

**SEÑORES
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA
E.S.D.**

**Ref.: Proceso Verbal de rendición Provocada de cuentas de HELMER MAURICIO
PEÑA PEDRAZA contra NORALBA ELISA GARZON LARA.**

No 2017-360

ADICION SUSTENTACION RECURSO DE APELACION

JUAN CARLOS ORTIZ C., varón mayor de edad e identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma, en mi calidad de apoderado de la demandada Noralba Elisa Garzón Lara, me permito dentro del término presentar la sustentación adicional al recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida por ese despacho judicial en audiencia celebrada el pasado 6 de octubre de 2020, mediante el cual se aceptan las pretensiones de la demanda y se niegan las excepciones planteadas así:

SUSTENTO ADICIONAL DEL RECURSO

Me permito sustentar el recurso manifestando que mi representada no tiene la obligación de rendir cuentas respecto de los vehículos de placas UAR028, UAR076, UAR077, SQX433, SQX440, SXW525, SXW526, SXW527, TES013, TES015, TES995, TER996, TER997 toda vez que no se presentó en el proceso ni documento o contrato o por medio de testigos se hubiese demostrado la existencia de algún tipo de contrato ya fuese oral o escrito entre las partes en el proceso.

Por tanto no hay lugar a rendir cuentas respecto de los vehículos mencionados anteriormente.

Adicionalmente el demandante con su demanda presentó dos contratos suscritos por la demandada con fecha 17 de septiembre de 2008 sobre los vehículos de placas UAR013 (CONTRATO 1) vehículo de placas UAR 027 (CONTRATO 2) los cuales fueron suscritos por mi representada pero no está clara la pretensión que realiza el demandante toda vez que dice que el contrato sobre estos vehículos fue del mes de enero de 2009 hasta el mes de mayo de 2015 (hecho 2.20 de la demanda) y sobre este término de tiempo se basa su pretensión cuando en el interrogatorio rendido por el demandante manifestó que estos vehículos junto con otros tres fueron chatarrizados en el mes de noviembre de 2012 razón por la cual no se entiende la pretensión debido a que después de noviembre de 2012 ya no existían los vehículos debido a ser chatarrizados entonces surge la duda de que es lo que está solicitando el demandante que rindan cuentas cuando no tiene certeza de las fechas en las cuales se está solicitando la rendición de cuentas tal como lo establece el CGP.

La sentencia se basa en varios correos electrónicos que fueron en su mayoría enviados por parte del demandante a mi representada y no hay claridad respecto de la relación existente entre ellos, no puede el fallador proferir una sentencia de tal magnitud obligando

ALARCON & ORTIZ ABOGADOS

a mi representada a presentar cuenta cuando la relación contractual entre las partes no está suficientemente identificada en el proceso.

En el interrogatorio del demandante este advierte que los contratos sobre los vehículos sobre los cuales existe la discusión respecto de la rendición de cuentas el manifiesta que POR CONEXIDAD es decir que se entiende que porque mi prohijada suscribió dos contratos se sobreentiende que de ahí en adelante cualquier vehículo de propiedad del demandante lo administraba mi representada, lo cual no se encuentra plenamente demostrado en el proceso.

Basar el fallo en los correos electrónicos presentados por el demandante en la demanda no da certeza procesal de la existencia de los contratos de mandato que se dice existieron y sobre los cuales se deben rendir cuentas.

Solicito al despacho a su digno cargo revisar el acervo probatorio en su totalidad y se encontrará que mi representada dentro del proceso, está demostrada la existencia de dos contratos de administración sobre los vehículos de placas UAR013 y UAR 027 pero sobre los demás vehículos no existe documento que pruebe la existencia de la relación contractual, así mismo, el demandante solo practico como pruebas su interrogatorio donde manifestó que no existían documentos y que adicionalmente se ve que la relación contractual entre las partes no fue la de un administrador sobre los vehículos.

En testimonio rendido por la esposa del demandante ella misma afirmo que la señora Noralba Garzón había actuado como administradora de los vehículos de propiedad de ella los cuales son los de placas UAR013 UAR 027 y que ella vio como a su casa llegaban las cajadas de documentos respecto de la administración de los vehículos y que supo de ellos hasta el 2013 fecha en la que el demandante acababa de chatarrizar los vehículos que mi representada aceptó la administración.

Así mismo, el demandado manifestó que la señora demandada le había enviado una serie de documentos con las cuentas y que lo que está buscando es una rendición ordenada de cuentas pero no probó la existencia de los contratos ni del acuerdo de voluntades dentro del proceso

Continuando con el análisis probatorio vemos como el demandante en interrogatorio rendido manifestó que no había suscrito contratos de administración con la señora Noralba solo dos contratos sobre el UAR 013 y UAR 027 en Bogotá

El demandante está solicitando una rendición de cuentas de unos vehículo chatarrizados desde noviembre de 2012 algo que no se entiende con una demanda presentada hasta el 2017 tal y como lo expresa en su interrogatorio el mismo.

Está solicitando le rindan cuentas desde enero de 2009 lo cual a todas luces ya está prescrito para llegar a presentar una demanda solicitando estas cuentas hasta el 2017

A todas luces resulta ilógico manifestar que la administración de los primeros cinco vehículos fue mala de parte de la demandada y entrar a un crédito bancario para otros cinco vehículos y todo sin un contrato suscrito con la supuesta administradora

ALARCON & ORTIZ ABOGADOS

Manifiesta que todo hace parte de la misma administración pero administración de que ¿de dos contratos que por el simple hecho de comprar otros carros se continua con una supuesta administración?

Que se demuestra la continuidad de los primeros carros en relación con los segundos es algo totalmente ilógico

Manifiesta que su pretensión es de 72 meses de administración comprendidos desde Noviembre de 2008 hasta julio de 2015 pide la rendición de cuentas, cuando los contratos presentados y lo probado dentro del proceso demuestra que son solo dos carros desde enero de 2009 hasta noviembre de 2012 (43 meses por solo 2 carros) que existió administración y sobre la cual operó el fenómeno jurídico de la prescripción

Está solicitando rendición de cuentas en periodos donde está claro que no había vehículos por cuanto las pretensiones están erradas y por tanto la demanda debe ser negada en cuanto a sus pretensiones.

De enero de 2013 a junio de 2013 no hubo vehículos manifiesta el demandante

Riohacha de enero de 2012 a junio de 2015 en Riohacha le consigna Noralba en mayo de 2013

El demandante manifiesta en su interrogatorio una serie de hechos supuestamente sucedidos con mi representada pero que nunca aporta documento alguno ni prueba de algún tipo.

Manifiesta que en junio de 2015 luego de dos años de trabajo le toco ir a recoger los vehículos de Cartagena y Riohacha que estaban parados cuando los de Cartagena ya estaban chatarrizados

Los de Riohacha trabajaron desde junio de 2013 a junio 2015

En la ley no existen los contratos por conexidad.

En cuanto a las excepciones de mérito planteadas el fallo las niega en su totalidad

PRIMERA: FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA

SEGUNDA: LA SEÑORA NORALBA GARZON LARA NO TIENE LA OBLIGACION DE RENDIR CUENTAS AL DEMANDANTE

TERCERA: INEXISTENCIA DE CONTRATOS PARA LOS VEHICULOS UAR028, UAR076, UAR077, SQX433, SQX440, SXW525, SXW526, SXW527, TES013, TES015, TES995, TER996, TER997

CUARTA: PRESCRIPCION

ALARCON & ORTIZ ABOGADOS

QUINTA: INNOMINADA

PETICION

PRIMERA: Sírvese señor Magistrado, revocar la sentencia impugnada y proceder a declarar probadas las excepciones de mérito presentadas, Sírvese ordenar el levantamiento de las medidas cautelares, Sírvese condenar en costas al demandante

PRIMERA SUBSIDIARIA: De no ser de recibo los argumentos planteados en aras de evitar un mayor perjuicio a mi representada, solicito al despacho a su digno cargo o al juzgado competente se sirvan requerir al aquí demandante, para que haga entrega de la totalidad de los documentos recibidos de parte de mi representada con el propósito de rendir las cuentas ordenadas en el fallo, toda vez que la señora Noralba Garzón Lara le envió dichos documentos al aquí demandante de lo cual manifestó la señora Cristina Ortiz en su testimonio y el mismo demandante en su interrogatorio, así como mi representada en el interrogatorio rendido.

SEGUNDA SUBSIDIARIA: Sírvese señor Magistrado en caso de no ser de recibo los argumentos del recurso, ordenar la disminución de las costas en el proceso toda vez que diez millones de pesos (\$10'000.000) es una suma demasiado alta para mi representada que en todo ha colaborado con el desarrollo del proceso.

Del señor Juez



JUAN CARLOS ORTIZ C
C.C. 79'685.036 DE BOGOTA
T.P. 109.201 DE CSJ



Arrubla
Devis

H. Magistrada Ponente

Dra. Adriana Saavedra Lozada

Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil

Referencia: Proceso Ordinario de Fitoinputs Ltda., contra Dow Agrosiences de Colombia S.A.

Radicado: 010-2012-00367-02

Asunto: Sustentación a los reparos a la sentencia de primera instancia en el recurso de apelación interpuesto.

Gustavo Adolfo de Jesús Amaya Yepes, mayor, vecino de Medellín, actuando en calidad de apoderado de la parte actora, me permito sustentar los reparos hechos a la sentencia de primera instancia proferida por escrito el día 26 de febrero del presente año y notificada por estados # 23 el día siguiente la cual fue oportunamente apelada. Para ello procedo así:

1. LA PRESCRIPCIÓN DECLARADA EN LA SENTENCIA.

La parte resolutive de la sentencia impugnada declara probada la **excepción de prescripción de la acción en cuanto al contrato de agencia** comercial formulada por la pasiva. Igualmente niega las demás pretensiones solicitadas en la demanda como de carácter subsidiario.

La sentencia erróneamente declara probada la excepción de prescripción de la acción en cuanto al contrato de agencia comercial fundamentándose, se repite, equivocadamente en el artículo 1.329 del Código de Comercio que estipula que las acciones que emanan del contrato de agencia comercial prescriben en 5 años.



Es totalmente improcedente declarar la prescripción de la acción en cuanto al contrato de agencia comercial sin que se haya declarado la existencia de la misma agencia. No se puede prescribir no lo que no existe, es decir, primero tiene que existir el contrato de agencia comercial para luego expresar que prescribieron las acciones que emanan del mismo.

Además, lo que indica el Código de Comercio es que una vez terminada la relación comercial existente entre las partes, que en realidad es de agencia comercial, como una de las modalidades del concepto general de distribución mercantil, empieza a correr la prescripción extintiva, es decir, una vez terminada la relación comercial entre Fitoinsumos y Dow Agrosiences, el 4 de febrero de 2011, empezaría a contarse el término de prescripción que sería de 10 años, ley 791 de 2002, para solicitar la declaratoria de la existencia de la agencia comercial y de 5 años para solicitar las acciones derivadas de la agencia como las indemnizatorias y la cesantía comercial. En cualquier evento la prescripción empezaría a correr una vez haya terminado el contrato que ligaba a las partes, bien sean cinco o diez años, pero jamás puede correr la prescripción de un contrato a partir del nacimiento del mismo, es decir estando, ejecutándose.

En reciente sentencia de 9 de noviembre de 2017, la H. Corte Suprema de Justicia, M.P. Dr. Armando Tolosa Villabona, advierte que las prestaciones a las que se refiere el artículo 1324 del Código de Comercio, no pueden renunciarse en el momento de celebrarse el contrato, porque no han nacido y lo que no ha surgido, no puede declinarse, esto solo podría hacerse, luego de terminado el Contrato de agencia. Dice la Corte en su sentencia:

“...Sin embargo, en el caso de la dimisión, esta podría abrirse paso, una vez consolidada, porque nadie abdica de aquello que no posee o de cuanto no se ha incorporado en su patrimonio, mucho menos, cuando no se puede renunciar a una expectativa o a un derecho inexistente.”

Independientemente de la discusión a que invita el punto, es claro que para la Corte, fundamentada en la expresión contenida en el artículo 1324 “...**el agente tendrá derecho...**”, estos reclamos solo son pertinentes a partir de la terminación del contrato. Con la misma lógica, decimos nosotros, como puede comenzar a correr la prescripción de la prestación final y de la indemnización en la agencia mercantil, sino a partir de la terminación del contrato.



La agencia mercantil es un contrato de duración o tracto sucesivo; vincula a las partes desde su inicio hasta su terminación; y solo a partir de la ocurrencia de esta última, surge el derecho para el agente distribuidor a reclamar la prestación final y la indemnización por la terminación abusiva a instancias del empresario agenciado. La sentencia desnaturaliza el contrato de duración o ejecución sucesiva al señalar que la prescripción de los derechos empieza a correr antes de su exigibilidad. Se trata de un yerro protuberante de la sentencia de primera instancia que debe corregirse y si no han prescrito las acciones que se derivan de la agencia mercantil, se debe proceder a analizar si en el presente caso se presentó o no la agencia comercial en la relación contractual indiscutida que unió a las partes durante varios años.

La conclusión es inexorable, FITOINSUMOS la demandante, fue el agente distribuidor la demandada Dow Agrosiences de Colombia S.A., durante varios años, promoviendo y explotando negocios, para ampliar el mercado de los productos y marcas de esta última, de conformidad con el artículo 1317 del Código de comercio y se configuró una agencia mercantil en la modalidad de distribución. De conformidad con el artículo 1324 del mismo Código de Comercio, la demandante distribuidora tiene derecho a la prestación final liquidada con base en sus utilidades, posibilidad que admite la norma en comento y derecho a la indemnización, por la ruptura abusiva de la relación contractual.

2. LA AGENCIA MERCANTIL Y SUS REQUISITOS ESENCIALES.

No habiendo prescripción de las acciones derivadas de la agencia mercantil, debió la sentencia recurrida hacer un análisis completo de los elementos esenciales que la constituyen. La sentencia apelada no tuvo por probados los presupuestos axiológicos de la agencia comercial habiendo ellos sido demostrados dentro del proceso.

La agencia mercantil se encuentra regulada en nuestro sistema jurídico entre los artículos 1317 a 1331 del Código de Comercio. Se trata de un contrato mercantil, que antes del código de 1971 era atípico. Su regulación la tomamos del Código Civil Italiano de 1942, donde goza de plena autonomía como contrato, sin ser subtipo de ninguno. Nuestros redactores del Código, al ubicar la figura, la pusieron como un capítulo dentro del Título del mandato, sin indicar que fuera especie suya; es más, definiéndolo con autonomía y señalando en el artículo 1330 que los vacíos normativos, se integran con las normas del mandato y del suministro, quedando de esta manera, indicado un espectro muy amplio



para su contenido, pudiendo ser una distribución, de adquisición para la reventa, pues para ello se remitió a las normas del suministro.

Como notas esenciales se derivan del artículo 1317 las siguientes:

- a- Un contrato entre dos empresarios independientes: el empresario agenciado y el empresario agente mercantil;
- b- Un encargo para la promoción u explotación de negocios; para conquistar mercados para los productos y las marcas del empresario agenciado.
- c- Encargo que se cumple en una zona del territorio colombiano.
- d- Una variopinta posibilidad de actuación del agente para cumplir su encargo, como sería:
 - Ser un simple promotor, sin tener contacto con el producto;
 - Promover concluyendo los negocios conseguidos con representación;
 - Promover estos negocios sin representación;
 - Además de promover, fabricar el producto;
 - Ser distribuidor, de producto ajeno o adquirido en propiedad.

Esta es la amplitud conceptual que tiene la agencia mercantil en nuestro sistema jurídico; concibiéndola como un contrato marco, que arroja una serie de posibilidades de actuación del agente y que, para evitar la causación de la prestación del artículo 1324, se ha visto constreñida en su interpretación, incluso por la jurisprudencia anotada de la H. Corte Suprema.

Afirmar que, para que se presente la agencia mercantil, es necesario que el agente sea mandatario con representación y que no pueda adquirir el producto para recolocarlo, es una tremenda equivocación dogmática que no tiene apoyo histórico, ni legal. La agencia tiene como nota esencial el encargo de un empresario a otro para conquistar mercados para sus marcas y productos; es completamente accesorio, el título por el cual circulen las mercancías por manos del agente distribuidor, el cual puede tener la naturaleza jurídica más diversa, como mandato, deposito, promesa, venta, suministro de cosas e incluso donación.



No vio la sentencia apelada que la actividad esencial y principal del agente mercantil, en el sistema jurídico colombiano, es la de “promover o explotar” productos o marcas de empresario agenciado y puede agregarse o no la facultad de concluir los negocios que promueva. Y la prueba recaudada en el proceso demostró que Fitoinsumos promovió los productos de Dow, les conquistó mercado en una zona prefijada del territorio colombiano, creó un intangible, al realizar un estímulo a la clientela, hacerla propensa al consumo de esos productos, etc.

La anterior característica hace necesario el estudio del alcance de la palabra “encargo” y la actividad que puede desempeñar el agente para el cumplimiento de ese encargo. La definición legal utiliza la palabra encargo para referirse a la obligación del agente de promover o explotar. El sentido obvio de la palabra en nuestro idioma nos da la idea de encomendar, de poner una cosa al cuidado de otro, encomendar a alguien para que haga algo.

Con esta precisión lingüística se puede observar como en otros contratos, además del contrato de agencia, se presenta también “el encargo”, como por ejemplo en el contrato de trabajo, en el de transporte, en el de corretaje, en el de mandato, en el de obra y en el de arrendamiento de servicios. En general, en todos aquellos negocios obligacionales mediante los cuales se gestionan intereses ajenos aparece un encargo. Con la presencia de este término en el contrato de agencia no se le diferencia de otras figuras, sino que, por el contrario, se le ubica en ese gran grupo de contratos que implican la gestión de intereses ajenos.

La actividad que puede desarrollar el agente en cumplimiento de su encargo es un tema clave. Es indudable que este es el punto que requiere mayor precisión, por ser el foco de las controversias que se presentan sobre la agencia.

Las modalidades que puede revestir la actividad que desempeñe el agente en el cumplimiento de su encargo son diversas, y, como anteriormente lo señalamos, la definición legal contenida en el artículo 1317, permite varias de ellas, que procedemos a desarrollar:

- Únicamente **promover**, lo cual implica que el agente no tiene que realizar acto jurídico alguno, ni preparativo siquiera, su función como mediador auxiliar puede agotarse con la mera actividad promocional. Si esta es su función, el agente no tiene que esperar encargos completos del empresario, sino que debe promover



todos los negocios posibles dentro de un determinado ramo y tiene como ámbito o radio de acción la cantidad de productos que venda o fabrique el empresario y que hayan sido acordados en el contrato de agencia.

El agente, como conocedor del mercado, sabe de qué forma orientar la publicidad, gasto que corre por cuenta del empresario. Es incluso factible que el agente custodie muestras de productos del empresario, con la condición de devolverlas. Caracteriza, pues, esta modalidad de la agencia una actividad encaminada a buscar clientes, inducirlos a contratar o invitarlos a que hagan propuestas. Es una labor preparatoria, y si quisiéramos buscar parecidos con otras figuras contractuales, se hallarían en el contrato de obra, el arrendamiento de servicios o aún en la mediación, pero nunca en el mandato.

- La actividad del agente puede ir más allá de la simple promoción, que es la actividad principal e implicar **concluir los negocios promovidos**, actuando como mandatario del empresario o como representante de él, es decir actuando por cuenta y a nombre del empresario.
- Además de la promoción o explotación las cuales son imprescindibles en el contrato de agencia, el agente puede encargarse de **la fabricación o distribución** de uno o varios productos del empresario. Es claro que si se trata de la fabricación el agente estaría realizando verdaderas actividades materiales, lo cual acerca la agencia a la naturaleza jurídica de un contrato de obra. Si además de la actividad promocional, tiene el encargo de distribuir uno o varios productos del empresario, necesariamente se debe realizar un contrato de cambio que puede ser la compraventa, o por la duración del contrato un suministro, que no es otra cosa que una compraventa repetida en el tiempo y con regulación especial, tratándose, claro está del suministro de cosas y no de servicios.

Hay una pregunta obligada: ¿Implica para el agente que desempeña alguna o algunas de estas modalidades, tener que obrar siempre por cuenta del empresario? Sin lugar a dudas, cuando a la actividad del agente se una la de actuar como mandatario con o sin representación, se está actuando por cuenta ajena, como lo exige el mismo contrato de mandato, que define el código de comercio en su artículo 1262. Tal como lo expresa el tratadista Gustavo Minervini, para dar respuesta al resto de actividades, *“la fórmula ‘por cuenta ajena’ revela paladinamente su origen contable en el ámbito de las relaciones comerciales: Un comerciante que obra por cuenta de tercero, abre una cuenta y anota las partidas activas y pasivas relativas al negocio, acreditando o adeudando al titular de*



la cuenta el saldo activo o pasivo. El núcleo jurídico que el citado procedimiento envuelve, consiste en la desviación del resultado de la actividad de una persona a otra.”

Por lo tanto, siempre que se obra “por cuenta ajena”, el resultado de la actividad se adquiere por una tercera persona. En este orden de ideas, se puede admitir que cuando el agente promociona o explota negocios que redundan en favor del empresario esto significa que está actuando por cuenta ajena, pero ello no quiere decir que siempre sea un mandatario, pues aunque en el mandato siempre se obra por cuenta ajena, no es su único elemento calificante, como tampoco el obrar por cuenta ajena sea de su exclusividad, al punto de implicar que en todos los casos que así se obre haya mandato.

Con lo manifestado anteriormente se hace notar como el contrato de agencia comercial es una figura típica en nuestra legislación, que goza de una naturaleza jurídica propia y compleja, no sólo porque su estructura se asemeja a otras figuras contractuales, sino porque puede coexistir con muchas de ellas, de hecho es un espacio propicio para la coligación contractual, al tenor del artículo 1622 del Código Civil.

3. LA SENTENCIA INCURRE EN VARIOS ERRORES EN EL ENTENDIMIENTO DE LAS NORMAS JURIDICAS QUE REGULAN LA AGENCIA MERCANTIL.

A pesar de estar probados los elementos esenciales de la agencia mercantil, la sentencia no los tiene por tales, por el equivocado entendimiento que tiene sobre las normas que en Colombia regulan dicho contrato. Observemos cuales y porque:

3.1. La definición legal. La sentencia apelada desconoce el texto del artículo 1.317 del Código de Comercio, que permite como una de las modalidades de la actividad que asume el agente, la de encargarse de la distribución o fabricación de los productos del empresario. Pero de acuerdo con el criterio de la sentencia apelada, todos aquellos encargos que sean incompatibles con el mandato no pueden ser agencia mercantil, olvidando que la posibilidad de ser fabricante o distribuidor, fuera del encargo de promoción o explotación, es una alternativa para el agente, otorgada por la misma ley mercantil.



La sentencia realiza un constreñimiento de las posibilidades de actuación que trae la norma, para la actividad que puede desplegar el agente mercantil y la relación subyacente que justifica la circulación de las mercancías por sus manos.

En ninguno de sus apartes, dicha norma señala o indica que el agente tenga que recibir un encargo de mandato para actuar como distribuidor de las mercancías; todo lo contrario, señala varias posibilidades en las que podría consistir su actividad: la esencial, ser promotor (promover o explotar negocios), conquistar mercados y esto sería una actividad material, promocional, de unir la oferta y la demanda que no implicaría mandato de ninguna clase; el mandato es para celebrar actos jurídicos y una agencia mercantil podría consistir en esta actividad promocional exclusivamente. Además puede concluir o cerrar los negocios que intermedia, por cuenta ajena, con o sin representación, allí si habría en el fondo un mandato, por ello el artículo 1330 del C. de Comercio integra la agencia con las normas del mandato; pero también puede adquirirlos, para recolocarlos y por ello el mismo artículo integra la agencia con las normas del suministro y dice expresamente la norma que puede ser distribuidor o fabricante, casos en los cuales no hay mandato necesariamente. El distribuidor, es un colocador en el mercado, un repartidor, de productos, que puede haber adquirido o no, sin que ello desdibuje la agencia en ningún caso. La ley no le da ninguna connotación especial a la palabra distribución, por lo que debe tomarse el sentido que otorga el idioma castellano.

La sentencia sigue, sin analizar, la línea de jurisprudencias que equivocadamente y sin soporte legal, sostienen que el agente es un mandatario, confundiendo la naturaleza de dicho contrato; el encargo de agencia, con el de mandato, lo esencial con lo accidental. Tal apreciación configura una violación directa del contenido del artículo 1317 que venimos comentando.

3.2. La integración normativa del contrato. Se desconoce en la sentencia el artículo 1.330 del Código de Comercio, en el que se remite a las normas del mandato y del suministro para llenar los vacíos que se presenten en la regulación del contrato de agencia. Esta norma regula la integración de la agencia, con normas de otros contratos para llenar sus vacíos. En cuanto al mandato, ya expresamos que puede incluir o no la representación y en el caso de que no la incluya, el mandatario actúa frente a terceros a nombre propio; en el caso de la agencia sería vender productos propios sin que por ello dejase de ser mandataria. La jurisprudencia ha analizado esta hipótesis para concluir, que en este caso



la diferencia entre mandato y agencia, sería precisamente la estabilidad que conlleva la agencia y lo esporádico que resulta el mandato¹. Según la sentencia apelada, parece ser que la agencia no solo tiene que ser en todos los casos un mandato, sino que además tiene que ser un mandato representativo, con lo cual se desconoce la remisión general que se hace a los demás capítulos del título XIII del mismo código.

En nada se menciona o analiza, la remisión que el artículo 1.330 hace a “...*las normas del título III ...*”. Si se observa con detenimiento el título tercero del Libro Cuarto del Código de Comercio se refiere “**Del contrato de suministro**”. Resulta que el contrato de suministro en Colombia puede ser de cosas o de servicios, y en ambos casos es un título traslativo de dominio. No preguntamos ¿qué sentido tiene remitir a las normas del suministro para integrar las de la agencia, si no es porque el agente puede adquirir para la reventa?. La sentencia recurrida no da respuesta a este lógico interrogante, se queda en la ley imaginaria que se creó a raíz de la sentencia de la Corte Suprema de Diciembre de 1980, que dijo que el agente mercantil tiene que ser mandatario y dicha norma no existe.

Si la sentencia hubiese mirado esta norma en su verdadero y real alcance, habría concluido que no es indispensable que el agente mercantil sea un mandatario y que puede adquirir el producto que promociona para su colocación.

3.3. La base para liquidar la prestación final. La sentencia apelada no observó con detenimiento el artículo 1.324 del Código de Comercio que consagra la prestación final en favor del agente comercial; el legislador para tener como base de su liquidación, utiliza tres conceptos, con significado diverso: “comisión, regalía o **utilidad**”. La comisión, es la denominación que se da a la retribución de mandatarios y comisionistas, lo cual encaja en la agencia; regalía es la retribución que se obtiene cuando hay concesiones o franquicias que incorporan el uso de la propiedad industrial; pero **la utilidad**, es precisamente el margen que corresponde en las colocaciones, como cuando el distribuidor adquiere para colocar.

¹ Sentencia de 20 de Octubre de 2000. M.P. Jose Fernando Ramirez G.



Es coherente lo anteriormente afirmado, con lo que dispone en el artículo 1317, cuando utiliza las palabras distribución o fabricación y con el 1330 cuando remite a las normas del mandato y el suministro para la integración normativa de la agencia.

La sentencia simplemente desconoce esta norma, no la aplica en su real y verdadero alcance. De haberlo hecho, habría llegado a la conclusión, que en los procesos de distribución, cuando el agente mercantil adquiere para recolocar, tiene un margen de utilidad y cuando el artículo 1324 se refiere a dicho margen, como base para liquidar la prestación final, esta permitiendo que la relación entre las partes, no sea un mandato, como equivocadamente lo concluye la sentencia, sino un negocio traslativo de adquisición para la reventa (venta, donación, suministro, concesión, etc.), sin que ello desnaturalice la agencia comercial, que tiene como nota esencial la conquista del mercado y no la circulación del producto que es accidental.

3.4. La agencia de hecho. No se dio aplicación en la sentencia al artículo 1.331 del Código de Comercio que señala: *“A la agencia de hecho se le aplicarán las normas del presente capítulo.”*

La agencia de hecho supone necesariamente, que el espontáneo que se presenta en el mercado, realizando la acreditación de un producto en el mercado, sin que nadie le haya hecho un encargo; debe necesariamente adquirir ese producto a cualquier título, para poder promoverlo y estimular la clientela hacia su consumo. Resulta que, con la tesis de la sentencia, de que el agente tiene que ser un mandatario, nunca se podría presentar una agencia de hecho, pues en la agencia de hecho no se da encargo alguno para la promoción y conquista del mercado, ni para promover, ni para vender el agente de hecho emprende la tarea por su propia iniciativa y bajo su propio riesgo.

Si el agente de hecho tuviese que ser un mandatario, nunca se daría una agencia de hecho, y la protección que quiso dar el legislador a los distribuidores espontáneos que realicen una labor sin encargo, pero que beneficia al fabricante en la medida que le abren y consiguen un mercado a sus productos, quedaría totalmente en el vacío.

Todos estos elementos se encuentran acreditados en el proceso. La relación de distribución no se discute, lo que se discute es si era o no agencia. El encargo para promover los productos y sus marcas también está acreditado. Observemos de qué manera:



4. LA PRUEBA DE LOS ELEMENTOS ESENCIALES DE LA AGENCIA MERCANTIL.

A la sentencia de primera instancia le faltó hacer un análisis completo de todos los elementos probatorios de la agencia comercial que estaban plasmados dentro del proceso y no es suficiente soslayar dicho análisis, con decir que, como se compraban los productos para revenderlos, no existía agencia. Tan simplista razonamiento equivale a una denegación de justicia.

Observemos como quedaron probados en el plenario todos los elementos que, en el sistema jurídico colombiano, configuran la agencia mercantil:

3.1. Prueba Testimonial:

La prueba testimonial allegada al proceso deja ver con toda claridad **la actividad de promoción y de conquista de mercado** realizada por Fitoinsumos a favor de Dow Agrosciences de Colombia S.A y además de la ruptura unilateral de la relación comercial que unía a las partes, del perjuicio causado, del enriquecimiento sin causa, de la agencia de hecho, del abuso del derecho.

3.1.1 El testimonio de Diego Fernando Montealegre Aguilar:

Preguntado: indíqueme al despacho que labor desempeñaba usted al servicio de Fitoinsumos Ltda. En Liquidación. **Contestó:** Yo desempeñaba **asistencia técnica, comercial y promoción y en la zona de Sabana Occidente**, para la línea Dow Agrosciences, hasta el año 2010 y después fui representante de ventas para Cundinamarca vendiendo la misma línea en mención para Fitoinsumos Ltda., hasta el año 2011. **Preguntado:** Sírvase manifestar concretamente cuales eran sus funciones como promotor de los productos de Dow. **Contestó:** Yo tenía un lineamiento por parte del representante de ventas de Dow Agrosciences para hacer mis funciones de promoción en campo de la línea, tenía que visitar clientes para promocionar la línea Dow y cerrar negocios en campo con los agricultores,



reportaba mensualmente a Dow los ruterios y las tareas o actividades que se iban a desempeñar en el mes. **Preguntado:** Sírvase manifestar si las actividades de promoción era dirigidas por Dow en relación con los promotores de Fitoinsumos. **Contestó:** Definitivamente, Dow daba la directriz o la forma como íbamos a abordar el mercado y las acciones trimestrales de generación de demanda en el campo. **Preguntado:** Sírvase manifestar de acuerdo a su respuesta anterior, si esas directrices suministradas por Dow para la promoción de su producto eran obligatorias. **Contestó:** Evidentemente si no se cumplían las actividades y el lineamiento no se estaba haciendo bien la labor. **Preguntado:** De acuerdo con su respuesta anterior, sírvase manifestar si Dow calificaba la labor de los promotores de Fitoinsumos y en caso afirmativo como se hacía? **Contestó:** Sí nos calificaban, porque teníamos metas que cumplir mensuales, a comienzo de año nos hacían un plan de desempeño, donde habían objetivo que se revisaban a mitad y fin de año. **Preguntado:** Sírvase manifestar quien pagaba el salario o sueldo por su labor como promotor. **Contestó:** Yo hacía parte de la nómina de Fitoinsumos y ellos eran los que pagaban mi sueldo, sin embargo era de claridad de los promotores que el sueldo era compartido con Dow y Fitoinsumos. **Preguntado:** Sabe si usted si en su labor como promotor le tocó promocionar productos nuevos de la línea Dow y en caso afirmativo cuáles? **Contestó:** Yo fui activo promotor en el desarrollo de tres productos de Dow, el primero Rally, el segundo Exalt y Pulsor promocionándolo, montando parcelas demostrativas e introduciéndolo en el mercado de Sabana Occidente. **Preguntado:** De acuerdo con su respuesta anterior manifieste si fue exitosa o no la promoción de los nuevos productos en Sabana Occidente. **Contestó:** Fue muy buena, logramos posicionar a Pulsor como el primer producto para rizotonia, enfermedad muy grave en papa, en la cabeza de los agricultores más grandes, Exalt fue y sigue siendo un producto muy contundente y logramos colocarlo en el 90% de los almacenes de la zona de Sabana, correspondiente a los municipios de Facatativá, el Rosal, Subachoque, Mosquera, Madrid y Funza. **Preguntado:** Sabe usted si durante el tiempo que laboró en Fitoinsumos hubo o no incremento en la venta de los productos de Dow? **Contestó:** definitivamente sí, hubo un incremento interanual, creo que un año no se dio de los que estuve ahí, pero siempre apostábamos por crecer. **Preguntado:** Sabe usted si Dow fijaba metas a Fitoinsumos para la comercialización de los productos? **Contestó:** Sí, teníamos una meta de compras a Dow y otra meta de ventas a la calle. **Preguntado:** Sírvase manifestar si usted fue indemnizado por Fitoinsumos por el despido. **Contestó:** Sí a mi Fitoinsumos me indemnizó por los años trabajados. **Preguntado:** Sabe usted cuál era la política de precios de los



productos de Dow que comercializaba Fitoinsumos? **Contestó:** Tenía un precio fijado de venta a la calle por parte de Dow, para evitar la guerra de precios entre las zonas. **Preguntado:** Sírvase manifestar, si lo sabe, si cuando terminó la relación comercial entre Fitoinsumos y Dow hubo o existía un inventario de los productos en las bodegas de Fitoinsumos. **Contestó:** Si había inventario de todos los productos que manejábamos cotidianamente en esos momentos teníamos un inventario alto de insecticidas, herbicidas y estábamos con algo menos de fungicidas, las bodegas estaban llenas, el inventario se trató de vender hasta donde se pudo ya que el nuevo distribuidor entró a la zona.

3.1.2 Testimonio de Sergio Humberto Rodríguez Botiva:

Este testimonio y los demás a los cuales se hace referencia de ahora en adelante se condensarán o resumirán en la parte fundamental para el objeto del reparo a la sentencia, sin tener que hacer alusión a la pregunta y la respuesta.

El señor Sergio Humberto Rodríguez Botiva manifestó que trabajaba para un convenio que se llamaba Fitoinsumos Dow, como promotor de campo desde el año 1999 hasta el 2011 cuando se acabó Fitoinsumos, siempre contratado por esta sociedad. Igualmente aseveró que desempeñaba sus funciones al servicio de Fitoinsumos en el campo, en los departamentos de Meta y Casanare, y que siempre había una oficina central en Villavicencio siendo la jefe de Fitoinsumos la señora Luz Faridi Vásquez y la jefe de Dow la señora Sandra María Casas Buenas. Igualmente manifestó que ser promotor de campo consistía en que por medio de una programación realizada entre el gerente de Fitoinsumos y la representante de Dow, hacían una programación anual de salidas a campos con clientes, charlas, lanzamientos de productos, parcelas demostrativas, publicidad y mensualmente tenían que rendir un informe a los dos jefes que eran la de Fitoinsumos y la de Dow. Indicó además que por lanzamiento de productos se hace referencia a productos nuevos de Dow a los cuales le hacían desarrollo y seguimiento en el campo recordando entre esos productos los llamados Clinchar, Pulsor, Rally, Exalt, Vengala y otros. Subrayó que hubo una gran apertura de esos productos nuevos de Dow siendo muy exitosos porque Dow era una empresa exitosa e iba de la mano con Fitoinsumos en todo “íbamos bajo el direccionamiento de Dow totalmente”. Dijo también que entre la relación comercial entre Fitoinsumos y Dow se hacían informes mensuales por que una empresa de ventas siempre se maneja por metas y Dow era la encargada de poner las metas y los precios de los



productos por que las multinacionales pretenden crecer todos los años. Enfatizó que los salarios que el recibía como promotor de Fitoinsumos se lo pagaba esta sociedad pero que el dinero salía de los programas comunes y del fondo común que existía entre las dos empresas. Señalando “por lo cual el representante de Dow era jefe nuestro”. Indicó igualmente que Dow y Fitoinsumos no eran dos empresas aisladas “Sino que funcionábamos como un equipo, las oficinas estaban seguidas de los jefes, todos los sábados de informe era para ambos jefes, en el mismo local, la oficina era Fitoinsumos Dow, de hecho había un letrero en la entrada que decía Fitoinsumos Ltda. Distribuidor exclusivo de Dow Agrosciences. Apuntó además que su relación laboral con Fitoinsumos se terminó por que se acabó la empresa ya que Dow le quitó la distribución a Fitoinsumos. Señaló también que Dow vendía directamente sus productos a clientes de Fitoinsumos sin que lo pudiera entender, porque eran clientes “nuestros”, como empresas llamadas Maracaibo, Molino Improarroz, creándoles bastantes problemas porque el control a ellos no era tan grande como a Fitoinsumos. También señaló que los productos de Dow eran comprados por Fitoinsumos de acuerdo con unas metas fijadas y que Dow respaldaba a Fitoinsumos en los bancos aunque no estaba seguro de que manera, pero si “le ayudaba a conseguir los créditos”.

4.1.3 Testimonio de Juan Fernando Peláez Jaramillo:

Manifestó este testigo ser ingeniero Agrónomo y haber trabajado con Dow como representante de ventas y en esa función atendía a los promotores de ventas de Fitoinsumos, durante el periodo 1988 hasta septiembre de 1993. Indicó que su labor era coordinar la contratación, entrenamiento y supervisión conjunta de ese recurso humano. Manifestó que durante el tiempo que ejerció su función como representante de ventas la empresa Fitoinsumos tuvo reconocimientos verbales y económicos por cumplimiento de metas, lanzamiento de productos, “básicamente era tanto de vista económico y de punto de vista emotivo, reconocer la labor.” Señaló que Dow fijaba metas a Fitoinsumos y si se lograba se hacían descuentos en dinero y bonificaciones en los mismos productos y que en la labor de promoción Dow pagaba parte del salario y Fitoinsumos otra parte, “algunos de estos salarios se pagaban con productos, los empleados eran contratados por el distribuidor, pero pagados totalmente por Dow, dependiendo de la labor o del evento. Dio fe en su declaración que hubo varios productos lanzados al mercado como Verdict AC y la promoción era una responsabilidad de los promotores y del representante de ventas de Dow que era él, y los representantes del distribuidor,



que era una labor conjunta donde también participaban otros funcionarios de Dow como personas del área de investigación y desarrollo quienes apoyaban con charlas técnicas esas labores de lanzamiento, posicionamiento y promoción. Señaló también que Dow hacía evaluaciones periódicas a los promotores de Fitoinsumos ya que la búsqueda, selección y entrenamiento de esos promotores era responsabilidad del representante de ventas de Dow y que dependiendo del programa de mercadeo se definía un presupuesto de plan de acción y se ejecutaba. Aseveró el testigo que el plan de mercadeo tenía un componente de mensaje de posicionamiento y respaldo técnico que era responsabilidad del productor Dow y el distribuidor apoyaba en la labor de aterrizar ese plan a las condiciones específicas porque una cosa era lanzar un producto de Solla en el Ariari y otra de algodón en Montería. Indicó que Fitoinsumos abrió, incrementó y consolidó mercados para los productos que fabricaba Dow. Con relación a la injerencia de Dow en el precio final con el cual salían a las ventas los productos distribuidos por Fitoinsumos señaló: “la lista de precios la establecía Dow con diferentes márgenes, tenía un precio público, almacén y distribuidor Fitoinsumos le vendía a usuarios finales o almacenes. El precio es 100, el almacén compraba con 12% y tanto a en la pretensión principal Fitoinsumos compraba con 20% de descuento sobre el precio público, más las bonificaciones, el precio lo colocaba Dow, el decide para que segmento va el producto, contra quien compite, a como se vende, como se promociona, como se recomienda.” Apuntó además el testigo que Fitoinsumos era un distribuidor exclusivo de Dow pero que si había un producto complementario de otra empresa lo podía vender por que la política era que los productos de Dow si tenían competencia de otro productor no se podía vender. Es importante resaltar que el testigo manifestó que se ganó un premio como representante de ventas de Dow por las ventas realizadas por Fitoinsumos el cual incrementó la comercialización de los productos de Dow en su territorio. Finalmente quiero resaltar como expresó el testigo que tenía una oficina en las mismas oficinas de Fitoinsumos y que Fitoinsumos y Dow compartían gastos en actividades como charlas técnicas, cuñas radiales y sueldo de promotores.

4.1.4 Testimonio de Luz Farhidy Vásquez Sánchez:

Esta testigo dio fe en su declaración que entre Dow y Fitoinsumos existió un contrato de distribución, en el departamento del Meta con la obligación y el compromiso de vender, promocionar, posicionar, todo el portafolio de Dow en forma exclusiva y que el posicionamiento de los productos nuevos lo hacía



Fitoinsumo y “defendía los productos anteriores” indicó que era obligación de los empleados de fitoinsumos que cuando Dow desarrollaba nuevos productos debían acompañar el proceso, consistente en buscar agricultores líderes, conseguir un lote de terreno bien ubicado y llevar a la gente, a los agrónomos, a los agricultores a mostrar el producto.

Expresó que Fitoinsumos durante los primeros 15 años del contrato sólo vendió productos de Dow, pero que posteriormente se le permitió vender productos complementarios de otras empresas que no compitieran con los de Dow. Señaló como Dow incursionó en el mercado de cultivos de arroz y otros cultivos semestrales de la mano con Fitoinsumo, productos como: el Bim que es tricialagos, y “nosotros el equipo de fitoinsumos lo desarrollamos, lo posicionamos y llegamos a ser líderes en el mercado”, por lo cual obtuvimos una placa de reconocimiento por parte de Dow. Además señaló que los precios de los productos eran fijados por Dow y que Fitoinsumos tenía que cumplir metas y hacer volúmenes. Además Dow tenía injerencia en la financiación que Fitoinsumos hacía a sus clientes, “y nos presionaba a venderle a clientes que Fitoinsumos no quería, caso Improarroz, que entró a ley de quiebras y Fitoinsumos salió perjudicada, en cierta forma nos presionaba para hacer la meta o si no nos quitaba esos clientes para venderles directamente. Indicó que para cumplir las metas que imponía Dow Fitoinsumos tenía que comprar productos de los cuales ya tenía suficiente inventario y expresó que la relación existente entre los promotores de ventas de Dow y Fitoinsumos era muy estrecha y que había promotores de venta de Fitoinsumos cuyo salario era compartido con Dow en un 50%, que los promotores de venta de Fitoinsumos tenían que seguir las directrices de Dow y que en conjunto se hacía una programación de actividades para todo el año con fechas, lugares y presupuestos, apuntando además que el representante de ventas de Dow tenía oficina en las instalaciones de Fitoinsumos. Anotó que para el año 2011 Fitoinsumos tenía dos clientes muy grandes Lafacenda y Colombiagro, y que en febrero de 2011 le llegó a Fitoinsumos una orden de pedido por \$800.000.000, que no se pudo cumplir porque ya se había dado la noticia que Fitoinsumos no seguiría distribuyendo productos de Dow y este negocio no se pudo realizar. Anotó “Hoy en día los clientes a los cuales Dow le vende son los clientes que antes desarrolló Fitoinsumos, escogiendo los mejores”.

Anotó que de Fitoinsumos desarrolló, posicionó y vendió productos para cultivos logrando con algunos de ellos en los estudios de mercado la mayor participación.



4.1.5 Testimonio de Fernando Augusto Murillo Rengifo:

Manifestó que el contrato que existía entre Dow y Fitoinsumos consistía en la distribución para la zona de los Llanos de los productos fabricados por Dow así como la promoción de los mismos. Expresó que durante el tiempo que mantuvo relación comercial con Fitoinsumos esta promocionaba productos nuevos en la medida que Dow ponía nuevas moléculas y Fitoinsumos de manera conjunta donde Dow hacía la promoción y el desarrollo técnico y comercial. Señaló además que fue visitado por dos ingenieros de Dow con la intención de que Dow a través de ellos se hiciera la venta directa de los productos dejando a un lado a Fitoinsumos pero no fue aceptada esta propuesta ya que era cliente de Fitoinsumos.

4.1.6 Testimonio de Jorge Eliécer Rodríguez Garzón:

El deponente expresó haber tenido relaciones comerciales con Fitoinsumos por más de 20 años siendo esta sociedad la proveedora y el cliente. Indicó que por Fitoinsumos conoció productos nuevos de Dow como Tiro, Titán, Garbén y Verdict que fueron posicionados en la zona y que asistió a charlas técnicas y actividades de promoción realizadas conjuntamente por Fitoinsumos y Dow. Enfatizó que después del año 2011 cuando Fitoinsumos desapareció lo siguió atendiendo Casagro.

4.1.7 Testimonio de Nelson Germán Chávez Burgos:

Expresó que él había vendido las cuotas sociales, o sea su participación de un 40%, que tenía en la sociedad Fitoinsumos al señor Juan Alberto Páez, pero no recordó la suma, y esto demuestra uno de los perjuicios causados a Fitoinsumos que no pudo vender la empresa como si lo hizo él.

4.2 Interrogatorio al Representante Legal:

El señor Jose Antonio Cooz Sánchez, Representante Legal de Dow Agrosiences confesó que Fitoinsumos promocionó productos nuevos de Dow siguiendo las instrucciones que esta le impartía. También confesó que entre Dow y Fitoinsumos se acordó mantener un número de promotores en las diferentes zonas con el objeto de impulsar las ventas y generar demandas y que las remuneraciones de los promotores eran pagadas por partes iguales entre Dow y Fitoinsumos. También admitió que Dow entregaba a Fitoinsumos por su labor de mercadeo bonificaciones que se daban en productos y en dinero. Igualmente confesó que Dow revisaba con



frecuencia las facturas de las ventas hechas a los clientes de Fitoinsumos porque si cubrían bonificaciones o costos de los programas era lógico que solicitaran información que soportara las solicitudes de pago.

4.3 Prueba Documental:

- Existe abundante prueba documental en el expediente que demuestran los hechos que sirvieron de soporte para las pretensiones, así:
- El Contrato de distribución y sus adendos.
- La Correspondencia cruzada entre las partes para la terminación unilateral.
- Los Reconocimientos por parte de DOW AGROSCIENCES DE COLOMBIA S.A a la empresa FITOINSUMOS LIMITADA por su gestión en la distribución, tomada en copias de placas en metal.
- El Acuerdo de DOW con entidades financieras para otorgar créditos a FITOINSUMOS.
- La Carta del 29 de noviembre de 2010 de DOW manifestando cambiar el modelo de promotores compartidos con el distribuidor.
- Los Documentos relativos a la evaluación que hacia DOW a los promotores y vendedores de FITOINSUMOS (compartidos y no compartidos)
- Las copias de placas de reconocimiento a FITOINSUMOS por parte de DOW por el cumplimiento de metas.
- Los Estados financieros de FITOINSUMOS de los 3 primeros años de operación comercial e igualmente de los 3 últimos años.
- La Comunicación relativa al cambio de sistema para asignación de zonas lo que generó gastos a FITOINSUMOS y que DOW reconoció pagar.
- La Comunicación de DOW sobre la prohibición de comercializar productos de otro empresario.
- Los Documentos relativos a la auditoria a las bodegas y manejo de productos por parte de DOW a FITOINSUMOS.
- Diferentes comunicaciones relativas a los programas de mercadeo CAZABICHOS, CLUB ELITE, ESPIGA DE ORO, MIURA, LLAVERIA.
- Los Documentos relativos a bonificaciones por parte de DOW a FITOINSUMOS tanto en productos, como en pesos.
- Los Diferentes listados de precio, impuestos por DOW a FITOINSUMOS sobre los productos.
- Los Documentos relativos a gastos compartidos entre DOW y FITOINSUMOS tales como: en actividades zonales, sueldos de promotores, actividades de campo, charlas técnicas, publicidad, atención a clientes y cuñas radiales



- Documentos relativos al establecimiento de metas y bonificaciones.
- Listado de descuentos otorgados a clientes.
- Listado de salarios de febrero a diciembre de 2011 de empleados de FITOINSUMOS.
- Listado de gastos operacionales.
- Fotocopias de pagos de asesorías.
- Fotocopia de liquidación e indemnización de los contratos de trabajo.
- Fotocopia de pagos de arriendos.
- Fotocopia de pagos de aportes parafiscales.
- Carta de terminación del contrato de distribución.
- Dictamen pericial anticipado realizado por el perito LUIS MARIA GUIJO ROA sobre la indemnización de perjuicios.
- Constancia de la Cámara de Comercio

4.4 Dictamen Pericial.

Dictamen pericial presentado por el doctor LUIS MARIA GUIJO ROA, acompañado de los documentos que acreditan su idoneidad y su experiencia y quien se localiza en la calle 125 número 71-50, Bogotá, celular 3153376395, quien para realizar su dictamen tuvo en cuenta los libros de contabilidad de Fitoinsumos y la información requerida para determinar las utilidades obtenidas por la empresa FITOINSUMOS LIMITADA, durante los tres últimos años de vigencia del contrato, discriminadas año por año., los gastos y costos en que incurrió la empresa FITOINSUMOS LIMITADA con ocasión de la terminación del contrato de distribución con DOW AGROSCIENCES DE COLOMBIA S.A, como liquidación de personal, dificultades o pérdidas para la colocación de inventarios, y en general todo lo que sirvió de fundamento a su dictamen.

La sentencia rechaza la validez de este peritazgo presentado por Fitoinsumos fundamentándose en que no coincidían algunas cifras con las aportadas por la parte demandada, sin que haya determinado la sentencia con fundamento cual era el dictamen correcto, y si no existía esa certeza debió decretar una *prueba de oficio* para tal fin. El juez no tiene una actitud pasiva en el proceso actualmente.

5. LAS PRETENSIONES SUBSIDIARIAS DE LA DEMANDA.



Todos sabemos en el mundo jurídico, las discusiones doctrinales y jurisprudenciales acerca de la agencia mercantil. Dos criterios interpretativos han surgido para interpretar el alcance de la normatividad que regula la agencia, indudablemente ocasionados por el impacto económico que genera la prestación final consagrada en el artículo 1324 del C. de Co.

El criterio formal, que parte de la ubicación del contrato de agencia, como un capítulo dentro del título del mandato y por ello llega a la conclusión de que en el contrato de agencia, para la circulación del producto, siempre debe darse un mandato; no puede el agente adquirir el producto y si lo adquiere se desnaturaliza el contrato. Este criterio inspira la jurisprudencia inicial de Diciembre de 1980, M.P. German Giraldo Zuluaga y las más recientes de la Corte, que la han retomado. La conclusión de la Jurisprudencia citada es la siguiente:

“Quien distribuye artículos que ha adquirido en propiedad, no obstante que fueron fabricados por otro, al realizar su venta en una determinada zona no ejercita actividad de agencia mercantil, sino de simple vendedor o distribuidor de productos propios”.

El criterio material, enseña que lo esencial en la agencia, es el encargo para la conquista de mercados, la labor de estímulo a la cliente para hacerla propensa al consumo de los productos del empresario agenciado. La modalidad que se tenga para la circulación, incluso la no circulación del producto, es cuestión accidental al contrato y puede tener la naturaleza jurídica más diversa: simple promoción, promoción y conclusión de negocios con representación, promoción y conclusión de negocios, sin representación, fabricación y distribución. El mandato solamente estaría en algunas de ellas, pero no es lo esencial. En este sentido la compra para la reventa sería una posibilidad de agencia en modalidad de distribución, siempre que cumpla con el encargo esencial de conquistar mercados para los productos y marcas del empresario agenciado.

La misma Corte Suprema ha abierto la posibilidad de este entendimiento en la agencia mercantil en Casación de 31 de Octubre de 1995, M.P. Pedro Lafont Pianeta, salvamento de voto del DR. Javier Tamayo Jaramillo, cuando advierte:

“Pero nada impide que, además de la simple compraventa, el distribuidor, previo acuerdo con el suministrador, se comprometa, mediante remuneración adicional (que puede consistir en un precio más favorable para los demás distribuidores) a



*impulsar el producto y, en general, a ser su representante o agente, y, en tales circunstancias, las prestaciones que tiene derecho el agente en caso de que se termine el contrato de agencia, se medirán teniendo en cuenta...Por lo tanto si el distribuidor que compra para revender, adicionalmente se obliga a ser distribuidor oficial del suministrador, a representarlo ante autoridades públicas, a realizar las campañas publicitarias y de demostración, a cumplir las garantías de calidad de los productos y, en general, a realizar las gestiones que, en principio son, las que habitualmente hace el mismo suministrador como un empresario diligente que quiere introducirse en el mercado y mantenerse dentro del mercado, **es indudable que, paralelo a la compraventa, se da el contrato de agencia mercantil, así todo los productos vendidos por el distribuidor hayan sido comprador al suministrador.***” (Negrilla nuestra).

Mas adelante, la misma Corte Suprema, en sentencia de 14 de Diciembre de 2005, M.P. Jaime Arrubla Paucar, abrió la posibilidad de corregir la ruta jurisprudencial que se venía dando desde 1980, cuando dijo:

“Desde luego que valdría la pena reexaminar que es lo crucial en la caracterización del contrato de intermediación comercial en disputa: la propiedad sobre los bienes en tránsito durante el proceso de intermediación que el agente cumple, o el intangible que deriva el empresario del estímulo a la clientela, el mercado que le crea sus productos cuando actúa como distribuidor, al margen de quién sea el dueño de ellos. ...”.

En razón de que no son quienes demandan justicia al Estado, los que deben padecer las consecuencias de las discusiones dogmáticas, es que en este proceso se presentaron pretensiones subsidiarias, ampliando las posibilidades para que el juez pudiera hacer justicia. No se discute que hubo una relación mercantil de orden contractual para la distribución de productos. Se discute es cuál fue su naturaleza jurídica, su calificación contractual. Si es agencia, como creemos que lo es, pues somos partidarios del criterio material, hay lugar al estudio de las pretensiones de agencia mercantil porque no han prescrito como equivocadamente lo afirmó la sentencia recurrida; pero si se piensa que no lo es, por ser adquisición para la reventa, como lo ha sostenido la Corte, entonces tiene que ser un contrato de suministro o uno atípico de distribución, que los gobierna igualmente el principio de *pacta sunt servanda*, que también generan responsabilidad contractual por incumplimiento y por desatender el deber de buena fe durante la celebración y ejecución del contrato y la obligación de reparar el daño cuando se



terminan injusta y abruptamente, con fundamento en los artículo 1602, 1603, 1604 del Código Civil, aplicables a la materia mercantil en virtud del artículo 822 del C. de Comercio y también los artículos 830 y 871 de la misma codificación.

La demanda, además de las pretensiones de agencia mercantil, contiene las siguientes pretensiones subsidiarias, que procedemos a analizar:

5.1. PRIMERA SUBSIDIARIA: CONTRATO ATÍPICO DE DISTRIBUCIÓN.

Se presenta una pretensión que no tiene que ver con la agencia mercantil. Si se llegare a considerar que no se configura la agencia mercantil, de acuerdo con la tesis de la Corte por no haber mandato, sino una adquisición para recolocar productos, habría que admitir necesariamente, que estamos frente a un contrato de distribución, atípico, pues se presenta la actividad de promoción que no acompaña como nota esencial al contrato de suministro, y al menos en esta forma la pretensión estaría llamada a prosperar. Se formuló de la siguiente manera:

** Que se declare que la sociedad DOW AGROSCIENCES DE COLOMBIA S.A., incumplió la relación contractual existente con FITOINSUMOS LIMITADA EN LIQUIDACIÓN, al "dar por terminado unilateralmente el contrato de distribución que tenía celebrado con ella y que se recoge en los documentos privados de fecha 21 de noviembre de 1.988, relacionado en los hechos de esta demanda.*

** Que se declare que la sociedad DOW AGROSCIENCES DE COLOMBIA S.A., incumplió el contrato por las razones expuestas en los hechos de la presente demanda.*

La existencia de la relación contractual es indiscutible; obra un contrato por escrito en el expediente, acompañado con la demanda. Lo que se discute y pone en duda la sentencia apelada es su naturaleza. Ahora, que se terminó unilateralmente, es un hecho que tampoco ofrece duda y que está debidamente acreditado en el proceso.

La sentencia el no haber estudiado si es compatible la agencia comercial con adquisición de los productos para recolocarlos en el mercado, que es lo que se ha dado en llamar el **criterio**



material, figura que se puede presentar en Colombia precisamente por configurar una modalidad de la agencia comercial en su variante de distribución; debió al menos analizar cual fue entonces en su opinión, el contrato que vinculó a las partes tantos años. De haberlo hecho juiciosamente, tendría que haber llegado a la conclusión de que fue entonces, el llamado por la doctrina contrato atípico de distribución.

Así tenemos que la pretensión principal es precisamente la de agencia mercantil, pues estamos convencidos que de acuerdo con el sistema jurídico colombiano, la relación que hubo entre las partes fue de agencia mercantil y el sistema comercial, lejos de excluir la posibilidad de que el agente adquiriera los productos que distribuye, lo permite y fomenta. Pero, si la sentencia no lo acepta, por la discusión dogmática que existe en la jurisprudencia, debió aceptar al menos, la presencia del contrato al que se refiere esta pretensión subsidiaria.

Para el examen que debió hacer la sentencia apelada y no hizo, sobre si en nuestro sistema jurídico puede o no presentarse el llamado contrato de distribución, cabe preguntar: ¿Será posible admitir en el sistema colombiano la presencia de un contrato de distribución en concreto, de carácter atípico, similar al que se admite por la doctrina y jurisprudencia argentina?.

Es necesario hacer una distinción de la cual depende la respuesta:

Si la adquisición para la recolocación que cumple el distribuidor, como sucedió en el presente caso, va acompañada del encargo para la conquista de un mercado o si no va acompañada de ese encargo específico.

Si la compra para la reventa va acompañada de ese encargo especial para la conquista de un mercado, creemos que no es posible admitir en el sistema jurídico colombiano la presencia de un contrato atípico llamado de distribución y justificamos la negativa desde dos puntos de vista: el normativo y la función económica.

Desde el punto de vista normativo, el artículo 1317 del Código de Comercio, definió claramente la agencia mercantil y de dicha norma se desprende, que el propósito que cumple tal figura típica, es el de conquistar un mercado para los productos de un empresario nacional o extranjero, es decir; el mismo propósito que lleva a los argentinos a referirse a un contrato de distribución atípico; en Colombia lo cumple por encomienda legal la figura contractual de la agencia mercantil. Sería inútil por tanto, hablar de una figura atípica llamada



distribución, cuando ya existe otra, de carácter típico que cumple exactamente la misma función de la figura legal.

Desde el punto de vista del método científico del derecho comercial, la función económica que cumple la figura y que le permite su individualización con relación a otros contratos, concluimos que no hay una praxis mercantil que la justifique, pues la misma función la cumple la agencia mercantil que en nuestro sistema es una figura lo suficientemente amplia para las diversas modalidades que pueden utilizarse para efectos de la conquista de un mercado.

Pero, de aquí la pretensión subsidiaria que analizamos, y que no analizó la sentencia, si atendemos a lo que ha sido la línea de la jurisprudencia de la Corte Suprema sobre el alcance del artículo 1317,² restrictiva en sus modalidades, al punto que solo admite el encargo de mandato y no la adquisición para la recolocación, así se promueva la marca o producto; la conclusión varía ostensiblemente. Sería imperioso admitir, que si no es agencia dicha operación comercial, por adquirirse el producto, tendríamos que admitir que es una **distribución atípica** y que, como todo contrato es ley para las partes (artículo 1602 del Código Civil) y se deben desplegar conductas reguladas por la buena fe y si alguna de ellas lo rompe unilateralmente, como ocurrió en este caso y de paso se apropia de la clientela que el otro consiguió, está obligada a indemnizarlo, así no sea una agencia mercantil sino un contrato de distribución. Definitivamente en Colombia, la presencia y la razón de ser del llamado contrato de distribución en sentido estricto, no ha sido otra que la de eludir la agencia mercantil, para efecto de no pagar la prestación y la indemnización que a su finalización se causa y que están consagradas en el artículo 1324 del Código de Comercio.

No obstante, toda conducta anti contrato, de naturaleza ilícita, la que sea que se presente, genera responsabilidad y el perjuicio que se cause debe ser reparado. Este es el análisis que se echa de menos en la sentencia apelada.

Habría que añadir además, que una distribución en esos términos, sin configurar una agencia contractual, de la que se obtiene en la práctica ese resultado de conquistar los productos para un empresario, también podría considerarse una agencia de hecho en los términos del artículo 1331 del Código de Comercio Colombiano.

² Sentencia de Diciembre de 1980, Corte Suprema de Justicia. M.P. German Giraldo Zuluaga.



Se probó que el contrato ocurrido entre las partes, cuya realidad no se discute, pues obra por escrito en el expediente, si no es de agencia mercantil, si es de distribución; ligó a las partes durante varios años y fue terminado injusta y unilateralmente por Dow como se acreditó con la prueba recaudada.

El testigo Diego Fernando Montealegre Aguilar, en versión indica varios aspectos relevantes al proceso y con relación a esta pretensión subsidiarias indicó acerca de la promoción de los productos de Dow”: Sabe si usted si en su labor como promotor le tocó promocionar productos nuevos de la línea Dow y en caso afirmativo cuáles? **Contestó:** Yo fui activo promotor en el desarrollo de tres productos de Dow, el primero Rally, el segundo Exalt y Pulsor promocionándolo, montando parcelas demostrativas e introduciéndolo en el mercado de Sabana Occidente. **Preguntado:** De acuerdo con su respuesta anterior manifieste si fue exitosa o no la promoción de los nuevos productos en Sabana Occidente. **Contestó:** Fue muy buena, logramos posicionar a Pulsor como el primer producto para rizotonia, enfermedad muy grave en papa, en la cabeza de los agricultores más grandes, Exalt fue y sigue siendo un producto muy contundente y logramos colocarlo en el 90% de los almacenes de la zona de Sabana, correspondiente a los municipios de Facatativá, el Rosal, Subachoque, Mosquera, Madrid y Funza. **Preguntado:** Sabe usted si durante el tiempo que laboró en Fitoinsumos hubo o no incremento en la venta de los productos de Dow? **Contestó:** definitivamente sí, hubo un incremento interanual, creo que un año no se dio de los que estuve ahí, pero siempre apostábamos por crecer.

Igualmente sobre la actividad de promoción de Fitoinsumos de los productos Dow dan cuenta los dichos de Sergio Huberto Rodríguez Botiva, Juan Fernando Peláez Jaramillo, Luz Farhidy Vasquez Sanchez, Fernando Augusto Murillo Rengifo, Jorge Eliecer Rodríguez Garzón y la confesión de José Antonio Cooz Sanchez.

La prueba documental aportada también da fe de esta actividad promocional.

La pretensión subsidiaria debió prosperar entonces.

5.2 SEGUNDA SUBSIDIARIA: AGENCIA DE HECHO.

La segunda pretensión subsidiaria se plantea con fundamento en el artículo 1331 del Código de Comercio que consagra la agencia de hecho. Como en la agencia de hecho no existe



encargo alguno para obrar por cuenta ajena, nunca se presentaría una relación de mandato. Se configuraría la relación a partir de una adquisición del producto para su reventa, promocionándolo sin encargo. Se formuló la pretensión de la siguiente manera:

** Que se declare que entre la DOW AGROSCIENCES DE COLOMBIA S.A., de una parte y FITOINSUMOS LIMITADA EN LIQUIDACION, de otra, existió una AGENCIA COMERCIAL DE HECHO, desde Noviembre 21 de 1.988 y hasta 4 de febrero de 2011.*

** Que se declare que la terminación de esa relación comercial, a partir del Febrero 4 de 2.011, de lo cual se comunicó a la sociedad demandante por la demanda el 4 de Noviembre de 2.010, fue una decisión unilateral y sin justa causa.*

Si hubo una relación contractual como está demostrado, se promocionaba y conquistaba mercado, como también lo está y se adquiría el producto para recolocarlo, ello configura precisamente la agencia de hecho y se le deben aplicar las normas de la agencia, entre ellas, las prestaciones de que trata el artículo 1324 del Código de Comercio. Se trata de una hipótesis que la sentencia debió analizar a falta de no haber aceptado que la relación jurídica fuera de agencia mercantil y el supuesto de no haber aceptado tampoco que fuese un contrato atípico de distribución.

Con el Art. 1331 se está dando el alcance y la trascendencia como fuente de obligaciones a situaciones de hecho, a las cuales llegan los sujetos sin haberse propuesto tal empeño de común acuerdo y en virtud de las cuales se han presentado por parte de un empresario mercantil la conquista de un mercado para un producto, lo cual beneficia a otro empresario, que es a su vez el productor o distribuidor de ese producto. Cualquier restricción a este entendimiento no sería otra cosa que invalorar el importante avance de nuestro legislador al concebir la agencia mercantil.

Sintetizamos nuestra opinión sobre la agencia de hecho señalando que el verdadero alcance del Art. 1331 del Código de Comercio es precisamente cobijar con las ventajas de la regulación comercial aquellas situaciones fácticas en las cuales, sin que haya mediado contrato de agencia de ninguna clase, con encargo encaminado hacia la conquista de un mercado para una marca o producto determinado, se obtiene como resultado la conquista de un mercado a favor de otro. Viene al tema en una cita del doctor Eduardo Peláez, expresada



en un artículo llamado Realidad actual de la agencia mercantil,³ y que dice: *“Allí reina soberbio el hecho cumplido, el que no atiende normas porque su naturaleza sobrepasa cualquier reglamento, el que brota de la necesidad social y persiste por ese impulso vital.”*

Aunque la labor del agente de hecho resulta por su generación espontánea, sería difícil concebir que pudiera llegar a ampliar el espectro de los mercados de un producto o marca ajena, sin que por lo menos tuviese un vínculo contractual con el empresario o alguno de sus intermediarios.

Por ello hay que admitir, al menos en gracia de discusión, que entre el agente de hecho y el empresario se presenta seguramente una relación comercial distinta a la de la agencia, pues si lo que hay es convención, con el encargo de la conquista de un mercado, así sea verbal o escrita, lo que habría que examinar es si se configura el contrato de agencia.

Esa relación comercial puede ser de venta, de suministro, de consignación, de comisión, de concesión, etc. Se trata de cualquier tipo de negocio que justifique en un momento dado el tráfico de los productos o marcas por las manos del agente de hecho. Esa situación, desprovista de un encargo para la conquista de un mercado, no constituye agencia mercantil en sentido contractual. Sin embargo, es la base fundamental, para que mutuo propio el agente de hecho despliegue su labor de conquista que lo acredita como tal.

Si para la sentencia apelada no se presentó contrato de agencia por no haber un encargo de mandato, sino una adquisición del producto para recolocarlo, por ello no puede desconocer el hecho de que se presentó entre las partes una relación contractual, la que fuere y que además dio una promoción de los productos, se conquistó un mercado para ellos que beneficia al fabricante hacia el futuro y que ello configura al tenor de nuestro sistema jurídico una agencia de hecho.

Señala la ley, artículo 1331 del Código de Comercio, que a la agencia de hecho se aplicaran las normas del presente capítulo. ¿La pregunta que surge es cuáles normas? Se trata precisamente de la prestación final y la eventual indemnización que se consagran en el artículo 1324 del C. de Co. Son propias para la agencia de hecho. Es decir, es el reconocimiento que la ley ha querido hacerle al agente de facto por sus esfuerzos en acreditar una marca o producto, así haya sido a las espaldas del empresario. El resultado favorece al

³ Peláez, Eduardo. Revista Derecho del Colegio de Abogados de Medellín. N. 102. 1978. Pag. 61



empresario y de allí que los efectos de esta prestación se le hagan extensivos al agente de hecho y que el sacarlo del juego, no vendiéndole o no proveyéndolo del producto, también obligue a indemnizarlo en los términos de la mencionada norma.

Ahora, ¿Cómo liquidar la prestación final, si no hubo prestación periódica? Será necesario establecer, cuál fue la ventaja que obtuvo el agente de facto en el propio negocio que diseño y con esa base promedio poder calcular la prestación final. Precisamente por ello es que el artículo 1324 habla de “utilidad”. El dictamen pericial obrante en el proceso establece claramente dicha liquidación, amén de otros perjuicios que se ocasionaron con la ruptura unilateral y abusiva de la relación de distribución.

La sentencia apelada no hace ningún examen sobre la pretensión de agencia de hecho, que es lo obligado cuando que se considera que no hubo contrato de agencia, pero si existe un contrato de distribución y se logra la acreditación de un producto.

Estimamos que la misma prueba relacionada anteriormente para demostrar la agencia mercantil es igualmente válida para demostrar esta pretensión subsidiaria de agencia de hecho. Por ello los testimonios de Diego Fernando Montealegre Aguilar, Sergio Huberto Rodríguez Botiva, Juan Fernando Peláez Jaramillo, Luz Farhidy Vasquez Sanchez, Fernando Augusto Murillo Rengifo, Jorge Eliecer Rodríguez Garzón y la confesión de José Antonio Cooz Sanchez.

La prueba documental aportada también da fe de esta actividad promocional, así:

- El Contrato de distribución y sus adendas.
- La Correspondencia cruzada entre las partes para la terminación unilateral.
- Los Reconocimientos por parte de DOW AGROSCIENCES DE COLOMBIA S.A a la empresa FITOINSUMOS LIMITADA por su gestión en la distribución, tomada en copias de placas en metal.
- El Acuerdo de DOW con entidades financieras para otorgar créditos a FITOINSUMOS.
- La Carta del 29 de noviembre de 2010 de DOW manifestando cambiar el modelo de promotores compartidos con el distribuidor.
- Los Documentos relativos a la evaluación que hacia DOW a los promotores y vendedores de FITOINSUMOS (compartidos y no compartidos)
- Las copias de placas de reconocimiento a FITOINSUMOS por parte de DOW por el cumplimiento de metas.



- Los Estados financieros de FITOINSUMOS de los 3 primeros años de operación comercial e igualmente de los 3 últimos años.
- La Comunicación relativa al cambio de sistema para asignación de zonas lo que generó gastos a FITOINSUMOS y que DOW reconoció pagar.
- La Comunicación de DOW sobre la prohibición de comercializar productos de otro empresario.
- Los Documentos relativos a la auditoria a las bodegas y manejo de productos por parte de DOW a FITOINSUMOS.
- Diferentes comunicaciones relativas a los programas de mercadeo CAZABICHOS, CLUB ELITE, ESPIGA DE ORO, MIURA, LLAVERIA.
- Los Documentos relativos a bonificaciones por parte de DOW a FITOINSUMOS tanto en productos, como en pesos.
- Los Diferentes listados de precio, impuestos por DOW a FITOINSUMOS sobre los productos.
- Los Documentos relativos a gastos compartidos entre DOW y FITOINSUMOS tales como: en actividades zonales, sueldos de promotores, actividades de campo, charlas técnicas, publicidad, atención a clientes y cuñas radiales
- Documentos relativos al establecimiento de metas y bonificaciones.
- Listado de descuentos otorgados a clientes.
- Listado de salarios de febrero a diciembre de 2011 de empleados de FITOINSUMOS.
- Listado de gastos operacionales.
- Fotocopias de pagos de asesorías.
- Fotocopia de liquidación e indemnización de los contratos de trabajo.
- Fotocopia de pagos de arriendos.
- Fotocopia de pagos de aportes parafiscales.
- Carta de terminación del contrato de distribución.
- Dictamen pericial anticipado realizado por el perito LUIS MARIA GUIJO ROA sobre la indemnización de perjuicios.
- Constancia de la Cámara de Comercio

5.3 TERCERA SUBSIDIARIA: ABUSO DEL DERECHO.



Se trata de una pretensión subsidiaria, presentada como posibilidad, que abre el abanico de alternativas para hacer justicia, para el evento en que se considerase en la sentencia, que no había lugar a declarar la agencia mercantil, ni la distribución, ni la agencia de hecho, como la relación jurídica que vinculó a las partes. En la sentencia no se analiza debidamente esta pretensión y se descarta sin examinar su procedencia. Se formuló de la siguiente manera:

** Que se declare que la sociedad DOW AGROSCIENCES DE COLOMBIA S.A., incurrió en abuso del derecho al "dar por terminado unilateralmente el contrato de distribución que tenía celebrado con la sociedad demandante y que se recoge en el documento privado de fecha 21 de noviembre de 1.988, relacionados en los hechos de esta demanda.*

En la sentencia se desconocen pruebas indicadoras del abuso, tan contundentes, como la carta de terminación del contrato enviada por Dow a Fitoinsumos y la respuesta de esta, y como el siguiente testimonio:

Testimonio de **Luz Farhidy Vásquez Sánchez** : “Además Dow tenía injerencia en la financiación que Fitoinsumos hacía a sus clientes, “y nos presionaba a venderle a clientes que Fitoinsumos no quería, caso Improarroz, que entró a ley de quiebras y Fitoinsumos salió perjudicada, en cierta forma nos presionaba para hacer la meta o si no nos quitaba esos clientes para venderles directamente.” . Indicó que para cumplir las metas que imponía Dow Fitoinsumos tenía que comprar productos de los cuales ya tenía suficiente inventario. “Hoy en día los clientes a los cuales Dow le vende son los clientes que antes desarrolló Fitoinsumos, escogiendo los mejores”.

La sentencia desconoce las siguientes normas de nuestro sistema jurídico:

La Constitución Política y el Código de Comercio en sus artículos 95 y 830 respectivamente claramente establecen que no se puede abusar de los derechos que tenemos , así:



Artículo 95. *“La calidad de colombiano enaltece a todos los miembros de la comunidad nacional. Todos están en el deber de engrandecerla y dignificarla. El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución implica responsabilidades.”*

Art. 830. *“El que abuse de sus derechos estará obligado a indemnizar los perjuicios que cause”.*

La parte demandada abusó de su derecho de dar por terminado el contrato sin importarle que esto llevase a la liquidación, a la ruina a Fitoinsumos, como se probó.

El abuso en el presente caso, comienza desde el uso de la posición dominante en el contrato, imponiendo unilateralmente su clausulado por parte de Dow Agrosiences de Colombia S.A., terminando unilateralmente el contrato, a sabiendas que con ello destruía todo el valor de una empresa que se había organizado con ese único fin de servir a la distribución de sus productos, y abusando de su posición de dominio en el mercado. Se desatendió el mandato del artículo 871 del Código de Comercio que dice que los contratos deben celebrarse y ejecutarse de buena fe.

5.4. CUARTA SUBSIDIARIA: EL ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA.

Se desconoció y se dejó de aplicar en la sentencia el Art. 831 del Código de Comercio, según el cual nadie podrá enriquecerse sin justa causa a expensas de otro. Y se demostró con los diferentes medios de prueba que Dow se enriqueció a costa del trabajo de Fitoinsumos. Durante años, FITOINSUMOS construyó un intangible perfectamente apreciable en valor, por su estímulo a la clientela que la hizo propensa a consumir los productos de DOW. Su labor constante, colocando su mayor esfuerzo redundaron en la acreditación de tales productos en el mercado. La demandada DOW unilateralmente termina el contrato de distribución y se apropia de la clientela construida por Fitoinsumos, hecho que constituye un verdadero abuso y que redundo en que la demandada se haya enriquecido con la labor cumplida por la demandante. Basta ver los testimonios y la prueba documental que debió analizarse exhaustivamente. La pretensión se formuló así:



** Que se declare que la sociedad DOW AGROSCIENCES DE COLOMBIA S.A., se enriqueció sin justa causa a expensas de la sociedad demandante, como consecuencia de su decisión unilateral de terminar una relación contractual de veintidós años, aprovechándose de los esfuerzos realizados por FITOINSUMOS LIMITADA EN LIQUIDACION, para acreditar productos y marcas de propiedad de la primera y de haberlos posicionado en el mercado colombiano.*

La sentencia se limita a desestimar la pretensión subsidiaria de enriquecimiento sin causa sin realizar el menor análisis, estando plenamente comprobados los presupuestos para su prosperidad, a saber:

- Un patrimonio empobrecido, el de la demandante.
- Un patrimonio enriquecido, el de la demandada DOW.
- Un nexo causal entre el empobrecimiento y el enriquecimiento.

Ahora, si no hay una responsabilidad contractual, que consideramos que si la hay, al menos debería admitirse la prosperidad de la acción *in rem verso*.

Y la prueba de este enriquecimiento de Dow y el empobrecimiento correlativo de Fitoinsumos se aprecia en el dictamen pericial aportado elaborado por el doctor Guijo y testimonios tales como el del señor Mntealegre Aguilar que expresó : **Preguntado:** De acuerdo con su respuesta anterior manifieste si fue exitosa o no la promoción de los nuevos productos en Sabana Occidente. **Contestó:** Fue muy buena, logramos posicionar a Pulsor como el primer producto para rizotonia, enfermedad muy grave en papa, en la cabeza de los agricultores más grandes, Exalt fue y sigue siendo un producto muy contundente y logramos colocarlo en el 90% de los almacenes de la zona de Sabana, correspondiente a los municipios de Facatativá, el Rosal, Subachoque, Mosquera, Madrid y Funza. **Preguntado:** Sabe usted si durante el tiempo que laboró en Fitoinsumos hubo o no incremento en la venta de los productos de Dow? **Contestó:** definitivamente sí, hubo un incremento interanual, creo que un año no se dio de los que estuve ahí, pero siempre apostábamos por crecer. **Preguntado:** Sabe usted si Dow fijaba metas a Fitoinsumos para la comercialización de los productos? **Contestó:** Sí, teníamos una meta de compras a Dow y otra meta de ventas a la calle. **Preguntado:** Sírvase manifestar si usted fue indemnizado por Fitoinsumos por el despido. **Contestó:** Sí a mi Fitoinsumos me indemnizó por los años trabajados. **Preguntado:** Sabe usted



cuál era la política de precios de los productos de Dow que comercializaba Fitoinsumos? **Contestó:** Tenía un precio fijado de venta a la calle por parte de Dow, para evitar la guerra de precios entre las zonas. **Preguntado:** Sírvase manifestar, si lo sabe, si cuando terminó la relación comercial entre Fitoinsumos y Dow hubo o existía un inventario de los productos en las bodegas de Fitoinsumos. **Contestó:** Si había inventario de todos los productos que manejábamos cotidianamente en esos momentos teníamos un inventario alto de insecticidas, herbicidas y estábamos con algo menos de fungicidas, las bodegas estaban llenas, el inventario se trató de vender hasta donde se pudo ya que el nuevo distribuidor entró a la zona.”

En similar sentido declararon la señora Luz F. Vásquez Sanchez y el señor Rodríguez Botiva.

5.5. QUINTA SUBSIDIARIA: RESPONSABILIDAD CIVIL POR EL HECHO ILÍCITO.

En el supuesto de considerarse que la actuación de la demanda no encaja en ninguna de las pretensiones anteriores habría que admitir al menos que si se configura un hecho ilícito, antijurídico, el abuso de la posición dominante, la terminación abusiva del contrato y la apropiación de la clientela construida durante muchos años por uno de sus distribuidores con beneplácito de la demandada, faltando a la buena fe y debe por tanto reparar el perjuicio que ha ocasionado a la demandante, desde una perspectiva de responsabilidad civil tradicional. Esta fue la pretensión:

** Que se declare que la sociedad DOW AGROSCIENCES DE COLOMBIA S.A. es civilmente responsable de los perjuicios ocasionados a la sociedad FITOINSUMOS LIMITADA EN LIQUIDACION por haber facilitado con sus actuaciones, la transferencia a la empresa CASAGRO S.A. la mayor parte de los elementos que componían la empresa distribuidora de propiedad de FITOINSUMOS LIMITADA EN LIQUIDACION, tales como la clientela, la distribución, el personal, etc., y que como consecuencia de su actuar ilícito debe*



indemnizar los daños causados a FITOINSUMOS LIMITADA EN LIQUIDACION.

La desviación de clientela que pertenecía a FITOINSUMOS por parte de DOW fue manifiesta, al dar por terminado abusivamente el contrato de distribución, a sabiendas que con ello se terminaba la empresa del distribuidor. Además, generó de forma real y directa la pérdida de valor de la compañía FITOINSUMOS, a quien le desmantelaron su empresa al robarle sus clientes y esa pérdida de valor empresarial debe ser indemnizada por ser consecuencia real y directa de la usurpación de su clientela.

La sentencia acusada, deja de examinar el comportamiento individual de DOW, de paso deja de aplicar el artículo 2.341 del código civil.

El artículo 2341 señala que:

“ARTICULO 2341. El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido.” (Subrayado fuera del texto original)

Por su parte el artículo 2343 c.c. indica:

“ARTICULO 2343. Es obligado a la indemnización el que hizo el daño y sus herederos. (...)” (Subrayado fuera del texto original)

Las dos normas comentadas hacen parte del catálogo de normas nacionales que rigen la responsabilidad civil. Las dos normas advierten que quien comete daño con culpa es responsable de indemnizar.

Los presupuestos para un examen de responsabilidad civil:

Son los mismos para cualquier examen de responsabilidad, en cualquiera de los estadios que se presente: Hecho ilícito, imputación, daño y nexo causal.



- **El hecho contrario a derecho, hecho antijurídico o hecho ilícito:**

El hecho que configura la ilicitud en el actuar de DOW, es precisamente haberse apropiado de la clientela de FITOINSUMOS, que esta había construido con su actuar como distribuidor de muchos años. De paso, la terminación abusiva de la relación comercial, la que fuere, ocasiona como daño antijurídico la destrucción de la empresa mercantil organizada por FITOINSUMOS.

En este caso la sentencia apelada no observó una norma propia de la responsabilidad civil extracontractual aplicable a los casos de deslealtad o mala fe, cuando la fuente de responsabilidad provenga de un comportamiento incorrecto, contrario a la buena fe, constitutivo de deslealtad comercial.

En claro lo anterior, ahora pasemos a ver el otro artículo ignorado por la sentencia apelada, el artículo 871 del Código de Comercio, donde se indica que:

*“ARTÍCULO 871. Los contratos deberán celebrarse y **ejecutarse de buena fe** y, en consecuencia, obligarán no sólo a lo pactado expresamente en ellos, **sino a todo lo que corresponda a la naturaleza de los mismos**, según la ley, la costumbre o la equidad natural.”* (Subrayado fuera del texto original)

La sentencia apelada desconoce enteramente las normas que en el sistema colombiano imponen el comportamiento de buena fe en los tratos contractuales (artículo 83 de la C.N., 1603 del Código Civil, 863, 871 del Código de Comercio), incluyendo los actos preparatorios desleales que impulsan una terminación unilateral de los mismos, de suyo idóneos para configurar un acto de deslealtad, como sería el de apropiación de clientela derivada de comportamientos en contra de la buena fe contractual, como los que se debaten en este proceso.

Es importante destacar que el principio de buena fe no solo se exige de manera contractual, sino que también se exige legalmente dicho principio de buena fe en materia comercial, trascendiendo así el comportamiento entre las partes, siendo también exigible en su faceta de conductas comerciales. La buena fe es un deber implícito de comportamiento probado, exigible en todas las relaciones humanas contractuales o no. Así se desprende del artículo 7 de la Ley 256 de 1996, donde se exige y pregona para los comerciantes en sus conductas comerciales una buena fe comercial, independientemente que ellas sean parte de un contrato, y esa norma aplica como una prohibición general cuando la conducta en contra de la buena



fe concurrencial no se tipifica en los supuestos de deslealtad especiales, como lo es la desviación de clientela, que incluso da lugar a acciones especiales de competencia desleal, que no se discuten en este proceso. En tal suerte, cuando se trate de un comportamiento de mala fe y este conlleve como resultado a una desviación clientela, el supuesto especial de desviación de clientela contenido en el artículo 8 de la Ley 256 de 1996 es el aplicable, siendo su fuente la mala fe, también pregonada en el artículo 7 de la Ley 256. La prohibición general del artículo 7 de la Ley comentada es una norma de tipificación general presente en todos los demás supuestos enunciativos, que enmarca la ley de deslealtad en la corrección empresarial, que debe siempre ser observado en la interpretación de todos los demás supuestos de tipificación especial que se enumeran del artículo 8 al artículo 19 de la Ley 256 de 1996.

No nos localizamos en una de las acciones especiales de competencia desleal en este proceso; pero si nos encontramos en el examen de una pretensión general de responsabilidad civil y para el efecto, la deslealtad en el comercio, configura sin duda un hecho ilícito. La misma Constitución Nacional, en su artículo 83 Consagra la Buena fe como un deber que debe presidir las actuaciones de todos los particulares y las autoridades públicas.

Como se ha afirmado por la jurisprudencia y la doctrina nacional de forma inveterada, del contrato no solamente surgen obligaciones y derechos, sino también deberes como la ejecución y terminación de buena fe, que en el evento de ser desatendidos pueden generar responsabilidad contractual, violando el deber de cumplimiento del contrato (artículos 1602 y 1604 del C. Civil, 822 del Código de Comercio) y por ende, la obligación resarcitoria de los perjuicios que se hayan causado.

Incluso esa buena fe debe acompañar el periodo **post contractual**, después de que el contrato se haya terminado y se hayan agotado sus prestaciones. Así no existan normas especial en el Código de Comercio que imponga este deber de actuación, ya por fuera del contrato terminado; el mismo se desprende del citado artículo 83 de la Constitución y la consecuencia de ese actuar desleal, debe ser la obligación de reparar el perjuicio que se causa. Este es el examen que se echa de menos en la sentencia dictada en el presente proceso y que exigía precisamente la pretensión de responsabilidad que venimos comentando.

La sentencia apelada, en su falta de análisis de la pretensión de responsabilidad por el hecho ilícito, deja de aplicar las normas que deberían gobernar el caso y, en consecuencia, deja de declarar las consecuencias jurídicas indemnizatorias que corresponden a un acto



evidentemente desleal, de mala fe, como lo es el acto por medio se apropia de la clientela de una empresa, de su actividad distribuidora y de su personal, como consecuencia de un comportamiento contractual abusivo, lesivo y velado, que se enmarca dentro de una evidente alteración al principio de buena fe comercial, el cual a la vez es atentatorio al principio de buena fe contractual.

Ahora, producto de ese contexto jurídico, la sentencia apelada también ignora el contenido dispuesto en el artículo 1616 del Código Civil:

*“ARTICULO 1616. Si no se puede imputar dolo al deudor, solo es responsable de los perjuicios que se previeron o pudieron preverse al tiempo del contrato; **pero si hay dolo, es responsable de todos los perjuicios que fueron consecuencia inmediata o directa de no haberse cumplido la obligación o de haberse demorado su cumplimiento.** (...)”*
(Subrayado fuera del texto original)

Bajo esta norma se tiene que, cuando se incumple un deber contractual, como el de la buena fe, el causante de esa inobservancia debe pagar todos los perjuicios que fueron consecuencia inmediata o directa de su comportamiento. En ese sentido jurídico sustancial, si una deslealtad que se concreta por actuar en contra de la buena fe comercial, que se apropia de la clientela de otro, de su actividad y de su personal y esta a su vez deviene de la inobservancia del principio de buena fe dentro de un contrato, resulta legal y ajustado que dentro de la acción de responsabilidad se cobren y se declaren todos los perjuicios derivados de esa cadena de actuar en contra de la buena fe.

Para nuestro asunto, la sentencia apelada, además, ignoró el contenido del artículo 1º. de la Ley 256 de 1996, concordante con los artículos 1616 y 768 del Código Civil, así como el artículo 871 del Código de Comercio y así arribó a una conclusión errónea señalando simplemente que no está acreditado el hecho que configura el supuesto de la responsabilidad. No estamos ante un reclamo por una acción especial de competencia desleal, pero si ante un hecho ilícito, configurado por la mala fe en el mercado y las normas de competencia, que desarrollan el concepto del sub deber de lealtad en el mercado, vienen perfectamente al caso.

Veamos otros artículos inaplicados con la referida conclusión y su contexto dentro de este litigio:

El artículo 1 de La ley 256 de 1996, indica:



“ARTÍCULO 1. OBJETO. Sin perjuicio de otras formas de protección, la presente Ley tiene por objeto garantizar la libre y leal competencia económica, mediante la prohibición de actos y conductas de competencia desleal, en beneficio de todos los que participen en el mercado y en concordancia con lo establecido en el numeral 1o. del artículo 10 bis del Convenio de París, aprobado mediante Ley 178 de 1994.” (Resaltado por fuera del texto original)

Bajo la narrativa de la norma transcrita que se alega como violada de forma directa se encuentra, en la parte expresamente subrayada por el suscrito, que esta acción de deslealtad cuida un bien jurídico tutelado que a la vez puede estar afectando otros bienes tutelados y que, en ese sentido, pueden existir otras acciones para defender los intereses propios de esos bienes tutelados. Ello implica que, además de que pueda utilizar la acción de competencia desleal propiamente dicha, también se puedan intentar otras formas de protección, como la reparación por responsabilidad civil, cuando con un comportamiento que daña otros bienes tutelados también dañan el escenario de deslealtad y, como consecuencia, se puedan cobrar todos los perjuicios que se causen directamente como consecuencia de esa falta de a la rectitud comercial, así estos se den dentro de un contrato. En otras palabras la acción de responsabilidad civil se puede activar por conductas que afecten la rectitud comercial, sin perjuicio que esas mismas conductas afecten otros bienes tutelados más estrechos como los que se presentan en una órbita contractual. En ese sentido, la apropiación de la clientela, de la actividad empresarial y del personal laboral, como hecho desleal, configurativo de mala fe, da lugar a responsabilidad civil que conduzca al reconocimiento de los menoscabos de todo orden que sufra el empresario perjudicado.

Como se dijo en el encabezamiento de este capítulo, el fundamento jurídico de esta pretensión se encuentra en los citados artículos 2341 y 2343 del C. Civil.

Las dos normas comentadas hacen parte del catálogo de normas nacionales que rigen la responsabilidad civil extracontractual. Las dos normas advierten que quien comete daño con culpa es responsable de indemnizar.

- La imputabilidad a la sociedad DOW.

La prueba del hecho ilícito y del daño imputable a la demandada, es manifiesta. En el expediente, como se advierte en el capítulo 4º. de este escrito, hay prueba abundante acerca de la conducta de la sociedad demandada tendiente a apropiarse de la clientela, de la actividad empresarial y del personal laboral de Fitoinsumos. Testigos que declaran sobre el hecho de que DOW obligaba a Fitoinsumo a vender a empresas que se encontraban en



mala situación económica; a adquirir productos de los cuales tenía suficiente inventario y no los necesitaba, a fin de cumplir metas de ventas de DAW.

La prueba documental allí relacionada, demuestra que DOW terminó unilateralmente el contrato y se quedó con los mejores clientes de FITOINSUMOS atendiéndolos directamente.

Fitoinsumos era una empresa que solo subsistía con la distribución de los productos de DOW, porque los que le permitían distribuir de origen diferente, eran de una magnitud mínima, que no permitía autonomía a la empresa. Este hecho está probado con los testigos y prueba documental que se relacionan en el capítulo 4º.

- **El daño.**

El daño sufrido por FITOINSUMO con ocasión de la terminación abusiva de la relación de distribución, fue manifiesto: La empresa tuvo que liquidarse; se debió indemnizar a los trabajadores; el inventario de productos tuvo que realizarse a precios inferiores, a pérdida o cero utilidad. Se acreditó debidamente el daño sufrido por Fitoinsumos al tener que liquidar su empresa de distribución, la cual se quedó sin productos para distribuir y sin clientela, que fue subsumida para la empresa demandada y sus filiales. Los testigos indicados dan fe de ello. La prueba pericial cuantifica ese daño.

Las razones de la sentencia para no tener en cuenta el dictamen pericial no son de recibo. El hecho de que no coincidieran algunas cifras con los documentos aportados por DOW no son razón para descartarla.

- **El nexó causal.**

La correspondencia entre el hecho ilícito y el daño es manifiesta y está debidamente comprobada en el proceso. Si el contrato no se termina por causa de DOW, la empresa FITOINSUMOS estaría funcionando, y seguramente en forma productiva y generando empleo.

La prueba de esta pretensión se encuentra en los testimonios varias veces citados que al unísono señalan que Dow se apropió de la clientela que había conquistado Fitoinsumos, que Dow transfirió a su nuevo distribuidor Casagro la mayor parte de los elementos que componían la empresa Fitoinsumos, como el personal, clientes y distribución. Además, Dow, como se probó, terminó el contrato a sabiendas que ello llevaba a Fitoinsumos a su



liquidación con los perjuicios correlativos, de alto inventario, indemnización de personal, entre otros . La señora Vásquez Sanchez expuso ante el juzgado,” “Hoy en día los clientes a los cuales Dow le vende son los clientes que antes desarrolló Fitoinsumos, escogiendo los mejores”.

Por su parte Nelson Germán Chávez Burgos expreso en su declaración que él había vendido las cuotas sociales, o sea su participación de un 40%, que tenía en la sociedad Fitoinsumos al señor Juan Alberto Páez, pero no recordó la suma, y esto demuestra uno de los perjuicios causados a Fitoinsumos que no pudo vender la empresa como si lo hizo él.

6. LA PRUEBA DE LOS HECHOS QUE SOPORTAN LAS PRETENSIONES SUBSIDIARIAS.

Señaladas las pretensiones subsidiarias, expresamos que incurrió en error grave la sentencia al negar la declaración de alguna de las pretensiones subsidiarias, sin analizarlas, afirmando simplemente que no existió prueba de ellas, lo que a todas luces es infundado, no se hizo una valoración integral de la prueba y las pruebas recaudadas: testimoniales, interrogatorio, documentales y pericial dan fe de lo pretendido, tanto en lo relacionado con la petición principal como con las subsidiarias de incumplimiento contractual, terminación del contrato sin justa causa, indemnización de perjuicios, abuso del derecho por parte de Dow, agencia de hecho, enriquecimiento ilícito, desviación de clientela y personal, responsabilidad extracontractual, lo que se probó así:

La prueba que se relacionó en el capítulo 4o. del presente escrito, para demostrar la acreditación de los elementos esenciales de la agencia; también indican los elementos de las pretensiones subsidiarias. Existen elementos de convicción que demuestran que la terminación unilateral del contrato que ligaba a Dow Agrosiences y Fitoinsumos, al darse por terminada por Dow llevó ineludiblemente a la liquidación de Fitoinsumos. Se equivocó la sentencia al afirmar que la ausencia de un pago por concepto de cesantía comercial dentro del balance de las dos empresas indica que no hubo agencia , y ello nos lleva a concluir que si hubiese existido ese pago de cesantía comercial no era necesario solicitar al despacho que se declarase que el contrato era de agencia comercial y no de distribución.



Todo lo que se ha dicho sobre el contrato de agencia comercial, la distribución, la agencia de hecho, el abuso del derecho, el enriquecimiento sin causa se aplicará al marco real de la relación sostenida entre Fitoinsumos y Dow Agrosiences de Colombia S.A.

La construcción de la agencia comercial al distribuidor para promover productos se presenta por la encomienda, por naturaleza remunerada al distribuidor por parte del empresario para ejecutar la actividad de comunicación al público de la disponibilidad en el mercado de unos productos o unos servicios para la venta, a través de alguno de los instrumentos de promoción (publicidad, relaciones públicas, venta personal, elementos promocionales), de acuerdo con la estrategia comercial diseñada por el empresario, o diseñada por el distribuidor cuando aparte de la ejecución de la promoción, o de parte de ella, también le encomienda la estructuración de esa actividad, cuyos resultados de beneficio o pérdida son recibidos por el empresario agenciado, los cuales no siempre se ven reflejados en los estados financieros contables, sino en otras partes, por ejemplo en la valoración de la compañía o en el descrédito de la misma.

Sin lugar a duda, la relación jurídica entre Fitoinsumos y Dow Agrosiences de Colombia S.A. contiene un contrato de agencia comercial para promover, donde nada tiene que ver como condición de existencia del contrato que la promoción de productos hubiere terminado con ventas del producto. Dicha agencia para promover productos está agrupada dentro de una misma relación con una prestación de compra de productos para la reventa, coexistiendo las dos relaciones dentro de un mismo vínculo contractual. Esta demostrado que existió un encargo para promover y una actuación por cuenta de otro. Pero de insistirse en este punto, es necesario realizar un examen de las pretensiones subsidiarias, que se basan en los mismos hechos que se encuentran acreditados en el proceso.

Un error de la sentencia fue no haber visto la abundante prueba sobre la posición dominante que ejercía la sociedad Dow. Dow imponía los precios de los productos, los promotores de Fitoinsumos eran supervisados y pagados en mitades por las dos empresas y de ello existe abundante prueba documental y testimonial que debió ver la juez.

El fallo impugnado no tuvo en cuenta el contrato realidad que regía a las partes y que el contrato escrito no correspondía a la relación comercial desarrollada por cerca de 22 años y de ello están los dichos de los testigos y la prueba documental aportada.

Finalmente la sentencia no acata las normas de la responsabilidad contractual de los artículo 1.602 y 1.604 del Código Civil aplicables al caso que nos ocupa por remisión del artículo



822 del Código de Comercio y además, no aplica el artículo 1.603 del Código Civil y 871 del Código de Comercio que ordenan que los contratos deben ejecutarse de buena fe, caso que no sucedió con la actuación de Dow ya que su terminación unilateral del contrato conllevó a la liquidación de Fitoinsumos causándole múltiples perjuicios que deben ser reparados.

7. LA VIOLACIÓN A LA PARTE ACTORA DEL DEBIDO PROCESO, Y DEL DERECHO A TUTELA JUDICIAL EFECTIVA.

En este proceso, la sentencia desatiende el precepto contemplado en el artículo 29 de Constitución Nacional y flagrantemente viola los derechos de la parte actora a la tutela judicial efectiva y al debido proceso. El razonamiento de la sentencia no se aviene con el caso en debate. Se trasladaron las motivaciones de otra sentencia, en otro proceso, con partes diferentes, y ni siquiera se tuvo la precaución de corregir los nombres.

La sentencia de primera instancia, en el último párrafo, cometió un error garrafal así:

*“Colofón de lo anterior, la totalidad de las pretensiones no tienen vocación de prosperidad, como quiera que no se acreditaron los presupuestos necesarios para que se configure el contrato de agencia comercial aludido desvirtuando el pacto de Distribución suscrito, situación que genera que las subsidiarias tampoco sean declaradas, **COMCEL S.A.” como quiera que “junto al contrato de DISTRIBUCIÓN suscrito entre CELCOSTA LTDA, y no nació una relación contractual de Agencia Comercial exclusiva, ejecutada mediante los contratos allegados con la demanda, ya que fundamentalmente no se demostró la característica esencial del mismo como lo es, que la demandante actuará siempre como representante o agente de la entidad demandada, n función de conquistar un mercado para el productor y por cuenta de éste, se halló prescritas sus pretensiones torno al mismo punto y no se probaron las demás pretensiones subsidiarias de la demanda.” (Negrillas propias).***

¿Será que la sentencia de primera instancia se limitó a copiar y a pegar lo decidido en otro proceso, como el tramitado entre CELCOSTA LTDA, y COMCEL S.A o el expediente estudiado fue el relativo al adelantado entre las sociedades antes mencionadas y no al de Fitoinsumos Ltda., contra Dow Agrosiences de Colombia S.A.?



Es un hecho que no requiere demostración. Está acreditado en el tenor literal de la misma sentencia. Las motivaciones y razones que se esgrimen son las de otro proceso, con partes diferentes.

Por todas las anteriores razones, respetuosamente solicitamos al H. Tribunal, atender la apelación propuesta, revocar la sentencia impugnada y acceder a las pretensiones de la demanda.

Atentamente,

Gustavo Amaya Yepes.

T.P 52.313

C.C 8.269.109

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA D.C.

Aten. Magistrada. NUBIA ESPERANZA SABOGAL VARON

E. S. D.

Ref. PROCESO CON RADICACION 11001-3103—031-2018-00477-01

TIPO: DECLARATIVO- ENTREGA DEL TRADENTE AL ADQUIRENTE.

DEMANDANTE: LATINOAMERICANA DE CONSTRUCCIONES MUNDO NUEVO GL S. EN C.

DEMANDADA: AUTOFERIA EL SALITRE LTDA.

ASUNTO: RECURSO DE REPOSICION A FIN QUE SE DE ACLARACION Y ADICION DEL AUTO DE FECHA 30 DE NOVIEMBRE DE 2020; NOTIFICADO EL DIA 1 DE DICIEMBRE DE 2020.

LEOVIGILDO CRUZ PARADA, mayor de edad, abogado en ejercicio, identificado con la cédula de ciudadanía número 79.363.255 de Bogotá y portador de la Tarjeta Profesional número 72.881 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en la calidad de apoderado judicial de la sociedad LATINOAMERICANA DE CONSTRUCCIONES MUNDO NUEVO GL S. EN C. , por medio del presente escrito me permito interponer recurso de reposición en contra del auto de fecha 30 de noviembre de 2020, notificado por estado electrónico de fecha 1 de Diciembre de 2020, a fin que se aclare y adicione el mismo, conforme a lo dispuesto en el Artículo 341 del Código General del Proceso, que nos habla de los Efectos del recurso, el cual en su tenor literal nos dice: “ La concesión del recurso no impedirá que la sentencia se cumpla, salvo cuando verse exclusivamente sobre el estado civil, o se trate de sentencia meramente declarativa, o cuando haya sido recurrida por ambas partes. El registro de la sentencia, la cancelación de las medidas cautelares y la liquidación de las costas causadas en las instancias, solo se harán cuando quede ejecutoriada la sentencia del tribunal o la de la Corte que la sustituya. En caso de providencias que contienen mandatos ejecutables o que deban cumplirse, el magistrado sustanciador, en el auto que conceda el recurso, expresamente reconocerá tal carácter y ordenará la expedición de las copias necesarias para su cumplimiento. El recurrente deberá suministrar las expensas respectivas dentro de los tres (3) días siguientes a la ejecutoria del auto que las ordene, so pena de que se declare desierto el recurso. En la oportunidad para interponer el recurso, el recurrente podrá solicitar la suspensión del cumplimiento de la providencia impugnada, ofreciendo caución para garantizar el pago de los perjuicios que dicha suspensión cause a la parte contraria, incluyendo los frutos civiles y naturales que puedan percibirse durante aquella. El monto y la naturaleza de la caución serán fijados en el auto que conceda el recurso, y esta deberá constituirse dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de aquel, so pena de que se ejecuten los mandatos de la sentencia recurrida. Corresponderá al magistrado sustanciador calificar la caución prestada. Si la considera suficiente, decretará en el mismo auto la suspensión del cumplimiento de la providencia impugnada. En caso contrario, la denegará. El recurrente podrá, al interponer el recurso, limitarlo a determinadas decisiones de la sentencia del tribunal, en cuyo caso podrá solicitar que se ordene el cumplimiento de las demás por el juez de primera instancia, siempre que no sean consecuencia de aquellas y que la otra parte no haya recurrido en casación. Con estas mismas salvedades, si se manifiesta que con el recurso se persigue lograr más de lo concedido en la sentencia del tribunal, podrá pedirse el cumplimiento de lo reconocido en esta. En ambos casos, se deberá suministrar lo necesario para las copias que se requieran para dicho cumplimiento, dentro del término de ejecutoria del auto que las ordene. Si el recurrente no presta la caución, o esta es insuficiente, se ejecutará la sentencia, para lo cual se ordenará, a su cargo, la expedición de las copias necesarias. Si no se suministra lo necesario para la expedición de las copias, el recurso se declarará desierto. Parágrafo. Cuando en virtud de la queja se conceda el recurso de casación, el tribunal aplicará en lo pertinente el presente artículo.”

Para el caso que nos ocupa, se encuentra que se ha demandado la entrega del tradente al adquirente; la cual ha sido acogida en decisión en fallo de primera instancia de fecha tres (3) de febrero de 2020 como de segunda instancia emitida el 31 de agosto del año en curso por el Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá Sala Civil, con ponencia de la Magistrada NUBIA ESPERANZA SABOGAL VARON, en razón de lo cual se constituye en una

obligación de hacer, que debe cumplirse, pues ello hace transito a cosa juzgada, como lo advierte el tratadista Mauro Capeletti, en su obra la oralidad y las pruebas en el proceso civil, ediciones Jurídicas Europa – América, Buenos Aires 1972. Página 382; en razón de lo cual en nuestro sentir y de forma respetuosa; el magistrado sustanciador, en el auto que concedió el recurso, debió reconocer expresamente tal situación y por ende ordenar la expedición de copias necesarias para el cumplimiento del fallo; copias que se deben dar a expensas del recurrente dentro de los dentro de los tres (3) días siguientes a la ejecutoria del auto que las ordene, so pena de que se declare desierto el recurso.

De parte nuestra se desconoce si el recurrente al momento de interponer el recurso solicitó o no la suspensión del cumplimiento de la providencia impugnada, con el ofrecimiento de caución para garantizar el pago de perjuicios que la suspensión causa a mi prohijsada; por cuanto del escrito de interposición del recurso extraordinario de casación no se corrió traslado por parte del apoderado de la recurrente en casación, con incumplimiento de lo normado en el artículo 78 numeral 14 del Código General del Proceso; situación que amerita se dé la imposición de la sanción que la norma consagra a favor de mi prohijsada.

De otra parte, me permito recordar al despacho que al momento presente mi representada esta siendo objeto de ejecución con respecto a las cuotas ordinarias y extraordinarias causadas por la parcela 13, bien identificado con matrícula inmobiliaria 307-31143, ante el Juzgado Quinto Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Bogotá D.C., dentro del proceso 11001400301720180022000; siendo demandante EL Conjunto Campestre Remanso del Sumapaz con Nit. 800.227.318-4; ejecución que al momento presente supera el valor de los cincuenta millones de pesos (\$ 50.000.000,00); puesto que se le están cobrando cuotas de administración ordinarias y extraordinarias de todo el tiempo en que ella no ha podido hacer uso, goce y disfrute del bien, ante la no entrega del tradente al adquirente que hoy nos ocupa.

DE LO PETICIONADO.

Se solicita en forma comedida al despacho, con base en lo anteriormente expuesto se proceda a aclarar y adicionar el auto que concede el recurso extraordinario de casación, en cuanto se reconozca la situación de orden de entrega del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 307-31143, que adquirió mediante la escritura pública número 6494 del 7 de Octubre de 2016; la cual ya ha hecho transito a cosa juzgada y por ende se ordene la expedición de copias necesarias para el cumplimiento del fallo; copias que se deben dar a expensas del recurrente dentro de los dentro de los tres (3) días siguientes a la ejecutoria del auto que las ordene, so pena de que se declare desierto el recurso.

Como se desconoce de parte nuestra si el recurrente al momento de interponer el recurso extraordinario de casación ofreció caución o no; en caso de ser así, se solicita en forma respetuosa al despacho se sirva ordenar y conforme al artículo 341 del Código General del Proceso, prestar la caución que garantice el pago de los perjuicios que dicha suspensión cause a mi prohijsada, incluyendo los frutos civiles y naturales que puedan percibirse durante aquella. El monto y la naturaleza de la caución serán fijados en el auto que conceda el recurso, y esta deberá constituirse dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de aquel, so pena de que se ejecuten los mandatos de la sentencia recurrida.

Solicitando en forma respetuosa y si a ello hubiere lugar, se tengan en cuenta los siguientes factores para determinar el monto de la caución a prestar; el valor del bien que el despacho a tomado como fuente para determinar la estimación económica al momento de conceder la casación, es decir la suma de mil ochocientos cuarenta millones de pesos (\$ 1.840'000.000,00); sobre la cual se debe tasar los frutos civiles y naturales, dejados de percibir desde el 5 de noviembre de 2016, hasta la fecha en que el despacho determine, teniendo en cuenta que el inmueble no se encuentra en posesión de mi poderdante, ni se ha cumplido el fallo emitido por parte del Honorable Tribunal de Bogotá Sala Civil; tiempo durante el cual si se han acrecentado las obligaciones de mi poderdante ante la copropiedad de la cual hace parte el inmueble; como lo

demuestro con los extractos de cuotas ordinarias y extraordinarias generadas por la copropiedad con respecto a la parcela 13 objeto de litis y que son objeto de ejecución ante el Juzgado Quinto Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de la ciudad de Bogotá D.C.

De esta manera, se deja sustentado el recurso de reposición, a través del cual se solicita la aclaración y adición del auto a través del cual se concede el recurso de casación interpuesto por el extremo pasivo dentro del presente asunto.

Sin otro particular, atentamente,



LEOVIGILDO CRUZ PARADA

C.C. 79.363.255 de Bogotá

T.P. 72.881 del C.S. de la J.

Tel. 3103194152

Email: leovcuz.p@hotmail.com

Leovcruz.p@gmail.com

Recurso de reposición, para aclaración y adición proceso 11001-3103-031-2018-00477-01

CONJUNTO CAMPESTRE REMANSO DE
SUMAPAZ

NIT : 800,227,318 - 4
KM 13 VIA GDOT-MELGAR
NILO - COLOMBIA

FACTURA DE VENTA

- 4723

Unidad Residencial y/o Comercial PARCELAS -parcela -13

Propietario P13 LAT. DE CONSTRUCC NUEVO MUNDO GL

NIT 13

Dirección reyesmolinajavier@gmail.com

Telefonos

Fecha de Factura

2020-07-01

Fecha de Vencimiento

2020-07-01

Concepto	Fecha	Valor
CUOTA ORDINARIA - CUOTA ORDINARIA	2020-07-01	875,000.00
CONSUMO DE AGUA - CONSUMO DE AGUA	2020-07-01	124,000.00

Intereses	650,671.00
Total Cuotas y Cargos Del M	\$1,649,671.00
Total Saldo Anterior	\$42,087,618.00
Total a Pagar	\$43,737,289.00

Detalle Saldo Anterior

	Fecha	Vence	Valor
F-001-00000003839-001 - Cuota Ordinaria	2017/09/01	2017/09/30	439.850,00
F-001-00000003865-001 - Cuota Ordinaria	2017/10/01	2017/10/31	734.000,00
F-001-00000003891-001 - Cuota Ordinaria	2017/11/01	2017/11/30	734.000,00
F-001-00000003917-001 - Cuota Ordinaria	2017/12/01	2017/12/31	734.000,00
F-001-00000003943-001 - Cuota Ordinaria	2018/01/01	2018/01/31	734.000,00
F-001-00000003969-001 - Cuota Ordinaria	2018/02/01	2018/02/28	734.000,00
F-001-00000003995-001 - Cuota Ordinaria	2018/03/01	2018/03/31	734.000,00
F-001-00000004021-001 - Cuota Ordinaria	2018/04/01	2018/04/30	778.000,00
F-001-00000004047-001 - Cuota Ordinaria	2018/05/01	2018/05/31	778.000,00
F-001-00000004073-001 - Cuota Ordinaria	2018/06/30	2018/06/30	778.000,00
F-001-00000004099-001 - Cuota Ordinaria	2018/07/01	2018/07/31	778.000,00
F-001-00000004125-001 - Cuota Ordinaria	2018/08/01	2018/08/31	778.000,00
F-001-00000004151-001 - Cuota Ordinaria	2018/09/01	2018/09/30	778.000,00
F-001-00000004177-001 - Cuota Ordinaria	2018/10/01	2018/10/31	778.000,00
F-001-00000004203-001 - Cuota Ordinaria	2018/11/01	2018/11/30	778.000,00
F-001-00000004229-001 - Cuota Ordinaria	2018/12/01	2018/12/31	778.000,00
F-001-00000004255-001 - Cuota Ordinaria	2019/01/01	2019/01/31	778.000,00
F-001-00000004281-001 - Cuota Ordinaria	2019/02/01	2019/02/28	778.000,00
F-001-00000004307-001 - Cuota Ordinaria	2019/03/01	2019/03/31	825.000,00
F-001-00000004333-001 - Cuota Ordinaria	2019/04/01	2019/04/30	825.000,00
F-001-00000004359-001 - Cuota Ordinaria	2019/05/01	2019/05/31	825.000,00
F-001-00000004385-001 - Cuota Ordinaria	2019/06/01	2019/06/30	825.000,00
F-001-00000004411-001 - Cuota Ordinaria	2019/07/01	2019/07/31	825.000,00
F-001-00000004437-001 - Cuota Ordinaria	2019/08/01	2019/08/31	825.000,00
F-001-00000004463-001 - Cuota Ordinaria	2019/09/01	2019/09/30	825.000,00
F-001-00000004489-001 - Cuota Ordinaria	2019/10/01	2019/10/31	825.000,00
F-001-00000004515-001 - Cuota Ordinaria	2019/11/01	2019/11/30	825.000,00

Elaborado por

Firma Recibido

A esta factura de venta aplican las normas relativas a la letra de cambio (artículo 5 Ley 1231 de 2008). Con esta el Comprador declara haber recibido real y materialmente las mercancías o prestación de servicios descritos en este título - Valor. Autorización Número aprobado en prefijo desde el número

al
- Actividad Económica Tarifa

ORIGINAL

Pagina : 1 de 3

CONJUNTO CAMPESTRE REMANSO DE SUMAPAZ

NIT : 800,227,318 - 4
KM 13 VIA GDOT-MELGAR
NILO - COLOMBIA

FACTURA DE VENTA

- 4723

Unidad Residencial y/o Comercial PARCELAS -parcela -13

Propietario P13 LAT. DE CONSTRUCC NUEVO MUNDO GL

NIT 13

Dirección reyesmolinajavier@gmail.com

Telefonos

Fecha de Factura

2020-07-01

Fecha de Vencimiento

2020-07-01

Concepto	Fecha		Valor
F-001-00000004541-001 - Cuota Ordinaria	2019/12/01	2019/12/31	825.000,00
F-001-00000003761-001 - Consumo Agua	2017/06/01	2017/06/30	140.000,00
F-001-00000003787-002 - Consumo Agua	2017/07/01	2017/07/30	28.000,00
F-001-00000003865-002 - Consumo Agua	2017/10/01	2017/10/31	20.000,00
F-001-00000003917-002 - Consumo Agua	2017/12/01	2017/12/31	68.000,00
F-001-00000003943-002 - Consumo Agua	2018/01/01	2018/01/31	76.000,00
F-001-00000003969-002 - Consumo Agua	2018/02/01	2018/02/28	176.000,00
F-001-00000003995-002 - Consumo Agua	2018/03/01	2018/03/31	64.000,00
F-001-00000004021-002 - Consumo Agua	2018/04/01	2018/04/30	56.000,00
F-001-00000004047-002 - Consumo Agua	2018/05/01	2018/05/31	44.000,00
F-001-00000004073-002 - Consumo Agua	2018/06/30	2018/06/30	56.000,00
F-001-00000004099-002 - Consumo Agua	2018/07/01	2018/07/31	44.000,00
F-001-00000004125-002 - Consumo Agua	2018/08/01	2018/08/31	32.000,00
F-001-00000004177-002 - Consumo Agua	2018/10/01	2018/10/31	52.000,00
F-001-00000004203-002 - Consumo Agua	2018/11/01	2018/11/30	88.000,00
F-001-00000004229-002 - Consumo Agua	2018/12/01	2018/12/31	64.000,00
F-001-00000004255-002 - Consumo Agua	2019/01/01	2019/01/31	96.000,00
F-001-00000004281-002 - Consumo Agua	2019/02/01	2019/02/28	56.000,00
F-001-00000004307-002 - Consumo Agua	2019/03/01	2019/03/31	124.000,00
F-001-00000004333-002 - Consumo Agua	2019/04/01	2019/04/30	88.000,00
F-001-00000004359-002 - Consumo Agua	2019/05/01	2019/05/31	104.000,00
F-001-00000004385-002 - Consumo Agua	2019/06/01	2019/06/30	188.000,00
F-001-00000004411-002 - Consumo Agua	2019/07/01	2019/07/31	188.000,00
F-001-00000004437-002 - Consumo Agua	2019/08/01	2019/08/31	108.000,00
F-001-00000004463-002 - Consumo Agua	2019/09/01	2019/09/30	56.000,00
F-001-00000004489-002 - Consumo Agua	2019/10/01	2019/10/31	32.000,00
F-001-00000004515-002 - Consumo Agua	2019/11/01	2019/11/30	92.000,00
F-001-00000004541-002 - Consumo Agua	2019/12/01	2019/12/31	68.000,00
F-001-00000004021-003 - Reajuste Admon	2018/04/01	2018/04/30	132.000,00
F-001-00000004307-003 - Reajuste Admon	2019/03/01	2019/03/31	94.000,00
L-001-00000000084-001 - Intereses Moratorios	2018/05/01	2018/05/31	121.096,00
L-001-00000000092-001 - Intereses Moratorios	2018/06/01	2018/06/30	140.546,00
L-001-00000000100-001 - Intereses Moratorios	2018/07/01	2018/07/31	159.996,00
L-001-00000000108-001 - Intereses Moratorios	2018/08/01	2018/08/31	179.446,00
L-001-00000000117-001 - Intereses Moratorios	2018/09/01	2018/09/30	198.896,00
L-001-00000000131-001 - Intereses Moratorios	2018/10/01	2018/10/01	218.346,00

Elaborado por

Firma Recibido

A esta factura de venta aplican las normas relativas a la letra de cambio (artículo 5 Ley 1231 de 2008). Con esta el Comprador declara haber recibido real y materialmente las mercancías o prestación de servicios descritos en este título - Valor. **Autorización Número** aprobado en **prefijo** desde el número al
- Actividad Económica Tarifa

ORIGINAL

Pagina : 2 de 3

Elaborado e Impreso por Siglo

CONJUNTO CAMPESTRE REMANSO DE SUMAPAZ

NIT : 800,227,318 - 4
KM 13 VIA GDOT-MELGAR
NILO - COLOMBIA

FACTURA DE VENTA

- 4723

Unidad Residencial y/o Comercial PARCELAS -parcela -13

Propietario P13 LAT. DE CONSTRUCC NUEVO MUNDO GL

NIT 13

Dirección reyesmolinajavier@gmail.com

Telefonos

Fecha de Factura

2020-07-01

Fecha de Vencimiento

2020-07-01

Concepto	Fecha		Valor
L-001-00000000139-001 - Intereses Moratorios	2018/11/01	2018/11/30	237.796,00
L-001-00000000148-001 - Intereses Moratorios	2018/12/01	2018/12/31	257.246,00
L-001-00000000156-001 - Intereses Moratorios	2019/01/01	2019/01/31	276.696,00
L-001-00000000162-001 - Intereses Moratorios	2019/02/01	2019/02/28	296.146,00
L-001-00000000168-001 - Intereses Moratorios	2019/03/01	2019/03/31	296.146,00
L-001-00000000182-001 - Intereses Moratorios	2019/04/01	2019/04/30	335.046,00
L-001-00000000188-001 - Intereses Moratorios	2019/05/01	2019/05/31	355.671,00
L-001-00000000195-001 - Intereses Moratorios	2019/06/01	2019/06/30	376.296,00
L-001-00000000204-001 - Intereses Moratorios	2019/07/01	2019/07/31	396.921,00
L-001-00000000213-001 - Intereses Moratorios	2019/08/01	2019/08/31	417.546,00
L-001-00000000223-001 - Intereses Moratorios	2019/09/01	2019/09/30	438.171,00
L-001-00000000234-001 - Intereses Moratorios	2019/10/01	2019/10/31	458.796,00
L-001-00000000243-001 - Intereses Moratorios	2019/11/01	2019/11/30	479.421,00
L-001-00000000253-001 - Intereses Moratorios	2019/12/01	2019/12/31	500.046,00
F-001-000000004359-003 - Multas Y Sanciones	2019/05/01	2019/05/31	825.000,00
F-001-000000004047-003 - Costos Cobro Juridico	2018/05/01	2018/05/31	683.472,00
F-001-000000004567-001 - Cuota Ordinaria	2020/01/01	2020/01/31	875.000,00
F-001-000000004567-002 - Consumo Agua	2020/01/01	2020/01/31	112.000,00
F-001-000000004593-001 - Cuota Ordinaria	2020/02/01	2020/02/29	875.000,00
F-001-000000004593-002 - Consumo Agua	2020/02/01	2020/02/29	128.000,00
F-001-000000004619-001 - Cuota Ordinaria	2020/03/01	2020/03/31	875.000,00
F-001-000000004619-002 - Consumo Agua	2020/03/01	2020/03/31	124.000,00
F-001-000000004645-001 - Cuota Ordinaria	2020/04/01	2020/04/30	875.000,00
F-001-000000004645-002 - Consumo Agua	2020/04/01	2020/04/30	112.000,00
F-001-000000004645-003 - Multas Y Sanciones	2020/04/01	2020/04/30	875.000,00
F-001-000000004671-001 - Cuota Ordinaria	2020/05/01	2020/05/31	875.000,00
F-001-000000004671-002 - Consumo Agua	2020/05/01	2020/05/31	128.000,00
L-001-00000000260-001 - Intereses Moratorios	2020/01/01	2020/01/31	520.671,00
L-001-00000000267-001 - Intereses Moratorios	2020/02/01	2020/02/29	541.296,00
L-001-00000000273-001 - Intereses Moratorios	2020/03/01	2020/03/31	541.296,00
L-001-00000000281-001 - Intereses Moratorios	2020/04/01	2020/04/30	585.046,00
L-001-00000000288-001 - Intereses Moratorios	2020/05/01	2020/05/31	606.921,00
L-001-00000000294-001 - Intereses Moratorios	2020/06/01	2020/06/30	628.796,00
F-001-000000004697-001 - Cuota Ordinaria	2020/06/01	2020/06/30	875.000,00
F-001-000000004697-002 - Consumo Agua	2020/06/01	2020/06/30	200.000,00

Elaborado por

Firma Recibido

Su puntualidad en el pago es vital para la copropiedad

A esta factura de venta aplican las normas relativas a la letra de cambio (artículo 5 Ley 1231 de 2008). Con esta el Comprador declara haber recibido real y materialmente las mercancías o prestación de servicios descritos en este título - Valor. **Autorización Número** aprobado en **prefijo** desde el número al
- Actividad Económica Tarifa

ORIGINAL

Pagina : 3 de 3

CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL

Fecha Expedición: 4 de diciembre de 2020 Hora: 12:00:26

Recibo No. AB20494221

Valor: \$ 6,100

CÓDIGO DE VERIFICACIÓN B2049422144219

Verifique el contenido y confiabilidad de este certificado, ingresando a www.ccb.org.co/certificados/electronicos y digite el respectivo código, para que visualice la imagen generada al momento de su expedición. La verificación se puede realizar de manera ilimitada, durante 60 días calendario contados a partir de la fecha de su expedición.

LA MATRÍCULA MERCANTIL PROPORCIONA SEGURIDAD Y CONFIANZA EN LOS NEGOCIOS.

CON FUNDAMENTO EN LA MATRÍCULA E INSCRIPCIONES EFECTUADAS EN EL REGISTRO MERCANTIL, LA CÁMARA DE COMERCIO CERTIFICA:

NOMBRE, IDENTIFICACIÓN Y DOMICILIO

Razón social: AUTOFERIA EL SALITRE S.A.S
Nit: 830.108.753-4 Administración : Direccion
Seccional De Impuestos De Bogota
Domicilio principal: Bogotá D.C.

MATRÍCULA

Matrícula No. 01213568
Fecha de matrícula: 13 de septiembre de 2002
Último año renovado: 2020
Fecha de renovación: 23 de septiembre de 2020
Grupo NIIF: GRUPO III. Microempresas

UBICACIÓN

Dirección del domicilio principal: Ak 68 No. 64 32
Municipio: Bogotá D.C.
Correo electrónico: sandypequi@hotmail.com
Teléfono comercial 1: 2406022
Teléfono comercial 2: 6604736
Teléfono comercial 3: No reportó.

Dirección para notificación judicial: Ac 68 No. 64 32
Municipio: Bogotá D.C.
Correo electrónico de notificación: autoferiasalitre2017@gmail.com
Teléfono para notificación 1: 2406022
Teléfono para notificación 2: 6604736
Teléfono para notificación 3: No reportó.

La persona jurídica NO autorizó para recibir notificaciones

CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL**Fecha Expedición: 4 de diciembre de 2020 Hora: 12:00:26**

Recibo No. AB20494221

Valor: \$ 6,100

CÓDIGO DE VERIFICACIÓN B2049422144219

Verifique el contenido y confiabilidad de este certificado, ingresando a www.ccb.org.co/certificados/electronicos y digite el respectivo código, para que visualice la imagen generada al momento de su expedición. La verificación se puede realizar de manera ilimitada, durante 60 días calendario contados a partir de la fecha de su expedición.

personales a través de correo electrónico, de conformidad con lo establecido en el artículo 67 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

CONSTITUCIÓN

Por Escritura Pública No. 0001448 del 10 de septiembre de 2002 de Notaría 50 de Bogotá D.C., inscrito en esta Cámara de Comercio el 13 de septiembre de 2002, con el No. 00844652 del Libro IX, se constituyó la sociedad de naturaleza Comercial denominada AUTOFERIA EL SALITRE LTDA.

REFORMAS ESPECIALES

Por Acta No. 16 del 22 de agosto de 2019 de Junta de Socios, inscrito en esta Cámara de Comercio el 29 de agosto de 2019, con el No. 02500863 del Libro IX, la sociedad cambió su denominación o razón social de AUTOFERIA EL SALITRE LTDA a AUTOFERIA EL SALITRE S.A.S.

Que, por Acta No. 16 de la Junta de Socios del 22 de agosto de 2019, inscrita el 29 de Agosto de 2019 bajo el número 02500863 del libro IX, la sociedad de la referencia se transformó de sociedad limitada a sociedad por acciones simplificada bajo el nombre de: AUTOFERIA EL SALITRE S.A.S.

TÉRMINO DE DURACIÓN

La persona jurídica no se encuentra disuelta y su duración es hasta el 22 de agosto de 2039.

OBJETO SOCIAL

La sociedad tiene como objetos principales las siguientes actividades: La actividad principal de la sociedad consiste en la de parqueadero de vehículos, pero además también podrá comercializar automotores y sus partes, importar y exportar vehículos y/o sus

CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL**Fecha Expedición: 4 de diciembre de 2020 Hora: 12:00:26**

Recibo No. AB20494221

Valor: \$ 6,100

CÓDIGO DE VERIFICACIÓN B2049422144219

Verifique el contenido y confiabilidad de este certificado, ingresando a www.ccb.org.co/certificados/electronicos y digite el respectivo código, para que visualice la imagen generada al momento de su expedición. La verificación se puede realizar de manera ilimitada, durante 60 días calendario contados a partir de la fecha de su expedición.

partes, celebrar contratos de mutuo con interés, comercializar, importar y exportar toda clase de mercancías lícitas, en desarrollo de su objeto social la sociedad podrá: A. Adquirir, enajenar, gravar, administrar, tomar. en desarrollo de su objeto la sociedad podrá: A. Adquirir, enajenar, gravar, administrar, tomar y dar en arrendamiento toda clase de bienes. B. Intervenir ante terceros, ante los mismos socios, como acreedores o como deudores en toda clase de operaciones de crédito, recibiendo las garantías del caso cuando haya lugar a ellas. C. celebrar con establecimientos de crédito o compañías aseguradoras todas las operaciones de crédito y seguros que se relacionen con los negocios y bienes sociales. D. Exportar e importar, transportar toda clase de mercancías y materias que se relacionen con su objeto social, E. Girar, aceptar, endosar, cobrar, pignorar, ceder y negociar en general títulos valores y cualesquiera otras clases de títulos. F. Formar parte de otras sociedades que se propongan actividades semejantes, complementarias, o accesorias de la empresa social o que sea de conveniencia general para los asociados o absorber tales empresas. G. Transigir, desistir y apelar a decisiones de árbitros de las cuestiones en que tenga interés frente a terceros o a los asociados mismos o a sus administradores o trabajadores. H. Transformarse en otro tipo legal de sociedad o fusionarse con otra u otras sociedades. I. Obtener derechos de propiedad sobre marcas, dibujos, insignias, patentes y conseguir los registros legales para dichas marcas, patentes y privilegios, aceptarlos y cederlos a cualquier título. J. Podrá además vender y comprar vehículos. K. Celebrar y ejecutar en general, todos los actos o contratos preparatorios, complementarios o accesorios de todos los anteriores y los que se relacionen con la existencia y el funcionamiento de la sociedad y los demás que sean conducentes al logro de los fines sociales. L. Desarrollar actividades comerciales y servicios de: Restaurante; bar, discoteca, recreación, turismo, eventos sociales, deportivos y de estacionamiento y/o parqueo de vehículos, entre otras, para el efecto la sociedad comercial podrá, fundar los establecimientos de comercio a que haya lugar. M. prestación de servicios relacionada con la organización de eventos empresariales, sociales y culturales, de manera catering. N. La venta al público de los productos tendientes al desarrollo social en forma directa o por medio de establecimientos de comercio propios o ajenos.

CAPITAL

CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL**Fecha Expedición: 4 de diciembre de 2020 Hora: 12:00:26**

Recibo No. AB20494221

Valor: \$ 6,100

CÓDIGO DE VERIFICACIÓN B2049422144219

Verifique el contenido y confiabilidad de este certificado, ingresando a www.ccb.org.co/certificadoselectronicos y digite el respectivo código, para que visualice la imagen generada al momento de su expedición. La verificación se puede realizar de manera ilimitada, durante 60 días calendario contados a partir de la fecha de su expedición.

*** CAPITAL AUTORIZADO ***

Valor : \$100.000.000,00
No. de acciones : 10.000,00
Valor nominal : \$10.000,00

*** CAPITAL SUSCRITO ***

Valor : \$100.000.000,00
No. de acciones : 10.000,00
Valor nominal : \$10.000,00

*** CAPITAL PAGADO ***

Valor : \$100.000.000,00
No. de acciones : 10.000,00
Valor nominal : \$10.000,00

REPRESENTACIÓN LEGAL

La Representación Legal de la sociedad por acciones simplificada estará a cargo de una persona natural o jurídica, accionista o no, quien tendrá un suplente.

FACULTADES Y LIMITACIONES DEL REPRESENTANTE LEGAL

La sociedad será gerenciada, administrada y representada legalmente ante terceros por el Representante Legal, quien no tendrá restricciones de contratación por razón de la naturaleza ni de la cuantía de los actos que celebre. Por lo tanto, se entenderá que el representante legal podrá celebrar o ejecutar todos los actos y contratos comprendidos en el objeto social o que se relacionen directamente con la existencia y el funcionamiento de la sociedad. El Representante Legal se entenderá investido de los más amplios poderes para actuar en todas las circunstancias en nombre de la sociedad, con excepción de aquellas facultades que, de acuerdo con los estatutos, se hubieren reservado los accionistas. En las relaciones frente a terceros, la sociedad quedará obligada por los actos y contratos celebrados por el Representante Legal. Le está prohibido al Representante Legal y a los demás administradores de la sociedad, por

CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL

Fecha Expedición: 4 de diciembre de 2020 Hora: 12:00:26

Recibo No. AB20494221

Valor: \$ 6,100

CÓDIGO DE VERIFICACIÓN B2049422144219

Verifique el contenido y confiabilidad de este certificado, ingresando a www.ccb.org.co/certificados/electronicos y digite el respectivo código, para que visualice la imagen generada al momento de su expedición. La verificación se puede realizar de manera ilimitada, durante 60 días calendario contados a partir de la fecha de su expedición.

si o por interpuesta persona, obtener bajo cualquier forma o modalidad jurídica préstamos por parte de la sociedad u obtener de parte de la sociedad aval, fianza o cualquier otro tipo de garantía de sus obligaciones personales.

NOMBRAMIENTOS**REPRESENTANTES LEGALES**

Mediante Acta No. 16 del 22 de agosto de 2019, de Junta de Socios, inscrita en esta Cámara de Comercio el 29 de agosto de 2019 con el No. 02500863 del Libro IX, se designó a:

CARGO	NOMBRE	IDENTIFICACIÓN
Representante	Perico Pinzon Myriam	C.C. No. 000000051678540
Legal Suplente	Clara	

Mediante Acta No. 18 del 2 de marzo de 2020, de Asamblea de Accionistas, inscrita en esta Cámara de Comercio el 10 de marzo de 2020 con el No. 02562366 del Libro IX, se designó a:

CARGO	NOMBRE	IDENTIFICACIÓN
Representante	Perico Pinzon Luis	C.C. No. 000000019324035
Legal	Antonio	

REFORMAS DE ESTATUTOS

Los estatutos de la sociedad han sido reformados así:

DOCUMENTO	INSCRIPCIÓN
E. P. No. 0000282 del 9 de febrero de 2006 de la Notaría 50 de Bogotá D.C.	01038991 del 15 de febrero de 2006 del Libro IX
Acta No. 16 del 22 de agosto de 2019 de la Junta de Socios	02500863 del 29 de agosto de 2019 del Libro IX

CLASIFICACIÓN DE ACTIVIDADES ECONÓMICAS - CIIU

CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL

Fecha Expedición: 4 de diciembre de 2020 Hora: 12:00:26

Recibo No. AB20494221

Valor: \$ 6,100

CÓDIGO DE VERIFICACIÓN B2049422144219

Verifique el contenido y confiabilidad de este certificado, ingresando a www.ccb.org.co/certificadoselectronicos y digite el respectivo código, para que visualice la imagen generada al momento de su expedición. La verificación se puede realizar de manera ilimitada, durante 60 días calendario contados a partir de la fecha de su expedición.

Actividad principal Código CIIU: 4512

ESTABLECIMIENTO(S) DE COMERCIO

A nombre de la persona jurídica figura(n) matriculado(s) en esta Cámara de Comercio de Bogotá el(los) siguiente(s) establecimiento(s) de comercio/sucursal(es) o agencia(s):

Nombre:	PARQUEADERO AUTOFERIA EL SALITRE
Matrícula No.:	01213574
Fecha de matrícula:	13 de septiembre de 2002
Último año renovado:	2020
Categoría:	Establecimiento de comercio
Dirección:	Av 68 No. 64-32
Municipio:	Bogotá D.C.

SI DESEA OBTENER INFORMACIÓN DETALLADA DE LOS ANTERIORES ESTABLECIMIENTOS DE COMERCIO O DE AQUELLOS MATRICULADOS EN UNA JURISDICCIÓN DIFERENTE A LA DEL PROPIETARIO, DEBERÁ SOLICITAR EL CERTIFICADO DE MATRÍCULA MERCANTIL DEL RESPECTIVO ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO.

RECURSOS CONTRA LOS ACTOS DE INSCRIPCIÓN

De conformidad con lo establecido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y la Ley 962 de 2005, los actos administrativos de registro, quedan en firme dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la fecha de inscripción, siempre que no sean objeto de recursos. Para estos efectos, se informa que para la Cámara de Comercio de Bogotá, los sábados NO son días hábiles.

Una vez interpuestos los recursos, los actos administrativos recurridos quedan en efecto suspensivo, hasta tanto los mismos sean resueltos, conforme lo prevé el artículo 79 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

INFORMACIÓN COMPLEMENTARIA

CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL**Fecha Expedición: 4 de diciembre de 2020 Hora: 12:00:26**

Recibo No. AB20494221

Valor: \$ 6,100

CÓDIGO DE VERIFICACIÓN B2049422144219

Verifique el contenido y confiabilidad de este certificado, ingresando a www.ccb.org.co/certificadoselectronicos y digite el respectivo código, para que visualice la imagen generada al momento de su expedición. La verificación se puede realizar de manera ilimitada, durante 60 días calendario contados a partir de la fecha de su expedición.

Los siguientes datos sobre RIT y Planeación Distrital son informativos:

Contribuyente inscrito en el registro RIT de la Dirección Distrital de Impuestos, fecha de inscripción : 2 de diciembre de 2016.
Fecha de envío de información a Planeación Distrital : 23 de septiembre de 2020.

Señor empresario, si su empresa tiene activos inferiores a 30.000 SMLMV y una planta de personal de menos de 200 trabajadores, usted tiene derecho a recibir un descuento en el pago de los parafiscales de 75% en el primer año de constitución de su empresa, de 50% en el segundo año y de 25% en el tercer año. Ley 590 de 2000 y Decreto 525 de 2009. Recuerde ingresar a www.supersociedades.gov.co para verificar si su empresa está obligada a remitir estados financieros. Evite sanciones.

TAMAÑO EMPRESA

De conformidad con lo previsto en el artículo 2.2.1.13.2.1 del Decreto 1074 de 2015 y la Resolución 2225 de 2019 del DANE el tamaño de la empresa es Microempresa

Lo anterior de acuerdo a la información reportada por el matriculado o inscrito en el formulario RUES:

Ingresos por actividad ordinaria \$ 0

Actividad económica por la que percibió mayores ingresos en el período - CIIU : 4512

El presente certificado no constituye permiso de funcionamiento en ningún caso.

Este certificado refleja la situación jurídica registral de la sociedad, a la fecha y hora de su expedición.

CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL**Fecha Expedición: 4 de diciembre de 2020 Hora: 12:00:26**

Recibo No. AB20494221

Valor: \$ 6,100

CÓDIGO DE VERIFICACIÓN B2049422144219

Verifique el contenido y confiabilidad de este certificado, ingresando a www.ccb.org.co/certificadoselectronicos y digite el respectivo código, para que visualice la imagen generada al momento de su expedición. La verificación se puede realizar de manera ilimitada, durante 60 días calendario contados a partir de la fecha de su expedición.

Este certificado fue generado electrónicamente con firma digital y cuenta con plena validez jurídica conforme a la Ley 527 de 1999.

Firma mecánica de conformidad con el Decreto 2150 de 1995 y la autorización impartida por la Superintendencia de Industria y Comercio, mediante el oficio del 18 de noviembre de 1996.





Fecha de Consulta : Viernes, 04 de Diciembre de 2020 - 11:41:20 A.M.

Número de Proceso Consultado: 11001400301720180022000

Ciudad: BOGOTA, D.C.

Corporacion/Especialidad: JUZGADOS CIVILES MUNICIPALES DE BOGOTA(CRA 10)

Datos del Proceso

Información de Radicación del Proceso

Despacho	Ponente
005 Juzgado Municipal de Ejecución de Sentencias - CIVIL	Juzgado 05 Civil Municipal de Ejecución de Sentencias

Clasificación del Proceso

Tipo	Clase	Recurso	Ubicación del Expediente
De Ejecución	Ejecutivo Singular	Sin Tipo de Recurso	Secretaria - Letra

Sujetos Procesales

Demandante(s)	Demandado(s)
- CONJUNTO CAMPESTRE REMANSO DEL SUMAPAZ	- LATINOAMERICANA DE CONSTRUCCIONES MUNDO NUEVO GLS EN C

Contenido de Radicación

Contenido
PODER, DEMANDA, ANEXOS, EJECUCION CIVIL MUNICIPAL

Actuaciones del Proceso

Fecha de Actuación	Actuación	Anotación	Fecha Inicia Término	Fecha Finaliza Término	Fecha de Registro
16 Oct 2019	A LA OFICINA DE EJECUCIÓN POR REPARTO		16 Oct 2019		16 Oct 2019
15 Oct 2019	REMITE OFICINA DE EJECUCIÓN				15 Oct 2019
25 Jun 2019	RECEPCIÓN MEMORIAL	RTA SUPERNOTARIADO MBR			15 Jul 2019
13 Jun 2019	OFICIO ELABORADO	DESPACHO COMISORIO N.º 23			14 Jun 2019
07 Jun 2019	FIJACION ESTADO	ACTUACIÓN REGISTRADA EL 07/06/2019 A LAS 09:27:28.	10 Jun 2019	10 Jun 2019	07 Jun 2019
07 Jun 2019	AUTO RESUELVE CORRECCIÓN PROVIDENCIA	CORRIGE AUTO QUE ORDENO DESPACHO COMISORIO. SECRETARIA PROCEDA DE CONFORMIDAD			07 Jun 2019
30 May 2019	AL DESPACHO	PARA CORREGIR AUTO			30 May 2019
10 May 2019	OFICIO ELABORADO	DESPACHO COMISORIO N.º 0023			13 May 2019
03 May 2019	FIJACION ESTADO	ACTUACIÓN REGISTRADA EL 03/05/2019 A LAS 12:36:33.	06 May 2019	06 May 2019	03 May 2019
03 May 2019	SENTENCIA ORDENA SEGUIR ADELANTE LA EJECUCIÓN	SENTENCIA ANTICIPADA			03 May 2019
03 May 2019	FIJACION ESTADO	ACTUACIÓN REGISTRADA EL 03/05/2019 A LAS 12:36:01.	06 May 2019	06 May 2019	03 May 2019
03 May 2019	AUTO DECRETA MEDIDA CAUTELAR				03 May 2019
03 May 2019	FIJACION ESTADO	ACTUACIÓN REGISTRADA EL 03/05/2019 A LAS 12:35:52.	06 May 2019	06 May 2019	03 May 2019
03 May 2019	AUTO PONE EN CONOCIMIENTO	RECONOCE PODER A JOSE FELICIANO PORTELA COMO APODERADO DE LA PARTE ACTORA CONFORME AL PODER SUSTITUIDO / SE TIENE EN CUENTA QUE LA PARTE ACTORA DESCORRIO EN TERMINO LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS POR LA PASIVA - SE PONE DE PRESENTE QUE TANTO LA PARTE ACTORA COMO			03 May 2019

		LA PASIVA SOLICITARON PRUEBAS DOCUMENTALES Y QUE COMO QUIERA QUE NO EXISTEN PRUEBAS POR PRACTICAR SE ABSTENDRA DE SEÑALAR FECHA PARA LLEVAR A CABO AUDIENCIA DEL 392 CGP			
28 Feb 2019	AL DESPACHO	CON PODER, EXCEPCIÓN Y SOLICITUD			28 Feb 2019
29 Oct 2018	RECEPCIÓN MEMORIAL	DAR CURSO A LA EXCEPCION			30 Oct 2018
24 Oct 2018	RECEPCIÓN MEMORIAL	CON SOLICITUD Y SUSTITUCION DE PODER			24 Oct 2018
16 Oct 2018	FIJACION ESTADO	ACTUACIÓN REGISTRADA EL 16/10/2018 A LAS 17:48:56.	17 Oct 2018	17 Oct 2018	16 Oct 2018
16 Oct 2018	AUTO ORDENA CORRER TRASLADO	DE LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS POR LA PASIVA A LA ACTORA POR EL TERMINO DE 10 DIAS CONFORME EL 443 CGP			16 Oct 2018
03 Oct 2018	AL DESPACHO	CONTESTA DEMANDA			03 Oct 2018
03 Aug 2018	RECEPCIÓN MEMORIAL	LLEGA CONTESTACION			06 Aug 2018
27 Jul 2018	RECEPCIÓN MEMORIAL	ALLEGA PODER			27 Jul 2018
27 Jul 2018	DILIGENCIA DE NOTIFICACIÓN PERSONAL (ACTA)	SE NOTIFIA APODERA DE LATINO AMERICANA DE CONSTRUCCION MUNDO NUEVO			27 Jul 2018
25 Jul 2018	RECEPCIÓN MEMORIAL	JCS/ SOLICITUD MEDIDA CAUTELAR			25 Jul 2018
25 Jul 2018	RECEPCIÓN MEMORIAL	JCS/ 292 POSITIVO			25 Jul 2018
23 Jul 2018	RECEPCIÓN MEMORIAL	JCS// RESPUESTA INSTRUMENTOS PUBLICOS POSITIVA			24 Jul 2018
06 Jul 2018	RECEPCIÓN MEMORIAL	ALLEGA 291			06 Jul 2018
03 Jul 2018	RECEPCIÓN MEMORIAL	ALLEGA 291			03 Jul 2018
03 May 2018	OFICIO ELABORADO	OFICIO NO. 1139			03 May 2018
25 Apr 2018	FIJACION ESTADO	ACTUACIÓN REGISTRADA EL 25/04/2018 A LAS 18:15:03.	26 Apr 2018	26 Apr 2018	25 Apr 2018
25 Apr 2018	AUTO DECRETA MEDIDA CAUTELAR				25 Apr 2018
25 Apr 2018	FIJACION ESTADO	ACTUACIÓN REGISTRADA EL 25/04/2018 A LAS 18:14:55.	26 Apr 2018	26 Apr 2018	25 Apr 2018
25 Apr 2018	AUTO LIBRA MANDAMIENTO EJECUTIVO				25 Apr 2018
25 Apr 2018	AL DESPACHO POR REPARTO				25 Apr 2018
02 Mar 2018	RADICACIÓN DE PROCESO	ACTUACIÓN DE RADICACIÓN DE PROCESO REALIZADA EL 02/03/2018 A LAS 02:05:17	02 Mar 2018	02 Mar 2018	02 Mar 2018

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

De: john rene barreto arevalo <jrba77@yahoo.es>
Enviado el: viernes, 4 de diciembre de 2020 4:58 p. m.
Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota
Asunto: Recurso de suplica dentro de proceso 11001319900120192847701
Datos adjuntos: CamScanner 12-04-2020 16.27.pdf

Doctor

Manuel Alfonso Zamudio Mora

Magistrado Sala Séptima Civil de Decisión

Tribunal Superior de Distrito Judicial

E.S.D.

Referencia: Verbal – Protección al Consumidor Conjunto Residencial Bisso – Propiedad Horizontal contra Arquitectura y Concreto SAS e Inmobiliaria Bisso S.A.S.

Radicado: 11001319900120192847701

JOHN RENE BARRETO AREVALO, en mi calidad de apoderado de la copropiedad denominada demandante, Conjunto Residencial Bisso – Propiedad Horizontal al señor magistrado manifiesto que dentro del término legal interpongo recurso de súplica en contra del auto de fecha treinta (30) de Noviembre de Dos mil veinte (2020), notificado por estado del primero (1) de Diciembre de Dos mil veinte (2020), auto mediante el cual se declara el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia emitida por la Superintendencia de Industria y Comercio el día catorce (14) de Septiembre de dos mil veinte (2020) dentro del proceso radicado bajo el número 2019 - 128477, recurso de súplica que sustento de la siguiente manera:

1. Auto que es objeto de este recurso

Mediante auto de fecha treinta (30) de Noviembre de Dos mil veinte (2020), notificado por estado del primero (1) de Diciembre de Dos mil veinte (2020) la Sala Séptima Civil de Decisión del Tribunal Superior de Distrito judicial declara desierto el recurso de apelación por considerar que no había sustentado el recurso de apelación dentro ya que el memorial contentivo de la sustentación allegado el 26 de Noviembre de 2020 deviene extemporáneo.

2. Sustentación oportuna del recurso de apelación

El recurso de apelación recibió cambios significativos en el Código General del Proceso y específicamente en lo que tiene que ver con la oportunidad para el recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia señala el inciso 2º, numeral tercero 3º del artículo 322 del C.G.P. que textualmente establece:

“Cuando se apele una sentencia, el apelante, al momento de interponer el recurso en la audiencia, si hubiere sido proferida en ella, o dentro de los tres (3) días siguientes a su finalización o a la notificación de la que hubiere sido dictada por fuera de audiencia, deberá precisar, de manera breve, los reparos concretos que le hace a la decisión, sobre los cuales versará la sustentación que hará ante el superior.

Para la sustentación del recurso será suficiente que el recurrente exprese las razones de su inconformidad con la providencia apelada.

Si el apelante de un auto no sustenta el recurso en debida forma y de manera oportuna, el juez de primera instancia lo declarará desierto. La misma decisión adoptará cuando no se precisen los reparos a la sentencia apelada, en la forma prevista en este numeral. El juez de segunda instancia declarará desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado.”

La formulación del recurso de apelación obligo a que en mi calidad de apoderado apelante precisara brevemente y por escrito (inc. 1º art. 324 del CGP) los reparos concretos que se hacen a la decisión del juez de primera instancia, conforme lo expresa el inciso 1º del artículo 324 del C.G.P. de la siguiente manera:

Artículo 324. Remisión del expediente o de sus copias. *Tratándose de apelación de autos, la remisión del expediente o de sus copias al superior, se hará una vez surtido el traslado del escrito de sustentación, según lo previsto en el artículo 326. En el caso de las sentencias, el envío se hará una vez presentado el escrito al que se refiere el numeral 3 del artículo 322.*

Los reparos al fallo de primera instancia delimita la competencia del juez de segunda instancia que resolverá la apelación, y como se puede observar el Superintendente de Industria y Comercio ordeno el envío del expediente al tribunal superior de Bogotá, ya que verifíco que a través de escrito de fecha 17 de Septiembre de 2020 presente el escrito señalado en el numeral 3 del artículo 322 del C.G.P., tal y como se puede verificar en el expediente y en la imagen que se encuentra en el primer archivo adjunto a este mail

Precisar de manera puntual los reparos que se hacen al fallo de primera instancia es una de las novedades del recurso de apelación, además de constituirse como requisito esencial para la concesión del recurso, además que también es elemento de carácter esencial que permite delimitar la competencia del juez de segunda instancia, conforme lo señala el inciso 1º del artículo 328 del CGP, que indica:

Artículo 328. Competencia del superior *El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.*

Dicho lo anterior la competencia del juez de segunda instancia corresponderá a resolver con base en los argumentos expuestos por el apoderado apelante.

La sustentación del recurso de apelación deberá referirse única y exclusivamente a los reparos específicos, en donde será suficiente expresar los motivos de inconformidad con la sentencia apelada, sin que sea permitido incluir temas diferentes a los reparos puntuales hechos al fallo de primera instancia, conforme lo impone el inciso 3º del artículo 327 del C.G.P.:

El apelante deberá sujetar su alegación a desarrollar los argumentos expuestos ante el juez de primera instancia.

De la misma forma la sustentación del recurso de apelación será en la audiencia de sustentación y fallo que fije para el efecto el juez de segunda instancia, conforme lo señala el inciso 2º del artículo 327 del C.G.P.:

Ejecutoriado el auto que admite la apelación, el juez convocará a la audiencia de sustentación y fallo. Si decreta pruebas, estas se practicarán en la misma audiencia, y a continuación se oirán las alegaciones de las partes y se dictará sentencia de conformidad con la regla general prevista en este código.

El tratamiento novedoso del recurso de apelación contra sentencias en el C.G.P. conlleva la interposición del recurso con la formulación de los reparos concretos y la sustentación del mismo son dos momentos procesales diferentes, que generan confusión y, por ende, a que el recurso sea declarado desierto, entonces debe tenerse en cuenta que:

- formulado el recurso no se especifican los reparos concretos y se deja esta tarea para la audiencia de sustentación y fallo, o
- Cuando interpuesto el recurso y formulados los reparos, no se asiste a la audiencia de sustentación, por considerarse que en la formulación del mismo ya se han indicado las razones de inconformidad frente a la sentencia apelada.

En razón anterior hago énfasis en que en el audio de fallo de fecha 14 de Septiembre de 2020 propuse recurso de apelación y formule los reparos, al igual que a través de escrito de fecha 17 de Septiembre de 2020 por vía electrónica presente el escrito señalado en el numeral 3 del artículo 322 del C.G.P., tal y como se puede verificar en el expediente y en la imagen que se encuentra en el primer archivo adjunto a este mail

En orden al o brevemente expuesto, con el mayor respeto, solicito al señor magistrado revocar el auto que declara desierto el recurso de apelación ya que si sustente y

presente reparos al fallo desde primera instancia, además que cumplí a cabalidad con las determinaciones previstas en el C.G.P.

Atentamente

JOHN RENE BARRETO AREVALO

C.C. No. 79.892.700 de Bogotá

T.P. 114.793 del C.S.J.

yahoo/mail

Buscar mensajes, documentos, fotos o personas



john rene



Inicio

Redactor

Bandeja de entr... 774

No leídos

Destacado

Borradores

Enviados

Archivo

Spam

Papelera

~ Menos

Vistas Ocultar

Fotos

Documentos

Suscripciones

Ofertas

Carpetas Ocultar

+ Carpeta nueva

BALMORAL 1

bank of amer...

black 136 20

Caja Social

Davienda 2

Deleted Items 999+

DIAN 3

EXTRACTOSB...

P.H. 28

Pagos S.S.

pagos tarjeta d... 2

Revista Diners 1

Sent Items

TINTAL

Fw: Argumentos recurso de apelación contra sentencia de primera instancia proceso No. 2019 - 128477

Yahoo/Enviados



john rene barreto arevalo <jrba77@yahoo.es>

Para: Propiedad Horizontal Al Día, Cesar Loaiza P.H. AL DÍA,

C.R. BISSO P.H., Juan Carlos Gomez Suarez, Patricia Yáñez



jue, 17 sept. a las 14:58

— Mensaje reenviado —

De: john rene barreto arevalo <jrba77@yahoo.es>

Para: contactenos@sic.gov.co <contactenos@sic.gov.co>

Enviado: jueves, 17 de septiembre de 2020 14:57:37 GMT-5

Asunto: Argumentos recurso de apelación contra sentencia de primera instancia proceso No. 2019 - 128477

Señor

Superintendente de Industria y Comercio

Doctora

María Cristina Vallejo Arteaga

Delegatura para asuntos jurisdiccionales

E.S.D.

Referencia: Acción jurisdiccional de Conjunto Residencial Bisso - Propiedad Horizontal contra Arquitectura y Concreto SAS e Inmobiliaria Bisso S.A.S.

Radicado: 2019 - 128477

JOHN RENE BARRETO AREVALO, en mi calidad de apoderado de la copropiedad accionante a la señora superintendente manifiesto que dentro del término legal y a través de este documento procedo a ampliar los argumentos del recurso de apelación propuesto en primera instancia contra el fallo emitido por la Superintendencia de Industria y Comercio el día catorce (14) de Septiembre de dos mil veinte (2020) dentro del proceso radicado bajo el número 2019 - 128477, argumentos que corresponden a:

1. Motivo de inconformidad

El fallo emitido el día catorce (14) de septiembre de dos mil veinte (2020) declara probada la prescripción de la acción promovida por el Conjunto Residencial Bisso - Propiedad Horizontal contra las sociedades Arquitectura y Concreto S.A.S. e Inmobiliaria Bisso S.A.S., tomando la superintendente delegada para asuntos jurisdiccionales como argumento principal el hecho de haberse entregado las torres conformantes de la copropiedad en termino superior a un año a la presentación de la demanda.

La decisión tomada por la superintendente delegada para asuntos jurisdiccionales no tuvo en cuenta:

- Que las sociedades demandadas interrumpieron el término prescriptivo anual previsto en la ley 1480 de 2011.
- En la contestación de demanda se acreditaron hechos constitutivos de interrupción de la prescripción anual.
- En el interrogatorio de parte rendido por los representantes legales de las sociedades Arquitectura y Concreto S.A.S. e Inmobiliaria Bisso S.A.S. dieron cuenta de hechos que interrumpen el termino prescriptivo.

+276.000

Oster



Conoce todas las ofertas que tu Éxito tiene para ti y encuentra todo lo que necesitas



SEÑORES
HONORABLES MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL SUPERIOR
DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D C – SALA 005 CIVIL
M/P DOCTOR MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA
DESPACHO.

REF: ORDINARIO DE PERTENENCIA No. 11001310302620010027801
DE: ROBERTO ARTURO SANTOS GARZÓN
VS: HUMBERTO ESCOBAR MOLINA Y OTROS

JAIME VELOZA CONTRERAS, mayor de edad, vecino de Bogotá D. C., identificado con la cédula de ciudadanía 19.287.869 y portador de la tarjeta profesional de abogado No. 60.503 del C. S. J., actuando como apoderado judicial de la interviniente, señora ANA VICTORIA NOMELIN HOLGUIN; mediante el presente escrito y dentro del término de ejecutoria, manifiesto al despacho, que contra lo decidido en providencia del 30 de noviembre de 2020, declarando DESIERTO un recurso de alzada, interpongo el recurso de SÚPLICA, el cual fundamento en los términos siguientes:

H E C H O S

- 1.- Mediante providencia del 30 de noviembre de 2020, notificada el 01 de diciembre del mismo 2020, el despacho del Honorable Magistrado Ponente, resolvió declarar desierto el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada el 16 de octubre de 2020 por el Juzgado 50 Civil Del Circuito de Bogotá.
- 2.- La declaratoria de desierto del recurso de apelación, se sustenta indicando que no se cumplió con la carga prevista por los incisos 2º y 3º del numeral 3º del artículo 322 del Código General del Proceso, al no precisar los reparos concretos frente a la decisión recurrida, sobre los que versaría la sustentación ante el Tribunal, pues no se expresaron las razones de inconformidad que soportaron la sentencia apelada.
- 3.- Indica el Honorable Magistrado Ponente, que no se señaló aunque fuera de manera enunciativa cuales fueron las pruebas valoradas erróneamente, ni en qué consistió el “defecto procedimental por exceso ritual manifiesto”, soportando lo disidido además de las normas antes indicadas, en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil 10223/20|14, del 1º de agosto de 2014, dictada dentro del expediente 2005-01034-01 siendo Magistrado Ponente Luis Armando Tolosa Villabona.

ARGUMENTOS DEL RECUERSO

Ante todo debo manifestar, que interpretar el artículo 322 del C G P en la forma como se hizo al declarar desierto el recurso de alzada que nos ocupa, no deja duda que se cae en un retroceso en lo relacionado al recurso de apelación, y es un retroceso porque en los regímenes procesales anteriores, con el recurso de apelación se permitía que el superior tuviera la facultad de estudiar todo lo decidido para revocar, así mismo, todo lo desfavorable al apelante, y la sustentación ante el superior, era el momento para indicar cuales eran los reparos concretos que se hacían sobre lo decidido, aspecto muy diferente a lo establecido ahora por el C G P.

Y como la sustentación del recurso es la manera adecuada para dar a conocer de forma concreta los reparos del fallo, entonces no es entendible como se podría favorecer la justicia, sin permitirse la sustentación de una apelación, atendiendo a los formalismos procedimentales, y en el caso, como se observa, con los formalismos lo que finalmente se provoca, es ir en detrimento de los derechos sustanciales, cayendo en un desatino del presente Código Procedimental y a lo que los jueces no deben caer, porque con ello se va en contravía de los mismos principios en que el mismo C G P fundamenta el proceso en sí, porque ese no es el camino para buscar la satisfacción material de los derechos de los ciudadanos.

Como la redacción del artículo 322 que nos ocupa, no es la más diáfana, entonces corresponde a la jurisprudencia desarrollar su aplicación, pero para ello no se debe caer en un retroceso que a su vez conduzca a una denegación de justicia, no sé si pretendiendo una descongestión de los despachos judiciales, pero si fuere así, no debe hacerse sacrificando la justicia. La verdad es que no esperaba la negación de las pretensiones elevadas por la interviniente, porque pruebas para favorecerla con un fallo sí existen, así no le favorecieran para declararlas tal cual se formularon, sí para concederle en parte lo peticionado, y como en mi forma de ver, lo decidido no fue acorde con las probanzas allegadas, porque estando demostrado el derecho sustancial, la decisión debía ser acorde a ello, aunque fuera en parte, ya que es innegable que procesalmente quedó demostrada una coposesión.

En la forma como fue interpuesto el recurso de alzada, se concretan los reparos en la inadecuada valoración de las pruebas, pruebas que no pueden ser otras diferentes a las aportadas por la parte apelante, que es la desfavorecida con lo resuelto, ya que se da por sentado, que el recurso de apelación se interpone es en contra de lo que desfavorece a la parte que lo interpone. Y yendo a la norma, esta también habla de que se debe ser breve en el momento de interponer el recurso, brevedad que en audiencia limita al litigante a que no se extienda, sino que se limite a la concreción de los reparos en ese preciso momento, en espera luego, de ampliar su sustentación ante el superior, donde sí desarrollará de manera específica los yerros en que pudo haber incurrido el fallador de primer grado.

Es que si se observan los apartes transcritos de la sentencia en que se apoya el Magistrado Ponente para decidir la declaración de desierto del recurso, se puede evidenciar que lo que se exige, no es otra cosa que deba hacer una sustentación del recurso, y si así fuera, entonces no se entendería el motivo de que la misma norma contemple que sobre los reparos concretos "... versará la sustentación que hará ante el superior.", momento este, que es el adecuado para la verdadera sustentación. Exigir como se pretende hacerlo para no sea declarado desierto el recurso, es incurrir en el mismo ritualismo excesivo motivo de apelación de la sentencia, lo que conduce a la vulneración de los derechos de acceso a la administración de justicia y debido proceso de la interviniente, al prescindir de la etapa de sustentación del recurso de apelación.

Con respecto al artículo 322 del C G P, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga Sala Dual Especialidad Civil y Familia, en decisión de fecha 7 de junio de 2016 dentro del radicado 76-109-31-03-003-2009-00043-01, indica que el mencionado artículo no es muy exigente, que basta enunciar de manera breve los motivos de la inconformidad ante el a quo, para ante el superior ahondar en las argumentaciones poniendo de manifiesto el yerro cometido por el Juez en la sentencia, y que de no caracterizarse el reparo concreto de forma breve y sumaria, quedaría sin sentido la doble actuación de acudir al superior, y mucho más de castigar declarando desierta una impugnación que no sea sustentada, pues bastaría la primera exposición para desatar la censura, y que decir que se olvidó fijar los límites al Tribunal es exigir desarrollar los puntos que se desarrollará en la sustentación. M/P Bárbara Liliana Talero Ortiz.

Por su parte el tratadista Hernán Fabio López, interpreta que la sustentación puede presentarse ante el Juez de segunda instancia y en la audiencia prevista en el artículo 327 núm. 5, audiencia a la que si no se acude, se declarará desierto el recurso. Hernán Fabio López Blanco – Código General del Proceso, Bogotá Dupre Editores 2016 página 800.

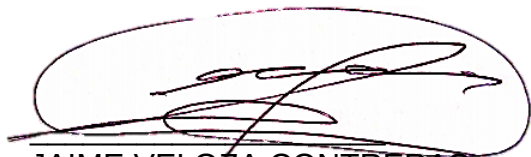
Igualmente y mediante salvamento de voto a sentencia del 11 de agosto de 2016, el Magistrado Ariel Salazar Ramírez, relacionando la sentencia de la Corte Constitucional T 449 de 2004 con el artículo 322 del Código General del Proceso, donde se indica que las normas procesales deben interpretarse de manera que se privilegie el acceso a la administración de justicia y los presupuestos que orientan el debido proceso, y adoptando la interpretación más favorable, teniéndose en cuenta que lo que se busca al sustentar ante el superior es darle a conocer los argumentos, pero si éste lo puede conocer a través de los reparos hechos ante el Juez de primera instancia, exigir otra sustentación sin la cual se declara desierto el recurso, sería un exceso de ritualismo.

Conforme lo expuesto anteriormente como sustento del recurso de súplica, me permito elevar al despacho la siguiente:

P E T I C I O N

Que al resolverse el recurso, sea revocada la declaratoria de desierto del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del 16 de octubre de 2020, dictada por el Juzgado 50 Civil del Circuito de Bogotá, para en su lugar admitirlo.

De los Honorables Magistrados;



JAIME VELOZA CONTRERAS
C. C. 19.287.869 de Bogotá
T. P. 60.503 Del C. S. J.
Teléfono 3102563110
Correo electrónico javecon@hotmail.com

GARRIGUES

Honorable

Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil –
Magistrada Ponente Adriana Saavedra Lozada
E. S. D.

Referencia: Proceso ordinario de mayor cuantía
Demandante: Imceco Ltda.
Demandado: BBVA Colombia S.A.
Radicación: 110013103032 2014 00248 01

Actuación: Sustentación del recurso de apelación contra la sentencia del 4 de febrero de 2020

Daniel Quintero Botero, identificado como aparece al pie de mi firma, en mi conocida condición de apoderado especial de **Banco Bilbao Vizcaya Argentaria Colombia S.A. (“BBVA”)**, me permito sustentar el recurso de apelación presentado en contra de la sentencia del 4 de febrero de 2020, notificada el 5 de febrero de 2020 (la “Sentencia”), en cumplimiento de lo dispuesto en auto del 23 de noviembre de 2020, en los siguientes términos:

I. Señalamiento introductorio

1. El caso planteado y la tesis acogida en la Sentencia consiste en que, supuestamente, BBVA habría incumplido el contrato de compraventa con Imceco Ltda. (“Imceco”), por no pagar una deuda inexistente y no salir al saneamiento.
2. Sin embargo, como se probó durante la primera instancia y se reitera ahora, a BBVA no puede imputársele incumplimiento por la conducta arbitraria y desajustada a derecho de un tercero, al reclamar un crédito que no es exigible, ni puede atribuírsele negligencia o culpa alguna cuando Imceco le impidió ejercer su defensa en contra de dicho tercero.
3. Por tanto, como se explicará en este escrito, es necesario que se revoque la Sentencia y que, en su lugar, se declare la ausencia de responsabilidad de BBVA y la falta de prosperidad de la totalidad de las pretensiones de la demanda.
4. Dicho esto, a continuación, se hará un breve recuento de los hechos probados en el proceso, para posteriormente abordar los reparos concretos frente a la Sentencia, así: (i) Inexigibilidad de la obligación perseguida por la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá (“EAAB”)¹; (ii) Inexistencia de los

¹ Reparo a) del recurso de apelación: “La Sentencia parte del presupuesto de una deuda solidaria en favor de la que no es exigible contra BBVA o Imceco, conforme al régimen de insolvencia”.

presupuestos de la responsabilidad contractual²; (iii) Falta de legitimación por activa³. (iv) Prescripción de la acción⁴. (v) Sanción artículo 206 del Código General del Proceso (“CGP”)⁵; y (vi) Costas⁶.

II. Consideraciones

A. Antecedentes

El proceso de insolvencia de Distriaceites

5. El origen de este pleito se remonta al año 1997, cuando la sociedad Distriaceites S.A. (“Distriaceites”) inicia un proceso de recuperación de negocios ante la Superintendencia de Sociedades (la “Supersociedades”)⁷.
6. En el marco de dicho trámite, Distriaceites celebró un acuerdo concordatario, el 23 de abril de 1999, en el cual se reconocía una acreencia en favor de BBV Banco Ganadero S.A. (hoy BBVA) y se disponía que la misma sería pagada mediante la dación en pago del inmueble identificado con folio de matrícula No. 50S-400575754 (la “Bodega”).
7. Así, en ejecución del acuerdo concordatario, mediante escritura pública del 4 de febrero de 2000, se llevó a cabo la dación en pago y se realizó la transferencia del derecho de dominio sobre la Bodega. En la escritura pública se lee:

“Que es voluntad de DISTRIACEITES S.A. cancelar al BBV BANCO GANADERO S.A., la totalidad de la suma indicada en la cláusula anterior, para lo cual se harán las imputaciones en el orden previsto en la Ley, pero que carece de dinero en efectivo para realizar dicho pago y de conformidad con el Acuerdo Concordatario, se decidió (sic) que el pago de los créditos a favor del BBV BANCO GANADERO S.A. y a cargo de la sociedad Concordada se realizara mediante Dación en Pago del bien inmueble”.

² Reparos b), c) y e) del recurso de apelación: “b. La Sentencia desconoce los actos propios de la demandante, para quien siempre fue claro que la deuda pretendida por la EAAB no era exigible; actuó de conformidad con ese convencimiento y, finalmente, desatendió sus obligaciones y obró en contravía de la buena fe.

c. BBVA actuó siempre de manera diligente y cumplió con sus obligaciones contractuales.

e. No existió perjuicio alguno y, reconociéndolo, se configura un enriquecimiento sin causa”.

³ Reparos d) del recurso de apelación: “d. Si existiera una deuda solidaria, Imceco no se subrogó y, por tanto, no puede cobrar la deuda a BBVA”.

⁴ Reparos f) del recurso de apelación: “f. La demanda no podía prosperar, al haber prescrito la acción ejercida”.

⁵ Reparos g) del recurso de apelación: “g. En la Sentencia se omitió imponer la sanción prevista en el artículo 206 del CGP, por la sobreestimación o ausencia de prueba de los perjuicios”.

⁶ Reparos h) del recurso de apelación: “h. La condena en costas resulta desproporcionada”.

⁷ Superintendencia de Sociedades. Oficio No. 405-031356, del 17 de abril de 2008; Oficio No. 405-058430 del 10 de diciembre de 2008. Adicionalmente, comunicaciones de Imceco del 21 de noviembre de 2007

8. Nótese desde ya que, BBVA adquirió la Bodega con ocasión y al interior del proceso de insolvencia de Distriaceites, lo que, como se explicará, implica su adquisición libre de gravámenes y obligaciones.
9. Posteriormente, a pesar del acuerdo concordatario, Distriaceites no pudo recuperarse financieramente, por lo que la Supersociedades ordenó la terminación del concordato y dio inicio al proceso de liquidación obligatoria, el 29 de abril de 2003.
10. En el proceso de liquidación, en el auto de graduación y calificación de créditos, del 23 de septiembre de 2003, se reconoció a la EAAB como acreedora pos-concordataria de quinta clase, con ocasión de un crédito por servicios públicos prestados en 1997.

La compraventa entre BBVA e Imceco

11. En el año 2004, la sociedad Imceco, conociendo del proceso de liquidación de Distriaceites, se acercó al mismo, para manifestar su interés a la Junta Asesora de la liquidación en adquirir las máquinas de propiedad de la deudora.
12. Asimismo, interesado en comprar la Bodega, Imceco se puso en contacto con BBVA, celebrándose el contrato de compraventa mediante escritura pública del 18 de mayo de 2004 (el “Contrato”).
13. La Bodega fue efectivamente entregada por BBVA a Imceco, libre de gravámenes y a paz y salvo por todo concepto.

La insuficiencia de activos en el proceso de liquidación

14. Posterior a la compraventa de la Bodega, el proceso de liquidación de Distriaceites terminó, el 7 de septiembre de 2005, sin que fuera posible la satisfacción de la totalidad del pasivo. En palabras de la propia Superintendencia:

“[C]on los activos de la concursada tan solo se alcanzó para el pago en efectivo de los gastos de administración y créditos graduados y calificados como post-concordatarios de la segunda clase; es decir, quedaron insolutos los restantes créditos, dentro de los cuales se encontraba el correspondiente a la Empresa de ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ”⁸.
15. Así las cosas, en el marco de la liquidación, la EAAB no obtuvo el pago de la acreencia a cargo de Distriaceites, lo que llevó a la entidad a perseguir su pago por medios ilegítimos y contrarios a derecho.

⁸ Superintendencia de Sociedades. Oficio No. 405-031356, del 17 de abril de 2008.

16. Esa es la causa de todo este problema. Según lo dicho por Imceco, el 17 de septiembre de 2007, la EAAB inició un proceso de cobro coactivo por esas obligaciones de noviembre de 1997 que no pudieron ser pagadas en la liquidación de Distriaceites.
17. Como se verá, tanto la Supersociedades como la Superintendencia de Servicios Públicos (“Superservicios”) le manifestaron a la EAAB que el proceso de cobro era ilegítimo y que no era procedente su cobro contra Imceco; haciendo oídos sordos la EAAB.
18. Ante esta situación, en vez de asumir su defensa y poner en conocimiento de BBVA la circunstancia, Imceco optó por desentenderse del proceso de la EAAB y, en su lugar, dirigirse contra BBVA para intentar obtener la reparación de unos irreales perjuicios, dando origen a este proceso.
19. Sin embargo, contrario a lo planteado por Imceco y, parcialmente avalado en la Sentencia, BBVA no tiene responsabilidad alguna ante las arbitrariedades de la EAAB y la total negligencia de Imceco, por lo que es necesario que se corrija el yerro cometido en la Sentencia, declarando la ausencia de responsabilidad de BBVA.

B. Inexigibilidad de la obligación perseguida por la EAAB

20. En la Sentencia se plantea que, bajo el Contrato, BBVA tenía la obligación de entregar a Imceco la Bodega objeto de venta a paz y salvo y de salir al saneamiento en los casos de ley.
21. Así, ante la existencia del proceso de cobro de la EAAB contra Imceco, por una factura por servicios públicos prestados a Distriaceites en el año 1997, el *a quo* concluyó que BBVA no entregó el inmueble a paz y salvo y no salió al saneamiento, incumpliendo así el Contrato.
22. Sin embargo, el *a quo* no tuvo en cuenta que dicha deuda no le es exigible ni a BBVA ni a Imceco, en virtud del régimen de insolvencia. Por ende, el que la EAAB haya iniciado un ilegítimo proceso de cobro no implica que BBVA no haya entregado el inmueble a paz y salvo o haya incumplido sus obligaciones.
 - (i) Los créditos insolutos en la liquidación no pueden perseguirse contra los adquirentes de los bienes del deudor
23. De conformidad con el régimen de insolvencia (Ley 1116 de 2006 y antes, Ley 550 de 1999 y Ley 222 de 1995), las empresas de servicios públicos domiciliarios, así como cualquier otro acreedor, deben presentar sus acreencias dentro del proceso de insolvencia y, en caso de impago, tienen proscrito dirigirse contra los adquirentes de los bienes del deudor insolvente.

24. El motivo de ello es sencillo: si el acreedor pudiera dirigirse contra los adquirentes de los bienes se desconocerían la finalidad y efectos de la insolvencia; se haría fraude a la ley. Es que, ¿quién se presentaría al proceso de insolvencia si pudiera obtener su crédito esperando a la venta o adjudicación de los bienes para dirigirse contra el adquirente?

Los créditos deben exigirse en el proceso de insolvencia

25. Precisamente para evitar esta situación, surge el principio de universalidad de la insolvencia, en virtud del cual todos los acreedores quedan vinculados al proceso de insolvencia a partir de su iniciación, lo que implica que “todos los acreedores del deudor concursado, sin excepción, deberán hacerse parte en el proceso respectivo dentro del término de ley, no como una obligación en estricto sentido sino como una carga procesal de cuyo accionar dependerá que su crédito sea reconocido graduado y calificado; de lo contrario estarán abocados a las consecuencias de tal omisión: la imposibilidad legal de perseguir el cobro por cualquier otra vía jurídico procesal”⁹.
26. Sin embargo, a pesar de que los acreedores se presenten al proceso, la insolvencia inevitablemente lleva ínsito el riesgo de que las acreencias no puedan ser pagadas a cabalidad y que queden entonces créditos insolutos.
27. En ese escenario, tanto la Ley 222 de 1995¹⁰, como la Ley 1116 de 2006¹¹, dejan claro que el proceso de insolvencia terminará, restando al acreedor insatisfecho la opción de esperar que aparezcan nuevos bienes del deudor para buscar el pago.

Las empresas de servicios públicos han pretendido desconocer el régimen de insolvencia

28. No obstante, en varias ocasiones las empresas de servicios públicos han alegado que, sin importar los resultados del proceso de insolvencia, las obligaciones por servicios públicos domiciliarios corresponden a obligaciones “propter rem” que vinculan solidariamente a toda persona que adquiera el inmueble con posterioridad a la causación del servicio.
29. De hecho, eso es precisamente lo que alega la EAAB para cobrar a Imceco una deuda causada en 1997¹².

⁹ Superintendencia de Sociedades. Concepto 220-91060

¹⁰ Artículo 222 de la Ley 222 de 1995: “Concluida la liquidación, los acreedores con saldos insolutos podrán promover contra el deudor persona natural las acciones legales a que haya lugar, para obtener la satisfacción de sus créditos, sobre los bienes que posteriormente adquiera o que figuren a su nombre”.

¹¹ Artículo 64 de la Ley 1116 de 2006: “Cuando después de terminado el proceso de liquidación judicial, aparezcan nuevos bienes del deudor, (...) habrá lugar a una adjudicación adicional (...)”.

¹² “Cuando el inmueble referido salió del patrimonio de DISTRIACEITES S.A., ésta cambió su calidad jurídica frente a la obligación solidaria que presentaba con la EAAB-ESP, pues de ser propietaria se convirtió en usuaria del servicio.

No existe solidaridad cuando el inmueble se adquiere en el proceso de insolvencia

30. Ante este tipo de alegatos, tanto la Supersociedades, como la Superservicios han emitido distintos pronunciamientos censurando esa práctica ilegal de las empresas de servicios públicos.

31. Por un lado, la Supersociedades de vieja data ha señalado:

“Permitir entonces la posición según la cual, como consecuencia de la enajenación del bien de propiedad de la extinta empresa... (que en últimas es a lo que se concreta el objeto de la liquidación obligatoria) sea entonces el nuevo propietario (...) sería tanto como aceptar por el Juez del concurso que las empresas de servicios públicos amparados en la ley 142 de 1994, por cierto anterior a la que rige los procedimientos concursales, por efectos de la cesión y la obligación “propter rem”, pueden sustraerse al procedimiento concursal, llegando al extremo absurdo según el cual este tipo de acreedores quirografarios por demás, no tendrían ni siquiera la necesidad de concurrir al trámite por cuanto nunca verían insatisfechos sus créditos, pretermitiendo así los privilegios laborales, fiscales y parafiscales y el juicio mismo (...) convirtiendo a los acreedores (...) en deudores principales de la empresa prestadora del servicio público, cuando se reitera, las obligaciones de carácter dinerario deben ser exigidas al responsable, en este caso, a quien se benefició del servicio, (...) Y no en quien por efectos del concurso liquidatorio ya sea por ejecución del plan de pagos o por una enajenación directa, recayó la propiedad del bien”¹³ (Subrayo).

32. Asimismo, en el concepto 220-474 del 30 de enero de 2001, se indicó:

“¿Qué defensa tiene el propietario de buena fe que adquirió el inmueble, dado que la empresa de servicios públicos tiene la capacidad de hecho de bloquearle el suministro del servicio, aduciendo que existe una cuenta por pagar anterior y que esa cuenta, de acuerdo con la norma de servicios públicos, impide que se le preste un nuevo servicio, a pesar de tener las características ya indicadas?

Como se anotó en la respuesta a la primera pregunta, incurriría la empresa de servicios públicos domiciliarios que así actúa, en una conducta a todas luces reproachable y susceptible de sanción por parte de las autoridades que ejercen control sobre la actividad” (Subrayo).

33. En estos términos, ya desde el año 2000, había certeza en cuanto a que las empresas de servicios públicos no pueden perseguir a los adquirentes de los

La enajenación dio lugar, de pleno derecho, a la cesión de los contratos de servicios públicos, conforme lo señala el inciso 2° del artículo 129 de la Ley 142 de 1994, (...).

En consecuencia, BBVA BANCO GANADERO S.A., se convirtió, por virtud de la Ley 142, artículos 129 y 30, en deudor solidario de la obligación que el inmueble presentaba con la EAAB-ESP, igual que IMCECO LTDA, cuando adquirió dicho inmueble”. Comunicación del 8 de agosto de 2008.

¹³ Superintendencia de Sociedades. Oficio 100-67482 del 20 de octubre de 2000, citado también en el concepto 220-64069 de 2006.

bienes de un deudor en insolvencia, con base en la supuesta solidaridad o el carácter *propter rem* de la obligación.

34. Y es que, dado que las empresas de servicios públicos invocaban de manera recurrente esa supuesta solidaridad para cobrar a los adquirentes de bienes en procesos de insolvencia las deudas por servicios públicos, la Superservicios emitió el Concepto Unificado SSPD-OJU-2010-13, en el cual analiza la figura de la solidaridad en los contratos de servicios públicos y la procedencia del cobro a los nuevos propietarios del bien.

35. En dicho Concepto, la Superservicios, como supervisor del sector, zanja el asunto, señalando con claridad que no existe solidaridad en materia de servicios públicos cuando se trata de bienes adquiridos en procesos de insolvencia; en los siguientes términos:

“Otra excepción legal a la solidaridad, en materia de servicios públicos domiciliarios, es la que se deriva de lo dispuesto en la Ley 222 de 1995, y que opera frente a los bienes adquiridos en procesos concordatarios o de liquidación obligatoria. (...)”

[N]o es posible que las empresas de servicios públicos pretendan que los adquirentes post concordatarios les cancelen el valor de las acreencias causadas y debidas antes de la apertura del proceso de liquidación aduciendo que se trata de obligaciones legales (*propter rem*), dado que ello sería contradictorio con lo previsto en las normas de liquidación obligatoria, según las cuales tales obligaciones hacían o debían hacer parte de la liquidación obligatoria conforme a las normas particulares de dichos procesos concursales. (...).

Del texto de la referida doctrina [el ya citado Oficio 100-67482 de 20 de octubre de 2000], en concurso con lo normado en la Ley 222 de 1995, se concluye que tampoco en quien recayere la propiedad del bien inmueble por efectos de un remate llevado a cabo dentro de un proceso de liquidación obligatoria, podría hacerse exigible el pago de los servicios públicos causados con anterioridad a la admisión de dicho proceso. (...)

En consecuencia, en casos en que la enajenación de bienes inmuebles sea precedida de un proceso concursal, se debe entender que no existe la solidaridad en el pago de obligaciones derivadas del contrato de prestación de servicios públicos: (i) porque la Ley 222 de 1995 crea una excepción tácita a la regla de solidaridad establecida en la Ley 142 de 1994 y (ii) porque no admitir lo anterior generaría una inequidad frente a los acreedores adjudicatarios de inmuebles quienes, además de ver reducido el valor de sus acreencias originales por virtud del prorrato de la liquidación, también se convertirían en deudores de otros acreedores (...)”(Subrayo)¹⁴.

¹⁴<http://basedoc.superservicios.gov.co/ark-legal/SSPD/details?docId=710e69de-a742-486a-98c5-f987718ff72f&channel=%2fS%2fSOLIDARIDAD+EN+LAS+OBLIGACIONES+Y+DERECHOS+EN+EL+CONTRATO+DE+SERVICIOS+PUBLICOS&subEspacio=>

36. Así las cosas, conforme a los principios del régimen de insolvencia y a la luz de los pronunciamientos de los entes de control, es indudable que a las empresas de servicios públicos les está proscrito perseguir el pago de sus acreencias contra quienes adquieran los inmuebles en procesos de insolvencia; se trata de una excepción a la solidaridad.
37. En otras palabras, si el inmueble se enajena en el marco de un proceso de insolvencia, el bien no lleva consigo las deudas por servicios públicos.
38. Pues bien, observando las pruebas practicadas, resulta claro que nos encontramos precisamente en el escenario proscrito. La EAAB inició un proceso de cobro, sobre la base de la supuesta solidaridad de los propietarios de un inmueble adquirido en un proceso de insolvencia.

(ii) La dación en pago fue resultado del proceso de insolvencia

39. Como se explicó en el acápite de antecedentes, BBVA adquirió la Bodega como resultado del acuerdo concordatario celebrado por Distriaceites, el 23 de abril de 1999, pues con el beneplácito de la Supersociedades se dispuso que la acreencia de BBVA se pagaría mediante la dación en pago del inmueble¹⁵.
40. Así, se insiste, BBVA adquirió la Bodega con ocasión y al interior del proceso de insolvencia de Distriaceites, de tal forma que, conforme a la normatividad ya explicada, dicha enajenación no implicaba que BBVA asumiera la calidad de deudor solidario de ninguna obligación por servicios públicos domiciliarios.
41. Es que, ello no podía ser de otra forma. La dación en pago buscaba extinguir una deuda en favor de BBVA por \$372.129.049. El crédito en favor de la EAAB se supone que es por \$145.267.512. Así, ¿qué razonabilidad económica tendría una dación en pago con la que el acreedor asume una deuda de casi el 50% del crédito extinguido?
42. En estos términos, no cabe duda de que, pese a quedar insoluto su crédito en la liquidación de Distriaceites, jurídicamente no le es dado cobrar y mucho menos iniciar un proceso de cobro coactivo en contra de ningún propietario posterior a Distriaceites, so pena de trastocar y desconocer de manera flagrante el ordenamiento jurídico colombiano, en particular el régimen de insolvencia.
43. La única vía por la que la EAAB, como los demás acreedores con créditos insolutos, podía obtener el pago de su crédito era esperando a que ingresaran, de

¹⁵ Escritura pública del 4 de febrero de 2000: “Que es voluntad de DISTRIACEITES S.A. cancelar al BBV BANCO GANADERO S.A., la totalidad de la suma indicada en la cláusula anterior, para lo cual se harán las imputaciones en el orden previsto en la Ley, pero que carece de dinero en efectivo para realizar dicho pago y de conformidad con el Acuerdo Concordatario, se decidió (sic) que el pago de los créditos a favor del BBV BANCO GANADERO S.A. y a cargo de la sociedad Concordada se realizara mediante Dación en Pago del bien inmueble”.

ser posible, nuevos activos al patrimonio de Distriaceites, conforme al artículo 222 de la Ley 222 de 1995.

(iii) La EAAB actuó de manera abusiva y contraria a derecho

44. Pese a ello, en el año 2007, la EAAB, en lo que era una práctica común, aunque ilegal, de las empresas de servicios públicos domiciliarios, optó por iniciar un proceso de cobro contra el propietario de la Bodega, el cual ya no era BBVA.
45. Como se explicó, el 18 de mayo de 2004, mientras se adelantaba el proceso de liquidación de Distriaceites, BBVA vendió la Bodega a Imceco, la cual se encontraba a paz y salvo, pues se itera, al haber sido adquirida por BBVA, en el marco del proceso concursal, las obligaciones por servicios públicos insolutas no perseguían al inmueble.
46. Sin embargo, el 17 de septiembre de 2007, la EAAB inició el proceso de cobro coactivo en contra de Imceco, alegando su calidad de deudor solidario frente a las acreencias causadas casi diez años antes, en el año 1997, por la prestación de servicios públicos domiciliarios en la Bodega; argumento que, como ya se explicó de manera extensa, carece de fundamentos jurídicos.
47. Esa es la causa de toda la controversia: la conducta ilegítima y contraria a derecho de la EAAB. Empero, se insiste, a BBVA no puede responsabilizársele por actuaciones al margen de la ley que desarrollen terceros, particularmente entidades públicas como EAAB.
48. En suma, de conformidad con el ordenamiento jurídico, la obligación cobrada por la EAAB no es una obligación que recaiga sobre la Bodega ni que sea exigible a BBVA o a Imceco, por cuanto la solidaridad prevista en la Ley 142 de 1994 se rompió en el momento en el que BBVA adquirió el inmueble al interior del proceso concursal de Distriaceites.
49. Por ende, debe concluirse que la Bodega fue entregada a Imceco, libre de todo gravamen y obligación, habiéndose cumplido el Contrato y no siendo responsabilidad de BBVA los actos ilegales de la EAAB.

C. Inexistencia de los presupuestos de la responsabilidad contractual

50. Conforme a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, la responsabilidad contractual parte de un presupuesto indispensable e ineludible como es la demostración de un incumplimiento contractual, acreditándose que el mismo es la causa directa e inmediata del perjuicio¹⁶.

¹⁶ Corte Suprema de Justicia. Sentencia SC 6879 del 27 de marzo de 2003.

51. En este caso, es patente que no existió incumplimiento de parte de BBVA, lo que echa al traste la totalidad de las pretensiones de Imceco.

(i) El cobro de la EAAB no puede entenderse como un incumplimiento de BBVA

52. De la Sentencia parece colegirse que, para el *a quo*, contrario a lo planteado en el régimen de insolvencia y por la Supersociedades y la Superservicios, sí existiría una solidaridad frente al pago de la acreencia de la EAAB que legitimaría el cobro en contra de los propietarios de la Bodega. Con base en ello, el *a quo* señala que BBVA habría incumplido su obligación de entregar el bien a paz y salvo.

53. Pero, incluso si ello no fuera así, para el *a quo* el incumplimiento surgiría de que, a pesar de que BBVA se dirigió a la EAAB para que diera por terminado el proceso de cobro, al no haber tenido éxito, incumplió el Contrato. En palabras del *a quo*:

“Si bien, se puso de presente por parte de la demandada la situación y los argumentos para abstenerse de continuar el cobro contra la demandante por el concepto de servicios a la entidad ejecutante, y se logró que la Superintendencia de Sociedades emitiera una comunicación en igual sentido, no se logró el cometido, razón suficiente para concluir que la obligación no se ha honrado efectivamente según los elementos de prueba recaudados”.

La Bodega se entregó a paz y salvo – sin solidaridad

54. Pues bien, ante la primera de las consideraciones de la Sentencia, baste insistir en que es pacífico que, conforme al ordenamiento jurídico colombiano, ni BBVA ni Imceco son deudores solidarios frente a la EAAB.

55. La enajenación inicial de la Bodega, en favor de BBVA se realizó en el marco del proceso concursal y, por ende, en tales circunstancias, no subsiste, se rompe, la solidaridad¹⁷.

56. Lo anterior implica que sobre la Bodega no existía ni existe obligación alguna por servicios públicos en favor de la EAAB.

¹⁷ Superintendencia de Servicios Públicos. Concepto Unificado SSPD-OJU-2010-13: “En consecuencia, en casos en que la enajenación de bienes inmuebles sea precedida de un proceso concursal, se debe entender que no existe la solidaridad en el pago de obligaciones derivadas del contrato de prestación de servicios públicos: (i) porque la Ley 222 de 1995 crea una excepción tácita a la regla de solidaridad establecida en la Ley 142 de 1994 y (ii) porque no admitir lo anterior generaría una inequidad frente a los acreedores adjudicatarios de inmuebles quienes, además de ver reducido el valor de sus acreencias originales por virtud del prorrateo de la liquidación, también se convertirían en deudores de otros acreedores que no se hicieron parte del proceso concursal específico”.

57. Es decir, en derecho, la Bodega fue entregada a Imceco a paz y salvo, no existiendo ni siendo exigible obligación *propter rem* ni de ninguna otra naturaleza en razón del inmueble. Por tanto, no existe incumplimiento alguno de BBVA respecto del Contrato.
58. Lo anterior no se desvirtúa por el hecho de que la EAAB afirme, *contra legem*, que existe una obligación, ni por el hecho de que la EAAB persiga el cobro de una deuda contra quien no es su deudor.
59. El hecho de que una entidad, abusando de sus prerrogativas excepcionales para cobrar coactivamente, inicie un proceso de cobro no implica que el inmueble no se haya entregado a paz y salvo.
60. Del mismo modo, debe resaltarse cómo el hecho de que la EAAB haya afirmado que existía una obligación, no implica que ello sea así conforme a derecho. En efecto, el *a quo* tuvo por probada la existencia de la obligación con base en la manifestación de la EAAB.
61. Empero, esto no exime al juzgador de analizar si conforme al ordenamiento jurídico efectivamente existe la obligación, no siendo excusa que la EAAB sea una entidad pública.
62. Por tanto, la conclusión del *a quo*, en cuanto a la responsabilidad de BBVA es equívoca y comporta una legitimación de la conducta abusiva y contraria a derecho de la EAAB.

El juez no puede avalar la actuación ilegal de la EAAB

63. Al respecto, el *a quo* pretendió escudar el legitimar la actuación de la EAAB sosteniendo que no podía pronunciarse sobre la legalidad de la actuación de la EAAB.
64. Sin embargo, lo cierto es que declarando que la obligación perseguida por la EAAB no es solidaria no se está haciendo un juicio de validez sobre la actuación, sino un juicio de derecho sobre una situación de hecho.
65. El juez no puede avalar o ignorar una situación a todas luces ilegal, habiendo órdenes de la Supersociedades y directrices de la Superservicios que censuran las prácticas de la EAAB, con el argumento de que no puede pronunciarse sobre la legalidad de su actuación.
66. Sostener lo contrario llevaría a que los jueces estén forzados a ser testigos de los abusos de las entidades públicas y a perpetuar los efectos de tales actuaciones ilegales.

67. Es que, ignorando la ilegalidad del cobro, el juez preserva los efectos espurios del mismo, obligando a BBVA a pagar una suma de la cual no es deudor ni responsable, solo porque la EAAB se alejó del derecho e Imceco falló en ejercer las acciones pertinentes para corregir el yerro de la empresa de servicios públicos; absteniéndose además de vincular o siquiera informar a BBVA, para que este pudiera oponerse a la arbitrariedad de la EAAB.
68. En efecto, ante la carencia de fundamentos legales del cobro realizado por la EAAB, debe concluirse que la fuente o causa de los eventuales perjuicios radica en la no adopción, por parte de Imceco, de las medidas apropiadas para controvertir tales actuaciones ilegales. Es decir, la fuente del daño no es un incumplimiento de BBVA, sino la negligencia de Imceco, debiendo entonces este asumir los perjuicios que ocasionó.
69. En suma, conforme al régimen de insolvencia y a la luz de la doctrina especializada de los entes de control, debe concluirse que:
- a. Dado que la Bodega fue adquirida por BBVA por una dación en pago establecida dentro de un concordato, la transferencia del bien no conlleva la asunción de la calidad de deudor solidario de las deudas por servicios públicos.
 - b. Como resultado, la transferencia de la Bodega por BBVA a Imceco tampoco genera solidaridad de la segunda frente a las deudas reconocidas en la insolvencia de Distriaceites.
 - c. De este modo, el bien sí fue entregado a paz y salvo, por parte de BBVA, sin que hubiese existido incumplimiento alguno.
 - d. Por ende, el responsable de cualquier daño causado a Imceco es la EAAB, al haber actuado en contravía del ordenamiento jurídico, cobrando una deuda contra quien no era el deudor; o, en su defecto, el propio Imceco al no adoptar las medidas necesarias.
- (ii) BBVA cumplió a cabalidad sus obligaciones bajo el Contrato y actuó de manera diligente
70. El segundo argumento del *a quo* consiste en que BBVA habría incumplido el Contrato al no ejecutar ninguna actuación efectiva para superar la situación provocada por la EAAB. Según la Sentencia, BBVA debía salir al salir en defensa del predio, fallando a dicha obligación.
71. A la sazón, resulta oportuno señalar que BBVA se obligó, conforme al Contrato, a salir al saneamiento en los casos de ley; esto es, en los casos del artículo 1893 del Código Civil: el saneamiento por evicción y el saneamiento por vicios redhibitorios.

Saneamiento por evicción

72. Pues bien, en este caso ninguna de tales obligaciones fue vulnerada por BBVA. En cuanto al saneamiento por evicción, debe señalarse que la EAAB no disputó nunca la propiedad sobre la Bodega. Por tanto, no puede ser esa la obligación supuestamente incumplida por BBVA.
73. Sin embargo, valga resaltar que la obligación de salir al saneamiento, en caso de evicción o perturbación, es exigible solo si el comprador cumplió con su deber de “citar al vendedor para que comparezca a defenderla”, pues “si el comprador omitiere citarle, y fuere evicta la cosa, el vendedor no será obligado al saneamiento”.
74. En este caso, Imceco no cumplió con tal deber, sin haber aportado ninguna prueba de lo contrario. En efecto, Imceco no solicitó la vinculación de BBVA al proceso iniciado por la EAAB, de tal forma que se le negó la posibilidad de ejercer el derecho de defensa y contradicción, así como de iniciar las acciones legales que fueran necesarias para desvirtuar el cobro de la EAAB.
75. Así, plantear, como parece insinuarse en la Sentencia, que BBVA debía asumir el pago de la deuda cobrada por la EAAB, cuando ni siquiera se le permitió controvertir su existencia y exigibilidad, es inaceptable.
76. Es que, ante la negligencia del comprador, el vendedor no puede ser obligado a pagar cualquier reclamación sin fundamento de terceros.
77. Por tanto, si la supuesta responsabilidad de BBVA se pretende erigir sobre la base de un incumplimiento de la obligación de salir al saneamiento en caso de evicción, es claro que no existe fundamento alguno, pues la obligación nunca se hizo exigible como resultado de la negligencia de Imceco, en los términos del artículo 1899 del Código Civil.

Saneamiento por vicios ocultos

78. Ahora, si la obligación de saneamiento supuestamente violada es por vicios ocultos, debe señalarse, en primer lugar, que la acción por vicios redhibitorios estaría prescrita, como se explicará más adelante. Por ende, surge la duda de cuál sería la obligación supuestamente incumplida.
79. En todo caso, valga resaltar que Imceco conocía o debía conocer de la obligación de la EAAB, pues la misma fue reconocida dentro del proceso de liquidación de Distriaceites, en el cual Imceco participó para adquirir las máquinas de propiedad del deudor.

80. Por tanto, si bien la obligación de la EAAB no pudo ser considerada como un vicio, al no ser exigible tras la adquisición de la Bodega en el proceso concursal, no puede sostenerse que fuera una situación oculta o desconocida para Imceco.
81. De hecho, tan conocida era y tan reconocida la ilicitud de su cobro por Imceco que, antes de dirigirse contra BBVA, Imceco acudió a la Supersociedades para que se pronunciara sobre la conducta arbitraria de la EAAB.

BBVA salió al saneamiento dentro de sus posibilidades

82. Sea como fuere, lo cierto es que BBVA sí salió en defensa de los intereses de Imceco, actuando de buena fe y conforme a derecho; sin que pueda concluirse que, al no lograr que la EAAB desistiera de su intención torticera, haya incumplido el Contrato.
83. Cuando BBVA tuvo conocimiento de lo que estaba ocurriendo, envió comunicaciones¹⁸ a la EAAB, solicitándole que diera por terminado el proceso de cobro coactivo, al tratarse de una actuación ilícita y en desacato de la orden emitida por la Supersociedades de no seguir adelante con el cobro¹⁹.
84. Sin embargo, ante la decisión de la EAAB de continuar con su conducta ilegal, BBVA no podía tomar ninguna otra medida para salvaguardar el derecho de Imceco.
85. Ello se debe a que BBVA no tuvo conocimiento oportuno del proceso de cobro coactivo. Imceco no le informó ni solicitó la vinculación de BBVA al trámite.
86. Imceco presentó excepciones de fondo ante la EAAB, el 7 de noviembre de 2007²⁰ y un recurso de reposición contra la resolución que decidió sobre las excepciones²¹; pero no informó nunca a BBVA del proceso ni solicitó la vinculación de este al mismo, como se prueba por la ausencia de prueba en contrario. Así, *de facto*, Imceco le negó a BBVA la posibilidad de participar dentro del proceso de cobro coactivo y de presentar defensas en el mismo, dirigidas a desvirtuar la procedencia del cobro realizado por la EAAB.
87. Además, como consecuencia de ello, también se le coartó a BBVA la posibilidad de iniciar acciones en contra de los actos administrativos, indiscutiblemente ilegales de la EAAB.

¹⁸ Comunicaciones del 15 de febrero de 2010 y 29 de diciembre de 2010.

¹⁹ Oficios No. 405-058430 del 10 de diciembre de 2007 y No. 405-107597 del 22 de octubre de 2008

²⁰ De ello da cuenta la comunicación del 21 de noviembre de 2007.

²¹ Comunicación del 5 de agosto de 2008.

88. En efecto, dado que la EAAB insistía en desconocer la normatividad vigente, promoviendo un proceso de cobro ilegal, era necesario entablar una acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra los actos administrativos.
89. No obstante, dado que BBVA no era parte del proceso, ni siquiera lo conocía antes del año 2009 (con la solicitud de conciliación de Imceco), la entidad no estaba legitimada para interponer acciones contra actos administrativos de carácter particular dirigidos a Imceco.
90. Solo Imceco habría podido presentar estas demandas, pero no lo hizo. Por el contrario, como lo reconoció su representante legal, Imceco se desentendió de proceso de cobro, dejando que los actos administrativos quedaran en firme.
91. Así las cosas, BBVA hizo lo que estaba en su poder para apoyar a Imceco, obró de manera diligente en las circunstancias en las que se encontraba, por lo que no puede imputársele un incumplimiento contractual. BBVA hizo lo posible y nadie está obligado a lo imposible.
92. Si el cobro siguió su curso no fue porque las medidas adoptadas por BBVA no fueran eficaces; sino porque las que tomó Imceco, o las que omitió tomar, no fueron las necesarias y apropiadas para evitar el abuso de la EAAB y para que BBVA pudiera apoyar en la defensa.
93. Ahora, el *a quo* parece considerar que BBVA debía “pagar la suma adeudada o en su defecto propender por la defensa efectiva del predio y lograr la cancelación de la deuda”.
94. Empero, pretender que BBVA pague una deuda que no le corresponde asumir ni a este ni a Imceco, sería exigirle a BBVA que asuma un ilegítimo perjuicio, para evitar que una entidad pública, abusando de sus atribuciones, se enriquezca y genere un perjuicio a una persona negligente.

BBVA actuó de manera diligente

95. Finalmente, debe resaltarse que BBVA siempre actuó de manera diligente y de buena fe.
96. En primer lugar, BBVA adquirió la Bodega libre de todo vicio, en virtud de la dación en pago celebrada con Distriaceites y contemplada en el acuerdo concordatario. Así, BBVA tenía plena tranquilidad en comprometerse a entregarlo a Imceco a paz y salvo; y así lo hizo.
97. De nuevo, el hecho de que una persona cobre una deuda no implica que la misma exista o sea exigible y que, por ello pueda concluirse que el bien tiene un vicio. Ese fue el error del *a quo*: presumir que el simple hecho de que la EAAB iniciara

el proceso de cobro implicaba que el mismo tenía fundamento y, por ende, que la bodega no se entregó a paz y salvo.

98. Sin embargo, como ya se ha explicado pormenorizadamente, la deuda cobrada por la EAAB no vincula a BBVA ni a Imceco; por lo que el proceso de cobro es ilegal.

99. Pues bien, a pesar de haber cumplido su obligación, cuando BBVA conoció del proceso de cobro realizó las gestiones en su poder para defender a Imceco, dirigiéndose contra la EAAB para que desistiera de su intención torticera.

100. Lamentablemente, los esfuerzos de BBVA no tuvieron efecto. No obstante, ello no implica que BBVA no haya salido en defensa de Imceco o haya incumplido el Contrato.

101. Es que, contrario a lo pretendido por el *a quo*, no se puede pretender imponerle a BBVA una obligación de resultado de frenar la conducta ilegal de la EAAB, particularmente cuando, quien alega el incumplimiento no cumplió con su obligación de citar a BBVA.

102. Nadie está obligado a lo imposible y, para BBVA era imposible impugnar los actos de la EAAB cuando no era parte del proceso de cobro y no tuvo conocimiento de él sino años después de su inicio.

103. Así las cosas, es innegable que BBVA cumplió con sus obligaciones contractuales y obró con la mayor buena fe y diligencia, por lo que no puede ser reputado responsable por ningún perjuicio; sobre todo, cuando los perjuicios son en realidad consecuencia de la conducta negligente de Imceco.

(iii) Imceco obró de manera negligente y en contra de la buena fe y de sus propios actos

104. Ahora bien, sin perjuicio de que la deuda cobrada por la EAAB no era exigible a Imceco, lo cierto es que no puede perderse de vista cómo Imceco fue su propio verdugo en este caso.

105. De los hechos probados en el proceso se colige con claridad que Imceco obró de manera negligente: (i) desatendió el proceso de cobro; (ii) se abstuvo de tomar las medidas necesarias para poner fin al abuso de la EAAB; y (iii) no informó oportunamente a BBVA del mismo.

Imceco actuó con absoluta desidia, desatendiendo el proceso de cobro

106. En un principio, cuando la EAAB inició el proceso de cobro en el año 2007, Imceco sí participó en él, presentó excepciones dentro del proceso y, de manera paralela, solicitó la intervención de la Supersociedades.

107. De hecho, como consecuencia de las comunicaciones de Imceco, la Supersociedades remitió a la EAAB el oficio No. 405-058430 del 10 de diciembre de 2007, en el que establece:

“[C]omo quiera que presentado el plan de pagos no fue posible la satisfacción total de los créditos, este Despacho pone de presente que no podrá cobrar suma alguna a los adquirentes del inmueble (...) que fue de la sociedad Distriaceites, por obligaciones que fueron graduadas y calificadas y que de acuerdo a los activos con que contaba la sociedad concursada no fue posible su cancelación, siendo este el resultado del proceso al que están sujetos TODOS los acreedores de la sociedad liquidada el cual no puede imputársele a terceros ajenos al proceso que adquirieron bienes pertenecientes a la sociedad”.

108. Es más, ante la negativa de la EAAB a acatar la orden de la Supersociedades, esta última optó por oficiar a la Fiscalía General de la Nación, poniendo en conocimiento de esta la conducta ilegítima de la EAAB, a saber:

“En conclusión, se puede determinar que la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá continúa cobrando a la sociedad Importadora de Cereales de Colombia LTDA. (...) con lo cual se desconoce las ordenes emitidas por el presente despacho”²².

109. Incluso, dado que, a pesar de las órdenes emitidas, la EAAB insistió en cobrar la deuda de Distriaceites a Imceco, la Supersociedades reiteró la orden de dar por terminado el proceso, mediante oficio No. 405-107597 del 22 de octubre de 2008, en los siguientes términos:

“[E]ste Despacho le informa que se debe tener en cuenta lo expuesto en el oficio 405-058430 del 10 de diciembre de 2007, en cuanto a que no podrá cobrar suma alguna a los adquirentes del inmueble identificado con folio de matrícula número 50S-40057574. (...)”

De las referidas doctrinas [Concepto No. 26 del 8 de febrero de 2008 de la Superservicios y Oficio No. 100-67482 del 20 de octubre de 2000 de la Supersociedades] se infiere que no es dable que, en quien recayere la propiedad del bien por efectos de una dación en pago llevada a cabo dentro del proceso concordatario, podría hacerse exigible el pago de los servicios públicos causados, por fuera de las reglas del proceso concursal.

Así pues, pretender que las obligaciones “propter rem” podrían cobrarse a los nuevos adquirentes de los bienes, sería tanto como aceptar que tal tipo de obligaciones podrían dejar de ser presentadas a los trámites concursales para su cobro, pues bastaría para el acreedor esperar a que los bienes salieran del patrimonio del deudor e ingresaran al de un tercero, para en ese momento recaer sobre ellos, lo cual sería

²² Oficio No. 405-031356 del 17 de abril de 2008.

contrario al principio de igualdad de los acreedores y al orden de prelación de créditos”.

110. No obstante, cuando la EAAB decidió ignorar por completo las órdenes de la Supersociedades, siguiendo adelante con el proceso de cobro; Imceco sencillamente lo abandonó; lo que constituye una conducta claramente negligente.

111. De hecho, una desidia y desinterés como los exhibidos por Imceco son constitutivos de culpa grave. Ni siquiera la persona negligente, a sabiendas de la existencia de un proceso en su contra, se desentiende de él hasta el punto de que, como en el caso de Imceco, desconoce el estado del proceso.

Imceco fue negligente al no demandar los actos de la EAAB

112. Como lo manifiesta la EAAB, en la comunicación del 5 de agosto de 2008, luego de que la entidad desechara las excepciones de Imceco y los argumentos de la Supersociedades, Imceco no presentó ninguna acción en contra de los actos administrativos de la EAAB. De hecho, Imceco dejó caducar la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

113. Lo anterior pone en evidencia una negligencia grave de parte de Imceco, pues no tomó las medidas necesarias para proteger sus intereses. Imceco contaba con todas las herramientas y argumentos jurídicos para combatir el abuso de la EAAB y tenía el apoyo y respaldo de la Supersociedades (habría tenido también el de BBVA si hubiera acudido oportunamente a este); pero no hizo nada.

114. Imceco sencillamente se cruzó de brazos, desentendió del proceso y, a la fecha, no tiene idea de que fue de él, como lo reconoció su propio representante legal, en el interrogatorio de parte.

115. Así las cosas, ante esta grave negligencia no le es dado a Imceco exigir la reparación de ningún perjuicio, pues a nadie le es dado beneficiarse de su propia culpa.

Imceco no informó oportunamente a BBVA

116. Aunado a lo anterior, reitero, Imceco no informó de manera oportuna a BBVA del proceso de cobro, para que pudiera tomar medidas adecuadas. Lo que, de plano, determina el fracaso de sus pretensiones.

117. BBVA solo se enteró del proceso en el año 2009, a raíz de la solicitud de conciliación de Imceco, cuando ya era demasiado tarde para actuar dentro del mismo. Por ende, BBVA no pudo intervenir dentro del proceso; solo pudo salir en defensa de Imceco instando a la EAAB a acatar las órdenes de la Supersociedades.

118. Es que, si BBVA hubiera tenido oportunidad de participar en el proceso habría podido presentar argumentos de defensa y, en caso de no prosperar estos, habría podido impugnar los actos de la EAAB ante la jurisdicción contencioso administrativa.

119. En otras palabras, Imceco faltó al deber de diligencia al no informar a BBVA del proceso de cobro o solicitar su vinculación al mismo; con ello, negó por completo a BBVA la posibilidad de actuar dentro del proceso y, eventualmente, interponer acciones ante el contencioso administrativo para desenmascarar la ilegalidad de la actuación de la EAAB.

120. Así las cosas, en virtud del principio *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*, a Imceco no le es dado exigir el reconocimiento de perjuicio alguno.

(iv) Imceco contradice sus propios actos

121. Además, no puede pasarse por alto el conveniente cambio de posición de Imceco, al momento de demandar a BBVA.

122. Antes del año 2009, Imceco sostuvo de manera reiterada, ante la EAAB y la Supersociedades, que la deuda cobrada por la EAAB no era exigible en su contra; que se trataba de una deuda post-concordataria insoluta en relación con un bien enajenado en el marco del proceso de insolvencia de Distriaceites, de tal forma que no existía solidaridad entre Imceco y el deudor insolvente.

123. Sin embargo, de repente, en el año 2009, esos fundamentos y argumentos dejan de importar o sencillamente son olvidados. Imceco citó a conciliación a BBVA manifestando que la misma obligación que antes no era exigible en contra de BBVA y de Imceco, sí lo es y representa una deuda que BBVA debió haber pagado, para entregar a paz y salvo el bien.

124. En otras palabras, ante la EAAB, la Bodega se encontraba a paz y salvo, pues el crédito no le era exigible al propietario; mientras que, ante BBVA, la Bodega tenía un vicio que no fue solucionado por BBVA, por lo que tiene que responder.

125. En estos términos, es claro que la demanda de Imceco desconoce sus propios actos y su propio y sincero entendimiento del caso presentado por la EAAB, lo que evidencia la ausencia de fundamentos de la demanda y la reprochable conducta de Imceco.

(v) Imceco faltó al deber de mitigación

126. Finalmente, es necesario resaltar la falta de Imceco al deber de mitigación, derivado de la buena fe. Tal y como lo declaró el *a quo*, Imceco omitió por completo las medidas mínimas que un buen hombre de negocios habría adoptado para evitar la consumación o agravación del daño.

127. Nuevamente se itera, en el marco del proceso de cobro, Imceco omitió por completo vincular o acudir a BBVA. Además, se abstuvo de iniciar acciones contra la EAAB, pese a considerar abusiva e ilegal su conducta.
128. Es que, si Imceco realmente hubiera considerado que la conducta de EAAB se ajustaba a derecho, bien pudo haber pagado, para repetir contra BBVA. Sin embargo, tampoco ello ocurrió.
129. Lo que parece es que Imceco decidió cruzarse de brazos para después arremeter contra BBVA planteando millonarios perjuicios, lo que constituye una conducta contraria a la buena fe.
130. De este modo, ante la probada y patente negligencia de Imceco en el tratamiento de toda la cuestión, no puede sino concluirse que Imceco es responsable por los perjuicios que haya podido haber padecido. Imceco no mostró siquiera un mínimo de diligencia, dejó pasar todo para luego demandar a BBVA, pretendiendo enriquecerse a costa de BBVA.
131. En conclusión, en este caso no se cumplen los presupuestos de la responsabilidad civil contractual por cuanto Imceco no demostró incumplimiento alguno de parte de BBVA, ni siquiera una conducta culposa que pueda ser reprochada.
132. Por el contrario, lo que está probado en este pleito es que Imceco actuó de manera negligente en el manejo del asunto, siendo el real responsable de cualquier perjuicio que haya podido sufrir como consecuencia de las conductas abusivas de la EAAB, pues optó sencillamente por no defenderse, intentando beneficiarse con su propia culpa, dirigiéndose contra BBVA.

(vi) Inexistencia del perjuicio – Enriquecimiento sin causa

133. Aunado a lo anterior, además de no probarse ni existir incumplimiento alguno de BBVA, debe resaltarse que no Imceco no demostró ningún perjuicio causado por BBVA, de tal forma que, en este caso, no se verifican los elementos del daño y el nexo causal, esenciales para que pueda declararse la responsabilidad civil.
134. Como lo indicó adecuadamente el *a quo*, los supuestos perjuicios invocados por Imceco son inexistentes (verbigracia los cánones de arrendamiento cobrados cuando se confesó que la Bodega había sido arrendada) o que son responsabilidad de Imceco.
135. Sin embargo, en la Sentencia se reconoció como perjuicio el valor de la supuesta y quimérica deuda en favor de la EAAB, el cual es inexistente.

136. Sea lo primero señalar que, la obligación de pagar una deuda inexistente no constituye un perjuicio indemnizable, por el contrario, configuraría un pago de lo no debido o un enriquecimiento sin causa.
137. En segundo lugar, como lo reconoció su representante legal, Imceco no realizó ningún pago en favor de la EAAB, por lo que no hubo un egreso que afectara negativamente el patrimonio de Imceco.
138. Además, si se considerara que existió algún perjuicio, lo cierto es que el mismo no fue causado por BBVA, sino por la conducta ilegítima de la EAAB o la negligencia de Imceco en su conducta y actitud frente al proceso de cobro, por lo que, si existiera el perjuicio, sería un daño indirecto respecto de BBVA.
139. En efecto, conforme a la jurisprudencia, los daños indirectos no son indemnizables, es necesario que el daño “sea la consecuencia inmediata y necesaria de la falta de cumplimiento del respectivo acuerdo de voluntades, o de su cumplimiento imperfecto o inoportuno”²³.
140. En este caso, se itera, habida cuenta de la falta de fundamento jurídico del cobro de parte de la EAAB, el único motivo y causa por el que Imceco tendría que pagar la supuesta deuda es su propia negligencia y desidia en adoptar las medidas eficaces para su defensa, incluyendo la omisión en citar o vincular a BBVA.
141. Por ende, a Imceco no le es dado exigir a BBVA el pago de una suma de dinero que no es responsabilidad de BBVA y que Imceco tampoco pagó, ni ha tenido nunca intención de pagar.
142. Es que no puede perderse de vista que Imceco dejó que el proceso desatendido desde el año 2008 y nunca se planteó siquiera la posibilidad de pagar. De hecho, lo más probable es que, en el remoto caso en que se considerara que BBVA debe pagar a Imceco por la supuesta deuda por servicios públicos, la EAAB jamás vería un centavo.
143. Lo que Imceco está haciendo en este caso es intentar enriquecerse a costa de BBVA, usando a su favor la arbitrariedad de la EAAB para plantear unos daños que, es consciente, jamás existieron, con miras a obtener una millonaria indemnización de perjuicios, a todas luces improcedente.

D. Falta de legitimación por activa

144. Sin perjuicio de lo anteriormente planteado, en el remoto caso de que el *ad quem* diera mérito al cobro de la EAAB, en razón a la supuesta solidaridad de BBVA e Imceco frente a las deudas de Distriaceites, resulta necesario señalar

²³ Corte Suprema de Justicia. Sentencia SC 20448 del 7 de diciembre de 2017.

que el cobro por parte de Imceco a BBVA desconocería el artículo 1579 del Código Civil²⁴.

145. De conformidad con dicha norma, cuando existe solidaridad entre deudores, solo el deudor que pague la obligación está facultado para exigir a los demás el reembolso.
146. Aquí, Imceco no realizó ningún pago; de hecho, dejó el proceso desatendido, de tal forma que no puede pretender que BBVA pague, al no haberse subrogado en los derechos del acreedor. Por ende, no existiría fundamento para exigir el pago por esta vía.

E. Prescripción

147. Ahora, a pesar de que el *a quo* desechó la excepción de prescripción planteada por BBVA, es menester poner de presente que, aunque en el curso el pleito se intentó desnaturalizar la naturaleza de la acción impetrada por Imceco, lo cierto es que, a la luz de las pretensiones y hechos planteados por la demandante, no cabe duda de que Imceco pretendió hacer uso de la acción redhibitoria, más de nueve años después de haber prescrito.
148. En la demanda formulada por Imceco se planteó la siguiente pretensión:

“PRIMERO: Que se declare el incumplimiento parcial del contrato suscrito por el Banco Bilbao Vizcaya Argentaria Colombia S.A. BBVA COLOMBIA antes BBVA BANCO GANADERO S.A. e IMPORTADORA DE CEREALES DE COLOMBIA LTDA IMCECO LTDA, contenido en la Escritura pública de Venta No. 5611 del 18 de mayo de 2004 corrida en la Notaría 29 del Círculo de Bogotá, **única y exclusivamente en lo pertinente a lo estipulado en la cláusula Tercera que a la letra dice ‘EL VENDEDOR se compromete a salir al saneamiento en los casos de Ley,** (...) incluso lo relacionado con el impuesto predial y complementarios, cuotas de administración y servicios públicos, hasta la fecha de otorgamiento de esta Escritura Pública (...)’, por los servicios públicos de acueducto y alcantarillado que adeuda el inmueble ubicado en la Calle 57 U Sur No. 76 A-41 de la Ciudad de Bogotá, por consumos causados con deuda anterior al 4 de Noviembre de 1997, es decir, servicios públicos causados con anterioridad a la compra del inmueble efectuada el 18 de Mayo de 2004” (Subraya y negrilla fuera del texto).

²⁴ Artículo 1579 del Código Civil: “El deudor solidario que ha pagado la deuda o la ha extinguido por alguno de los medios equivalentes al pago, queda subrogado en la acción del acreedor con todos sus privilegios y seguridades, pero limitada respecto de cada uno de los codeudores a la parte o cuota que tenga este codeudor en la deuda.

Si el negocio para el cual ha sido contraída la obligación solidaria, concernía solamente a alguno o algunos de los deudores solidarios, serán estos responsables entre sí, según las partes o cuotas que le correspondan en la deuda, y los otros codeudores serán considerados como fiadores.

La parte o cuota del codeudor insolvente se reparte entre todos los otros a prorrata de las suyas, comprendidos aun aquellos a quienes el acreedor haya exonerado de la solidaridad”.

149. Nótese entonces que, de la pretensión misma de Imceco se colige que el litigio no versa sobre un genérico incumplimiento contractual, sino sobre el supuesto incumplimiento de una obligación concreta, establecida en la ley, como es la de salir al saneamiento por vicios redhibitorios.
150. Conforme al artículo 1893 del Código Civil, “la obligación de saneamiento comprende dos objetos: amparar al comprador en el dominio y posesión pacífica de la cosa vendida, y responder de los defectos ocultos de ésta, llamados vicios redhibitorios”.
151. Así, al referirse a la obligación de salir al saneamiento, y teniendo en cuenta los hechos presentados por Imceco, es claro que la acción impetrada por esta es precisamente la regulada en los artículos 1914 del Código Civil y 934 del Código de Comercio.
152. Es que, según el relato de Imceco, cuando la sociedad adquirió la Bodega en el año 2004, no tenía conocimiento de la existencia de una deuda a favor de la EAAB, causada en 1997; situación que supuestamente tuvo importantes repercusiones para Imceco, pues al no contar con servicio de acueducto y alcantarillado, la Bodega quedó virtualmente inutilizable.
153. Dicho esto, si bien las afirmaciones de Imceco quedaron desvirtuadas en el proceso (sí tenía conocimiento de la deuda, pues participó en el proceso liquidatorio y, además, su abogada era asesora de la liquidación; y el inmueble podía ser y, de hecho, fue utilizado a pesar de no contar con el servicio público), lo cierto es que de los supuestos de hecho planteados se colige que la acción impetrada por Imceco es la acción redhibitoria.
154. De conformidad con el artículo 934 del Código de Comercio, la acción por vicios redhibitorios tiene una prescripción de seis meses a partir de la entrega del bien. Así, la acción prescribió el 18 de noviembre de 2004.
155. No obstante, Imceco presentó su demanda el 19 de mayo de 2014, es decir, 10 años después de la celebración del Contrato; 9 años después de haber operado la prescripción y siete años después del inicio del proceso de cobro de la EAAB.
156. De esta forma, no existe duda alguna de que la acción ejercida por Imceco se encuentra prescrita, conforme al artículo 938 del C.Co. e incluso el artículo 1923 del Código Civil²⁵. Por tal motivo, es necesario que el *ad quem* declare probada la excepción de prescripción.

²⁵ El artículo 1923 del C.C. establece un término de prescripción de un año contado a partir de la entrega del bien.

F. Sanción del artículo 206 del CGP

157. Sin perjuicio de los yerros antes mencionados, debe ponerse de presente que, en la Sentencia se omitió por completo aplicar la sanción prevista en el artículo 206 del CGP.

158. El mencionado artículo establece:

“si la cantidad estimada excediere en el cincuenta por ciento (50%) la que resulte probada, se condenará a quien la hizo a pagar a la otra parte una suma equivalente al diez por ciento (10%) de la diferencia. (...).

Parágrafo. También habrá lugar a la condena a que se refiere este artículo, en los eventos en que se nieguen las pretensiones por falta de demostración de los perjuicios. En este evento la sanción equivaldrá al cinco (5%) por ciento del valor pretendido en la demanda cuyas pretensiones fueron desestimadas”.

159. Pues bien, en su demanda, Imceco pretendía el pago de perjuicios por \$1.622.288.332, discriminados así:

- (i) Por concepto de servicios públicos e intereses, la suma de \$355.163.378.
- (ii) Por concepto de lucro cesante por supuestamente no poder arrendar la Bodega, la suma de \$248.979.061.
- (iii) Por concepto de lucro cesante por la inversión realizada en la compra de bienes de Distriaceites, la suma de \$1.018.145.893.

160. De conformidad con la Sentencia, Imceco no demostró los perjuicios pretendidos. Luego de exigir el pago de \$1.622.288.332, a Imceco solo se le reconocieron, aunque equívocamente, \$145.267.512.

Imceco no demostró la cuantía del perjuicio

161. En cuanto a los servicios públicos, el *a quo* encontró probada, erróneamente, la causación de un perjuicio, condenando al pago de \$145.267.512.

162. Así, dado que la cantidad estimada era \$355.163.378, es claro que supera en más del 50% el valor probado²⁶, por lo que se debió condenar a Imceco a pagar el 10% de la diferencia, es decir la suma de \$20.999.587²⁷.

²⁶ La condena, aumentada en un 50%, asciende a la suma de \$217.751.268 y es inferior al valor estimado \$355.163.378.

²⁷ La diferencia entre el monto estimado y el probado es de \$209.995.866, por lo que el 10% es de \$20.999.587.

Imceco no demostró la existencia del lucro cesante

163. Por su parte, en la Sentencia se determinó que Imceco obró de manera negligente, al no cumplir con su deber de mitigar los daños y que, frente a los cánones de arrendamiento pretendido, el representante legal de Imceco reconoció que el inmueble sí había sido arrendado, por lo que no existía el perjuicio.
164. Dicho esto, resulta necesario que se aplique el parágrafo del artículo 206 del CGP. El monto de los perjuicios no probados por Imceco asciende a la suma de \$1.267.124.954. Así, el valor de la sanción, correspondiente al 5% de dicho monto, es de \$63.356.248.
165. En estos términos, ateniéndose a los términos de la Sentencia, el valor total de la sanción que debe ser impuesta a Imceco, derivada del artículo 206 del CGP, es de \$84.355.834.

G. La condena en costas resulta desproporcionada

166. Por último, en la Sentencia se condenó en costas a BBVA y fijó las agencias en derecho en la suma de \$4.500.000, la cual, según el *a quo* ya se encuentra reducida en un 30%.
167. En este caso, como ya se evidenció, ninguna de las pretensiones en contra de BBVA tiene fundamento, por lo que no debía haber condena en costas.
168. Sin embargo, el *a quo* consideró procedente una condena en costas reducida en un 30%. Valga resaltar que el *a quo* bien habría podido abstenerse de tal condena, conforme al numeral 5 del artículo 365 del CGP, y esa habría sido una decisión más justa, teniendo en cuenta que BBVA obró de manera diligente, mientras que Imceco faltó a dicha obligación.
169. Sea como fuere, lo cierto es que, a pesar de la reducción, las agencias en derecho fijadas son desproporcionadas. Dentro del proceso pudo constatarse que Imceco presentó sus pretensiones a sabiendas de que las mismas carecían de fundamento.
170. En particular, resulta diciente que Imceco exija casi doscientos cincuenta millones de pesos por cánones de arrendamientos, cuando su representante legal reconoció que la Bodega sí estaba arrendada. Del mismo modo, Imceco exige mil seiscientos millones de pesos por unos bienes que adquirió por seiscientos, lo que carece de toda razonabilidad.
171. En otras palabras, las pretensiones de Imceco eran claramente temerarias. Por ende, partiendo del presupuesto de que la Sentencia fuera correcta, que no lo es, al momento de determinar las costas no podía tenerse en cuenta el valor total de las pretensiones, sino únicamente el valor de la única pretensión que el *a quo*

reputó fundada y, sobre dicha pretensión hacer las reducciones del caso; lo que llevaría a un monto por agencias en derecho drásticamente inferior.

172. Por esto, se solicita al *ad quem* revocar la condena en costas o, en su defecto, reducir el monto fijado por agencias en derecho.

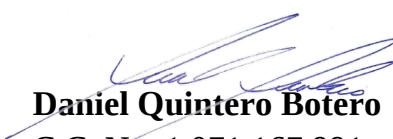
III. Solicitud

173. En atención a lo anteriormente expuesto, se solicita al *ad quem* que:

174. **Primero:** Revoque la Sentencia de primera instancia, del 4 de febrero de 2020, para declarar no probadas las pretensiones de la demanda y, en su lugar, declarar probadas las excepciones de la contestación, aplicando la sanción del artículo 206 del CGP a Imceco y condenándolo en costas.

175. **Segundo:** En subsidio de lo anterior, se solicita que se modifique la Sentencia, para imponer la condena del artículo 206 del CGP a Imceco y revocando la condena en costas a BBVA, o, en su defecto, reduciéndola.

Atentamente,



Daniel Quintero Botero

C.C. No. 1.071.167.991

T.P. No. 305.573 del C.S. de la J.