

TRIBUNAL DE ARBITRAJE

FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A.

CONTRA

QUINTA SUR S.A.S. Y ROBERTO VILLOTA WESTERN

LAUDO ARBITRAL

Bogotá D.C., dieciocho (18) de septiembre de dos mil veinte (2020).

El Tribunal de Arbitraje constituido para dirimir en derecho las controversias suscitadas entre **FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A.** como parte Convocante, y **QUINTA SUR S.A.S.** y **ROBERTO VILLOTA WESTERN** como Convocados, profiere el presente Laudo Arbitral después de que todas las etapas que la normatividad vigente (Ley 1563 de 2012 y demás normas complementarias) prevé para el desarrollo del proceso arbitral se surtieron debidamente. Dichas etapas se adelantaron con apego a la ley y con pleno respeto de los derechos y garantías de las partes, con lo cual se decide de fondo el conflicto jurídico que ellas sometieron al conocimiento de este Tribunal.

CAPÍTULO PRIMERO

ANTECEDENTES DEL LITIGIO Y TRÁMITE DEL PROCESO

1.- IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES DEL PROCESO

Los extremos de este proceso arbitral son los siguientes:

1.1.- La parte Convocante

La parte Convocante en este proceso es **FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A.**, entidad financiera, legalmente constituida, con domicilio principal en la ciudad de Medellín e identificada con Nit. 800.150.280-0, lo cual consta en el certificado de existencia y representación obrante en el expediente.

En esta providencia la Convocante se identificará como **FIDUBANCOLOMBIA** o “**la Convocante**”.

1.2.- La parte Convocada:

La parte Convocada la conforman **QUINTA SUR S.A.S.**, persona jurídica de derecho privado debidamente constituida y representada legalmente, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C. e identificada con Nit. 900.697.162-0, lo cual consta en el certificado de existencia y representación obrante en el expediente; y, **ROBERTO VILLOTA WESTERN**, persona natural, identificado con cédula de ciudadanía No. 14.605.700, mayor de edad y con domicilio principal en la ciudad de Cali.

Los integrantes de la parte Convocada se identificarán en este Laudo Arbitral como **QUINTA SUR** y **ROBERTO VILLOTA** o “**la Convocada**”.

Desde ya se deja sentado que en punto de la capacidad para ser parte (artículo 53 del Código General del Proceso) y la capacidad para comparecer al proceso (artículo 54 ibídem) no existe discusión alguna.

2.- EL PACTO ARBITRAL

El pacto arbitral con base en el cual se convocó a este Tribunal de Arbitraje es el contenido en la cláusula compromisoria contenida en la Cláusula Vigésima Cuarta del Contrato de Fiducia Mercantil.

La cláusula compromisoria incorporada en dicho negocio jurídico es del siguiente tenor:

"VIGESIMA CUARTA.- CLÁUSULA COMPROMISORIA.- *Los FIDEICOMITENTES y la FIDUCIARIA, convienen que en caso de surgir diferencias entre ellos, el FIDEICOMITENTE APORTANTE y EL FIDEICOMITENTE CONSTRUCTOR, con ocasión de la interpretación, celebración, desarrollo, ejecución o terminación del CONTRATO, éstas serán resueltas mediante procedimientos de auto composición, cuentos como la negociación directa. [...] En caso de no lograr el acuerdo mediante la negociación directa, las diferencias que subsistan serán resueltas por un Tribunal de Arbitramento, que se regirá por lo dispuesto en el decreto 2.279 de 1.989, la ley 23 de 1.991, el decreto 2.651 de 1.991, el decreto 1.818 de 1.998 y las demás normas que las modifiquen o adicionan, teniendo en cuenta las siguientes reglas; 1) El tribunal desempeñará sus funciones en Bogotá y sesionará en el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá 2) El Tribunal estará integrado por un (1) árbitro que será determinado de común acuerdo por las partes. En caso de no existir un acuerdo para tal fin, en un lapso de quince (15) días, el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá designará el árbitro. Se entiende que una parte está renuente a designar, cuando hayan transcurrido quince (15) días a partir de la fecha en que la otra parte le haya comunicado el nombre de los árbitros propuestos y ésta no haya contestado. 3) El Tribunal decidirá en derecho, 4) El Tribunal se sujetará a las reglas del citado Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá 5) Los costos y honorarios serán a cargo de la parte vencida "*

La validez del Pacto Arbitral no fue discutida por ninguna de las partes en este proceso.

3.- SÍNTESIS DE LAS ACTUACIONES SURTIDAS EN LA ETAPA INTRODUCTORIA DEL PROCESO.

Las actuaciones adelantadas en la etapa inicial del presente proceso arbitral, fueron, en síntesis, las siguientes:

3.1. Por conducto de apoderado judicial **FIDUBANCOLOMBIA** presentó el día 4 de julio de 2019 la demanda arbitral con la que se dio inicio al proceso.

3.2.- Agotado el trámite de la designación de árbitros, los nombramientos se produjeron mediante designación de común acuerdo. Luego de que el árbitro único aceptara su designación y cumpliera con lo preceptuado por el artículo 15 de la Ley 1563 de 2012, el Tribunal se instaló en audiencia celebrada el 16 de octubre de 2019. En esta audiencia, el Tribunal, además de declararse debidamente instalado, fijó como su sede y la de su Secretaría al Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá. Igualmente designó Presidente y Secretario, éste último de la lista de Secretarios del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, quien oportunamente aceptó su designación y tomó posesión dando cumplimiento al deber de información consagrado en la Ley.

3.3.- Mediante Auto No. 2 de esa misma fecha se inadmitió la demanda presentada por la parte Convocante.

3.4.- La Convocante, el 23 de octubre de 2019 presentó la subsanación de la demanda arbitral.

3.5.- Mediante Auto No. 3 del 14 de noviembre de 2019, el Tribunal resolvió admitir la demanda arbitral presentada por **FIDUBANCOLOMBIA** y se ordenó notificar al extremo convocado en los términos de ley.

3.6.- QUINTA SUR y **ROBERTO VILLOTA** dieron contestación oportuna a la demanda arbitral el 11 de marzo de 2020, en la cual se allanaron a algunas de las pretensiones de la demanda, formularon excepciones de mérito, solicitaron pruebas, objetaron el juramento estimatorio y solicitaron la expedición de sentencia anticipada, conforme a lo previsto por el artículo 98 del Código General del Proceso.

3.7.- El 26 de marzo de 2020, la parte Convocante se pronunció sobre las excepciones de mérito presentadas por los integrantes del extremo Convocado, de la objeción al juramento estimatorio, el allanamiento a algunas pretensiones y la petición de sentencia anticipada.

3.8.- El 15 de abril de 2020 se celebró la audiencia de que trata el Artículo 24 de la Ley 1563 de 2012. De acuerdo con lo manifestado por las partes en la audiencia, se concluyó que en ese estado del proceso no existía la posibilidad de llegar a un acuerdo de conciliación, por lo que el Tribunal fijó las sumas correspondientes a

honorarios y gastos con apoyo en lo previsto en los Artículos 25 y 26 de la Ley 1563 de 2012, que fueron oportunamente pagados por la parte Convocante.

3.9.- Mediante Auto No. 9 del 12 de mayo de 2020, se señaló fecha y hora para la primera audiencia de trámite.

4.- PRIMERA AUDIENCIA DE TRÁMITE, ETAPA PROBATORIA Y ALEGACIONES FINALES.

4.1.- El día 26 de mayo de 2020, se llevó a cabo la primera audiencia de trámite en la que el Tribunal, después de analizar el alcance del pacto arbitral y los asuntos sometidos a arbitraje, mediante Auto No. 10 se declaró competente para conocer del asunto sometido a su conocimiento. Esta decisión fue objeto de recurso de reposición por parte del extremo Convocado a través de sus apoderados judiciales, la cual fue confirmada en su integridad por el Tribunal.

4.2.- La etapa de instrucción del proceso se adelantó debidamente y las pruebas fueron practicadas en audiencias celebradas en la sede del Tribunal.

4.3.- Agotada la instrucción del proceso y luego de surtir el control de legalidad, el Tribunal señaló mediante Auto No. 15 como fecha y hora para llevar a cabo la audiencia de alegaciones finales el 23 de julio de 2020. En ella, tanto la Convocante como los Convocados expusieron oralmente sus alegaciones y entregaron la versión escrita de sus intervenciones.

4.4.- Los días 21 y 26 de agosto se celebraron dos audiencias cuyo propósito fue intentar un acuerdo de conciliación que resultó fallido, por lo que se señaló fecha y hora para celebrar la audiencia de laudo arbitral.

5.- TÉRMINO DE DURACIÓN DEL PROCESO

La primera audiencia de trámite de este proceso se surtió el día 26 de mayo de 2020, por lo que el término de duración, que es de ocho (8) meses de conformidad con el Decreto Legislativo No. 491 de 2020, vencerá el 26 de enero de 2021.

Por esta razón, la expedición del Laudo Arbitral hoy 18 de septiembre de dos mil veinte (2020), es oportuna.

CAPÍTULO SEGUNDO

SÍNTESIS DE LAS CONTROVERSIAS

1.- LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA ARBITRAL

Las pretensiones formuladas por la parte Convocante en la demanda arbitral fueron las siguientes:

“Pretensiones Relativas al Contrato de Fiducia Mercantil y al Comodato

PRETENSIÓN 1. Se *DECLARE* que Fiduciaria Bancolombia, Quinta Sur, Roberto Villota y el FIDEICOMISO FA-2186 SANTA ELENA celebraron válidamente el Contrato de Fiducia Mercantil de Administración y Pagos (no. 6568) de fecha 3 de junio de 2014.

PRETENSIÓN 2. Se *DECLARE* que Fiduciaria Bancolombia (como vocera del FIDEICOMISO P.A. QUINTA SUR) y Quinta Sur celebraron válidamente el Contrato de Comodato Precario de fecha 3 de junio de 2014, en cumplimiento de las instrucciones impartidas por Roberto Villota y Quinta Sur en el Contrato de Fiducia Mercantil.

PRETENSIÓN 3. Se *DECLARA* que Quinta Sur recibió de Roberto Villota por cuenta y en nombre de Fiduciaria Bancolombia (como vocera del FIDEICOMISO P.A. QUINTA SUR) la tenencia y custodia del Inmueble objeto del Contrato de Fiducia Mercantil.

PRETENSIÓN 4. Se *DECLARA* que Quinta Sur - de manera exclusiva y excluyente - es responsable por la tenencia y custodia del Inmueble hasta la fecha en que se restituya dicha tenencia y custodia.

PRETENSIÓN 5. Se *DECLARA* que Quinta Sur es responsable por el pago de todos los conceptos inherentes a la administración, custodia y cuidado del Inmueble hasta la fecha en que restituya la tenencia y custodia del Inmueble.

Pretensiones Relativas a las Mejoras y Construcciones Realizadas en el Inmueble

PRETENSIÓN 6. *DECLARE* que Quinta Sur realizó mejoras y construcciones sobre el Inmueble, con recursos ajenos al FIDEICOMISO P.A. QUINTA SUR.

PRETENSIÓN 7. Se *DECLARE* que las mejoras y construcciones realizadas por Quinta Sur fueron desarrolladas con el conocimiento y anuencia de Roberto Villota.

Pretensiones Relativas a la Terminación del Contrato de Fiducia Mercantil

PRETENSIÓN 8. Se *DECLARE* que el Contrato de Fiducia Mercantil terminó como consecuencia de la ocurrencia del evento previsto en la cláusula 19.2.1 del Contrato de Fiducia Mercantil.

PRETENSIÓN 8 (PRIMERA SUBSIDIARIA). En subsidio de la PRETENSIÓN 8 principal, se *DECLARE* que el Contrato de Fiducia Mercantil terminó como consecuencia de la imposibilidad absoluta de cumplir sus fines, en los términos de la cláusula 19.12 del Contrato Fiducia Mercantil.

PRETENSIÓN 8 (SEGUNDA SUBSIDIARIA). En subsidio a la PRETENSIÓN 8 (PRIMERA SUBSIDIARIA) anterior, se *DECLARE* que ocurrió la terminación del Contrato de Fiducia Mercantil por vencimiento del término de vigencia contenido en el mismo.

Pretensiones Relativas a la Restitución de la Titularidad Jurídica del Inmueble

PRETENSIÓN 9. Se **DECLARE**, conforme a lo previsto en el Contrato de Fiducia Mercantil, Roberto Villota está obligado a recibir el derecho de dominio del Inmueble, a título de restitución de la titularidad jurídica del Inmueble, por parte de Fiduciaria Bancolombia (como vocera del FIDEICOMISO P.A. QUINTA SUR).

RETENSIÓN 10. Se **DECLARE** que Roberto Villota se encuentra obligado al pago de las sumas que resulten procedentes a favor de Quinta Sur por los conceptos previstos en la cláusula 19.2.2. del Contrato de Fiducia Mercantil, en los términos y condiciones previstos en dicha cláusula.

PRETENSIÓN 11. Se **DISPONGA** en el Laudo Arbitral, con efectos traslaticios de dominio, la restitución de la titularidad jurídica del Inmueble por parte de Fiduciaria Bancolombia como vocera del FIDEICOMISO P.A. QUINTA SUR a favor Roberto Villota.

PRETENSIÓN 11 (PRIMERA SUBSIDIARIA). En subsidio de la PRETENSIÓN 11 principal, se **ORDENE** a Roberto Villota y a Quinta Sur a concurrir a la Notaría del Circulo Notarial de Cali a más tardar al quinto día hábil a partir de la ejecutoria del Laudo Arbitral, a suscribir la Escritura Pública a través de la cual Fiduciaria Bancolombia (como vocera del FIDEICOMISO P.A. QUINTA SUR) restituya la titularidad jurídica sobre el Inmueble a favor de Roberto Villota, en los términos de la minuta que se aporta a esta demanda como Anexo 6 o en los términos que señale el Tribunal Arbitral.

PRETENSIÓN 12. Se **ORDENE** a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali que registre el Laudo Arbitral, como título traslativo del dominio, a título de restitución de aporte por parte de **FIDUCIARIA BANCOLOMBIA VOCERA Y ADMINISTRADORA DEL FIDEICOMISO P.A. QUINTA SUR** (NIT No. 800.150.280-0) a favor de **ROBERTO VILLOTA WESTERN** (Cédula de Ciudadanía No. 14.605.700) el derecho de dominio sobre el Inmueble identificado con el Folio de Matrícula no. 370-951025 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali, cuya cabida y linderos se encuentran contenidos en la **ESCRITURA** Nro. 2456 de fecha 27-12- 2016 en **NOTARÍA TREINTA Y CINCO DE BOGOTÁ**.

RETENSIÓN 13. Se **DECLARE** que Roberto Villota debe pagar con cargo a sus propios recursos todos los costos y gastos relacionados con la restitución de la titularidad jurídica del Inmueble objeto del Contrato de Fiducia Mercantil (incluidos gastos notariales y de registro).

PRETENSIÓN 13 (PRIMERA SUBSIDIARIA). En subsidio a la PRETENSIÓN 13 principal, se **DECLARE** que Quinta Sur debe pagar con la carga a sus propios recursos todos los costos y gastos relacionados con la restitución de la titularidad jurídica del Inmueble objeto del Contrato de Fiducia Mercantil (incluidos gastos notariales y de registro).

PRETENSIÓN 13 (SEGUNDA SUBSIDIARIA). *En subsidio a la PRETENSIÓN 13 (PRIMERA SUBSIDIARIA) anterior, SE DECLARE que, Quinta Sur y Roberto Villota deben pagar los costos y gastos que resulten a cargo del Fideicomiso relativos a la restitución de la titularidad jurídica del Inmueble (incluyendo gastos notariales y de registro), en una suma correspondiente al monto que exceda los recursos disponibles en el FIDEICOMISO P.A. QUINTA SUR.*

Pretensiones Relativas a la Restitución de la Tenencia y Custodia del Inmueble

PRETENSIÓN 14. *Se ORDENE a Quinta Sur restituir de manera inmediata la tenencia material del Inmueble directamente a favor de Roberto Villota, dentro del plazo de cinco días hábiles siguientes a la ejecutoria del Laudo Arbitral.*

PRETENSIÓN 15. *Se DECLARE terminado el Contrato de Comodato celebrado entre Fiduciaria Bancolombia (como vocera del FIDEICOMISO P.A. QUINTA SUR) y Quinta Sur.*

Pretensiones Relativas a los Pagos Pendientes y Liquidación del Contrato Fiducia Mercantil

PRETENSIÓN 16. *Se DECLARE que, en virtud del Contrato de Fiducia Mercantil, Quinta Sur se obligó a pagar a favor de Fiduciaria Bancolombia la comisión fiduciaria equivalente a una suma mensual fija e ininterrumpida de DOS SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES por concepto de administración del Fideicomiso hasta la fecha en que se liquide el Contrato de Fiducia Mercantil.*

PRETENSIÓN 16BIS. *Se DECLARE que Quinta Sur incurrió en mora de pagar a Fiduciaria Bancolombia la comisión fiduciaria correspondiente al mes de septiembre de 2019, que venció el 10 de octubre de 2019.*

PRETENSIÓN 17. *Como consecuencia de la pretensión anterior, se CONDENE a Quinta Sur al pago de:*

(i)- La suma de UN MILLÓN NOVECIENTOS SETENTA MIL NOVECIENTOS DIECISÉIS PESOS (\$1.970.916) (incluido IVA), por concepto de la comisión fiduciaria causada y no pagada por Quinta Sur, correspondiente al mes de septiembre de 2019, más;

(ii)- Cualquier otra suma que se llegue a causar con posterioridad a la fecha de esta demanda por concepto de comisión fiduciaria, y hasta la fecha en que se declare la liquidación del Contrato de Fiducia Mercantil, más;

(iii)- Intereses moratorios a la máxima tasa de mora permitida por la ley desde la fecha de causación de la respectiva comisión fiduciaria, hasta la fecha en que se verifique su pago.

PRETENSIÓN 18. *Se DECLARE que Quinta Sur es responsable por el pago del impuesto predial del Inmueble objeto del Contrato de*

Fiducia Mercantil hasta la fecha en que restituya la tenencia y custodia del Inmueble.

PRETENSIÓN 19. *Se ORDENE a Quinta Sur a suministrar los comprobantes de pago de los impuestos prediales desde la fecha en que recibió la tenencia y custodia del Inmueble hasta la fecha en que restituya la tenencia y custodia el Inmueble.*

PRETENSIÓN 20. *Se CONDENE a Quinta Sur al pago a favor de las autoridades competentes de cualquier suma pendiente de pago por concepto de impuesto predial del Inmueble, incluyendo los intereses que se pueden causar por dicha falta de pago.*

PRETENSIÓN 21. *Se DECLARE liquidado el Contrato de Fiducia Mercantil y el FIDEICOMISO P.A. QUINTA SUR en los términos de las declaraciones y condenas del Laudo Arbitral que ponga fin al presente proceso, sin perjuicio de las sumas que resultare a favor de Fiduciaria Bancolombia con posterioridad a la presentación de esta demanda.*

Pretensiones Generales Relativas a las costas y agencias en derecho

PRETENSIÓN 22. *Se CONDENE a los convocados a pagar las costas y agencias en derecho, cuya liquidación solicite incluir en el laudo arbitral que ponga fin al proceso.”*

2.- LOS HECHOS DE LA DEMANDA ARBITRAL

Los hechos de la demanda, en síntesis, son los siguientes:

2.1.- El 29 de abril de 2013 las sociedades INFUTURAS S.A.S. y SANTA HELENA LIMITADA EN LIQUIDACIÓN, celebraron el "ACUERDO PRIVADO PROMESA DE CONSTITUCIÓN DE PATRIMONIO AUTONOMO Y DESARROLLO DE PROYECTO INMOBILIARIO". En virtud de dicho acuerdo, las partes en el mismo convinieron el desarrollo de un proyecto inmobiliario de vivienda, comercio y oficinas, en un lote de terreno (folio de matrícula no. 370-39366) de propiedad de SANTA HELENA LIMITADA EN LIQUIDACIÓN localizado en la ciudad de Cali (Valle del Cauca), con sujeción a las condiciones y términos establecidos en dicho acuerdo.

2.2.- La sociedad SANTA HELENA LIMITADA EN LIQUIDACIÓN y ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A., celebraron un contrato de fiducia de administración mediante Escritura Pública No. 2826 del 10 de octubre de 2013 de la Notaría Quinta del Círculo Notarial de Cali, en virtud del cual se constituyó el FIDEICOMISO FA-2186 SANTA HELENA y se transfirió a dicho patrimonio autónomo la titularidad del inmueble mencionado anteriormente.

2.3.- Mediante certificado de beneficio expedido por ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. del 1 de noviembre de 2013, se informó que la SOCIEDAD SANTA HELENA LIMITADA EN LIQUIDACIÓN cedió un favor de Roberto Villota el ciento por ciento (100%) de los derechos y obligaciones y de la calidad de fideicomitente y beneficiario que tenía dentro del fideicomiso FA-2186 SANTA HELENA.

2.4.- Mediante "*Cesión del Acuerdo de Promesa de Constitución de Patrimonio autónomo y desarrollo de Proyecto Inmobiliario*" del 20 de diciembre de 2013, la sociedad SANTA HELENA LIMITADA EN LIQUIDACIÓN cedió su posición contractual en el mencionado acuerdo a favor de ROBERTO VILLOTA.

2.5.- Mediante "*Cesión No 2 al Acuerdo de Promesa de Constitución de Patrimonio autónomo y desarrollo de Proyecto Inmobiliario*" del 7 de febrero de 2014, la sociedad INFUTURAS S.A.S. cedió su posición contractual en el mencionado acuerdo a favor de QUINTA SUR.

2.6.- De acuerdo con las anteriores cesiones, los derechos y obligaciones de "*Acuerdo Privado Promesa de Constitución de Patrimonio Autónomo y Desarrollo de Proyecto Inmobiliario*" recayeron exclusivamente en **QUINTA SUR** y **ROBERTO VILLOTA**, mientras que la titularidad del inmueble objeto del proyecto inmobiliario estaba en cabeza del FIDEICOMISO FA- 2186 SANTA HELENA.

2.7.- En el marco de lo anterior, **QUINTA SUR** y **ROBERTO VILLOTA**, requerían contar con un esquema fiduciaria a través del cual se constituyera un Patrimonio Autónomo.

2.8.- En desarrollo del esquema fiduciario, el inmueble objeto del proyecto inmobiliario debía ser transferido al nuevo patrimonio autónomo.

2.9.- El 3 de junio de 2014 se celebró mediante documento privado el CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL DE ADMINISTRACIÓN Y PAGOS No. 6568 (en la demanda, denominado como el "Contrato de Fiducia Mercantil"). Las partes del Contrato de Fiducia Mercantil fueron:

(i)- FIDUBANCOLOMBIA, denominada en el Contrato de Fiducia Mercantil como la "Fiduciaria";

(ii)- FIDEICOMISO FA-2186 SANTA HELENA, denominado en el Contrato de Fiducia Mercantil como el "Fideicomitente Tradente";

(iii)- ROBERTO VILLOTA, llamado en el Contrato de Fiducia Mercantil como el "Fideicomitente Aportante", y;

(iv)- QUINTA SUR, identificado en el Contrato de Fiducia Mercantil como el "Fideicomitente Constructor".

2.10.- En concordancia con el interés de **QUINTA SUR** y **ROBERTO VILLOTA**, el Contrato de Fiducia Mercantil tuvo por objeto: "*la administración por parte de la FIDUCIARIA de los BIENES FIDEICOMITIDOS a través de un FIDEICOMISO, en desarrollo de lo cual (i) mantendrá la titularidad jurídica del INMUEBLE; (ii) transferirá la titularidad jurídica del INMUEBLE a la persona que indique el FIDEICOMITENTE CONSTRUCTOR de acuerdo con las instrucciones que para tal fin imparta, una vez este cancelado el valor del lote, ii) recibir y administrar los recursos entregados por*

el FIDEICOMITENTE CONSTRUCTOR y destinarlos a cancelar el precio del INMUEBLE.”

2.11.- La finalidad del Contrato de Fiducia Mercantil fue expresada por las partes, en los siguientes términos: *"El presente contrato [...] tiene como finalidad proveer a los FIDEICOMITENTES de una herramienta fiduciaria a través de la cual se administre la propiedad del INMUEBLE, y su transferencia posterior por parte de la FIDUCIARIA como vocera del FIDEICOMISO, a la persona que el FIDEICOMITENTE CONSTRUCTOR indica por escrito".*

2.12.- En virtud del Contrato de Fiducia Mercantil se constituyó el patrimonio autónomo "FIDEICOMISO P.A. QUINTA SUR" conformado por el Inmueble y demás Bienes Fideicomitidos.

2.13.- Teniendo en cuenta o anterior, en la Cláusula Quinta las partes establecieron los montos y formas de pago del valor del Inmueble.

2.14.- Al respecto, **QUINTA SUR** y **ROBERTO VILLOTA** acordaron que (i) los pagos a ROBERTO VILLOTA se determinarían en función de las ventas del proyecto inmobiliario y (ii) que estos serían cancelados luego de formalizadas las escrituras públicas de compraventa de los inmuebles resultantes de dicho proyecto.

2.15.- Asimismo, se acordó en el Contrato de Fiducia Mercantil que los pagos serían hechos por el FIDEICOMISO P.A. **QUINTA SUR**. No obstante, en caso de que no hubiera recursos relacionados, estos serían aportados por **QUINTA SUR**.

2.16.- Según lo acordado en el Contrato de Fiducia Mercantil, sostuvo **FIDUBANCOLOMBIA**, esta podría entregar, a título de comodato, la tenencia y custodia del Inmueble a **QUINTA SUR**, según las instrucciones impartidas.

2.17.- Señala la Convocante que la responsabilidad por la tenencia y custodia del Inmueble se fijó a cargo de **QUINTA SUR**, conforme a lo previsto por las Partes, entre otras, en la Cláusula Décima Quinta del Contrato de Fiducia Mercantil

2.19.- **QUINTA SUR** y **ROBERTO VILLOTA** en la cláusula 19.2 del Contrato de Fiducia Mercantil previeron unas causas especiales de terminación del contrato, en particular por no alcanzar el punto equilibrio del proyecto inmobiliario, caso en el cual la restitución del Inmueble afectado habría de hacerse al Fideicomitente Aportante.

2.20.- Conforme a lo anterior, la instrucción impartida por **QUINTA SUR** y **ROBERTO VILLOTA** fue, en el escenario de no obtención del punto de equilibrio del proyecto, la restitución del inmueble debía hacerse a favor de ROBERTO VILLOTA.

2.21.- **QUINTA SUR** y **ROBERTO VILLOTA** establecieron unas reglas particulares aplicables a este evento en particular, las cuales fueron fijadas en la cláusula 19.2.2 del Contrato de Fiducia Mercantil.

2.22.- Según se establece en la citada cláusula, los reembolsos a los que hubiera lugar a favor de **QUINTA SUR** debían ser realizados directamente por **ROBERTO VILLOTA**, sin intervención de **FIDUBANCOLOMBIA**.

2.23.- Sin perjuicio de otras disposiciones aplicables, sostiene la Convocante, las partes establecieron expresamente que la totalidad de gastos relativos a la restitución de la titularidad jurídica del Inmueble quedaban a cargo de **QUINTA SUR**.

2.24.- Por otro lado, como contraprestación por los servicios prestados por **FIDUBANCOLOMBIA**, las Partes acordaron, entre otras, que la Fiduciaria tendría derecho a "*Percibir la comisión fiduciaria pactada*", la cual se puede estableció en la cláusula Décima Séptima del Contrato de Fiducia Mercantil.

2.25.- El Contrato de Fiducia Mercantil fue modificado por las partes mediante otrosí del 1 de junio de 2018 ("Otrosí No. 1 "). En este otro caso, las partes modifican la vigencia del contrato, estableciendo que el contrato estaría vigente hasta el 3 de julio de 2018.

2.26.- El Contrato de Fiducia Mercantil fue modificado nuevamente por las partes mediante otrosí del 3 de julio de 2018 ("Otrosí No. 2"). En esta oportunidad las partes nuevamente modificaron la vigencia del contrato, estableciendo que el contrato estaría vigente hasta el 3 de agosto de 2018.

2.27.- El 3 de junio de 2014, fecha en la que se suscribió el Contrato de Fiducia Mercantil, **QUINTA SUR** y **FIDUBANCOLOMBIA** suscribieron el Contrato de Comodato en virtud del cual **ROBERTO VILLOTA**, por cuenta y en nombre de **FIDUBANCOLOMBIA**, entregó directamente a **QUINTA SUR** el Inmueble objeto del Contrato de Fiducia en calidad de comodato precario o préstamo de uso.

2.28.- **QUINTA SUR** (en calidad de Promotor) y **FIDUBANCOLOMBIA** (en calidad de Fiduciaria) suscribieron el "Documento de Adhesión Promotor al Contrato de Encargo Fiduciario Único e Irrevocable de Administración" (no. PV-0206) (en la demanda, como el "Encargo Fiduciario"), el cual tuvo por propósito, entre otros, fijar las condiciones generales para la verificación del cumplimiento de las "Condiciones" del proyecto inmobiliario.

2.29.- Según se describe en el acápite relativo a la identificación del Inmueble, en desarrollo del proyecto inmobiliario **FIDUBANCOLOMBIA** (como vocera del "FIDEICOMISO P.A. QUINTA SUR") coadyuvó a **QUINTA SUR** en los trámites relativos a la constitución del urbanismo de dicho proyecto.

2.30.- En febrero y marzo de 2018, **FIDUBANCOLOMBIA** sostuvo dos reuniones con **QUINTA SUR** y **ROBERTO VILLOTA**. En estas reuniones, **FIDUBANCOLOMBIA** se enteró por primera vez que **QUINTA SUR**, según lo informado verbal e informalmente, había iniciado con recursos propios la construcción de la obra sobre el Inmueble, y ya tenía cerca de 11 pisos construidos.

2.31.- Mediante comunicación del 24 de mayo de 2018, **FIDUBANCOLOMBIA** informó que en el marco del Encargo Fiduciario no se encontraban cumplidas la totalidad de "Condiciones" del proyecto inmobiliario.

2.32.- Previo a la fecha de esa comunicación del 24 de mayo de 2018, varios optantes (en los términos del Encargo Fiduciario) o potenciales compradores del proyecto solicitaron su desvinculación y retiro del proyecto, junto con la correspondiente devolución de las sumas pagadas por estos.

2.33.- Los retiros a los que se refiere el hecho anterior, fueron autorizados expresamente por **QUINTA SUR**, quien además solicitó que no se aplicaran las penalidades previstas en el Encargo Fiduciario. Diez solicitudes fueron presentadas por **QUINTA SUR** a **FIDUBANCOLOMBIA** entre inicios de marzo de 2018 y mediados de mayo de 2018.

2.34.- En comunicación del 24 de agosto de 2018, **QUINTA SUR** se refirió a la falta de cumplimiento de las "Condiciones" del proyecto inmobiliario.

2.35.- Mediante comunicación de fecha 30 de agosto de 2018, **FIDUBANCOLOMBIA** informó a **ROBERTO VILLOTA** y a **QUINTA SUR** que el Contrato de Fiducia Mercantil se declaró en causal de terminación por expiración del plazo, desde el 18 de agosto de 2018. Debido a la falta de cumplimiento de los puntos de equilibrio establecidos, **FIDUBANCOLOMBIA** informó desde ese momento que los bienes que hacen parte del FIDEICOMISO P.A. **QUINTA SUR** debían ser transferidos a **ROBERTO VILLOTA** dentro de los cinco (5) días siguientes.

2.36.- Ante el silencio de **QUINTA SUR** y **ROBERTO VILLOTA**, mediante correo electrónico de fecha 13 de septiembre de 2018, **FIDUBANCOLOMBIA** reenvió la comunicación anterior (del 30 de agosto) y con ella la minuta de la escritura pública para proceder con la restitución fiduciaria del Inmueble.

2.37.- Mediante comunicación de fecha 26 de septiembre de 2018, **QUINTA SUR** dio respuesta a la comunicación de **FIDUBANCOLOMBIA** remitida el 13 de septiembre de 2018 planteando una serie de reclamaciones directamente al Encargo Fiduciario, y manifestando no estar de acuerdo con la minuta de restitución del Inmueble por contener cláusulas de exoneración a favor de **FIDUBANCOLOMBIA**.

2.38.- Mediante comunicación de fecha 8 de noviembre de 2018 dirigida a **ROBERTO VILLOTA** y **QUINTA SUR**, **FIDUBANCOLOMBIA**, entre otras consideraciones, expresó que reiteraba que, de acuerdo con la comunicación del 30 de agosto de 2018, el contrato del asunto de la referencia se encontraba terminado por el vencimiento del plazo del contrato y por la causal prevista en la cláusula 19.2 del Contrato de Fiducia.

En consecuencia, los bienes que eran parte del patrimonio autónomo debían ser transferidos a título de restitución fiduciaria al **señor ROBERTO VILLOTA** y resalta que la minuta se modificó quedando en los términos expresa y previamente aceptados por las partes en el Contrato de Fiducia.

2.39.- Mediante comunicación del 19 de noviembre de 2018 (Radicada el 26 de noviembre de 2018), **ROBERTO VILLOTA** dio respuesta a **FIDUBANCOLOMBIA**

sugiriendo supuestas inconsistencias en la minuta enviada por **FIDUBANCOLOMBIA**, y reiterando su rechazo frente a la misma.

2.40.- Mediante comunicación de fecha 3 de diciembre de 2018, **FIDUBANCOLOMBIA** dio respuesta a esta última comunicación de **ROBERTO VILLOTA**, manifestado, entre otras, que se debía proceder con la restitución del Inmueble a quien corresponda conforme a las instrucciones previstas en dicho contrato de fiducia mercantil y manifestó el rechazo a la posición que asume al manifestar sin precisar que existen inconsistencias que hacen imposible la aprobación de la minuta propuesta y sin sugerir ajustes específicos a la misma.

2.41.- Mediante comunicación de fecha 6 de diciembre de 2018 dirigida a **QUINTA SUR**, **FIDUBANCOLOMBIA** le recordó a dicha sociedad la necesidad de proceder con la restitución del Inmueble.

2.42.- Nuevamente, ante el silencio de los convocados, **FIDUBANCOLOMBIA** procedió a enviar una nueva comunicación de fecha 16 de abril de 2019 insistiendo en la necesidad de restituir el Inmueble en los términos del Contrato de Fiducia Mercantil, adjuntando de nuevo la minuta propuesta.

2.43.- En respuesta a la comunicación anterior, **QUINTA SUR** mediante carta de fecha 23 de abril de 2019, reiteró su rechazo frente a la minuta de restitución del Inmueble.

2.44.- Por su parte, **ROBERTO VILLOTA** mediante comunicación del 29 de abril manifestó su interés en recibir el Inmueble a título de restitución, no obstante, planteó algunas objeciones frente a la minuta propuesta por **FIDUBANCOLOMBIA**.

2.45.- Sin perjuicio de las comisiones fiduciarias que se causen con posterioridad a la presentación de la demanda, **QUINTA SUR** adeuda a **FIDUBANCOLOMBIA** el pago de la comisión fiduciaria correspondiente al mes de septiembre de 2019, cuya fecha de vencimiento para el pago era el 10 de octubre de 2019.

3.- LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA ARBITRAL:

Los sujetos integrantes del extremo Convocado, como se indicó, oportunamente contestaron la demanda arbitral, solicitando allí dictar sentencia anticipada y allanándose a varias pretensiones de la demanda, salvo aquellas que no pueden ser decididas de fondo por el Tribunal y aquellas que requieren de pruebas por practicar, lo anterior de conformidad con lo dispuesto en el artículo 98 del Código General del Proceso.

3.1.- EXCEPCIONES FORMULADAS POR QUINTA SUR S.A.S. Y ROBERTO VILLOTA WESTERN

3.1.1.- FALTA DE COMPETENCIA DEL TRIBUNAL ARBITRAL PARA CONOCER SOBRE LAS CONTROVERSIAS DERIVADAS DEL CONTRATO DE ENCARGO Y EL CONTRATO DE COMODATO PRECARIO

Sostuvo en síntesis la Convocada que el Tribunal de Arbitraje carece de competencia para conocer de los asuntos y controversias derivadas del Contrato de Encargo y el Contrato de Comodato Precario, toda vez que la cláusula compromisoria pactada en el Contrato de Fiducia Mercantil se limita expresa y exclusivamente a la solución de controversias relativas al contrato en la que se encuentra estipulada, sin extender sus efectos a los otros negocios jurídicos, a pesar de estar coligados.

Agrega que, aunque los contratos de Fiducia Mercantil, Comodato Precario y Encargo Fiduciario se encuentren coligados, éstos siguen siendo actos jurídicos autónomos. Por ello, la cláusula compromisoria acordada en el contrato de Fiducia Mercantil se remite exclusivamente a dirimir arbitrariamente las controversias que se deriven únicamente del contrato de fiducia, por lo cual el Tribunal no es competente para conocer o fallar asuntos derivados u originados en el contrato de Encargo Fiduciario ni el de Comodato Precario.

3.1.2.- FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA

En esta excepción se indicó que las pretensiones sexta, séptima, décima y decimocuarta deben ser negadas porque la parte demandante carece de legitimación en la causa por activa para incoarlas. Lo anterior, debido a que los intereses jurídicos reclamados en tales pretensiones se derivan de derechos ajenos a la parte demandante y a que ésta, además, no ostenta mandato o representación para demandar los mismos en nombre de otros.

A juicio de la Convocada, en las pretensiones 6 y 7 de la demanda, **FIDUBANCOLOMBIA** pretende que se reconozcan unas mejoras útiles a favor de QUINTA SUR y a cargo de ROBERTO VILLOTA; en últimas, dice, lo que quiere **FIDUBANCOLOMBIA** es intentar evadir la responsabilidad que le asiste de cara a la paralización del Proyecto Inmobiliario por su culpa (lo cual, manifiesta, será objeto de otro proceso judicial en sede ordinaria), remitiendo este asunto a cosa juzgada entre las partes.

Sostiene también que hay otro grupo de pretensiones de la parte Convocante sobre las cuales esta parte carece de legitimación para exigir las, estas son las pretensiones 8 y 10. Estas cláusulas tienen como común denominador la intención de **FIDUBANCOLOMBIA** de que se dé aplicación a lo indicado en las cláusulas 19.2.1 y 19.2.2 del Contrato de Fiducia.

Lo mismo sucede con la pretensión décima que se refiere a la cláusula 19.2.2. del Contrato de Fiducia, toda vez que esta cláusula depende, para su aplicación, de que se haya presentado el escenario de la cláusula 19.2.1., es decir, que QUINTA SUR haya ejercido su derecho a dar por terminado el contrato ante el cumplimiento de la premisa ya indicada.

Finalmente, expone que con la pretensión 14 corre igual suerte, pues se pretende la restitución de la tenencia del inmueble a favor de **ROBERTO VILLOTA**, es decir, que se pretende el ejercicio de un derecho que, aparentemente, le asiste a una parte distinta a la demandante.

3.1.3.- BUENA FE DE ROBERTO VILLOTA Y QUINTA SUR PARA RECIBIR EL INMUEBLE

Se expone en esta excepción que **QUINTA SUR** y **ROBERTO VILLOTA** han actuado de buena fe en su intención de entregar y recibir el inmueble, respectivamente. Sin embargo, argumentan que **FIDUBANCOLOMBIA** ha supeditado reiteradamente tal entrega a la aceptación de cláusulas de exoneración de responsabilidad y de renuncia al ejercicio de acciones judiciales posteriores en contra de la entidad financiera.

Indican, entonces, que las cláusulas mencionadas van en desmedro de los intereses legítimos de **QUINTA SUR** y de **ROBERTO VILLOTA**, además de que ellos no están en obligación de consentir dichas prerrogativas y, por ello, se le ha indicado a la Convocante en reiteradas ocasiones que el inmueble será recibido siempre y cuando la escritura de restitución se limite a la entrega del inmueble.

Por último, reitera la intención por parte de **QUINTA SUR** y **ROBERTO VILLOTA** de hacer las restituciones fiduciarias y las derivadas del Contrato de Comodato, a las que haya lugar, siempre que éstas no vengan con cláusulas que no tienen relación con el objeto de la minuta que deba suscribirse. Este compromiso se encuentra representado en el allanamiento que presenta esta parte a un gran número de las pretensiones de la demanda.

3.1.4.- EL CONTRATO DE FIDUCIA NO TERMINÓ POR LA CAUSAL ESPECIAL DE LA CLÁUSULA 19.2.1.

Expresó la Convocada a través de sus integrantes, que de la cláusula 19.2.1. se puede identificar que aquella no constituye una causal de terminación automática del Contrato de Fiducia, ante el no cumplimiento del punto de equilibrio dispuesto en el Contrato de Encargo, sino que, ante el cumplimiento de esta premisa, nace una facultad contractual para **QUINTA SUR** (Fideicomitente Constructor) de terminar o no el mencionado contrato.

Explicaron que la primera premisa que contempla esta cláusula es la de no obtención del punto de equilibrio acordado por las partes en el plazo pactado. Ella conlleva a la primera consecuencia que es el nacimiento de una facultad contractual para **QUINTA SUR** de dar por terminado el Contrato de Fiducia. De ahí se presenta una segunda premisa que consiste en el envío de un comunicado escrito por parte de **QUINTA SUR** a **ROBERTO VILLOTA** y a **FIDUBANCOLOMBIA**. Una vez cumplida, nace la consecuencia última que es la terminación del Contrato de Fiducia.

Indican que, lo anterior fundamenta la presente excepción en los siguientes términos: (i) En el caso que les convoca ni siquiera se dio cumplimiento a la primera premisa, pues el punto de equilibrio sí se cumplió en las condiciones y dentro de los plazos pactados por las partes; (ii) Las condiciones para el cumplimiento del punto de equilibrio fueron fijadas en el Contrato de Encargo; (iii) Sobre la condición comercial, señalan que fue pactada en dos vías: la primera era la suscripción de

opciones de compra que equivaliesen al 60% del valor del proyecto. Es decir, contar con optantes de unidades que, en total, ascendieran a \$69.030.000.000; (iv) La condición técnica fue cumplida, en su totalidad, el 28 de febrero de 2018, fecha en la cual se radicaron los últimos documentos faltantes para acreditar la misma; (v) La condición legal, entendida como el concepto favorable de un estudio de títulos emitido por un abogado externo de **FIDUBANCOLOMBIA** fue cumplido desde antes del inicio del Contrato de Encargo y fue reafirmado en distintas oportunidades por la misma firma de abogados, quien nunca dio un concepto desfavorable y; (vi) Concluyen que, desde el 28 de febrero de 2018 se cumplieron todos los requisitos para el cumplimiento del punto de equilibrio pactado entre las partes y se solicitaron los recursos para dar continuidad con el proyecto, no obstante, de manera injustificada **FIDUBANCOLOMBIA** no los desembolsó.

3.1.5.- NO LE ASISTE NINGUNA OBLIGACIÓN A ROBERTO VILLOTA DERIVADA DE LA CLÁUSULA 19.2.2.

Sostienen en esta excepción de mérito que, atendiendo a que lo regulado en la cláusula 19.2.2, depende de que se presente el supuesto de hecho de terminación de la cláusula 19.2.1., no puede accederse a la pretensión décima de la demanda. Sin embargo, se aduce, que si en gracia de discusión se admitiese que el Contrato de Fiducia sí se terminó por la causal especial del numeral 19.2.1., tampoco puede hacerse exigible alguna obligación a **ROBERTO VILLOTA** derivada de la subsiguiente, por cuanto aquella aplica sí y sólo sí el bien inmueble ha sido comercializado.

Así las cosas, expresan que, atendiendo a que el lote en el cual se iba a realizar el Proyecto Inmobiliario no ha sido comercializado, no puede siquiera entrarse a analizar los supuestos consagrados en este numeral 19.2.2 y, por ello, el Tribunal debería negar la pretensión décima de la demanda.

3.1.6.-LA PRETENSIÓN OCTAVA (PRIMERA SUBSIDIARIA) VULNERA EL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA Y BUENA FE Y NO PUEDE SER CONCEDIDA

Se expuso en esta excepción que este Tribunal no podría declarar probada ni próspera la pretensión octava (primera subsidiaria), en la medida que, de hacerlo, se constituiría una vulneración clara al principio de congruencia al tenor del inciso primero del Artículo 281 del Código General del Proceso.

Resaltaron que yendo a la pretensión de la parte Convocante, encuentran que ésta se fundamenta en la terminación del contrato por aplicación de la cláusula 19.12 del Contrato de Fiducia. Por ello, si se analizan los hechos de la demanda, se evidencia que ninguno de los presentados por el demandante tiene relación con esta cláusula, pues nunca se refiere a cuáles fueron los supuestos de hecho que justifican – o justificaron – la supuesta “imposibilidad absoluta de cumplir sus fines”.

Bajo ese entendido, sostienen que acceder a tal pretensión no sólo se constituye una afrenta al principio de congruencia sino, además, al de defensa, pues esta parte no contó con la oportunidad procesal para hacer frente a la supuesta imposibilidad aducida por **FIDUBANCOLOMBIA** de cumplir con los fines del Contrato de Fiducia.

Finalmente, concluyen que así estuviese en los hechos, convalidar tal terminación sería aceptar una violación al principio de buena fe, en su estadio de información, toda vez que **FIDUBANCOLOMBIA** nunca informó a la Convocada o sus integrantes, que el Contrato de Fiducia había terminado por tal supuesta imposibilidad, ni dio los motivos de la misma, sino que, como se ve en las mismas pruebas aportadas por el actor, se indicó que había terminado el contrato, en algunas ocasiones por el no cumplimiento del punto de equilibrio, y en otras, por haber fenecido su plazo.

CAPÍTULO TERCERO

CONSIDERACIONES PARA RESOLVER

Síguese de cuanto queda expuesto que la relación procesal existente en este caso se ha configurado regularmente y que en su desenvolvimiento no se incurrió en defecto alguno que, por tener virtualidad legal para invalidar lo actuado en todo o en parte y no encontrarse saneado, imponga darle aplicación al artículo 137 del Código General del Proceso, motivo por el cual corresponde ahora decidir sobre el mérito de la controversia sometida a arbitraje por las partes convocante y convocada, propósito en orden al cual son conducentes las siguientes consideraciones:

1.- LA FALTA DE COMPETENCIA ALEGADA POR LOS CONVOCADOS

Previamente a resolver sobre el fondo de la controversia, corresponde al Tribunal revisar nuevamente la alegación referente a la falta de competencia parcial que en las contestaciones de la demanda propusieran los convocados.

Si bien, el tema ya fue estudiado y resuelto en el curso de la primera audiencia de trámite, ello no obsta para que el Tribunal, sobre la base de las pruebas practicadas en el curso del proceso, lo analice nuevamente.

Los demandados han sostenido que el Tribunal no es competente para conocer de las pretensiones octava, sexta, séptima, decimocuarta y decimoquinta. Al formular la excepción, sostuvieron lo siguiente: *“El Tribunal de Arbitramento carece de competencia para conocer de los asuntos y controversias derivadas del Contrato de Encargo y el Contrato de Comodato Precario, toda vez que la cláusula compromisoria pactada en el Contrato de Fiducia Mercantil se limita expresamente y exclusivamente a la solución de controversias relativas al contrato en la que se encuentra estipulada, sin extender sus efectos a los otros negocios jurídicos, a pesar de estar coligados”*.

Y agregaron *“(…) Esta institución regulatoria de las redes contractuales encuentra su fundamento, tal como se puede identificar en la cita anterior, en el análisis que judicialmente debe hacerse a estos contratos, pues cada uno de ellos cuenta con autonomía –relativa– propia, y se regula por normas especiales. Sin embargo, esta individualidad de cada contrato debe analizarse partiendo del hecho de que la prosperidad del objeto de éste afecta, de una u otra manera, la supracausa o el objetivo común de los demás contratos”*.

Para resolver la excepción, el Tribunal considera necesario efectuar las siguientes precisiones:

- Los convocados reconocen que los tres contratos que conforman la operación celebrada entre las partes de este trámite, se encuentran coligados, lo cual es cierto.
- Con fundamento en una cita de una decisión del Tribunal Superior de Bogotá, sostiene la pasiva que la coligación de contratos no implica *per se* la extensión de los efectos de la cláusula arbitral contenida en uno de los contratos, a los demás.
- Este Tribunal concuerda igualmente con esa posición, pues la figura de la coligación negocial no constituye una causal “automática” de extensión de la cláusula arbitral de un contrato a todas aquellas relaciones jurídicas que se unen para la realización de una misma operación.
- Sin embargo, tampoco puede concluirse como lo sostienen los demandados, que, por tratarse de contratos diferentes, el convenio de arbitraje nunca se extienda a ellos y que para que eso pueda darse se necesita que las partes así lo hayan convenido en la cláusula correspondiente.
- Evidentemente cuando un pacto con esos alcances se incluye, es obvio que la discusión no existe. Sin embargo, el punto en el cual tanto la doctrina como la jurisprudencia arbitral han coincidido, es que en ciertas hipótesis de coligación contractual, sí resultan perfectamente aplicables los efectos del acuerdo de arbitraje a contratos coligados.
- Y eso precisamente es lo que ocurre en este caso, en el cual la interpretación de alguna o algunas cláusulas negociales, tiene efectos o es utilizada para la ejecución de otros de los contratos que se han unido en la operación.

Sobre la base de estas precisiones, se procede entonces a estudiar la alegada falta de competencia respecto de las pretensiones que, en concepto de la parte demandada, no pueden ser resueltas por el Tribunal.

La pretensión octava es una pretensión referida claramente al contrato de Fiducia Mercantil que da origen a este proceso, y si bien su interpretación puede requerir que el Tribunal se refiera a lo que las partes acordaron en otro de los contratos coligados, no por ello se trata de una solicitud ajena al convenio que contiene la cláusula arbitral, ni mucho menos que escape a la competencia de este árbitro.

Las pretensiones sexta y séptima se encaminan exclusivamente a que en el laudo se constate la existencia o no de una situación fáctica y no a la declaratoria de cumplimiento o incumplimiento de otros contratos, por lo cual también existe competencia para ello.

La pretensión decimocuarta es una simple consecuencia contractual de lo que sobre el fondo se resuelva, por lo cual, también hace parte del objeto de decisión de este Tribunal.

Y en lo que toca con la pretensión decimoquinta, lo primero que se debe precisar es que el contrato de comodato del inmueble nace por virtud del cumplimiento de

una obligación contractual contenida en el contrato de fiducia. Por esa razón, de llegar a accederse a las pretensiones de la demanda, especialmente a la de restitución del predio dado en fiducia, los efectos del laudo arbitral tocarán directamente el contrato de comodato.

En la cláusula 19.2.1. del contrato de fiducia, las partes acordaron que en una determinada hipótesis esa fiducia se daría por terminada y se procedería a la restitución del inmueble dado en comodato. Estamos entonces ante un evento en el que la aplicación de una de las cláusulas del contrato que contiene el pacto arbitral, genera unos efectos sustanciales en otro de los contratos que se celebró para el desarrollo del negocio perseguido, y si el Juez Arbitral pone en funcionamiento la referida cláusula, necesariamente y de manera inexorable habrá de producir efectos en el contrato utilizado para instrumentar las obligaciones del contrato de fiducia. En una tal hipótesis es claro que los efectos de la cláusula arbitral sí se pueden y se deben extender al segundo contrato, pues ello permite mantener la coherencia y la armonía que el Juez debe preservar cuando se trata de relaciones contractuales interrelacionadas como las que aquí convinieron las partes. Visto desde otra óptica, cuando se está ante contratos coligados, y las pretensiones que se plantean a un árbitro no tienen efecto ni relación sobre los demás contratos unidos para la operación, es evidente que no existe la necesidad de extender el acuerdo de arbitraje a esas otras relaciones negociales. Sin embargo, si el contenido de las pretensiones se refiere a aquellos derechos u obligaciones cuya ejecución entrelazaron las partes entre uno y otro contrato, la extensión del convenio de arbitraje resulta no solo necesaria sino incluso imperativa, porque de lo contrario la decisión quedaría a medias e iría en contra de un hecho real evidente consistente en que lo resuelto por el árbitro afectará, en la práctica, el contenido de otro contrato, sin poder armonizar los efectos que sobre este se van a producir.

Así, en eventos como el que ha quedado expuesto, es perfectamente claro que la coligación de contratos permite la extensión de los efectos de la cláusula arbitral a uno o varios de los contratos que forman parte de la operación, pues impedir esa facultad a los árbitros con el argumento de que la cláusula solo está convenida para resolver las diferencias del contrato que da origen al negocio, llevaría a que las decisiones arbitrales pudieran desarticular la operación o a que implícitamente se afectaran uno o algunos de los contratos, con el agravante de que el conocimiento de estos últimos por parte de otro juez, podría generar incluso decisiones contradictorias y en detrimento del fin perseguido con la unión de todos los contratos.

En síntesis, si bien el Tribunal concuerda con el hecho de que la coligación comercial no es fundamento automático de extensión de los efectos del convenio arbitral contenido en uno de los contratos, es claro que existen hipótesis en que el objeto de la decisión, por referirse a obligaciones o derechos que por virtud de uno de los contratos toca el objeto, las obligaciones o los derechos de otro, permite la extensión del acuerdo arbitral a esos otros negocios jurídicos, con el fin de que judicialmente se establezcan las consecuencias que la decisión arbitral tiene sobre los demás contratos y con ello se preserve la unidad de la operación y la armonía entre todas las relaciones jurídicas que la componen.

Baste finalmente llamar la atención sobre el hecho de que al haberse allanado los demandados a la prosperidad de la pretensión segunda de la demanda, relativa a que se declare que el fideicomiso P.A. Quinta Sur y Quinta Sur SAS celebraron válidamente un contrato de comodato precario, están reconociendo la competencia de este Tribunal para pronunciarse sobre otro de los contratos coligados.

Con fundamento en las precedentes consideraciones, se reiterará la competencia para resolver la totalidad de las pretensiones de la demanda, y se declarará no probada la excepción denominada “*Falta de competencia del Tribunal Arbitral para conocer sobre las controversias derivadas del Contrato de Encargo y el Contrato de Comodato Precario*”.

2.- ESTUDIO DE LA EXCEPCIÓN DE FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA

Establecida como ha quedado la competencia del Tribunal para resolver las controversias sometidas a su consideración, se procede a abordar el estudio de la falta de legitimación alegada en la contestación de la demanda por ambos demandados.

En este punto sostiene específicamente la parte demandada que la Fiduciaria carece de legitimación para incoar las pretensiones sexta, séptima, octava, décima y decimocuarta de la demanda.

Recordemos que, dentro de las normas y principios que gobiernan el derecho procesal, constituye requisito indispensable para el trámite adecuado de cualquier litigio, que quien actúa como demandante sea titular de la acción. No puede pretenderse la realización o protección de un derecho que no se tiene y por ello, es necesario que quienes intervengan como partes procesales sean efectivamente legitimados para ser demandantes y demandados. Así, quien demanda debe ser titular del derecho que se reclama o se pretende reivindicar y quien es demandado deber ser llamado a responder por ese derecho.

Una acción ejercida judicialmente requiere, pues, la existencia de un derecho previo que la sustente y le dé origen. Quien carece de un derecho sustantivo, carece igualmente de acción para ejercitarlo o hacerlo respetar procesalmente.

Sobre esta base conceptual, corresponde analizar el contenido de las pretensiones respecto de las cuales se ha propuesta la excepción, a fin de establecer si en efecto la misma se encuentra probada, como se sostiene en las contestaciones a la demanda y en los alegatos de conclusión.

En la pretensión sexta, se solicita que “*Se DECLARE que Quinta Sur realizó mejoras y construcciones sobre el Inmueble, con recursos ajenos al FIDEICOMISO P.A. QUINTA SUR*” y en la pretensión séptima que “*Se DECLARE que las mejoras y construcciones realizadas por Quinta Sur fueron desarrolladas con el conocimiento y anuencia de Roberto Villota*”.

Como puede observarse, el contenido de estas pretensiones no tiene por objeto el reclamo o reconocimiento de un derecho, sino que se trata de peticiones puramente declarativas relacionadas con la ocurrencia de unos hechos externos y objetivos que pudieron ocurrir sobre el inmueble objeto de fiducia, y consistentes simplemente en que el Tribunal constate que se realizaron unas mejoras y construcciones y que el señor Villota conocía esa circunstancia.

No advierte el Tribunal que las mismas conlleven reconocimiento o reclamo de derecho alguno, sino que con ellas se pretende dejar claro si ocurrieron unos hechos y si el demandado señor Villota supo de ellos. En ese sentido, al no referirse ellas a un derecho en debate, se reitera, es forzoso concluir que respecto de esas peticiones la excepción no puede prosperar.

Por otro lado, en la pretensión octava, la parte actora solicita lo siguiente: “*Se DECLARE que el Contrato de Fiducia Mercantil terminó como consecuencia de la ocurrencia del evento previsto en la cláusula 19.2.1 del Contrato de Fiducia Mercantil*”.

La decisión sobre la legitimación para incoar esta pretensión, exige que el Tribunal analice el contenido y el alcance de la cláusula 19.2.1. y, en concreto, establezca si la terminación del contrato por el evento previsto en ella es una facultad exclusiva del fideicomitente constructor.

Para entender el alcance de la referida estipulación, resulta indispensable acudir al principio de interpretación sistemática del contrato, pues lo cierto es que la deficiente redacción de la cláusula, exige que el intérprete desentrañe su objeto contextualizándolo con las demás previsiones negociales.

Así, la revisión del contrato, permite establecer que el recaudo de las preventas, la administración de esos dineros y las instrucciones sobre transferencia de los bienes se radicaron en cabeza del fideicomitente constructor. De ello dan cuenta las cláusulas tercera, numeral segundo, y decimoprimera, también en su numeral segundo, en las cuales se convino que una vez cancelado el valor del lote, se transferiría su titularidad a la persona indicada por el fideicomitente constructor. Igualmente se observa que conforme al numeral tercero de la referida cláusula tercera, la fiduciaria administraría los recursos entregados por el fideicomitente constructor para pagar el precio del inmueble; y en la cláusula quinta, convinieron los contratantes que ese precio sería pagado con las ventas. Según la cláusula séptima, numeral segundo, las instrucciones para la transferencia del inmueble, una vez pagado el precio, serían dadas por el fideicomitente constructor; sin embargo, en caso de que no existiera instrucción y se terminara el contrato, la fiduciaria devolvería el inmueble a los fideicomitentes. Y, finalmente, de conformidad con la cláusula 13.2.5. la administración de las preventas del proyecto, estaba a cargo del fideicomitente constructor, quien tenía la posibilidad de constituir una fiducia de recaudo para administrarlas hasta obtener un punto de equilibrio.

La interpretación conjunta de las estipulaciones que preceden, permite concluir que el llamado a informar sobre la obtención del punto de equilibrio era el fideicomitente constructor, puesto que en su cabeza quedó radicado el recaudo y manejo de las

preventas. Esa circunstancia explica que la cláusula 19.2.1. contemple un aviso previo del fideicomitente constructor para la terminación del contrato por falta de punto de equilibrio. Pero no por ello puede concluirse que por ser esta última sociedad la administradora de los recursos y la llamada a verificar el punto de equilibrio, las otras partes del contrato carezcan del derecho de acción para controvertir judicialmente si en efecto esa circunstancia especial de terminación acaeció.

No se trata entonces de que la cláusula contenga una facultad unilateral y exclusiva en favor de una de las partes, sino que contiene una hipótesis que verificada e informada por quien administraba los recursos, daría lugar a la terminación del contrato.

Corolario de lo anterior, es que cualquiera de las partes negociales se encuentra legitimada para controvertir judicialmente la ocurrencia o no de la hipótesis prevista en la mencionada estipulación, así como los efectos que las partes le atribuyeron, y por esa razón no podrá accederse a declarar que la convocante carece de legitimación para incoar la pretensión octava.

Se alega igualmente la falta de legitimación de la convocante para proponer la pretensión décima, cuyo texto es el siguiente: “Se *DECLARE* que Roberto Villota se encuentra obligado al pago de las sumas que resulten procedentes a favor de Quinta Sur por los conceptos previstos en la cláusula 19.2.2. del Contrato de Fiducia Mercantil, en los términos y condiciones previstos en dicha cláusula”.

La decisión de la excepción exige, en primer lugar, precisar el contenido y el alcance de la pretensión. Así, la lectura aislada de lo pedido daría a entender que lo que la convocante solicita es simplemente que el Tribunal constate el contenido de una cláusula que las partes acordaron para el evento de terminación del contrato por no haberse alcanzado el punto de equilibrio. Sin embargo, la lectura de la totalidad de las pretensiones permite establecer que lo pretendido no es una simple constatación de un acuerdo contractual, sino una declaración y reconocimiento de un derecho que Quinta Sur eventualmente tendría en contra de Roberto Villota, en la hipótesis de que el referido punto de equilibrio no se hubiere obtenido.

En efecto, el contenido de las pretensiones que la preceden, esto es las pretensiones octava y novena de la demanda, lleva a concluir sin hesitación alguna que lo solicitado en la petición que se analiza no es una simple reiteración de lo convenido en la cláusula 19.2.2., sino que se encamina a que el Tribunal reconozca, con fuerza de cosa juzgada, que Quinta Sur tiene el derecho de reclamarle a Roberto Villota el mayor valor del bien, en el caso de que este sea vendido por un valor superior al estipulado al momento de celebrar el contrato.

En otras palabras, lo que busca la convocante en esta pretensión es que el Tribunal declare que un sujeto distinto a ella tiene respecto de Roberto Villota un derecho derivado del contrato, como consecuencia de unas circunstancias fácticas que en su concepto ocurrieron, es decir, está reclamando el reconocimiento de una prestación en favor de una persona distinta a ella. Esa hipótesis es la que, desde el punto de vista del derecho sustancial, configura falta de legitimación en la causa por

activa. Recordemos que el derecho de acción surge de un derecho sustancial subyacente que el titular exige o reclama acudiendo a la administración de justicia, derecho este que se constituye en presupuesto esencial de la acción, y que precisamente deviene del hecho de que quien reclama sea su titular. Cuando ese derecho sustancial no se tiene, tampoco se puede exigir judicialmente.

En los anteriores términos, no encuentra este Tribunal que la Fiduciaria pueda reclamar el reconocimiento de un derecho en favor de Quinta Sur con la contraprestación equivalente a cargo de Roberto Villota, pues la titularidad de aquel es la que otorga el derecho de acción. Se accederá entonces a la prosperidad parcial de la excepción, en lo que se refiere a la pretensión décima de la demanda.

Queda finalmente por resolver la excepción respecto de la pretensión decimocuarta con la cual se busca que *“Se ORDENE a Quinta Sur restituir de manera inmediata la tenencia material del Inmueble directamente a favor de Roberto Villota, dentro del término de cinco días hábiles siguientes a la ejecutoria del Laudo Arbitral”*.

Para resolver este punto, resulta de fundamental importancia analizar la pretensión novena de la demanda, respecto de la cual se allanaron los demandados. En dicha petición la convocada solicitó *“Se DECLARE que, conforme a lo previsto en el Contrato de Fiducia Mercantil, Roberto Villota **está obligado** a recibir el derecho de dominio del Inmueble, a título de restitución de la titularidad jurídica del Inmueble, por parte de Fiduciaria Bancolombia (como vocera del FIDEICOMISO P.A. QUINTA SUR)”* (se resalta).

Al pronunciarse sobre ella, el demandado Roberto Villota manifestó expresamente lo siguiente: *“Me allano a esta pretensión, pues la consecuencia de la terminación del Contrato de Fiducia por cualquier casusa, como la terminación del plazo del mismo como consecuencia de situaciones atribuibles a la entidad fiduciaria, es la restitución del inmueble a Roberto Villota”*.

Implica ese allanamiento, especialmente en lo que respecta al señor Villota, que este se reconoce como obligado a recibir la propiedad del inmueble, y que las otras dos partes del contrato están de acuerdo con ello.

No se advierte razón entonces para que existiendo ese acuerdo entre las partes, se invoque la falta de legitimación en la causa de la Fiduciaria para solicitar que Quinta Sur entregue directamente la tenencia del inmueble al señor Villota, pues lo cierto es que la restitución prevista en el contrato debe entenderse completa, cuando se transfiera la propiedad y la tenencia, lo cual se logra con el registro correspondiente en la oficina de Registro de Instrumentos Públicos, y con la entrega física del predio. Al estar este en manos de Quinta Sur, la Fiduciaria como obligada, a su turno, a la restitución, se encuentra facultada para pedirle a quien es su deudor en el contrato de comodato, que entregue el bien a Roberto Villota, por lo cual la excepción no puede prosperar.

Resueltas así las excepciones de falta de competencia y de falta de legitimación en la causa, se procederá a la resolución del fondo de la controversia.

3.- LAS PRETENSIONES A LAS CUALES LOS DEMANDADOS SE ALLANARON

Al contestar la demanda, tanto Quinta Sur como Roberto Villota, se allanaron a varias de las pretensiones propuestas por la convocante. Algunos de esos allanamientos se hicieron sin condicionamiento o precisión alguna, y otros fueron objeto de observaciones por parte de los señores apoderados.

Previamente a resolver sobre ellos, es importante precisar que el artículo 77 del Código General de Proceso, en concordancia con los artículos 98 y 99 del mismo estatuto, exigen para la procedencia del allanamiento, que el apoderado esté expresamente facultado para ello, requisito que se encuentra satisfecho con la ratificación al allanamiento que los demandados hicieron al Tribunal.

Adicionalmente se advierte que los dos demandados son personas legalmente capaces y habilitadas para disponer de sus derechos, los cuales a su turno son renunciables, y que los hechos que sustentan las pretensiones a las que se allanaron, son susceptibles de confesión, por lo cual se advierten satisfechos los requisitos exigidos por la ley para la procedencia de esa figura.

Las pretensiones principales en relación con las cuales no hubo observación o manifestación alguna, distinta al allanamiento, son la primera, segunda, novena, decimoprimera, decimosegunda, decimosexta, decimoctava y decimonovena, por lo cual se accederá a su prosperidad

Se observa también, que el apoderado de la actora, debidamente facultado para ello, desistió de la pretensión decimotercera principal, y que los demandados se allanaron a la subsidiaria de aquella, razón por lo cual también se abrirá paso la prosperidad de esa subsidiaria.

Resta por analizar aquellas pretensiones en relación con las cuales el allanamiento se acompañó de una observación o salvedad de los demandados.

La primera de ellas es la pretensión tercera de la demanda en la que se solicita que *“Se DECLARE que Quinta Sur recibió de Roberto Villota por cuenta y en nombre de Fiduciaria Bancolombia (como vocera del FIDEICOMISO P.A. QUINTA SUR) la tenencia y custodia del Inmueble objeto del Contrato de Fiducia Mercantil”*. Al pronunciarse sobre ella, los dos convocados manifestaron lo siguiente *“Me allano a ella, al tratarse de una situación no discutida, bajo la salvedad que la tenencia fue entregada a Quinta Sur directamente por la Fiduciaria Bancolombia en su calidad de comodante”*.

Se advierte que no existe desacuerdo entre las partes sobre el hecho de que Quinta Sur recibió el inmueble de parte de Roberto Villota, por conducto de la fiduciaria, por lo cual no encuentra el Tribunal razón alguna para negar la prosperidad de la misma.

Respecto de la pretensión cuarta, en la que se solicita declarar que *“Quinta Sur – de manera exclusiva y excluyente – es responsable por la tenencia y custodia del Inmueble hasta la fecha en que se restituya dicha tenencia y custodia”*, los

convocados también se allanaron en los siguientes términos: *“Me allano a ella siempre que la declaración de responsabilidad sea circunscrita a los daños que se hubiesen llegado a ocasionar por la custodia o mal uso del inmueble (culpa en la tenencia de éste), tal como se encuentra descrito en el contrato. Dejando la salvedad, entonces, que sobre la Fiduciaria Bancolombia recae la responsabilidad derivada de la titularidad del inmueble y administración del mismo en virtud del Contrato de Fiducia y demás documentos contractuales.*

Asimismo, este allanamiento no puede entenderse como confesión de responsabilidad alguna, máxime cuando en este proceso no se argumenta la existencia de un daño ni se trata de una responsabilidad civil contractual o extracontractual”.

Para el Tribunal es claro que en el presente proceso no se está debatiendo entre las partes ningún tipo de controversia sobre los eventuales daños que se hubieran podido ocasionar al inmueble con ocasión de la tenencia ejercida por Quinta Sur. El alcance de la pretensión se refiere únicamente a constatar un acuerdo que quedó en el contrato de fiducia¹ y que consiste en que se declare que, si por esa tenencia se ocasionaron daños al inmueble, la responsabilidad recaería en el fideicomitente constructor. En esos términos se accederá a la prosperidad de la pretensión, precisando que su prosperidad no implica - desde ningún punto de vista - valoración o declaratoria de responsabilidad, por cuanto ello no ha sido objeto de este proceso.

En la pretensión quinta la convocante solicita que *“Se DECLARE que Quinta Sur es responsable por el pago de todos los conceptos inherentes a la administración, custodia y cuidado del Inmueble hasta la fecha en que restituya la tenencia y custodia del Inmueble”*, a lo cual los demandados se allanaron precisando que tal declaración debía limitarse *“a los gastos relacionados con la administración, custodia y cuidado del inmueble. Estableciéndose así que otro tipo de gastos corresponden a la Fiduciaria Bancolombia en su calidad de titular. En todo caso, los gastos que aduce la convocante, deberán ser probados en este proceso”*.

Al igual que como ocurre con la pretensión anterior, el Tribunal entiende que en este trámite no se están cobrando a Quinta Sur gastos por los conceptos enunciados en la pretensión, sino que simplemente se está solicitando la declaratoria de una circunstancia convenida por las partes en el contrato², y que se refiere únicamente a que, por ser tenedor del inmueble, el fideicomitente constructor tendrá que asumir los costos inherentes a esa tenencia. No existe tampoco reparo para acceder a la prosperidad, y así se declarará en la parte dispositiva de este laudo.

En lo tocante con la pretensión decimosexta bis, referida a que Quinta Sur incurrió en mora de pagar a la convocante la comisión fiduciaria correspondiente al mes de septiembre de 2019, el Tribunal advierte que por expreso pronunciamiento realizado por el apoderado de la convocante en sus alegatos de conclusión, el pago de esa obligación ya se encuentra satisfecho, por lo cual no se accederá a declarar lo

¹ Parágrafo quinto de la cláusula decima quinta del contrato de fiducia.

² Parágrafo quinto de la cláusula decima quinta del contrato de fiducia.

solicitado ni tampoco a la condena consecucional, contenida en el literal (i) de la pretensión decimoséptima.

En lo que resta de la pretensión decimoséptima, se solicita el pago de las comisiones fiduciarias correspondientes a los meses posteriores a la fecha de presentación de la demanda, y hasta que se declare la liquidación del contrato, junto con los intereses de mora correspondientes. Quinta Sur se allanó parcialmente precisando que la causación de la comisión no se da hasta la liquidación del contrato, sino hasta su terminación, lo cual significa que, respecto de esta pretensión, no existe acuerdo entre las partes, por lo cual se procederá a decidir sobre ella en capítulo posterior.

En la pretensión vigésima, la convocante solicita que se condene a Quinta Sur al pago, a favor de las autoridades competentes, de *“cualquier suma pendiente de pago por concepto de impuesto predial del inmueble, incluyendo los intereses que se puedan causar por dicha falta de pago”*, petición a la cual se allanó Quinta Sur, manifestando su acuerdo, siempre y cuando los pagos no se hubieran realizado, hasta al momento de proferirse el laudo.

Considera necesario el Tribunal precisar en este punto que de conformidad con lo previsto en el artículo 283 del Código General del Proceso, las condenas deben proferirse por cantidades y valores determinados a menos que la ley autorice otra cosa. En ese sentido, y existiendo acuerdo entre las partes en cuanto al objeto de la pretensión, el Tribunal la interpretará y la ajustará a lo convenido por las partes, a lo resuelto en esta decisión y a lo dispuesto en la ley procesal, y accederá a declarar que estará a cargo de Quinta Sur cualquier suma por concepto de capital o intereses causados por impuestos prediales sobre el inmueble objeto del contrato de fiducia, pendientes hasta la fecha de este laudo.

Queda finalmente por resolver la pretensión vigésima primera en la cual se solicita declarar liquidado el contrato de fiducia mercantil y en relación con la cual los convocados se allanaron precisando que ello no implicaba declaratoria alguna de paz y salvo en favor de Fiduciaria Bancolombia, por concepto de los perjuicios generados como consecuencia del incumplimiento en que esta haya podido incurrir en el Contrato de Fiducia y los contratos coligados.

Para el Tribunal es claro que la liquidación solicitada en la demanda y aceptada por los demandados solo puede versar sobre los temas que en este proceso se discutieron, y que resultan de la terminación del contrato de fiducia que en este laudo se declara. Significa lo anterior, que la declaratoria de liquidación se refiere al pago de las comisiones adeudadas y de los impuestos que graven el inmueble, pero desde ningún punto de vista, tiene los alcances de una declaratoria de paz y salvo entre las partes por las eventuales controversias que pudieren existir entre ellas, y que no fueron debatidas en este proceso. En esos términos, la declaratoria de liquidación a la cual se accederá, es consecuencia de la terminación del Contrato de Fiducia y cobija únicamente las decisiones de pago sobre comisiones e impuestos, puesto que las discusiones sobre responsabilidad o incumplimiento de obligaciones no fueron objeto de este debate ni pueden quedar cobijadas por las decisiones que aquí se adopten.

Con estas precisiones, se declarará liquidado el contrato, en lo que respecta al pago de comisiones e impuestos.

4.- ESTUDIO DE LAS DEMÁS PRETENSIONES DE LA DEMANDA Y DE LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS RESPECTO DE ELLAS

Procede a continuación el Tribunal a resolver las pretensiones en relación con las cuales persiste el desacuerdo entre las partes.

4.1. Las pretensiones sexta y séptima

Las primeras de ellas son las pretensiones sexta y séptima de la demanda cuyo contenido es el siguiente: “*PRETENSIÓN 6. Se DECLARE que Quinta Sur realizó mejoras y construcciones sobre el Inmueble, con recursos ajenos al FIDEICOMISO P.A. QUINTA SUR*”. “*PRETENSIÓN 7. Se DECLARE que las mejoras y construcciones realizadas por Quinta Sur fueron desarrolladas con el conocimiento y anuencia de Roberto Villota*”.

Las mejoras, son tratadas en nuestro ordenamiento legal, entre otros, en el capítulo cuarto, del título XII del Libro segundo del Código Civil que regula específicamente las restituciones mutuas en la reivindicación.

En dichas disposiciones, el legislador clasificó las mejoras en necesarias, útiles y voluptuarias. Son necesarias todas las obras indispensables para la conservación de la cosa (artículo 965 del Código Civil); útiles, las que hayan aumentado su valor venal (artículo 966 del Código Civil); y voluptuarias las que consisten en un lujo o recreo (artículo 967 del Código Civil).

Ya sean necesarias, útiles o voluptuarias, las mejoras son obras o modificaciones a los bienes que aumentan o conservan su valor. A contrario sensu, no son mejoras aquellas obras que deterioran o disminuyen el valor del bien.

Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia ha sostenido:

Respecto de las mejoras nuestro ordenamiento, con raigambre romanista, ha acogido la definición tradicional, calificando las necesarias como aquellas sin las cuales el inmueble no podría ser conservado; útiles, las que no siendo indispensables para la conservación del inmueble, aumentan su valor y resultan provechosas para el propietario y locatario; y voluptuarias, referidas a las realizadas en beneficio exclusivo de quien las incorporó, como las de recreo o esparcimiento, de mero lujo o suntuarias; reconociendo los efectos de su realización en distintos escenarios, así como la existencia o no del derecho y condiciones necesarias para reclamarlas³.

³ SC1905-2019 Radicación n° 11001-31-03-041-2011-00271-01

Constituye requisito para poder hablar de mejoras que las obras o construcciones que sobre el bien se realicen tengan la finalidad de conservarlo, aumentar su valor o ser un simple lujo para el tenedor.

En el presente caso las partes han reconocido que sobre el inmueble se realizaron construcciones con el conocimiento y anuencia de Roberto Villota⁴. Los dos demandados no han discutido que conocían el proyecto, sabían de sus avances, y colaboraron en la expedición de licencias de construcción y de urbanismo para que Quinta Sur pudiera realizar las obras base del proyecto. Ambos convocados al pronunciarse sobre la pretensión séptima admiten que Roberto Villota tuvo pleno conocimiento de las construcciones y manifestó su anuencia a ellas, lo cual, sin necesidad de mayores análisis, permite abrir paso a la prosperidad de la pretensión sexta, en relación con el tema de las construcciones y a la pretensión séptima encaminada a reconocer que el señor Villota era consciente de la existencia de ellas.

Sin embargo, el desacuerdo manifestado entre las partes se refiere al concepto de mejoras, pues para los demandados las construcciones realizadas en el predio no pueden ser calificadas como tales.

El artículo 167 del Código General del Proceso, dispone que corresponde probar a las partes el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. En ese sentido, correspondía a la convocante demostrar que las construcciones realizadas sobre el predio, constituían desde el punto de vista legal una mejora en los términos en que la define el Código Civil y la ha desarrollado la Jurisprudencia Nacional. No advierte el Tribunal que existan en el expediente elementos de juicio técnicos que le permitan concluir que esas obras se enmarcan dentro del concepto de mejora; y si bien a primera vista pudiera pensarse, por las simples reglas de la experiencia, que una construcción en un inmueble sería por regla general una mejora, la problemática que varios de los testigos relataron sobre la tradición del inmueble y que fue, en últimas, una de las causas generadoras de la frustración del objeto contractual, no permite al Tribunal, con los elementos de juicio obrantes como prueba, concluir que esas construcciones pueden ser calificadas dentro del concepto de mejoras.

En ese sentido, y por no encontrarse un sustento técnico o científico que permita aseverar que las mencionadas construcciones son, desde el punto de vista legal mejoras, el Tribunal accederá parcialmente a las pretensiones sexta y séptima, en el sentido de declarar que Quinta Sur realizó construcciones sobre el Inmueble, con recursos ajenos al FIDEICOMISO P.A. QUINTA SUR, y que Roberto Villota conocía y dio anuencia a la realización de esas construcciones, respectivamente.

4.2. La pretensión octava y sus subsidiarias

En la pretensión octava de la demanda se solicita lo siguiente: “*Se DECLARE que el Contrato de Fiducia Mercantil terminó como consecuencia de la ocurrencia del evento previsto en la cláusula 19.2.1 del Contrato de Fiducia Mercantil*”.

⁴ Pronunciamiento sobre las pretensiones sexta y séptima de ambas contestaciones.

Como ha quedado expuesto en precedencia, en la cláusula 19.2.1. las partes convinieron lo siguiente:

“FIDEICOMIETENTE CONSTRUCTOR, en el evento que las condiciones de venta del PROYECTO no obtuvieran el punto de equilibrio esperado por las partes, cuyo plazo máximo será de Dieciocho (18) meses contados a partir del inicio de ventas del proyecto, el Contrato se dará por terminado, previo aviso escrito de la misma al FIDEICOMITENTE APORTANTE y a la FIDUCIARIA a efectos que ésta como vocera del Patrimonio Autónomo proceda con la restitución del Inmueble al FIDEICOMITENTE APORTANTE de manera inmediata. Los gastos que se generen con ocasión de la transferencia serán asumidos por las partes en la misma proporción”.

No definieron las partes en el Contrato de Fiducia cuáles eran esas condiciones de venta mencionadas en la cláusula, ni tampoco el concepto de punto de equilibrio esperado por ellas.

La definición de esos conceptos quedó recogida en el documento de adhesión del promotor al contrato de encargo fiduciario, obrante a folios 168 y siguientes del cuaderno de pruebas número 2, en el cual las partes convinieron tres condiciones para la entrega de los recursos depositados en la cuenta de inversión. La primera de ellas, la denominaron “condición comercial” y consistía en que debía suscribirse el 60% del valor del presupuesto de ventas del proyecto por parte de los optantes de compra, suma equivalente a \$69.030.000.000.

En esa misma cláusula, las partes acordaron lo siguiente *“Adicionalmente para el cumplimiento de este punto de equilibrio, deberá acreditarse que el valor depositado en cada cuenta de inversión individual corresponde a por lo menos el 5% de la correspondiente unidad optada”.*

La segunda condición fue denominada “condición técnica”, y hacía referencia esencialmente a la licencia de construcción; la tercera fue llamada “condición legal” y consistía en un estudio de títulos sobre el inmueble.

Al revisar esas cláusulas, se advierte que lo que las partes en el contrato de encargo fiduciario denominaron punto de equilibrio, fue aparentemente la denominada “condición comercial”, pero lo cierto es que en la ejecución de ese contrato y del de fiducia, siempre hicieron referencia al cumplimiento de las tres condiciones, indistintamente de la identificación que en el documento de adhesión del promotor hicieron del punto de equilibrio.

Así las cosas, la hipótesis contemplada en la cláusula 19.2.1. consistía en el no cumplimiento de las tres condiciones que las partes convinieron en el ya citado documento de adhesión.

Esta conclusión tiene sustento no solamente en las cláusulas referidas sino particularmente en las diversas comunicaciones cruzadas por las partes, entre los

meses de febrero y diciembre del año 2018, y de manera especial en los informes semanales que se presentaron en desarrollo del contrato de encargo fiduciario, en los cuales se realizó permanentemente el seguimiento del estado de cumplimiento de las tres condiciones.

De esos documentos contractuales, considera necesario el Tribunal destacar lo siguiente:

- El 12 de febrero de 2018 se llegó al punto de equilibrio comercial pues se obtuvieron ventas por valor de \$76.901.200.000, con lo cual se superó la cifra de \$69.030.000.000 pactada en el contrato, y se acreditó que el valor depositado en cada cuenta de inversión individual correspondía a por lo menos el 5% del precio de cada unidad. Igualmente aparece acreditado en ese informe el cumplimiento de la condición legal, quedando pendiente el cumplimiento de la denominada condición técnica⁵.
- En el informe de 5 de marzo siguiente, se tenían igualmente cumplidas las mismas cifras en materia de ventas, y aparecieron cumplidas las condiciones legal y técnica. No es claro para el Tribunal la razón por la cual en una de las columnas referente al punto de equilibrio comercial se registró la expresión “pendiente”, pues lo cierto es que en el informe inmediatamente anterior, con las mismas cifras, se calificó como cumplido, e igualmente, en la columna de observaciones del informe de 5 de marzo, también se registró ese cumplimiento⁶. No advierte el Tribunal que exista en el expediente documento alguno que ponga en duda o que controvierta las cifras y observaciones de ese informe.
- En el informe de 12 de marzo de 2018, disminuyó el porcentaje de cumplimiento del segundo requisito de la condición comercial, quedando en el 99,25%, y consistente en acreditar que al menos el 5% del precio de la correspondiente unidad optada había sido depositado en cada cuenta de inversión individual⁷. A partir de esa fecha se advierte que la condición legal se registró como pendiente, lo cual se explica por la problemática que las partes advirtieron con la tradición del inmueble.
- En el informe de 20 de marzo de 2018 nuevamente en términos porcentuales se cumplió el punto de equilibrio comercial, aunque se continuó valorando como pendiente⁸.
- En el informe de 29 de marzo se valoró nuevamente como cumplido el punto de equilibrio comercial, pero continuó pendiente la condición legal.⁹
- A partir del 2 de abril de 2018 comenzó a disminuir el punto de equilibrio comercial.

El anterior recuento de lo sucedido en la ejecución del contrato, sobre la base de las pruebas documentales obrantes en el expediente, permite concluir que para el momento en que se expidió el informe de 5 de marzo de 2018, el punto de equilibrio

⁵ Folio 196 del cuaderno de pruebas número 2.

⁶ Folio 198 del cuaderno de pruebas número 2.

⁷ Folio 201 del cuaderno de pruebas número 2.

⁸ Folio 204 del cuaderno de pruebas número 2.

⁹ Folio 207 del cuaderno de pruebas número 2.

convenido por las partes se cumplió, pues el informe da cuenta de que las tres condiciones se verificaron.

Coincide esta conclusión con el contenido de la comunicación de fecha 30 de agosto de 2018¹⁰ en la que la Directora de Negocios Fiduciarios de la convocante informa a los demandados que el contrato de fiducia “(...) *se encuentra en causal de terminación por expiración del plazo desde el pasado 18 de agosto*”, sin hacer mención alguna al tema del punto de equilibrio.

Con sustento en el anterior análisis, no se accederá a declarar que la terminación del contrato se dio por la no obtención del punto de equilibrio, pues la prueba documental pone en evidencia que ese requisito realmente se satisfizo.

Corresponde entonces resolver la pretensión primera subsidiaria de la octava, en la cual se solicita que “*se DECLARE que el Contrato de Fiducia Mercantil terminó como consecuencia de la imposibilidad absoluta de cumplir sus fines, en los términos de la cláusula 19.12 (sic) del Contrato de Fiducia Mercantil*”.

Si se observa el contenido de la pretensión se advierte que la razón alegada por el convocante para solicitar la terminación del contrato lo constituye también la ocurrencia de la hipótesis prevista en la cláusula 19.1.2., que es la no obtención del punto de equilibrio. Resulta claro del análisis precedente, que el punto de equilibrio sí se obtuvo en el mes de febrero de 2018, por lo cual, sin necesidad de mayores análisis, tampoco se podrá acceder a la prosperidad de lo solicitado.

De esta forma, se accederá a declarar probada la excepción denominada “*EL CONTRATO DE FIDUCIA NO TERMINÓ POR LA CAUSAL ESPECIAL DE LA CLÁUSULA 19.2.1.*”

Finalmente, se advierte que los convocados se allanaron a la segunda subsidiaria de la pretensión octava, por lo cual se accederá a su prosperidad en la parte resolutive de este laudo.

4.3. La pretensión decimocuarta

En lo referente a la pretensión decimocuarta, la parte actora solicita que “*Se ORDENE a Quinta Sur restituir de manera inmediata la tenencia material del Inmueble directamente a favor de Roberto Villota, dentro del término de cinco días hábiles siguientes a la ejecutoria del Laudo Arbitral*”.

Reitera nuevamente el Tribunal que para resolver esta solicitud resulta relevante considerar el allanamiento realizado por los demandados respecto de la pretensión novena en relación con la cual, tanto demandante como demandados, reconocen que Roberto Villota se encuentra en la obligación de recibir el inmueble. Así, no existe duda que será al señor Villota a quien la Fiduciaria deberá transferir el dominio y la tenencia del inmueble, pero por estar esta última en manos de Quinta Sur, el cumplimiento íntegro de la obligación de restitución del bien solo podrá

¹⁰ Folio 143 del cuaderno de pruebas número 1.

realizarse con la tradición por parte de la Fiduciaria y la entrega física por parte de Quinta Sur.

No puede perderse de vista que conforme a lo pactado en el numeral segundo de la cláusula séptima del contrato, una vez terminada la fiducia, la convocante “*procederá a la restitución de los bienes a los FIDEICOMITENTES*”, por lo cual, existiendo acuerdo entre las partes en que será el señor Villota quien lo reciba, deberá cumplirse esa obligación transfiriéndole tanto el derecho de dominio como la tenencia.

En ese sentido, y en atención a que por virtud del contrato de comodato Quinta Sur aún mantiene el inmueble en su poder, la Fiduciaria al ser la acreedora del deber de restitución que está radicado en cabeza de Quinta Sur por virtud de ese comodato, se encuentra legitimada desde el punto de vista obligacional para solicitar que esa entrega la efectúe la Constructora directamente al señor Villota¹¹ y, de esa forma, cumplir íntegramente a su turno, el deber restitutorio que le impone el contrato de fiducia por haber llegado a su fin, obligación que es además reconocida por la Fiduciaria en la comunicación de 3 de diciembre de 2018¹².

No existe en consecuencia prohibición legal que permita acceder a la prosperidad de la pretensión decimocuarta y así, se declarará en la parte resolutive de esta decisión.

4.4. La pretensión decimoquinta

La pretensión decimoquinta se encamina a que se “*DECLARE terminado el Contrato de Comodato celebrado entre Fiduciaria Bancolombia (como vocera del FIDEICOMISO P.A. QUINTA SUR) y Quinta Sur*”

Para el Tribunal la terminación del contrato de comodato es una consecuencia necesaria de la prosperidad de la pretensión decimocuarta, pues al haberse accedido a disponer que Quinta Sur entregue directamente el inmueble a Roberto Villota, el contrato de comodato que sobre ese inmueble se celebró tiene necesariamente que terminar por restitución de su objeto, razón suficiente para acceder a la prosperidad de la petición decimoquinta.

4.5. La pretensión decimoséptima

Tal como se expuso en precedencia, en esta pretensión se solicita el pago de las comisiones fiduciarias causadas con posterioridad a la fecha de presentación de la demanda y hasta la liquidación del contrato, punto este último en el cual existe discrepancia entre las partes pues para Quinta Sur dichas sumas solo se causan hasta la terminación del mismo.

En relación con este punto, en el numeral segundo de la cláusula séptima del contrato, las partes pactaron que la Fiduciaria tendría derecho a la mencionada

¹¹ Artículo 1634 del Código Civil.

¹² Folio 185 del cuaderno de pruebas número 1

comisión desde el momento de suscripción del contrato “y hasta la fecha de su liquidación final”, por lo cual le asiste razón a la convocante en ese aspecto.

Sobre el monto de las obligaciones adeudadas, la parte convocante manifestó en su alegato de conclusión que a esa fecha solamente estaba pendiente el pago de la comisión correspondiente al mes de junio de 2020 por valor de \$2.089.171, incluido el IVA, la cual se encontraba en mora desde el 11 de julio de 2020¹³. Por ser el no pago de la comisión pendiente una negación indefinida cuya prueba en contrario correspondía a Quinta Sur, se accederá a proferir condena en su contra por ese valor, más aquellas comisiones causadas para los meses de julio y agosto de 2020, así como la parte proporcional causada hasta el 18 del mes de septiembre, fecha en que por virtud de este laudo se declarará liquidado y terminado el contrato.

La liquidación de esos valores es la siguiente, precisando que no se accederá a la condena a intereses moratorios, pues no aparece acreditado en el expediente la fecha acordada por las partes para el pago de las comisiones, lo cual impide establecer el plazo desde el cual se debe contabilizar la mora.

PERIODO	VALOR IVA INCLUIDO
junio de 2020	\$2.089.171
julio de 2020	\$2.089.171
agosto de 2020	\$2.089.171
1 - 18 de sep de 2020	\$1.253.503
TOTAL	\$7.521.016

No obstante accederse a la prosperidad parcial de la pretensión, se aclara que en caso de haberse efectuado el pago de esos valores, no habrá lugar al cobro correspondiente.

5.- ESTUDIO DE LAS TACHAS DE SOSPECHA DE TESTIGOS

El artículo 211 del Código General del Proceso, dispone que:

“ARTÍCULO 211. IMPARCIALIDAD DEL TESTIGO. Cualquiera de las partes podrá tachar el testimonio de las personas que se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras causas.

La tacha deberá formularse con expresión de las razones en que se funda. El juez analizará el testimonio en el momento de fallar de acuerdo con las circunstancias de cada caso.”

¹³ De conformidad con el hecho 56 de la demanda subsanada, que no fue contestado por Quinta Sur, la comisión fiduciaria se cobraba mes vencido, por lo cual según los documentos obrantes en el expediente quedan pendientes de pago las comisiones correspondientes a junio, julio, agosto y parte de septiembre de 2020.

En el curso del período probatorio los demandados tacharon a los testigos Juliana Navas y Luis Orlando Salazar por razón de la relación laboral que tienen con Fiduciaria Bancolombia.

Examinados los citados testimonios encuentra el Tribunal que, si bien es cierto los testigos tienen dependencia o vinculación con la demandante, también es cierto que son personas conocedoras del tema debatido, quienes en el desarrollo de sus labores vivieron de cerca el desenvolvimiento del contrato.

No obsta lo anterior, para que esas declaraciones hayan sido analizadas con mayor severidad al momento de valorar la prueba.

6.- COSTAS

Teniendo en cuenta que tanto las pretensiones de la demanda, como las excepciones formuladas respecto de ellas prosperan parcialmente, el Tribunal, con fundamento en el numeral quinto del artículo 365 del Código General del Proceso, se abstendrá de proferir condena en costas. No obstante, por haber pagado la convocante la totalidad de gastos y honorarios de este proceso, deberán los convocados restituirle el 50% de esa suma, si ello aún no ha ocurrido. El valor total a reembolsar será la suma de \$130.135.025, respecto de la cual se deberán pagar igualmente intereses moratorios a la máxima tasa legal, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 de la ley 1563 de 2012.

La liquidación total de capital e intereses, es la siguiente:

INTERESES DE MORA							
A	B	C	D	E	F	G	H
CAPITAL	MES	AÑO	T. INTERÉS CORRIENTE	T. INTERÉS MORA	T Diaria $\left(\frac{(1+E)^{1/365}-1}{1}\right)$	DÍAS	INTERESES DE MORA $(A * F * G)$
\$130.135.025	Mayo	2020	18,19%	27,29%	0,0661%	25	\$ 2.151.134
\$130.135.025	Junio	2020	18,12%	27,18%	0,0659%	30	\$ 2.572.528
\$130.135.025	Julio	2020	18,12%	27,18%	0,0659%	31	\$ 2.658.279
\$130.135.025	Agosto	2020	18,29%	27,44%	0,0664%	31	\$ 2.680.432
\$130.135.025	Septiembre	2020	18,35%	27,53%	0,0666%	18	\$ 1.560.914
INTERESES							\$ 11.623.287
TOTAL CAPITAL MAS INTERESES							\$ 141.758.312

CAPÍTULO CUARTO

DECISIÓN

En mérito de las consideraciones que anteceden, el Tribunal Arbitral convocado para dirimir las controversias suscitadas entre **FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A.** como convocante, y **QUINTA SUR S.A.S.** y **ROBERTO VILLOTA WESTERN** como convocados, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar no probada la excepción denominada “*falta de competencia*”.

SEGUNDO: Declarar probada la excepción de “*falta de legitimación en la causa por activa*” respecto de la pretensión décima de la demanda.

TERCERO: Declarar probada la excepción denominada “*el contrato de fiducia no terminó por la causal especial de la cláusula 19.2.1.*”

CUARTO: Declarar que FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A., QUINTA SUR SAS, ROBERTO VILLOTA WESTERN y el FIDEICOMISO FA-2186 SANTA ELENA celebraron válidamente el contrato de fiducia mercantil de administración y pagos número 6568 de fecha 3 de junio de 2014.

QUINTO: Declarar que FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A., como vocera del FIDEICOMISO P.A. QUINTA SUR, y QUINTA SUR SAS celebraron válidamente el contrato de comodato precario de fecha 3 de junio de 2014, en cumplimiento de las instrucciones impartidas por ROBERTO VILLOTA WESTERN y QUINTA SUR SAS en el contrato de fiducia mercantil de administración y pagos número 6568.

SEXTO: Declarar que QUINTA SUR SAS recibió de ROBERTO VILLOTA WESTERN, por cuenta y en nombre de FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A., como vocera del FIDEICOMISO P.A. QUINTA SUR, la tenencia y custodia del inmueble objeto del contrato de fiducia mercantil.

SÉPTIMO: Declarar que QUINTA SUR SAS – de manera exclusiva y excluyente – es responsable por la tenencia y custodia del inmueble objeto del contrato de fiducia mercantil, hasta la fecha en que se restituya dicha tenencia y custodia.

OCTAVO: Declarar que QUINTA SUR SAS es responsable del pago de todos los conceptos inherentes a la administración, custodia y cuidado del inmueble objeto del contrato de fiducia, hasta la fecha en que restituya la tenencia y custodia del mismo.

NOVENO: Declarar que QUINTA SUR SAS realizó construcciones sobre el inmueble objeto del contrato de fiducia, con recursos ajenos al FIDEICOMISO P.A. QUINTA SUR.

DÉCIMO: Declarar que las construcciones realizadas por QUINTA SUR SAS fueron desarrolladas con el conocimiento y anuencia de ROBERTO VILLOTA WESTERN.

UNDÉCIMO: Declarar que ocurrió la terminación del contrato de fiducia mercantil número 6568 por vencimiento de su término de vigencia.

DUODÉCIMO: Declarar que, conforme a lo previsto en el contrato de fiducia mercantil de administración y pagos número 6568, ROBERTO VILLOTA WESTERN está obligado a recibir el derecho de dominio del inmueble objeto del contrato de

fiducia por parte de FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A., como vocera del FIDEICOMISO P.A. QUINTA SUR.

DECIMOTERCERO: Disponer la restitución de la titularidad jurídica del inmueble objeto del contrato de fiducia por parte de FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A., como vocera del FIDEICOMISO P.A. QUINTA SUR, a favor de ROBERTO VILLOTA WESTERN.

DECIMOCUARTO: Ordenar a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de la ciudad de Cali, registrar a favor de ROBERTO VILLOTA WESTERN (Cédula de Ciudadanía No. 14.605.700) este Laudo Arbitral, como título translaticio de dominio del derecho de propiedad que, sobre el inmueble identificado con el folio de Matrícula no. 370-951025 de esa Oficina y cuya cabida y linderos se encuentran contenidos en la escritura pública número 2456 de fecha 27-12-2016 de la Notaría Treinta y Cinco de Bogotá, ostenta FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A., como vocera y administradora del FIDEICOMISO P.A. QUINTA SUR (NIT No. 800.150.280-0), a título de restitución de aporte.

DECIMOQUINTO: Declarar que QUINTA SUR SAS debe pagar con cargo a sus propios recursos todos los costos y gastos relativos a la restitución de la titularidad jurídica del inmueble objeto del contrato de fiducia mercantil, incluyendo gastos notariales y de registro.

DECIMOSEXTO: Ordenar a QUINTA SUR SAS que, dentro del término de cinco días siguientes a la ejecutoria de este laudo, restituya la tenencia material del inmueble objeto del contrato de fiducia, directamente a ROBERTO VILLOTA WESTERN.

DECIMOSÉPTIMO: Declarar terminado el contrato de comodato celebrado entre FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A. como vocera del FIDEICOMISO P.A. QUINTA SUR y QUINTA SUR SAS.

DECIMOCTAVO: Declarar que, en virtud del contrato de fiducia mercantil, QUINTA SUR SAS se obligó a pagar a favor de FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A. la comisión fiduciaria equivalente a una suma mensual fija e ininterrumpida de DOS SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES, por concepto de administración del Fideicomiso hasta la fecha en que se liquide el contrato de fiducia mercantil de administración y pagos número 6568.

DECIMONOVENO: Condenar a QUINTA SUR SAS a pagar en favor de FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A. la suma de \$7.521.016, por concepto de comisiones fiduciarias correspondientes a los meses de junio, julio, agosto y septiembre (18 días) de 2020, si ellas no se hubieren pagado a la fecha de este laudo.

VIGÉSIMO: Declarar que QUINTA SUR SAS es responsable por el pago del impuesto predial sobre el inmueble objeto del contrato de fiducia mercantil de administración y pagos número 6568, hasta la fecha en que restituya su tenencia y custodia.

VIGESIMOPRIMERO: Ordenar a QUINTA SUR SAS que suministre a FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A. los comprobantes de pago de los impuestos prediales correspondientes al periodo comprendido entre la fecha en que recibió la tenencia y custodia del inmueble objeto del contrato de fiducia mercantil de administración y pagos número 6568, hasta la fecha en que lo restituya.

VIGESIMOSEGUNDO: Declarar que estará a cargo de QUINTA SUR SAS cualquier suma por concepto de capital o intereses causados por impuestos prediales sobre el inmueble objeto del contrato de fiducia, pendientes hasta la fecha de este laudo.

VIGESIMOTERCERO: Declarar liquidado el contrato de fiducia mercantil de administración y pagos número 6568, de fecha 3 de junio de 2014, precisando que esta liquidación recoge solamente al pago de comisiones e impuestos.

VIGESIMOCUARTO: Negar las demás pretensiones de la demanda.

VIGESIMOQUINTO: Abstenerse de proferir condena en costas.

VIGESIMOSEXTO: Condenar solidariamente a QUINTA SUR SAS y a ROBERTO VILLOTA WESTERN a reembolsar a FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A., la suma de \$130.135.025,00, por concepto de 50% de gastos y honorarios del Tribunal.

VIGESIMOSÉPTIMO: Condenar solidariamente a QUINTA SUR SAS y a ROBERTO VILLOTA WESTERN a pagar a FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A., los intereses de mora sobre la suma de que trata la condena anterior, los cuales a la fecha de este laudo ascienden a la suma de \$ 11.623.28,00.

VIGESIMOCTAVO: Disponer que, por Secretaría, se expidan copias auténticas de este Laudo con destino a cada una de las partes con las constancias de ley.

VIGESIMONOVENO: Ordenar la remisión del expediente al Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá para su archivo.

Esta providencia se notificó **en audiencia**.



ANTONIO PABÓN SANTANDER
Árbitro Único



HENRY SANABRIA SANTOS
Secretario