



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

AC4459-2021

Radicación n.º 11001-02-03-000-2021-00640-00

Bogotá D.C., veintiocho (28) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

Se decide el conflicto de competencia suscitado entre el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Barranquilla y el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bogotá, atinente al conocimiento del proceso de «*protección al consumidor*» promovido por Mary Desideria García Velásquez contra el AVI Strategic Investment S.A.S. y Alianza Fiduciaria S.A.

I. ANTECEDENTES

1. En la demanda presentada, de la que dan cuenta estas diligencias, el apoderado del demandante reclamó de la jurisdicción las siguientes pretensiones: que «**PRIMERO.** *Se declare que se vulneraron los derechos indicados en el artículo 3 de la Ley 1480 del 2011, en especial los numerales 1.1, 1.2, 1.3, 1.5 y 1.6 del indicado artículo.* **SEGUNDO.** *Que se indemnicen perjuicios en favor de mi mandante (...) por la NO ENTREGA DE UN BIEN VINCULACIÓN COMO BENEFICIARIO DE AREA AL FIDEICOMISO GIOCO, de fecha 22 de diciembre del 2015, del respectivo encargo fiduciario No. 10045003266-8 con ALIANZA FIDUCIARIA S.A. y, pago una suma de dinero a AVI STRATEGIC INVESTMENT S.A.S. (no entrega de un apartamento), el cual se determinó como el 1015, en el proyecto GIOCO KIDS CLUB HOUSE en la ciudad de Barranquilla (...).*». En consecuencia, pidió que se condene a todos los demandados al

pago de los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales sufridos por la parte, así como la devolución del dinero pagado.

En cuanto a la competencia indicó que es el «*Juez Civil del Circuito de Barranquilla*». (fls. 2 del PDF «*01Expediente2020-0301*»).

2. El escrito inicial fue asignado al Juzgado Octavo Civil del Circuito de Barranquilla. Sin embargo, por auto de 05 de febrero de 2020, lo rechazó por falta de competencia, toda vez que

«Revisado el libelo de la presente demanda se observa que en el acápite de hechos se relata que las demandadas han incumplido el contrato de fiducia celebrado con la demandante, de lo cual derivan las pretensiones, que en esencia consisten en: i) Condenar a las sociedades demandadas a pagar los perjuicios causados, y ii) Condenar a las demandadas a devolverle a la demandante la suma de \$102.000.000, correspondiente a los dineros pagados por el bien inmueble que pretendía adquirir. Así las cosas, y teniendo en cuenta que estamos ante un litigio relativo al negocio fiduciario, es menester acudir a la regla de competencia señalada en el artículo 1241 del C.CO (...)

En ese orden de ideas, como quiera que el domicilio de la Sociedad ALIANZA FIDUCIARIA S.A., es la ciudad de Bogotá, el competente para conocer la demanda de la referencia, es el Juez Civil del Circuito de esa urbe, razón por la cual se procederá a rechazar el presente trámite, en atención a que este despacho carece de competencia por factor territorial» (fls. 156 del PDF «*01Expediente2020-0301*»).

3. Cumplidos los trámites correspondientes, el expediente fue repartido al Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bogotá. No obstante, en resolución de 19 de octubre de 2020, optó por manifestar que no le correspondía asumir este asunto y, entonces, promovió el conflicto de competencia que ocupa la atención de la Corte. Para ello argumentó que:

«(...) el artículo 1241 del C.Co. no impuso una competencia privativa para asuntos en los que se discute un negocio fiduciario y contrario a ello, para casos como el que ahora nos ocupa el legislador dispuso una

conurrencia de competencias territoriales, por lo que el accionante puede optar por interponer la demanda en el lugar de cumplimiento de cualquiera de las obligaciones pactadas en el negocio jurídico sustento de las pretensiones o en el domicilio de uno de los demandados.

En el sub iudice, se tiene que el negocio jurídico base de la presente acción es el “CONTRATO DE VINCULACIÓN COMO BENEFICIARIO DE ÁREA AL FIDEICOMISO GIOCO”, cuyo clausulado impone el cumplimiento de las obligaciones pactadas en la ciudad de Barranquilla.

Por tanto, sin desconocer que el domicilio del extremo demandado es Bogotá D.C., lo cierto es que la promotora optó claramente en la demanda por el juez del lugar de cumplimiento del pacto, es decir por el fuero contractual que el ordenamiento procesal establece para estos casos y así lo reiteró en el recurso de reposición incoado contra el auto del 5 de febrero de 2020 proferido por el juzgado Octavo Civil del Circuito de Barranquilla» (fls. 169 del PDF «01Expediente2020-0301»).

4. Así las cosas, conforme al canon 139 del Código General del Proceso, se entra a desatar el tópicó en cuestión.

CONSIDERACIONES

1. Habida cuenta que se enfrentan juzgados de la misma especialidad, pero de distinto distrito judicial, Barranquilla y Bogotá, corresponde a esta Sala resolver el conflicto negativo suscitado entre ellos, de acuerdo con los artículos 139 *ibidem* y 16 de la Ley 270 de 1996, modificado por el 7º de su par 1285 de 2009.

2. Prima facie se observa que, el caso sub-judice versa sobre un proceso de «*protección al consumidor*» contra Alianza Fiduciaria S.A. y AVI Strategic Investment S.A.S., por el incumplimiento de la entrega del bien acordado de conformidad con el contrato de «*vinculación como beneficiario de área en el fideicomiso GIOCO*».

3. Teniendo en cuenta lo anterior y, en aras de determinar la competencia por el factor territorial en asuntos como el

presente, la ley no sólo acude al fuero general -el domicilio del demandado, y si son varios, el de cualquiera de ellos - sino también, al denominado fuero contractual, en su variante atañedera con el *«lugar de cumplimiento de cualquiera de las obligaciones»*.

3.1. Lo propio emerge del análisis normativo verificado entre los numerales 5º del Código General del Proceso que establece: *«En los procesos originados contra una persona jurídica es competente el juez de su domicilio principal. Sin embargo, cuando se trate de asuntos vinculados a una sucursal o agencia serán competentes, a prevención, el juez de aquel y el de esta»*, y el 3º *ibidem* positivó que *«[e]n los procesos originados en un negocio jurídico o que involucren títulos ejecutivos es también competente el juez del lugar de cumplimiento de cualquiera de las obligaciones. La estipulación de domicilio contractual para efectos judiciales se tendrá por no escrita»* (se resalta).

3.2. Por supuesto, es el demandante quien cuenta con el beneficio de escoger, entre esas posibilidades, el fallador que debe pronunciarse sobre el asunto, sin que a este último le sea posible alterar tal elección. Así lo ha manifestado la Sala, entendiendo que el interesado (a) con fundamento en actos jurídicos de *«alcance bilateral o en un título ejecutivo tiene la opción de accionar, ad libitum, en uno u otro lugar, o sea, en el domicilio de la contraparte o donde el pacto objeto de discusión o título de ejecución debía cumplirse; pero, insístese, ello queda, en principio, a la determinación expresa de su promotor»*¹.

3.3. Sin embargo, el artículo 1241 del Código de Comercio previó que *«será el juez competente para conocer los litigios*

¹ AC4412, 13 jul. 2016, rad. 2016-01858-00, reiterado en AC4020, 24 sep. 2018, rad. 2018-02392-00.

relativos al negocio fiduciario, el del domicilio del fiduciario». Sobre la aplicación de este artículo, la Sala no ha sido uniforme.

En auto de 19 de diciembre de 2018², señaló que el *«canon 1241 del Código de Comercio no estipula que el factor territorial allí descrito sea un fuero privativo de obligatorio cumplimiento, por el contrario, es una opción más de la cual puede hacer uso o no la parte actora del presente trámite».*

El 14 de junio de 2019³, se pronunció en sentido distinto. Señaló que la norma en cuestión permitía *«concluir que, en este caso concreto, la discusión que atañe al «negocio fiduciario» impone aplicar la regla prevista en el artículo 1241 del Código de Comercio, pues si bien concurre con otros factores, estos no son privativos, y aquél es prevalente, por haberse establecido «en consideración a la calidad de las partes».* En tal virtud, indicó que *«para resolver el conflicto presentado se hace necesario aplicar las reglas de prevalencia de la competencia previstas en el canon 29 ejusdem, que dispone que «es prevalente la competencia establecida en consideración a la calidad de las partes»; lo que se traduce en que, en este puntual asunto, la regla preponderante es la prevista en la codificación mercantil, pues allí se toma en cuenta, precisamente, una característica personal (la calidad de fiduciario) de uno de los extremos de la controversia».*

Tal postura fue posteriormente variada una vez más el 21 de julio del 2020, en la cual afirmó que *«no se puede hablar de una cuestión prevalente, como en cierta ocasión y para un asunto similar lo sostuvo la Sala. El factor subjetivo, donde juega papel preponderante la «calidad de las partes», no se encuentra en juego y no se puede confundir con los fueros para establecer competencia dentro del factor territorial. La entidad fiduciaria, como sujeto de derechos y obligaciones, carece de una cualificación especial, pues no es aforada en los términos del artículo 30, numeral 6º del Código General del Proceso».* De manera que *«como no*

²AC5520-2018, Exp. 2018-02960-00

³AC2290-2019, Exp. 2019-01693-00.

se trata de una competencia privativa dentro de fueros o foros territoriales, radicada la demanda en la mencionada ciudad, la elección de la demandante no pudo ser inopinada. En efecto, así no lo haya explicitado, pero que aparece implícito, allí se encuentra ubicado el domicilio de una de las sociedades demandadas»⁴.

Tal posición ha sido recientemente reiterada en proveídos AC2982-2021 y AC2377-2021, última en la cual se sostuvo que:

«Con vista en lo anterior, este Despacho acogerá la última de las posturas expuestas, pues, ciertamente, de la lectura del artículo 1241 de la regulación mercantil no se infiere una competencia «exclusiva» en cabeza de las autoridades judiciales de la sede del «fiduciario» para adelantar los conflictos atinentes al «negocio fiduciario», por el contrario, dicho mandato prevé un criterio complementario a los previstos en el canon 28 de la nueva ley de enjuiciamiento civil.

Nótese que si el querer del legislador era imponer un fuero «privativo» para el trámite de las contiendas originadas en el «negocio fiduciario» así lo hubiese decretado, como sí lo hizo expresamente, verbigracia, en los procesos donde interviene como parte un menor de edad (numeral 2º artículo 28 C.G.P.); o en los que se ejercitan derechos reales (numeral 7º Ibídem); o en los concursales y de insolvencia (numeral 8º Ibídem); o en los litigios en los que la Nación o una entidad pública es parte (numerales 9 y 10 Ibídem). En esas condiciones, se debe entender que el precepto comercial aludido es un factor territorial adicional con el que cuenta la parte para acudir a la jurisdicción».

4. En aras de otorgar seguridad jurídica a las partes, este Despacho acogerá la postura recientemente reiterada por esta Corte. En tal virtud, se debe entender entonces que la regla de competencia prescrita en el artículo 1241 del Código de Comercio es un factor territorial adicional, al cual puede acudir el demandante al momento de ejercitar la acción correspondiente.

⁴ AC1528-2020, Exp. 2020-01331-00

5. Observadas las diligencias obrantes en el plenario, se advierte que la parte activa atribuyó el conocimiento del asunto al juzgador de Barranquilla. Si bien la demanda no contiene un acápite de «*competencia y cuantía*», el apoderado explicó, en el recurso de reposición interpuesto con el auto del 05 de febrero del 2020, que el competente era el juez de dicha ciudad comoquiera que

«el negocio jurídico que da origen al negocio fiduciario, es decir el proyecto inmobiliario COMO BENEFICIARIO DE ÁREA AL FIDEICOMISO GIOCO, era en la ciudad de Barranquilla, al igual que los efectos del negocio jurídico siempre fue la ciudad de barranquilla, por lo que considero e insisto en que el juez competente debe ser el de la ciudad en que se impetró la presente demanda. (...)

*La competencia del actual proceso, es a título de prevención en el lugar de cumplimiento de la obligación y el domicilio del demandado, por lo que no necesariamente este proceso debe ser remitido a la ciudad de Bogotá, pues las partes claramente establecieron el domicilio contractual la ciudad de Barranquilla (...)*⁵.

Por tanto, el actor decidió acudir al juez del lugar de cumplimiento de las obligaciones, que no es otro que la ciudad de Barranquilla. Así las cosas, tal como se esgrimió en anterioridad, al existir entonces tres fueros concurrentes en el caso en concreto (domicilio de las partes, lugar de cumplimiento de las obligaciones y domicilio de la fiduciaria), es facultad del accionante escoger el juez competente bajo el cual se librá la controversia que plantea en la demanda. En consecuencia, esta Corporación asignará las diligencias al juez de Barranquilla, al ser este el lugar elegido por la actora.

6. Por las razones antedichas procede, entonces, remitir la presente demanda al Juzgado Octavo Civil del Circuito de

⁵ Folios 158 a 223 del PDF «01Expediente2020-0301».

Barranquilla, a quien le corresponde continuar con el conocimiento de la acción emprendida.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil,

RESUELVE

PRIMERO: Declarar que el conocimiento del proceso de la referencia, deberá continuar por cuenta del Juzgado Octavo Civil del Circuito de Barranquilla.

SEGUNDO: Comunicar lo decidido al Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bogotá, acompañándole copia de este proveído.

TERCERO: Remitir el expediente a la célula judicial referida en el numeral primero de esta decisión.

CUARTO: La Secretaría librará los oficios correspondientes y dejará las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FRANCISCO TERCERA BARRIOS

Magistrado

Firmado electrónicamente por Magistrado(a)(s):

Francisco Ternera Barrios

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: 54FD6DF84E7107F94CFD1CE3F3079AF51117410C770C2925AE7E3527BFB0DEF0

Documento generado en 2021-09-27