario, la liquidación del fideicomiso y la restitución al consorcio de los bienes inmuebles transferidos. Y la aplicación de la facultad revocatoria contenida en la escritura pública a que se refiere la pretensión principal. La Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia, desestimó las excepciones y declaró civil y contractualmente responsable a Alianza Fiduciaria S.A., ordenándole adelantar las gestiones para liquidar el fideicomiso «Ciudadela La Hacienda» en máximo un mes, conforme a las reglas contenidas en la cláusula vigésima séptima del contrato. Las gestoras formularon tres cargos en casación, los dos primeros por la senda directa y el final por la indirecta. Para su resolución se conjuntaron los iniciales, por abordar el mismo problema jurídico. Ante la prosperidad de éstos, no se abordó el estudio del final por sustracción de materia: 1) violación directa de los artículos 2 de la «Ley 1238 de 2009» (sic); 1226, 1229, 1234 -numeral 4-, 1235 -numeral 4-, 1236 y 1240 del Código de Comercio; 3 del decreto 663 de 1993; 146 del decreto 663 de 1993; 2.5.2.1.1 y 2.5.2.1.2 del decreto 2555 de 2010 y la Circular Básica Jurídica -C.E. 029/14- parte II, título II, capítulo I, puntos 1.1 y 2.2.1., por errónea interpretación y falta de aplicación, en su orden. 2) violación directa los artículos 2 de la ley 1328 de 2009, por interpretación errónea, y 24 del Código General del Proceso, 34, 57 y 58 de la ley 1480 de 2011, por falta de aplicación. La Sala casó la decisión impugnada y confirmó la decisión de primera instancia. Con salvedad de voto.

M. PONENTE

NÚMERO DE PROCESO

PROCEDENCIA

TIPO DE PROVIDENCIA

NÚMERO DE LA PROVIDENCIA

CLASE DE ACTUACIÓN

FECHA

DECISIÓN

: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

: 11001-31-99-003-2022-02013-01

: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

: SENTENCIA

: SC1718-2025

: CASACIÓN

: 15/08/2025

: CASA y CONFIRMA. Con salvedad de voto

Nubia Cristina Salas Salas
Relatora de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

De los contratos fiduciarios
Algunos estudios contemporáneos



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

SC1757-2025

ACCIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR FINANCIERO-Legitimación en la causa por activa. Aplicación prevalente del régimen especial del consumidor financiero contenido en la ley 1328 de 2009 y la aplicación complementaria del Estatuto General del Consumidor de la ley 1480 de 2011. Intervención oficiosa de la Corte ante el desconocimiento de los derechos y garantías constitucionales de las demandantes. La noción de consumidor financiero de la ley 1328 de 2009 responde a una consagración más amplia contenida en una norma especial, de modo que debe preferirse no solo por su carácter prevalente, sino porque materialmente prevé una protección mayor y dirigida a ese específico ámbito. Unificación jurisprudencial.

CASACIÓN DE OFICIO-Derechos y garantías constitucionales. No se denuncia la infracción directa de una disposición de naturaleza sustancial. Este defecto cerraría el paso a la demanda de casación, pero no así a la intervención oficiosa de la Corte, la que resulta indispensable en la medida en que se requiere precisar el alcance de la definición contenida en el literal d) del artículo 2° de la Ley 1328 de 2009.

CONSUMIDOR FINANCIERO-Unificación jurisprudencial. La noción de consumidor financiero de la ley 1328 de 2009 responde a una consagración más amplia contenida en una norma especial, de modo que debe preferirse no solo por su carácter prevalente, sino porque materialmente prevé una protección mayor y dirigida a ese específico ámbito. Aplicar, *contrario sensu*, la noción de consumidor de la ley 1480 de 2011 a las relaciones de consumo financiero desconoce los criterios, particularmente el de especialidad y afecta gravemente derechos de ese colectivo, como el de acceso a la administración de justicia.

UNIFICACIÓN DE JURISPRUDENCIA-Consumidor financiero. La noción de consumidor financiero de la ley 1328 de 2009 responde a una consagración más amplia contenida en una norma especial, de modo que debe preferirse no solo por su carácter prevalente, sino porque materialmente prevé una protección mayor y dirigida a ese específico ámbito. Aplicar, *contrario sensu*, la noción de consumidor de la ley 1480 de 2011 a las relaciones de consumo financiero desconoce los criterios, particularmente el de especialidad y afecta gravemente derechos de ese colectivo, como el de acceso a la administración de justicia.

CONTRATO DE FIDUCIA COMERCIAL-Remoción del fiduciario. Artículo 1239 numeral 3° del Código de Comercio. No basta con que exista efectivamente una conducta reprochable de la fiduciaria en el manejo de negocios propios o ajenos (a título de dolo, negligencia grave o descuido), sino que también es necesario que aquella tenga una consecuencia que recaer puntualmente en la expectativa del buen resultado de la gestión, es decir, debe existir un potencial riesgo de que la conducta del fiduciario pueda afectar la fiducia en cuestión.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

NORMA SUSTANCIAL-No ostenta este linaje el literal d) del artículo 2° de la ley 1328 de 2009.

Fuente formal:

Artículo 336 numeral 1° CGP
Artículo 336 inciso final CGP
Artículos 78, 333 CPo
Artículo 2° literal d) ley 1328 de 2009
Artículo 2° ley 1480 de 2011
Artículo 5° numeral 1° ley 57 de 1887
Artículo 57 ley 1480 de 2011
Artículo 1239 numeral 3° Ccio
Artículo 48 ley 1116 de 2006

Fuente jurisprudencial:

- 1) Norma sustancial. Es de esta estirpe «cuando contiene una prescripción enderezada a declarar, crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas concretas» (G.J. CLI, pág.254) y por ende carecen de tal connotación «los preceptos materiales que se limitan a definir fenómenos jurídicos, o a precisar los elementos estructurales de los mismos, o los puramente enunciativos o enumerativos, o los procesales, entre ellos, los de disciplina probatoria» (auto 5 de agosto de 2009, exp. 1999 00453 01; reiterado el 12 de abril de 2011, exp. 2000-24058-01): CSJ AC4591-2018.
- 2) Casación de oficio. Esta intervención oficiosa resulta procedente cuando se verifica alguno de estos eventos excepcionales, caso en el cual «la Corte puede separarse de los estrictos linderos que impone el carácter dispositivo del recurso, con el fin de enmendar yerros de la magnitud de los anunciados, sirviéndose de razones diferentes a las esgrimidas por el recurrente extraordinario en su escrito de sustentación»: CSJ SC963-2022.
- 3) Derecho de consumo. La vinculación de la protección a los consumidores con la necesidad de amparar los derechos humanos llevó a la idea que el derecho de consumo también atendía la dignidad humana, el libre desarrollo de la personalidad y los llamados derechos económicos, cuya trasgresión implicaba una afrenta a los derechos inherentes a las personas, por tanto, relevantes constitucionalmente: Corte Constitucional sentencias C1141 de 2000, C749 de 2009, C133 de 2014, C973 de 2002.
- 4) Consumidor financiero. La actividad financiera tiene una relevancia estructural en la economía nacional, al estar estrechamente vinculada con el sostenimiento del orden público económico, la creación secundaria de dinero, el manejo del ahorro público y el sistema de medios de pago, entre otras funciones que tienen incidencia directa en la estabilidad y crecimiento macroeconómico: Corte Constitucional C-1062/2003, C-314/2009, C-793/2014.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

5) Consumidor financiero. «no se puede pasar por alto que la razón de ser de la derogatoria fue que en la Ley 1328 de 2009, se desarrolló lo concerniente al Régimen de Protección del Consumidor Financiero, con el propósito de “establecer los principios y reglas que rigen la protección de los consumidores financieros en las relaciones entre estos y las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia, sin perjuicio de otras disposiciones que contemplen medidas e instrumentos especiales de protección”»: CSJ SC18614-2016.

6) Consumidor financiero. «La Ley 1328 de 2009 establece un régimen de «protección de los consumidores financieros en las relaciones entre estos y las entidades vigiladas», como es el caso de las aseguradoras, precisando en su artículo primero (sic) quienes son considerados consumidores financieros»: CSJ SC1301-2022.

7) Consumidor financiero. «no todos los consumidores son iguales, en especial si se trata de los financieros, pues al pertenecer a esa categoría todo cliente, usuario o cliente potencial de las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera, pueden tener esa calidad las personas naturales que, simplemente, buscan satisfacer sus necesidades ordinarias e, igualmente, las empresas, profesionales en determinado ramo del mercado, que anhelan gestionar sus intereses económicos»: CSJ STC4826-2023.

8) Consumidor financiero. En la primera de varias sentencias proferidas respecto de un mismo proyecto inmobiliario, la Corte conoció y resolvió sendas acciones de protección al consumidor financiero en las que los demandantes habían suscrito contratos fiduciarios de cara a la adquisición de locales comerciales, sin que su finalidad fuera impedimento para que tanto los jueces de instancia como la Sala se pronunciaran de fondo: CSJ SC2879-2022.

9) Consumidor financiero. La Sala encontró configurada una vía de hecho en una decisión judicial en la que se declaró la falta de legitimación en la causa por activa de una demandante que no tenía la calidad de destinatario final, cuando buscaba la protección del consumidor financiero contenida en la normativa sectorial: CSJ STC8865-2025.

10) Consumidor financiero. Los derechos de los consumidores son derechos económicos y sociales, y que el Estado tiene el deber de ampliar progresivamente su protección; no adoptar medidas regresivas que reduzcan su eficacia o cobertura y garantizar estándares equivalentes o superiores entre los distintos regímenes: Corte Constitucional C-313/13.

11) Consumidor. La Corte Constitucional no condicionó la constitucionalidad de la norma que contiene la definición de consumidor financiero, lo que permite a la Sala hacer una lectura renovada en función de la labor de unificación de la jurisprudencia prevista para el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria: Corte Constitucional C-909/12.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

Fuente doctrinal:

Saleilles, Raymond, *De la déclaration de volonté: contribution a l'étude de l'acte juridique dans le Code Civil allemand*, arts. 116 à 144, Paris, F. Pichon Successeur Editeur, 1901, p. 421.

Exposición de Motivos de la Ley 1328 de 2009. Gaceta del Congreso 138 de 2008.

Debates en Plenaria del 29 de marzo (Gaceta del Congreso 347 de 2011) y del 10 de agosto de 2011 (Gaceta del Congreso 684 de 2011).

CONSUMIDOR FINANCIERO-Unificación jurisprudencial. 1) se discrepa el alcance que se da al concepto de consumidor financiero, como presupuesto indispensable para acceder al mecanismo especial por el cual se decantó la demandante al presentar la acción de protección al consumidor. No puede atribuirse al *ad quem* el desvío en la hermenéutica del literal d) del artículo 2° de la Ley 1328 de 2009 cuando en la interpretación del precepto se atuvo a las consideraciones de la Corte Constitucional en la sentencia C-909 de 2012. 2) no se advierte una verdadera trasgresión grave de los derechos fundamentales del recurrente que justificara que, pese a que la demanda de casación no satisfizo los requisitos de ley se hubiera decidido casar de oficio. Salvedad de voto magistrada Hilda González Neira.

ASUNTO:

Las sociedades demandantes pidieron declarar que Acción Sociedad Fiduciaria S.A. incumplió las obligaciones derivadas de dos contratos de fiducia de administración celebrados para desarrollar el proyecto inmobiliario -Uraku Suites, y que con su conducta puso en peligro «los intereses jurídicos de la confianza pública en el sistema financiero». Como consecuencia, solicitaron (i) la remoción de la fiduciaria como vocera de los patrimonios autónomos denominados «Fideicomiso Lote Proyecto Uraku Suites» y «Fideicomiso Recursos Proyecto Uraku Suites»; y (ii) la cesión de su posición contractual a la compañía fiduciaria designada por ellas o por el despacho. La Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia negó las pretensiones por considerar que no se había probado la causal de remoción alegada, toda vez que los presuntos incumplimientos no afectaron el desarrollo inmobiliario. Sobre las infracciones denunciadas, encontró que algunas no se probaron y otras fueron corregidas, sin que revistieran una gravedad tal que diera lugar a la remoción del fiduciario. En lo que atañe al «Fideicomiso Lote Proyecto Uraku Suites», consideró que se está ante una carencia de objeto debido a que, al interior del proceso de liquidación judicial, la Superintendencia de Sociedades admitió ese patrimonio autónomo y designó liquidador, por lo que la convocada ya no tiene la calidad de fiduciario. El juez *ad quem* modificó lo decidido, declarando probada de oficio la excepción de falta de legitimación en la causa por activa. Con base en la causal primera de casación, se acusa la decisión de violar directamente el literal d) del artículo 2° de la Ley 1328 de 2009, por falta de aplicación. La Sala casó la decisión impugnada y confirmó la decisión de primera instancia. Con salvedad de voto.

M. PONENTE

NÚMERO DE PROCESO

PROCEDENCIA

TIPO DE PROVIDENCIA

NÚMERO DE LA PROVIDENCIA

CLASE DE ACTUACIÓN

FECHA

DECISIÓN

: FERNANDO AUGUSTO JIMÉNEZ VALDERRAMA

: 11001-31-99-003-2022-02404-01

: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

: SENTENCIA

: SC1757-2025

: CASACIÓN

: 15/08/2025

: CASA y CONFIRMA. Con salvedad de voto

Nubia Cristina Salas Salas
Relatora de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

De los contratos fiduciarios
Algunos estudios contemporáneos



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

SC2426-2025

CONTRATO DE FIDUCIA-En garantía. Las sociedades fiduciarias responden por la eficacia de la garantía cuando incurren en actos culposos o incumplimiento de los deberes que le son propios en contravía de la finalidad del negocio. Incumplimiento del procedimiento de ejecución de la garantía -obligación de hacer- previsto en el contrato, el cual establecía unos plazos claros. La transgresión de dichos plazos constituye en mora a la demandada habilitando a los actores para pedir la indemnización de perjuicios moratorios. La indemnización compensatoria incluye el subrogado pecuniario de la obligación como fue contraída y los perjuicios causados por la demora en el cumplimiento de la prestación, por daño emergente y por lucro cesante. El sentenciador cuenta con libertad de apreciar los medios de prueba que le permitan estimar la cuantía del perjuicio.

NORMA SUSTANCIAL-No ostentan este linaje los artículos 1608, 1613, 1614, 1615 y 1617 del Código Civil. Igual insustancialidad se predica del artículo 886 del Código de Comercio y 94 del Código General del Proceso. Si tienen esta naturaleza los artículos 1610 del Código Civil; 870 y 884 del Código de Comercio y el 65 de la Ley 45 de 1990.

Fuente formal:

Artículo 336 numerales 1º, 3º CGP
Artículo 281 inciso 1º CGP
Artículos 1610, 1615, 1608 CC
Artículos 426, 428 CGP

Fuente jurisprudencial:

1) Incongruencia. «la incongruencia no se presenta solo cuando existe una disonancia entre lo invocado en las pretensiones de la demanda y lo fallado, sino que también se patentiza cuando la sentencia no armoniza con lo pedido en la sustentación del recurso (pretensión impugnativa), que indudablemente corresponde a una invocación del derecho sustancial controvertido»: CSJ. SC4415-2016, citada en SC3918-2021.

2) Norma sustancial. «Las normas sustanciales, como se sabe, son aquellas que «en razón de una situación fáctica concreta, declaran, crean, modifican o extinguen relaciones jurídicas también concretas entre las personas implicadas en tal situación», sin que, por ende, ostenten tal carácter las disposiciones materiales que se limitan a definir fenómenos jurídicos, o a detallar los elementos estructurales de los mismos, o las puramente enunciativas o enumerativas, o los interpretativas, o las procesales» (CSJ, AC280-2021)»: AC3195-2022.

3) Norma sustancial. «(...) han de entenderse aquellas que «en razón de una situación fáctica concreta, declaran, crean, modifican o extinguen relaciones jurídicas también concretas entre



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

las personas implicadas en tal situación» (cas. civ. 24 de octubre de 1975, G.J. t. CLI, p. 254, reproducida en cas. civ., del 19 de diciembre de 1999. En similar sentido, las sentencias del 9 de marzo de 1995, 30 de agosto, 9 de septiembre y 9 de diciembre de 1999, 3 de septiembre de 2004, o autos del 6 de marzo de 2013, exp. 2008-00015-01, del 1° de abril de 2013, exp. 2007-00285-01): AC663-2021.

4) Norma sustancial. (...) Excluyendo, en tal sentido, aquellas que a pesar de «encontrarse en los códigos sustantivos, se limitan a definir fenómenos jurídicos, o a describir los elementos integrales de estos, o a hacer enumeraciones o enunciaciones, como tampoco la tienen las disposiciones ordinativas o reguladoras de la actividad *in procedendo*»: Sentencia del 24 de octubre de 1975, G.J. Tomo CLI Pág. 254, como se citó en AC5379-2021.

5) Norma sustancial. No ostentan este linaje los artículos del Código Civil 1608: SC 24 oct. 1975, GJ 2429, CSJ, AC2117-2020; CSJ, SC3978-2022; 1613: CSJ, AC2506-2016; CSJ, AC3597-2018, CSJ, AC2117-2020), CSJ, SC2954-2024; CSJ, AC5902-2024; CSJ, AC4413-2024; CJS, AC3773-2025; 1614: CSJ, AC3597-2022, CSJ SC, 13 mar. 2008, rad. 2000-05547; CSJ SC, 2 feb. 2005, rad. 1998-00155; CSJ SC, 29 abr. 2005, rad. 0829-92; y CSJ, AC2828-2020, CSJ, SC434-2023; CSJ, SC368-2023; CSJ, AC5902-2024, 1615: CSJ, AC1182-2023; CSJ, AC1738-2019; CSJ, AC4034-2021; CSJ SC, 29 abr. 2005, rad. 0829.2506-2016 y 1617: CSJ AC3597-2018 y AC653-2020». CSJ, AC2117-2020; CSJ, AC1427-2020; CSJ, AC4145-2022. CSJ, SC-3978-2022.

6) Norma sustancial. No ostentan este linaje el artículo 886 del Código de Comercio y 94 del Código General del Proceso: CSJ, AC3999-2025; CSJ, AC2131-2024. Dichas normas no consagran derechos ni obligaciones, ni modifican o extinguen una relación jurídica concreta: CSJ, AC1241-2019; CSJ AC-051, 2 abr. 2008; CSJ SC, AC 25 oct. 1996, rad. n.º 6228, todas citadas en CSJ, AC3725-2021 y CSJ, SC2956-2024.

7) Norma sustancial. Ostentan este linaje los artículos 1610 del Código Civil: CSJ, AC1182-2023; del Código de Comercio los artículos 870: CSJ, AC2620-2025; CSJ, SC2954-2024 y 884: CSJ, SC2956-2024 y CSJ, AC2620-2025 y el 65 de la Ley 45 de 1990: CSJ, SC2956-2024.

8) Obligación de hacer. «La conducta que debe desplegarse ha sido estipulada para que la realice únicamente el deudor, y si este no lo hace, o lo hace otro individuo, no se atenderá el interés del acreedor en la obligación y, por tanto, se considerará incumplido el débito prestacional a cargo de la persona que adquirió el compromiso» CSJ, SC248-2023.

9) Obligación de hacer. A las obligaciones de hacer «pertenecen las prestaciones que consisten en la realización de una actividad diferente de la entrega de una cosa (...) de acuerdo al libre



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

pacto de las partes conforme a los intereses que deseen satisfacer, a los usos del tráfico mercantil o a las pautas de los oficios o artes involucrados en el acuerdo negocial o la declaración de voluntad»: CSJ, SC248-2023.

10) Mora. Así, el deudor está en mora cuando vence el plazo convencional o legal para ejecutar la prestación o tras el requerimiento judicial -si la obligación no está sometida a plazo-: CSJ, SC2956-2024.

11) Perjuicios. En los contratos bilaterales la indemnización de perjuicios, si bien puede formularse como consecuencial, no está atada a la acción resolutoria o de cumplimiento: CSJ SC, 3 nov. 1977, G.J. Tomo CLV n° 2396, pág.320 a 339; CSJ SC 28 mar. 1979, SC 26 nov. 1986, G.J. Tomo CLXXXIV n.° 2423, SC 14 mar. 1996, rad. 4738, SC 4 sept. 2000, rad. 5420, SC 9 mar. 2001, rad. 5659, SC 7 nov. 2003, rad. 7386, SC 19 oct. 2009, rad. 2001-00263-01 y SC 31 may. 2010, rad. 2005-05178-01. Por tanto, puede ser solicitada de forma directa, autónoma e independiente: CSJ, SC1962-2022.

12) Perjuicios. «(...) 'el cumplimiento del contrato', a que se refiere el artículo 1546 del Código Civil, puede efectuarse de dos maneras distintas: ora ejecutando el deudor moroso su obligación tal como fue contraída (cumplimiento en especie), ora pagando al acreedor el precio o valor del objeto pactado (ejecución en equivalente), en ambos casos con indemnización por los perjuicios de la mora. El precio o valor del objeto más la indemnización moratoria, se llama en técnica jurídica la 'indemnización compensatoria': CSJ SC, 3 nov. 1997, G. J. No. 2396, pág. 325. Ver sentencia de 3 de noviembre de 1977 proferida por esta Corporación, reiterada en la sentencia del 29 de agosto de 1984.

13) Perjuicios. De tal manera que el patrimonio lesionado del acreedor corresponda al mismo «*quantum* que tendría de haberse cumplido cabalmente lo debido de manera que no sufra mengua»: CSJ, SC248-2023.

14) Contrato de fiducia en garantía. Tiene antecedentes en el derecho romano bajo la *fiduciae cum creditore contracta* y en el sistema anglosajón a través del *trust*: CSJ, SC4280-2020. En Colombia, la primera definición normativa la estableció la Circular Externa 006 de 1991 de la Superintendencia Bancaria: CSJ SC, 4 dic. 2009, exp. 1995-02415-01.

15) Contrato de fiducia en garantía. «La fiducia en garantía es, grosso modo, un acuerdo de voluntades en virtud del cual una persona denominada fideicomitente, quien generalmente es el deudor, transfiere uno o más bienes al fiduciario con el fin de que los administre y, de no ser oportunamente satisfecho el pago de las obligaciones que con ellos se garanticen, proceda a venderlos para honrarlas, razón por la que constituye una típica fuente de pago mediante la



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

realización directa de los bienes por parte del fiduciario (...): CSJ, STC 21 agost. 2008, rad. 2008-00151-01, reiterada en CSJ, SC6227-2016.

16) Contrato de fiducia en garantía. «se constituye un patrimonio autónomo con el único propósito de asegurar un deber de prestación (art. 1233 C. de Co.), por lo que los bienes fideicomitidos salen del haber del fiduciante para pasar a conformarlo, siendo administrado por el fiduciario quien en el evento del incumplimiento de las obligaciones deberá enajenarlos con estricta sujeción a las instrucciones otorgadas por el constituyente, en orden a pagar a los acreedores el monto de sus acreencias, bien sea con el producto de la venta o mediante la dación en pago»: CSJ SC, 4 dic. 2009, exp. 1995-02415-01.

17) Contrato de fiducia en garantía. «en acatamiento de las directrices emanadas del principio de la buena fe, la fiduciaria en cada una de las fases del pacto debe obrar con rectitud, lealtad y sin intención de causar daño a los demás vinculados de una u otra forma al fideicomiso, tanto en cumplimiento de las obligaciones convenidas expresamente, como de todo aquello que por su naturaleza le corresponda al negocio fiduciario y, muy especialmente, observar los deberes accesorios de conducta que cobran especial relevancia en un negocio basado en la confianza»: CSJ, SC5430-2021.

18) Contrato de fiducia comercial. Pudiendo exonerarse de responsabilidad si acredita haber actuado con el cuidado y la pericia que su posición profesional exige: CSJ, SC5430-2021.

19) Contrato de fiducia en garantía. «en esa tipología específica de fiducia mercantil, no asume responsabilidad puntual por la eficacia de la garantía, a menos, claro está, que hubiere recibido los bienes fideicomitidos por un valor que, de bulto o por simple aplicación de las reglas de la experiencia, se ofrezca desproporcionado o inconsulto con las condiciones de aquellos; o incurra en actos culposos en el cumplimiento de su gestión, que incidan en la idoneidad de aquella (art. 1243 C. de Co.); (...): CSJ SC, 18. May. 2006, exp. 1997-07700-01.

20) Contrato de fiducia en garantía. Cuando de la indemnización compensatoria se trata, se busca que el patrimonio lesionado del acreedor corresponda al mismo «*quantum* que tendría de haberse cumplido cabalmente lo debido de manera que no sufra mengua»: CSJ, SC248-2023.

21) Lucro cesante. Concepto. “la inhabilidad en queda su dueño para seguir aprovechándose” -en el caso concreto del caballo Aquiles- “y derivar de él: Sentencia del 19 de mayo de 1939, GJ 1950, p. 805.

22) Daño. Un daño será susceptible de ser reparado siempre que sea «‘directo y cierto’ y no meramente ‘eventual o hipotético’, esto es, que se presente como consecuencia de la ‘culpa’ y



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

que aparezca ‘real y efectivamente causado’ (Sentencias de 26 de enero de 1967 (CXIX, 11-16) y 10 de mayo de 1997, entre otras): SC, 27 mar. 2003, exp. n.º C-6879.

23) Perjuicio. Cuantía. «el carácter extracontractual de la acción no le impedía valorar un documento de la demandada -debidamente allegado al plenario- para fijar la cuantía del perjuicio. El Colegiado no podía -so pena de incurrir en pretermisión- ignorar la referida manifestación unilateral de voluntad. De modo que, tampoco erró al considerar que la cuantía era equivalente al valor del frijol a la fecha de la notificación de la demanda, pues sólo entonces se constituyó en mora la demandada (...): CSJ, SC2956-2024.

24) Mora. «Mientras que el incumplimiento deriva de la sola insatisfacción del pago en el tiempo debido, la mora exige adicionalmente la concurrencia de otro elemento como es la culpabilidad del deudor, que a términos del artículo 1608 del Código Civil se presupone en dos supuestos: cuando la obligación no se ha cumplido “dentro del término estipulado” (numeral 1º); (...): sentencia SC1170-2022, ver CSJ SC, 7 dic. 1982, G.J., t. CLXV, págs. 341 a 350.

Fuente doctrinal:

Hernando Morales Molina. Curso de Derecho Procesal Civil. Parte General, Novena Edición. (Editorial ABC, 1985), Bogotá. Pág. 480.

Díez-Picazo, Luis. Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial. Tomo II, Las Relaciones Obligatorias, Navarra: Editorial Aranzadi, 2008, pág. 279.

Ricardo de Ángel Yágüez. Tratado de la responsabilidad civil. Tercera edición. Ed. Civitas. Madrid (1993) pág. 904.

Francisco Jornado Fraga. La responsabilidad contractual, primera ed. Madrid, Civitas, 1997, pp.466 a 472.

Ricardo de Ángel Yágüez. Tratado de la responsabilidad civil. Tercera edición. Ed. Civitas. Madrid (1993) pág. 904.

D. 19, 2. El Digesto de Justiniano. T. I. Versión de D’Ors, y otros. Aranzadi, Pamplona, 1975, p. 593.

D. 46, 8. El Digesto de Justiniano. T. III. Versión de D’Ors, y otros. Aranzadi, Pamplona, 1975, p. 593

C. Accarias. Des Institutes de Justinien. Cotillon, París, 1891, pp. 720 y 721.

ASUNTO:

Los demandantes pidieron que se declare que Acción Sociedad Fiduciaria S.A. «en condición propia» y «en condición de vocera y administradora del Fideicomiso FA-2351 MARCAS MALL», es civilmente responsable, entre otros: i) «Por incumplir sus deberes legales y contractuales al abstenerse de suministrarle información, sin fundamento real, no obstante estar obligado a ello tanto por el contrato de fiducia mercantil que dio origen al fideicomiso, como por la legislación mercantil»; ii) Por incumplir, sin justificación legal o contractual, la obligación adquirida frente a ellos, en su calidad de acreedores vinculados, «de aplicar el procedimiento de ejecución de la garantía Fiduciaria contenida en el contrato de fiducia mercantil que dio origen al fideicomiso, violando expresamente los compromisos adquiridos» en los términos de los certificados de garantía y fuente de pago (...). Se formularon tres cargos en casación: 1) por la causal tercera se acusó de proferirse una decisión *ultra petita*, debido a que concedió a los demandantes una indemnización a título de



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

“intereses moratorios” que excede lo pedido en la demanda. 2) por la causal primera, se acusó de quebrantar de manera directa los artículos 1610, 1613, 1614 y 1617 del Código Civil, 870 y 884 del Código de Comercio, y 65 de la Ley 45 de 1990, como consecuencia de la interpretación errónea. 3) por la causal primera se quebrantó de manera directa los artículos 1608, 1615 y 1617 del Código Civil, 870, 884 y 886 del Código de Comercio, 65 de la Ley 45 de 1990 y 94 del Código General del Proceso (inciso segundo), como consecuencia de una indebida conceptualización de la mora como presupuesto para la causación de intereses moratorios. La Corte no casó la sentencia impugnada.

M. PONENTE	: FRANCISCO TERNERA BARRIOS
NÚMERO DE PROCESO	: 76001-31-03-002-2018-00293-01
PROCEDENCIA	: TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, SALA CIVIL
TIPO DE PROVIDENCIA	: SENTENCIA
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	: SC2426-2025
CLASE DE ACTUACIÓN	: CASACIÓN
FECHA	: 19/12/2025
DECISIÓN	: NO CASA



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoria

Índice alfabético

C	3
CONTRATO DE ENCARGO FIDUCIARIO	3
CONTRATO DE FIDUCIA COMERCIAL	5
CONTRATO DE FIDUCIA COMERCIAL DE ADMINISTRACIÓN	7
CONTRATO DE FIDUCIA COMERCIAL EN GARANTÍA	8
CONTRATO DE PROMESA DE FIDUCIA COMERCIAL DE ADMINISTRACIÓN	9
D	9
DERECHO DEL CONSUMIDOR FINANCIERO	10
R	14
RESPONSABILIDAD PROFESIONAL DEL FIDUCIARIO	14



República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

Relatoría