



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN CIVIL**

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

Magistrado Ponente

AC6421-2015

Radicación n° 76001-31-03-015-2009-00519-02

(Aprobado en sesión de veintitrés de septiembre de 2015)

Bogotá, D. C., tres (3) de noviembre de dos mil quince (2015).-

Procede la Sala a decidir sobre la admisibilidad de la demanda presentada para sustentar el recurso extraordinario de casación que la demandante **RUÍZ AREVALO CONSTRUCTORA S.A., CORASA S.A.**, interpuso frente a la sentencia del 24 de junio de 2014, proferida por la Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, dentro del proceso ordinario que ella adelantó en contra de **ALIANZA FIDUCIARIA S.A.**

ANTECEDENTES

1. En el escrito inaugural de la controversia se solicitó, en síntesis, que se declarara que la demandada actuó como fiduciaria dentro de los fideicomisos “*El Rodeo*” y “*Accionistas Finansa*”; que en dicha condición, conoció que

sus fideicomitentes y la actora modificaron, mediante documento privado del 27 de septiembre de 2004, ratificado el 4 de mayo de 2005, los términos del primero de los mencionados negocios fiduciarios; y que, como consecuencia de ello, recibió de aquéllos precisas instrucciones que a la postre incumplió, “*al no incluir el LOTE DOS del FIDEICOMISO “ACCIONISTAS FINANSA” en el FIDEICOMISO “EL RODEO”*” y al haberse abstenido de ampliar el plazo de vigencia del contrato, lo que condujo a que no se pudiera desarrollar el proyecto inmobiliario “*JAMUNDÍ*”.

Por consiguiente, la actora pidió que se condenara a Alianza Fiduciaria S.A. a pagarle a título de daño emergente, la suma de \$447.772.568 y, por concepto de lucro cesante, el monto de \$4.621.170.000, junto con las costas del proceso (fls. 53 a 61, cd. 1).

2. El Juzgado Quince Civil del Circuito de Cali le puso fin al litigio con providencia del 20 de marzo de 2013, en la que accedió a las pretensiones reclamadas y declaró civilmente responsable a la accionada (fls. 399 a 466, cdno. 2).

3. Inconforme con la anterior decisión, la demandada la apeló.

Al desatar la alzada, la Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras del Tribunal Superior de Cali, en su fallo, que data del 24 de junio de 2014, revocó el del *a quo* y, en su lugar, denegó los pedimentos del libelo

introdutorio, encontró probada la excepción denominada “*cumplimiento por parte de Alianza Fiduciaria S.A. del contrato de fiducia contenido en la escritura pública No. 6589 del 22 de diciembre de 2003*” e impuso las costas de ambas instancias a cargo de la accionante.

4. La promotora del juicio interpuso recurso extraordinario de casación, que luego de que fuera concedido por el juzgador de segundo grado y se admitiera por esta Corporación, sustentó con la demanda que ahora se examina.

LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

El *ad quem* soportó su fallo en las apreciaciones que a continuación se compendian:

1. Revisada la actuación surtida dentro del proceso arbitral convocado por Ruiz Arévalo Constructora S.A. en contra de Alianza Fiduciaria S.A., en su condición de portavoz y gestora del fideicomiso “*Accionistas Finansa*” y de otras personas jurídicas y naturales, “*se concluye que no se reúnen los presupuestos establecidos en el artículo 332 del Código de Procedimiento Civil para predicar la existencia de cosa juzgada*”, como quiera que, de un lado, no se evidencia identidad jurídica de partes, toda vez que la fiduciaria demandada no actuó en aquél trámite en nombre propio, “*sino como vocera y administradora del FIDEICOMISO “ACCIONISTAS FINANSA”*”; y que, de otro, no se advierte

coincidencia de causa y objeto, habida cuenta que los hechos y pretensiones expuestos ante los árbitros, *“apuntaban a la presunta responsabilidad del [f]fideicomiso y los propietarios de la tierra en el fracaso del proyecto, y no a determinar la responsabilidad que a título personal le incumbiera a la [s]ociedad ahora demandada, ALIANZA FIDUCIARIA S.A., por incumplimiento de sus deberes de conducta profesional”*.

2. Carece de validez en esta controversia la prueba trasladada proveniente de dicho arbitraje, dado que *“no se practicaron por petición de la misma parte contra quien se aducen, ni con audiencia de ella”*, pues la accionada participó en dicho asunto como representante del fideicomiso *“Accionistas Finansa”*, y no en defensa de sus particulares intereses; sin embargo, se valoraron *“los testimonios e interrogatorios que fueron ratificados expresamente en este juicio, la prueba documental que no fue desconocida por el extremo demandado y el dictamen pericial que fue acogido de manera expresa por la demandada”*.

3. En el contrato de fiducia mercantil contenido en la escritura pública No. 6589 del 22 de diciembre de 2003, Cecimar S.A., Darío Aristizabal e Hijos S. en C., Georgina Rico de Aristizabal, Yolanda Aristizabal de Gutiérrez, Fidel Aristizabal Giraldo y Martha Dolores Aristizabal de Saavedra –fiduciantes-, transfirieron a la sociedad Alianza Fiduciaria S.A. un inmueble ubicado en jurisdicción del municipio de Jamundí, Valle del Cauca, con la finalidad de que mantuviera su titularidad y lo entregara en préstamo de uso a la actora, mientras que ésta, en su doble condición

de gerente y beneficiaria, desarrollaba un proyecto inmobiliario *“por su cuenta y riesgo”*, dentro de los 36 meses siguientes a la celebración del negocio, *“sin perjuicio de los 6 meses que los fideicomitentes otorgaban a la constructora para que, en el evento de no haber realizado la venta de todas las unidades de vivienda, tuviera la primera opción para pagar los beneficios pactados (...) y así, adquirir el área del terreno no vendid[o]”*.

4. Los directores del patrimonio autónomo *“El Rodeo”*, *“instruyeron a ALIANZA FIDUCIARIA S.A. para que le comunicara al GERENTE del proyecto, que el fideicomiso no se prorrogaría”* y *“que tenía derecho a ejercer la opción de compra consagrada en el contrato a partir del 22 de diciembre de 2006”*, prerrogativa que no ejercitó, por lo que se le citó para elevar a escritura pública la cancelación del comodato y la terminación del referido encargo.

5. Durante la ejecución del mismo, la demandada *“expidió las autorizaciones que le fueron solicitadas por la CONSTRUCTORA para la gestión del PLAN PARCIAL y para la notificación del resultado de ese trámite”*, sin que obre *“elemento probatorio que indique que la fiduciaria realizó alguna actuación o se abstuvo de cumplir alguna actividad que fuera necesaria para adelantar la gestión que competía a la CONSTRUCTORA, y que a la postre haya conducido al fracaso del proyecto para el cual se constituyó el fideicomiso en mención”*.

6. El acuerdo privado suscrito el 27 de septiembre de 2004 por Ruíz Arévalo Constructora S.A. y los

representantes de los fideicomisos “El Rodeo” y “Accionistas Finansa”, por medio del cual se pretendió “integrar un lote colindante denominado LOTE DOS, de propiedad del FIDEICOMISO “ACCIONISTAS FINANSA” (...) al FIDEICOMISO “EL RODEO”, ampliándose el número de viviendas a construir y el término para el desarrollo del emprendimiento, que se extendió a 60 meses contados a partir de la firma del documento en cuestión”, no alteró lo estipulado primigeniamente en el comentado contrato de fiducia mercantil, “pues en este caso la modificación habría exigido de la solemnidad de la [e]scritura [p]ública, acto que no se realizó y en tales condiciones debe concluirse que el contrato inicial no varió, no se modificó el plazo de ejecución, ni los bienes fideicomitidos, ni el contenido obligacional de la [s]ociedad [f]iduciaria, que adicionalmente debe decirse, no aparece suscribiendo el DOCUMENTO PRIVADO PROYECTO JAMUNDÍ (...), en que funda la demandante” el cambio reclamado.

7. Como quiera que la responsabilidad endilgada a la accionada se centró en que, a pesar de conocer el anterior pacto privado, se abstuvo de alterar el prenotado negocio jurídico y, “con esa actuación negligente, faltó a sus deberes profesionales y causó daños a la constructora”, se extrae de la prueba documental aportada, las siguientes conclusiones:

7.1. Para la época en que se constituyó el patrimonio autónomo “El Rodeo”, el director del fideicomiso “Accionistas Finansa” había contactado a la sociedad actora para expresarle su interés en que fuera ella quien construyera

una etapa posterior del plan inmobiliario en el “*LOTE DOS*” de su propiedad, “*ofrecimiento que estaba condicionado ‘...al éxito del proyecto sobre el lote de matrícula 370-599658’, es decir, el LOTE UNO que ya formaba parte del FIDEICOMISO “EL RODEO”*”.

7.2. En las distintas reuniones celebradas con presencia de los referidos directivos y el representante legal de la demandante, se persiguió “*oficializar la intención*” de integrar dicho inmueble al mencionado propósito, lo cual concluyó con el “*DOCUMENTO PRIVADO PROYECTO JAMUNDÍ*”, en el que se estableció que la alteración de la escritura pública No. 6589 del 22 de diciembre de 2003, mediante la cual se constituyó “*El Rodeo*”, sería responsabilidad de la promotora del juicio y que la construcción de las unidades residenciales, debía culminar en 60 meses contados desde la firma del mismo.

7.3. A pesar de que este convenio fue refutado por la actora, porque en su sentir “*contenía puntos discordantes con el espíritu del FIDEICOMISO “EL RODEO”*”, lo cierto es que “*en las ocasiones en que se discutió sobre su contenido y alcance, RUÍZ ARÉVALO CONSTRUCTORA S.A. no objetó las afirmaciones de que ninguna relación tenía con el documento de marras y que éste competía exclusivamente a los propietarios de la tierra*”.

7.4. De allí que “*no resulta congruente que la sociedad demandante esgrima el DOCUMENTO PRIVADO PROYECTO JAMUNDÍ (...), como elemento determinante de la modificación del FIDEICOMISO “EL RODEO”, cuando ella misma lo cuestionó;*

cuando no objetó las afirmaciones de no ser de su incumbencia lo allí acordado; y cuando además, en el citado documento se consignó que la modificación pretendida requería de la variación de la [e]scritura [p]ública No. 6589 del 22 de diciembre de 2003 y esa gestión que a la postre no realizó, fue una carga que asumió la demandante”.

7.5. El 4 de marzo de 2005 se cambió *“lo mencionado en el documento del 27 de septiembre de 2004 respecto del término o plazo para culminar el proyecto, fijándose en 60 meses pero contados desde la fecha de constitución del FIDEICOMISO “EL RODEO”, es decir, desde el 22 de diciembre de 2003 y en consecuencia, el plazo vencería el 22 de diciembre de 2008”.*

7.6. El 5 de mayo siguiente, *“los propietarios de los LOTES UNO y DOS suscribieron DOCUMENTO PRIVADO (...), en términos similares a los establecidos en el documento (...) fechado 27 de septiembre de 2004 (...), y en esta ocasión delegaron la responsabilidad de la gestión de la modificación de la [e]scritura [p]ública 6589 del 23 de diciembre de 2003, a la entidad ALIANZA FIDUCIARIA S.A.”.*

7.7. La minuta elaborada para cumplir ese cometido *“no se suscribió y el fideicomiso no se modificó, argumentando ALIANZA FIDUCIARIA S.A. que no recibió la instrucción clara y escrita de los [d]irectores de los [f]ideicomisos al respecto, afirmación que ratifican los señores ALBERTO JOSÉ HOLGUÍN y DARÍO ARISTIZABAL en sus declaraciones rendidas ante el Tribunal de Arbitramento y ratificadas y ampliadas en audiencias realizadas ante el Juzgado de conocimiento”.*

En efecto, el primero de los reseñados testigos señaló que ello no aconteció, porque venció el término de vigencia del patrimonio autónomo “*El Rodeo*”, sin que se hubiera aprobado “*el plan parcial o iniciarse siquiera el proyecto*”; y el segundo manifestó que no se produjo la reforma, debido a que “*las partes RUÍZ ARÉVALO CONSTRUCTORA S.A y FIDEICOMISO “ACCIONISTAS FINANSA” no lograron ponerse de acuerdo respecto de los plazos[,] forma de pago y otros aspectos*”.

7.8. El 4 de septiembre de 2006, “*a escasos meses de finalizar el término señalado en la [e]scritura [p]ública No. 6589*”, el representante legal de la accionante le comunicó “*a los propietarios de los LOTES UNO Y DOS*” sus inquietudes acerca del término para la ejecución de las residencias, “*precisando las dificultades que estaba presentando la comercialización de vivienda VIS y la posibilidad de plantear vivienda media, añadiendo que para el desarrollo del emprendimiento con vivienda VIS requeriría un plazo de 77.5 meses, y si es para vivienda media sería necesario un término de 60 meses*”.

7.9. El 17 de octubre siguiente, la actora remitió a los fiduciantes un *brochure* de la urbanización Las Quintas de las Veraneras, “*recibiendo respuesta escrita y clara (...), donde le indican a la CONSTRUCTORA que por tratarse de un nuevo proyecto, diferente a la construcción de las 768 VIVIENDAS VIS, es necesario plasmar las condiciones en que se desarrollaría y le enfatizan que esa respuesta no implica una prórroga del contrato de fiducia*”, contenido en el referido instrumento público.

8. Lo expuesto atrás “soporta la versión de la ausencia de instrucciones a ALIANZA FIDUCIARIA S.A. para suscribir la [e]scritura [p]ública de modificación del FIDEICOMISO “EL RODEO”, puesto que “la falta de acuerdo entre las partes sobre el emprendimiento a desarrollar al unirse los dos lotes, el valor a reconocer a los propietarios de cada uno de los predios y la forma de pago, [así como] (...) el plazo para la ejecución del proyecto, (...) son de la esencia del contrato de fiducia para los FIDEICOMITENTES, LOS BENEFICIARIOS Y EL GERENTE DEL PROYECTO”.

9. Por lo anterior, no surgió para la demandada “la obligación de desatender las instrucciones dadas por los [d]irectores del FIDEICOMISO “EL RODEO” y dejar en suspenso cualquier decisión mientras la Superintendencia Financiera aclaraba la actuación que debía cumplir dicha entidad”, habida cuenta que las directrices le fueron otorgadas “con base en una causal de terminación expresamente pactada en el contrato que se encontraba vigente entre las partes, y si bien está acreditado que al menos desde mayo de 2005 le fue delegada la responsabilidad de gestionar la modificación del FIDEICOMISO “EL RODEO”, para integrar el LOTE DOS, también lo está que esa actividad la cumplió presentando a consideración de los interesados la minuta, pero su firma estaba condicionada al acuerdo que lograran las partes sobre los nuevos términos del contrato, lo que no se dio”.

10. Todo conlleva a afirmar, entonces, que “el proyecto no pudo ser desarrollado por los múltiples inconvenientes que se presentaron para la aprobación del plan

parcial, requisito sin el cual no le era posible a la CONSTRUCTORA adelantar las restantes etapas del emprendimiento que gerenciaba y que se comprometió a ejecutar bajo su cuenta y riesgo”; y además, “porque lo prolongado de la gestión y la variación de las condiciones del mercado, pusieron en duda la viabilidad financiera del proyecto de construcción de vivienda VIS, lo que motivó la formulación a última hora, de una nueva propuesta de edificación de viviendas diferentes, que requerían de una prórroga del término para su ejecución; todos factores atribuibles a la CONSTRUCTORA que según las voces del contrato, tenía a su cargo la totalidad de los aspectos relacionados con los permisos, licencias y la construcción misma del proyecto, sin que pueda predicarse culpa de la fiduciaria en tales dificultades, y ni siquiera una actividad o una omisión que hayan incidido en forma alguna en los adversos resultados”.

LA DEMANDA DE CASACIÓN

Contiene dos cargos apoyados en el motivo inicial previsto en el artículo 368 del Código de Procedimiento Civil.

CARGO PRIMERO

Se le reprochó al Tribunal haber violado la ley sustancial, “como consecuencia de error de derecho derivado del desconocimiento de una norma probatoria que lo llevó a desconocer que las PRUEBAS Y DOCUMENTOS que obraron en el PROCESO ARBITRAL tienen pleno y absoluto valor probatorio en este PROCESO CIVIL[,] al surtir la ritualidad del traslado de la

prueba a la parte demandada (...), dando cumplimiento a los artículos 185, 229, 252 y 298 del [C]ódigo de [P]rocedimiento [C]ivil”, en pro de lo cual el censor adujo:

1. Dichas prooanzas se pusieron en conocimiento de la sociedad demandada, tanto así que ésta se pronunció sobre las mismas.

2. El *ad quem* inaplicó los artículos 185, 187, 194, 195, 196, 197, 198, 229, 252, 258, 276 y 279 del Código de Procedimiento Civil y, en tal virtud, *“incurrió en (...) errores de hecho”* al definir la plataforma fáctica del litigio, puesto que tuvo por demostrados hechos que no lo estaban y consideró improbados otros que sí se corroboraron, desatinos que enumeró y detalló en seguida.

3. Tales yerros se cometieron porque el Tribunal *“no apreció] la PRUEBA TRASLADADA en su CONJUNTO[,] que contiene DOCUMENTOS, TESTIMONIOS y CONFESIONES”*, toda vez que de haberla ponderado, su conclusión habría sido que sí se acreditó *“en el proceso que ALIANZA FIDUCIARIA no obró diligentemente como profesional fiduciario y además [que] su actuar fue culposo y negligente causando perjuicio al Gerente del Proyecto”*, de modo que se debieron *“indemnizar los perjuicios que generó su conducta (...)][,] como lo dispuso el [j]uez de [p]rimera [i]nstancia”*.

4. Para demostrar la acusación, su proponente sostuvo:

4.1. El juez de segundo grado, al excluir de toda consideración la prueba trasladada del arbitramento, *“interpretó en forma errada el artículo 185 del CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL (...)[,] en el sentido que por el hecho de no estar ALIANZA FIDUCIARIA participando como PARTE[,] no podrían ser valoradas en este proceso[,] pero dejó de aplicar el PRINCIPIO DE APRECIACIÓN INTEGRAL DE LAS PRUEBAS consagrad[o] en el artículo 187 del [C]ódigo de [P]rocedimiento [C]ivil”*.

4.2. De haberse analizado dichos medios de convicción, forzoso era colegir que la accionada *“no integró al [f]ideicomiso ‘El Rodeo’ el lote [d]os”*; que no ejecutó la instrucción de ampliar el término del negocio fiduciario a 60 meses; que no actuó durante la vigencia del mismo con el propósito de cumplir su finalidad; que *“no solicitó instrucciones a la Superintendencia cuando existían razones claras para pedir las ante la contradicción de lo decidido por el director del [f]ideicomiso y el [a]cuerdo suscrito meses antes”*; y que *“no intervino para citar a las partes y determinar los alcances de las decisiones adoptadas por ellas”*.

5. Respecto de la trascendencia de las equivocaciones denunciadas, advirtió que *“[l]a violación de las normas sustanciales citadas al comienzo de este cargo por falta de aplicación de todas ellas[,] condujo al Tribunal Superior a dictar sentencia en donde se declaró en forma clara que NO HABÍA EXISTIDO INCUMPLIMIENTO por parte de ALIANZA FIDUCIARIA y que su gestión había sido impecable”*. Y añadió, que de haberse evaluado en su conjunto las pruebas procedentes del trámite arbitral, se habría colegido que *“los*

compromisos, deberes y obligaciones de ALIANZA se incumplieron afectando en materia grave a la CONSTRUCTORA y la sentencia sería confirmatoria de la de primera instancia”.

CARGO SEGUNDO

Atribuyó al fallo del *ad quem* el quebranto, “*por la vía indirecta[,] en la modalidad de falta de aplicación[,] de los artículos 1226 y 1234 del Código de Comercio*”; 24 de la Ley 795 de 2003; 63, 1602, 1604, 1608 y 1615 del Código Civil; y de la “[*L]ey 222 de 1995”, en tanto que en ese pronunciamiento se concluyó que “no hubo conductas reprochables, violación a deberes legales o secundarios de conducta de la FIDUCIARIA que hagan procedente la declaratoria de responsabilidad”, pues de esta manera el ad quem tuvo por demostrados hechos que no lo estaban y consideró probados otros carentes de soporte en el plenario, yerros que coinciden con los esbozados en la parte inicial del cargo primero, en relación con los cuales explicó:*

1. Dichas equivocaciones se originaron en la “*errónea apreciación de las siguientes pruebas legalmente incorporadas al proceso*”: los documentos privados de fecha 27 de septiembre de 2004 y 5 de mayo de 2005; la constancia expedida por “*ALIANZA FIDUCIARIA (...)[,]* en donde certifica sobre los *DIRECTORES* de los *FIDEICOMISOS “EL RODEO” y “ACCIONISTAS FINANSA”*”; la “[*d*]iligencia de interrogatorio de parte al señor *FELIPE OCAMPO HERNÁNDEZ* en su calidad de representante legal de *ALIANZA FIDUCIARIA S.A.*”; los testimonios de los señores Alberto José Holguín

Zamorano y Darío Aristizabal Giraldo; la “[p]rueba trasladada del PROCESO ARBITRAL adelantado por RUÍZ AREVALO CONSTRUCTORA S.A. contra CECILMAR EN LIQUIDACIÓN Y OTROS”; las actas “que (...) contienen las diferentes reuniones, (...) que fueron confirmadas durante el PROCESO ARBITRAL como se desprende de los testimonios recogidos en esa instancia”; y el “[a]nexo debidamente argollado en carpeta verde que fue reconocido por el doctor FELIPE OCAMPO HERNÁNDEZ durante la diligencia de interrogatorio d[e] parte”.

2. Según el impugnante, de haber evaluado correctamente esas pruebas el *ad quem*, sus conclusiones hubiesen consistido en que la accionada “sí recibió instrucciones de transferir el LOTE DOS al FIDEICOMISO y no lo hizo”; que ella “no advirtió” a las partes y a la constructora, que los documentos privados otorgados por aquéllas “no la vinculaban[,] ni la obligaban”; que no informó que los acuerdos celebrados con el director del fideicomiso “Accionistas Finansa”, se dejaron “en SUSPENSO como lo consagraba el NUMERAL 6.1. que obra a folio 52 de la CARPETA VERDE”; que la demandada no puso de presente “que la escritura de modificación del FIDEICOMNISO no había recibido aprobación de los fideicomitentes”; y que, adicionalmente, “no ejecutó la gestión para modificar el FIDEICOMISO porque no existe prueba alguna que la minuta fue llevada a la Notaría o que hizo gestión para aclarar las dudas o presentó a todas las partes las consideraciones para no suscribir el documento”.

3. Esas conductas “son reprochables frente a los deberes indelegables que consagra el artículo 1234 del Código de Comercio”, los establecidos en la Circular Básica Jurídica de

la Superintendencia Financiera y los estatuidos en el Decreto 1049 de 2006, es decir, los de información, asesoría, lealtad, buena fe, diligencia, profesionalidad, especialidad, protección de los bienes fideicomitidos y previsión, *“que son los que expresamente incumplió la FIDUCIARIA”, conforme a “las pruebas que dejó de analizar el Tribunal”.*

4. Puntualizó que en el proceso se acreditó que la demandada *“conocía claramente los acuerdos de los DIRECTORES DE LOS FIDEICOMISOS con la CONSTRUCTORA y era obligatorio para ella cumplir con esas manifestaciones de voluntad”* y que, por lo tanto, en el caso de que ella no compartiera dichas determinaciones o considerara que *“lesionaban uno de los FIDEICOMISOS”,* que quienes los adoptaron *“no estaban facultados para ello”* o que se *“había suspendido la gestión de los DIRECTORES”,* debió, *“en su momento, (...) advertirio a todas las partes (...), [p]ero nunca guardar silencio como efectivamente sucedió y[,] (...) después de liquidar el FIDEICOMISO “EL RODEO”[,] expresar que por no estar suscrito el DOCUMENTO PRIVADO por ALIANZA FIDUCIARIA no la vinculaba”.*

5. Con la finalidad de comprobar el cargo, el censor expuso:

5.1. Frente a la conclusión que, según él, fue a la que arribó el Tribunal, consistente en la inexistencia de *“acuerdos definitivos entre [los] PROPIETARIOS DE LA TIERRA y [la] CONSTRUCTORA y [que] por eso nunca hubo instrucciones a ALIANZA FIDUCIARIA”,* aseveró la plena acreditación del

contrato que le dio origen al patrimonio autónomo “El Rodeo”, del negocio constitutivo del fideicomiso “Accionistas Finansa” y del documento privado fechado el 27 de septiembre de 2004, cuyo contenido comentó.

5.2. La mencionada Corporación “acogió la tesis que va en contravía de los hechos y los documentos”, en particular, del denominado “PROYECTO JAMUNDÍ”, pues es lo cierto que él sí “fue suscrito por las partes y tuvo efectos prácticos”, como lo corroboró su misma literalidad y las actas sin número del 14 de marzo y 13 de abril de 2005, tanto así que “ALIANZA FIDUCIARIA elaboró la MINUTA DE MODIFICACIÓN que tuvo la aprobación de la CONSTRUCTORA pero que NUNCA se las envió a los DIRECTORES DE LOS FIDEICOMISOS como ellos lo reconocieron en sus declaraciones”.

5.3. Y aunque la demandada “organizó (...) los documentos necesarios para cumplir la finalidad de esos [a]cuerdos”, puesto que “[o]torgó poder a la [a]rquitecta LILIANA BONILLA”, “[l]e informó a los FIDEICOMITENTES Y BENEFICIARIOS de ambos FIDEICOMISOS la gestión que estaba realizando” y “asistió a reuniones con los DIRECTORES de ambos fideicomisos y el [c]onstructor”, se abstuvo de cumplir las instrucciones impartidas por aquéllos para elevar a escritura pública las reformas al patrimonio autónomo “El Rodeo”, con lo cual desacató los aludidos deberes de información, asesoría, previsión, lealtad y buena fe que le eran exigibles.

CONSIDERACIONES

1. En lo que hace al cargo inicial, encuentra la Sala las deficiencias formales y técnicas que a continuación se especifican y que lo hacen inadmisibles:

1.1. Como lo ha puntualizado la Sala en innumerables ocasiones, si la acusación se dirige a denunciar el quebranto directo o indirecto de la ley sustancial, se torna indispensable que el casacionista determine los preceptos de ese linaje que fueron vulnerados, los cuales necesariamente tienen que estar ligados con el proceso y, más precisamente, con la decisión cuestionada.

Así lo exige expresamente la parte final del inciso 1° del numeral 3° del artículo 374 del Código de Procedimiento Civil, requisito que fue modulado por el artículo 51 del Decreto 2651 de 1991, convertido en legislación permanente por el artículo 162 de la Ley 446 de 1998, que en lo pertinente reza:

Sin perjuicio de lo dispuesto en los respectivos códigos de procedimiento acerca de los requisitos formales que deben reunir las demandas de casación, cuando mediante ellas se invoque la infracción de normas de derecho sustancial se observarán las siguientes reglas: 1°. Será suficiente señalar una cualquiera de las normas de esa naturaleza que, constituyendo base esencial del fallo impugnado o habiendo debido serlo, a juicio del recurrente haya sido violada, sin que sea necesario integrar una proposición jurídica completa (se subraya).

Al respecto, cabe memorar que la Corte, de manera constante, ha entendido por normas sustanciales 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”* (CSJ SC del 19 de diciembre de 1999; se subraya), sin que, por ende, ostenten tal carácter las reglas materiales que se limitan a definir fenómenos jurídicos, o a detallar los elementos estructurales de los mismos, o los puramente enunciativos o enumerativos, o los procesales, entre ellos, los de disciplina probatoria.

Revisado el reproche bajo estudio, es del caso colegir que ninguno de los preceptos en él señalados como quebrantados satisface la comentada exigencia, puesto que los artículos 185, 187, 194, 195, 196, 197, 198, 229, 252, 258, 276, 279 y 298 del Código de Procedimiento Civil, únicos allí indicados, no son de naturaleza sustancial.

En su orden, esos mandatos legales versan sobre la prueba trasladada, la forma cómo deben apreciarse los medios de convicción, la confesión, la ratificación de los testimonios recibidos fuera del proceso, los escritos auténticos, el reconocimiento implícito, el valor demostrativo de los documentos privados y las declaraciones extrajudiciales de terceros.

Como se aprecia se trata de normas eminentemente procesales y, más exactamente, de linaje probatorio, que, se insiste, no sirven para estructurar un cargo fincado en el

primero de los motivos enlistados en el artículo 368 del Código de Procedimiento Civil.

1.2. Se agrega a lo anterior que, en tratándose de tales ataques, esto es, los soportados en la infracción indirecta de mandatos con el advertido carácter, no es plausible en ningún caso confundir o entremezclar el error de hecho y el de derecho, pues hacerlo, riñe con la exigencia de claridad y precisión en la fundamentación del cargo, prevista también en el numeral 3° del artículo 374 del Código de Procedimiento Civil, en desarrollo de la cual, toda acusación *“debe ser perceptible por la inteligencia sin duda ni confusión”*, esto es, *“exacta, rigurosa, que contenga los datos que permitan individualizarla dentro de la esfera propia de la causal que le sirve de sustento”* (CSJ, SC del 15 de septiembre de 1994).

Sobre el punto, ha enseñado la Corte:

Las dos especies de error en la apreciación de la prueba, de hecho y de derecho, son de naturaleza distinta y, por lo mismo, no se puede aducir en el mismo cargo la concurrencia de ambos respecto de idénticos medios de prueba, ni resulta idóneo invocar el uno sustentado en elementos propios del otro, pues si se denuncia como de hecho y se fundamenta como de derecho, o viceversa, amén de que el cargo se torna oscuro e impreciso, implica que en el fondo el vicio que se quiso delatar carece de fundamentación (CSJ SC, 10 ago. 2001, Rad. n°. 6898; se subraya).

En la censura auscultada, como ya se registró, se denunció la vulneración de la ley sustancial como consecuencia de un error de derecho, *“derivado del*

desconocimiento de una norma probatoria”, lo que conllevó a negarle valor demostrativo a las pruebas trasladadas provenientes del proceso arbitral convocado por la recurrente. Adelante, el censor afirmó que, el Tribunal al “no considerar la PRUEBA TRASLADADA que se allegó al expediente, incurrió en los errores de hecho” que a continuación especificó, consistentes, básicamente, en que no tuvo por demostradas diversas circunstancias indicativas del indebido proceder de la demandada y que, a su vez, consideró acreditados hechos que no figuraban comprobados en el plenario.

Tales planteamientos, sin lugar a duda, muestran una incorrecta mixtura de errores -de hecho y de derecho-, que resulta inaceptable en casación.

2. Ya en lo tocante con el cargo segundo, se avizora que no se demostraron los errores *facti in iudicando* endilgados al *ad quem*, exigencia que se torna indispensable para su admisión.

Así lo ha repetido la Corte:

[C]onstituye requisito formal de la demanda de casación, que en ella el recurrente demuestre los errores de hecho (...) en que habría incurrido el sentenciador al valorar las pruebas recaudadas y que, por repercusión, afectaron la recta aplicación de la ley sustancial (Vid inciso 2º, numeral 3º del artículo 374 C. P. C.), carga ésta que no se reduce a exponer una inconformidad con las conclusiones a las que arribó el juzgador en el plano de los hechos, o que pueda tenerse por satisfecha a partir de aludir simplemente a los medios de prueba, o de transcribir, sin más, pasajes de los

mismos, sino que lo obliga a 'poner 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' (Sent. de 15 de septiembre de 1993; reiterada en sentencia de junio 28 de 2000, exp.: 5430). (...). Por virtud de lo anterior, no es admisible en casación el cargo que se limita a presentarle a la Corte un nuevo criterio de apreciación de las pruebas, o unas conclusiones diferentes de las que obtuvo el juzgador, pues el recurso aludido no constituye una tercera instancia, al punto que la Sala, en estrictez, no es juez del asunto litigioso, sino de la legalidad del fallo que le puso fin al conflicto (CSJ, auto del 18 de diciembre de 2009, Rad. n° 1999-00045-01; se subraya).

En la censura se adujo que, como consecuencia de la indebida evaluación de las probanzas a que se hizo alusión al compendiarse la acusación, el Tribunal se equivocó en la fijación del escenario fáctico del litigio; sin embargo, el impugnante se abstuvo de singularizar los pasajes de las pruebas en los que recayó el desatino de esa autoridad y, sobre todo, de contrastar el contenido objetivo de los medios de convicción con lo que de ellos extrajo o debió inferir el juzgador, laborío que era necesario para efectos de evidenciar la indebida ponderación probatoria denunciada y el carácter manifiesto de los errores fácticos achacados al *ad quem*.

Dicha falencia obedeció a que el recurrente se limitó a hacer planteamientos generales y a exponer su criterio personal acerca de lo que, en su sentir, se demostró o se dejó de acreditar en el proceso, para lo cual, incluso, hizo suyos distintos apartes del fallo de primer grado, embate

que se asemeja más a un alegato de instancia y que, por lo mismo, deviene inatendible por deficitario.

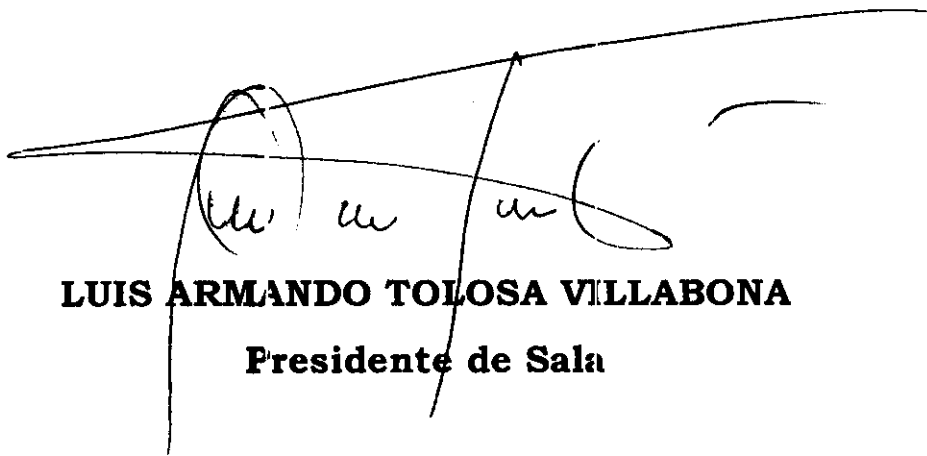
3. Como ninguno de los cargos revisados satisface los requisitos formales y técnicos que le son propios, habrá de inadmitirse la demanda en cuestión, determinación que acarreará la deserción del recurso de casación, en los términos de la primera parte del inciso 4° del artículo 374 del Código de Procedimiento Civil.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, **INADMITE** la demanda presentada para sustentar el recurso de casación que la demandante, **RUÍZ AREVALO CONSTRUCTORA S.A. – CORASA S.A.**, interpuso frente a la sentencia proferida el 24 de junio de 2014 por la Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, dentro del proceso ordinario adelantado por ella en contra de **ALIANZA FIDUCIARIA S.A.**

Por consiguiente, se **DECLARA DESIERTA** dicha impugnación extraordinaria.

Notifíquese y, en oportunidad, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.



LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA
Presidente de Sala

EN COMISION DE SERVICIOS
MARGARITA CABELLO ELANCO



ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO



FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ



ARIEL SALAZAR RAMÍREZ