

## **JUZGADO TRECE CIVIL DEL CIRCUITO**

Bogotá D.C., primero (1) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Agotado el trámite de la instancia, sin que se observe irregularidad que enerve la actuación, es del caso proferir la decisión de fondo que ponga fin al presente litigio, previos los siguientes:

### **A N T E C E D E N T E S:**

**1.** La sociedad ACE SEGUROS S.A., (hoy CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. por absorción) debidamente constituida y con domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C., a través de su representante legal y mediante apoderado judicial instauro demanda (fls. 52 a 68 cd. 1) en contra de la sociedad C.I. EXPORTÉCNICAS S.A.S., tendiente a obtener la declaratoria de subrogación de la demandante en los derechos de PRACO DIDACOL S.A.S., en contra de la demandada, por el pago que hiciera esta con cargo al contrato de mutuo comercial suscrito entre aquellas y la consecuencial restitución de las sumas reclamadas.

**2.** Narra que la sociedad S.I. EXPORTÉCNICAS S.A.S, como tomador, celebró con ACE SEGUROS S.A., un contrato que se instrumentalizó mediante la póliza de cumplimiento 22436 con vigencia entre el 17 de junio de 1993 y el 17 de abril de 2014; contrato en el que la sociedad PRACO DIDACOL S.A.S., ostentaba el carácter de asegurado y beneficiario del seguro, siendo la persona legitimada para recibir el pago de la prestación asegurada una vez ocurrido el siniestro.

**3.** En el contrato de seguro se pactaron los amparos de ANTICIPO y CUMPLIMIENTO, ascendiendo el valor asegurado a la suma de \$2.173'500.000.00 M/cte, según las condiciones particulares de la póliza que amparó:

*"EL PAGO DE LOS PERJUICIOS DERIVADOS POR EL INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES CONTRAIDAS EN EL CONTRATO DE MUTUO COMERCIAL CELEBRADO ENTRE PRACO DIDACOL SAS Y CI EXPORTECNICAS SAS CUYO OBJETO ES LA CELEBRACIÓN DEL CONTRATO DE MUTUO CON DESTINO A LA COMPRA DE CUPOS DE CHATARRIZACIÓN Y LA COMPRA DE CAMIONES MARCA MACK EFECTUADOS A VTF LATIN AMERICA S.A, DE ACUEDO A LAS CONDICIONES CONTENIDAS EN EL CONTRATO"*

**4.** Que el contrato celebrado entre PRACO DIDACOL S.A.S. y C.I. EXPORTÉCNICAS S.A.S. afianzado mediante la póliza de cumplimiento 22436 se tituló como CONTRATO DE MUTUO COMECIAL CON DESTOINO A LA COMPRA DE CUPOS DE CHATARRIZACIÓN PARA VEHÍCULOS MARCA MACK, en el que se pactó que PRACO DIDACOL S.A.S. como MUTUANTE, daría en mutuo a C.I. EXPORTECNICAS S.A.S. como MUTUARIO, la suma de \$1.890'000.000.00 M/cte, la que sería desembolsada en tres instalamentos, lo que fue cumplido por PRACO DIDACOL S.A.S.

**5.** Tal suma de dinero, como fue pactado en el contrato en su ordinal XII de la cláusula SEXTA, debía ser destinada a la compra y/o al pago de cupos de chatarrización y compra de camiones marca MACK por parte de la sociedad C.I. EXPORTÉCNICAS S.A.S., estableciéndose en la cláusula SEGUNDA del contrato, que el término de restitución y pago del valor entregado en mutuo, será de 240 días calendario, contados a partir de la firma del contrato; término el que no se podrá prorrogar, ampliar o extender, salvo autorización previa y escrita del MUTUANTE. Pago que se efectuará en una sola cuota e incluirá intereses conforme a lo establecido en la cláusula tercera.

Contrato el que fue suscrito el 18 de junio de 2013, por lo que la suma mutuada más sus intereses, se debía restituir el 13 de febrero de 2014.

**6.** El 11 de febrero de 2014, las partes acordaron ampliar el plazo para la restitución del dinero mutuado, fijándose como nueva fecha para el pago, el 24 de marzo de 2014. Acuerdo que se materializó mediante OTROSI al contrato de mutuo y, por consiguiente, se amplió también la vigencia de la póliza de cumplimiento 22436 hasta el 24 de mayo de 2014, conforme al certificado expedido por ACE SEGUROS S.A.

**7.** Llegado el plazo para la restitución del dinero C.I. EXPORTECNICAS S.A.S., no cumplió con la restitución del dinero mutuado e intereses, lo que al tenor el numeral 1º del artículo 1608 del C.C., constituye en mora al deudor mutuario desde la fecha mima del vencimiento del plazo. Además, C.I. EXPORTECNICAS S.A.S., no dio el destino debido a la suma de dinero entregada, el que era para la compra y/o el pago de cupos de chatarrización y compra de camiones marca MACK.

**8.** Dado el incumplimiento del contrato de mutuo, PRACO DIDACOL S.A.S., efectuó la reclamación formal de la

prestación asegurada de la que era beneficiaria, pactada en la póliza de cumplimiento de la prestación asegurada de la que era beneficiaria, pactada en la póliza de cumplimiento 22436, mediante escrito entregado a la aseguradora el 19 de enero de 2015, con el que se acreditó la ocurrencia del siniestro y cuantía, por lo que el 10 de abril de 2015, celebran un contrato de transacción respecto a la totalidad de las obligaciones relacionadas en la póliza, por valor de \$840'000.000.00 M/cte, suma que corresponde al saldo insoluto a cargo de C.I. EXPORTECNICAS S.A.S., equivalente a los perjuicios causados a PRACO DIDACOL S.A.S., por el incumplimiento del contrato. Suma que la aseguradora consignó a PRACO DIDACOL S.A.S., el 28 de abril de 2015, fecha desde la cual se empiezan a contar los intereses moratorios conforme al artículo 884 del C. de Co.

**9.** Que el pago de tal suma de dinero por parte de la aseguradora con fundamento en la Póliza de Cumplimiento, produce la subrogación de esta en los derechos de PRACO DIDACOL S.A.S., en contra del responsable del siniestro, en los términos del artículo 1096 del C. de Co., 203 del Decreto 663 de 1993 y, numeral 11 de las condiciones generales de la póliza de cumplimiento.

## **10. PRETENSIONES:**

Con apoyo en los hechos antes extractados, puntualmente la sociedad demandante, pretende lo siguiente:

**"PRIMERA.** Declárese que, de acuerdo con los hechos narrados en la demanda, la sociedad C.I. EXPORTECNICAS S.A.S. incumplió el contrato celebrado con PRACO DIDACOL S.A.S., denominado "CONTRATO DE MUTUO COMERCIAL CON DESTINO A LA COMPRA DE CUPOS DE CHATARRIZACIÓN PARA VEHÍCULOS MARCA MACK". En consecuencia, declárese que C.I. EXPORTECNICAS S.A.S. es civilmente responsable de los perjuicios sufridos por PRACO DIDACOL S.A.S. con ocasión del incumplimiento del contrato referido.

**"SEGUNDA.** Declárese que en virtud del pago hecho por ACE SEGUROS S.A. a PRACO DIDACOL S.A.S. por los hechos que sustentan esta demanda, pago que ascendió a la suma de ochocientos cuarenta millones de pesos m/cte (\$840.000.000.00), ha operado la subrogación de la aseguradora en los derechos de PRACO DIDACOL S.A.S. en contra de la demandada, como responsable del siniestro, en los términos del artículo 1096 del Código de Comercio.

**"TERCERA.** Declárese que desde la fecha del pago efectuado por ACE SEGUROS S.A. a PRACO DIDACOL S.A.S., el 28 de abril de 2015, y hasta la fecha de proferirse la sentencia, se han generado intereses moratorios a favor de aquella sociedad, intereses equivalentes a una y media veces del bancario corriente.

**"CUARTA.** Como consecuencia de las declaraciones solicitadas en las pretensiones primera a tercera, condénese a la demandada a efectuar el pago de las siguientes sumas de dinero a favor de ACE SEGUROS S.A.:

a) La suma de OCHOCIENTOS CUARENTA MILLONES DE PESOS M/CTE (\$840.000.000.00)

b) La suma de CIENTO NUEVE MILLONES CIENTO CUARENTA Y DOS MIL CIENTO SETENTA Y SEIS PESOS CON SESENTA Y CINCO CENTAVOS DE PESO (sic) M/CTE (\$109.142.176.65), correspondiente a los intereses moratorios causados hasta la fecha de presentación de la demanda, suma que deberá aumentarse con los intereses que se sigan generando hasta la fecha de proferirse la sentencia.

**"QUINTA.** Ordénese la actualización monetaria del valor de la condena contenida en el literal "a)" de la pretensión anterior, desde la fecha en que se hizo el pago a PRACO DIDACOL S.A.S. y hasta el momento en que se profiera la sentencia.

**"SEXTA.** Condénese a la demandada en costas (expensas y agencias en derecho)."

## **11. DE LA ACTUACIÓN PROCESAL:**

Admitida que fue la demanda (previa su inadmisión), por auto del 30 de noviembre de 2015 (fl. 79 cd. 1), concurre la parte demandada CI EXPORTECNICAS SAS (fls. 90, 92 y 93 a 97 cd. 1), a través de apoderado judicial, oponiéndose a la totalidad de las pretensiones de la demanda.

**12. En cuanto a los hechos:** señala que no le consta que la sociedad demandada hubiere suscrito la póliza de cumplimiento 22346; que el contrato referido por la demandante (hecho primero) no fue celebrado ni suscrito por la demandada.

Que C.I. EXPORTECNICAS SAS, en razón de los contratos de compraventa con financiación celebrados con VTF LATIN AMERICA S.A., le compró 64 tractocamiones, contratos que no fueron cumplidos por tal sociedad, pues junto con PRACO DIDACOL S.A.S., no le entregaron a CI EXPORTECNICAS SAS, la totalidad de bienes – tractocamiones- comprados como era su obligación, pero paradójicamente exige el cumplimiento de obligaciones sin cumplir las suyas.

Reitera que no le consta que se haya celebrado un contrato de seguro, ni que el contrato de mutuo haya sido afianzado mediante la expedición de la póliza de cumplimiento 22436, como tampoco que en las condiciones particulares de la póliza se ampare el pago de las obligaciones señaladas en el punto dos de los hechos, anotando que la póliza de cumplimiento está amparando una compra que no está señalada dentro del contrato de mutuo "*...como lo es la compra de camiones marca Mack.*"(fl. 93 cd. 1).

Manifiesta que, no es cierto que la cláusula sexta del contrato establezca literalmente lo señalado por la demandante (hecho cuarto), siendo sorprendente que trate de darle un mayor alcance a dicha cláusula al afirmar que existe un contenido que no está consignado dentro del contrato. Además, no obstante que el contenido de la cláusula segunda del contrato de mutuo se transcribe literalmente, la restitución del dinero no se debía hacer, en principio, el 13 de febrero de 2014.

Que la póliza de cumplimiento señalada por el demandante está amparando una compra que no está señalada dentro del contrato de mutuo, como lo es la compra de camiones marca Mack.

Como medios enervantes de la acción, propuso las excepciones que denominó: **1) INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN; 2) INCUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES POR PARTE DE PRACO DIDACOL SAS – ABUSO DEL DERECHO y, 3) GENÉRICA.**

**13.** Dentro del término del traslado de las excepciones de mérito, la parte demandante guardó silencio (fls. 166 a 168 cd. 1).

#### **14. DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA:**

Dentro de la oportunidad procesal correspondiente la sociedad CI EXPORTECNICAS SAS, presentó LLAMAMIENTO EN GARANTÍA a la sociedad VTF LATINAMÉRICA SAS, el que fue admitido mediante auto del 21 de septiembre de 2016 (fl. 42 cd. 2); actuación que se declaró terminada mediante auto del 8 de noviembre de 2018 (fl. 167 cd. 2) por DESISTIMIENTO TÁCITO.

**15.** Adecuado el procedimiento a la normatividad del Código General del Proceso, mediante auto del 20 de noviembre de 2019 (fl. 168 cd. 1), se convocó a las partes para la realización de la audiencia inicial a la que no concurrió la parte demandada, se evacuó el interrogatorio de la actora, se fijó el litigio, ejerciéndose el control de legalidad, se decretaron las pruebas solicitadas por las partes y se señaló fecha y hora para la audiencia de instrucción y juzgamiento, la que se llevó a efecto el día 21 de febrero de 2020, a la que tampoco concurrió la parte demandada, ni las personas citadas a rendir testimonio, declarándose cerrada la etapa probatoria, por lo que se le concedió el uso de la palabra al apoderado de la parte demandante a fin de que presentara sus alegaciones de conclusión.

En uso de la palabra, la apoderada judicial de la parte demandante, reconocida en la audiencia, hace un recuento de la actuación, procediendo a analizar la prueba documental, de la que concluye que se encuentra demostrada la existencia del contrato que fuera amparado con la póliza de seguro, que la parte demandada no demostró el incumplimiento del mismo, ni las excepciones que propuso. Agrega, que contrario a ello, la actora con la prueba documental obrante en autos y la falta de prueba en la demostración de su oposición, hace que tengan prosperidad las pretensiones de la demanda, más cuando el negocio celebrado entre la demandada y VTF LATINAMÉRICA SAS, es ajeno a la relación derivada del seguro de cumplimiento.

Agotado el termino probatorio y, evacuadas las pruebas decretadas, se escuchó en alegaciones de conclusión a las partes en conflicto, concurriendo solamente la parte demandante, quien básicamente se mantienen en su posición inicial, por lo que al no observarse irregularidad que afecte lo actuado, es procedente emitir decisión que ponga fin al litigio en esta instancia.

### **PROBLEMA JURÍDICO:**

Consiste en establecer los siguientes ítems: **(i)** cobertura de la póliza de seguro de cumplimiento, respecto del

contrato de mutuo celebrado por PRACO DIDACOL S.A.S. como el MUTUANTE y C.I. EXPORTECNICAS S.A.S. como MUTUARIO, denominado "*CONTRATO DE MUTUO COMERCIAL CON DESTINO A LA COMPRA DE CUPOS DE CHATARRIZACIÓN PARA VEHÍCULOS MARCA MACK*"; (ii) establecer el cumplimiento o no del "*CONTRATO DE MUTUO COMERCIAL CON DESTINO A LA COMPRA DE CUPOS DE CHATARRIZACIÓN PARA VEHÍCULOS MARCA MACK*"; (iii) definir si la pretensión segunda es susceptible de ser declarada judicialmente, atendiendo el contenido del artículo 1096 del Código de Comercio y, (iv) constatar la relación de causalidad entre el hecho dañino con respecto del pago del siniestro realizado por la aseguradora, en el evento de que hubiere lugar.

### **CONSIDERACIONES:**

**1ª.** Los presupuestos procesales de competencia, capacidad para ser parte, capacidad procesal y demanda en forma, se encuentran cumplidos. De consiguiente trabada en regular forma la relación jurídico procesal, permite decidir de mérito esta controversia.

**2ª.** Debe entenderse en el campo del derecho económico o patrimonial, que los derechos de los particulares resultan ordinariamente de la manifestación de su voluntad autónoma, a la que la misma ley concede la eficacia de constituirse en ley de los contratantes, que no puede invalidarse sino por el consentimiento mutuo o por causas legales, según lo previsto en el artículo 1602 del Código Civil. Razón por la que los actos jurídicos se pueden considerar como fuentes del derecho, y concurre a la responsabilidad contractual.

Hechas las anteriores aclaraciones, y bajando al caso concreto, los antecedentes relatados en la demanda, como en la contestación de la misma, demuestran inequívocamente que la cuestión sub-judice gira alrededor de la responsabilidad civil contractual por la ejecución del contrato de mutuo comercial celebrado entre PRACO DIDACOL S.A.S. como el MUTUANTE y C.I. EXPORTECNICAS S.A.S. como MUTUARIO.

**3ª. LA ACCIÓN:** Con la demanda se ejercita la acción de resolución del contrato de mutuo comercial celebrado entre PRACO DIDACOL S.A.S. como el MUTUANTE y C.I. EXPORTECNICAS S.A.S. como MUTUARIO denominado "*CONTRATO DE MUTUO COMERCIAL CON DESTINO A LA COMPRA DE CUPOS DE CHATARRIZACIÓN PARA VEHÍCULOS MARCA MACK*"

suscrito el día 18 de junio de 2013 y sus otrosíes, por cuanto se aduce que el demandado C.I. EXPORTECNICAS S.A.S. incumplió el mismo.

Documento, adosado con la demanda (fls 26 a 34 cd 1) el que no fue tachado ni redargüido de falso o adulteración en alguna o algunas de sus partes que lo conforman, siendo en consecuencia plena prueba en el caso en estudio.

**4ª.** El principio jurídico supremo del cual emana todo el derecho de las obligaciones convencionales señala que la finalidad económico-social del contrato lleva implícita el cumplimiento de las estipulaciones en él pactadas. Los contratos se celebran para cumplirse y, por ello, son ley para las partes.

Este postulado se encuentra establecido en el artículo 1602 del Código Civil, a cuyo tenor *"todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales"*. En un sentido similar, el Código de Comercio define el contrato como un *"acuerdo de dos o más partes para constituir, regular o extinguir entre ellas una relación jurídica patrimonial..."*. (Art. 864)

En virtud del presupuesto normativo de la libertad de estipulación de los contratantes, la parte que cumple o se allana a cumplir está facultada para solicitar judicialmente al deudor incumplido la ejecución de la prestación que se encuentra a su cargo, o bien la resolución del contrato si a ello hubiere lugar, según su libre opción. El derecho expresa esta proposición en los siguientes términos:

*"En los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria en caso de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado.*

*Pero en tal caso podrá el otro contratante pedir a su arbitrio, o la resolución o el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios."* (Artículo 1546 del Código Civil).

En el mismo sentido, el artículo 870 del Código de Comercio establece:

*"En los contratos bilaterales, en caso de mora de una de las partes, podrá la otra pedir su resolución o terminación, con indemnización de perjuicios compensatorios, o hacer efectiva la obligación, con indemnización de los perjuicios moratorios."*

En estos enunciados normativos se materializa la voluntad del legislador patrio de consagrar la fuerza vinculante de los contratos, es decir su función ordenadora de las relaciones

sociales, al tiempo que reconoce su carácter interpretativo del negocio jurídico.

El contenido del contrato sólo puede ser creado, modificado o extinguido por la voluntad de las partes o por la propia ley de modo expreso, sin que sea procedente realizar en tal punto interpretaciones extensivas. Por ello, al juez no le está permitido desconocer el consentimiento de los contratantes dentro de los contornos de la buena fe, como tampoco las causas expresamente previstas en normas positivas para afectar la validez de los convenios o privarlos de sus efectos.

Así como los contratos deben ser respetados por el acreedor, de igual modo tienen que ser honrados por el deudor, porque sería absurdo que la ley obligara únicamente a una de las partes.

**5ª.** Por tratarse de un pacto bilateral, queda sujeto a lo dispuesto en el artículo 1546 del Código Civil, sobre condición resolutoria tácita, y es preciso concluir en principio que, en todo contrato, va envuelta la condición resolutoria, en caso de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado, como específicamente lo señala el artículo 1546 del Código Civil.

**6ª.** No obstante, el contrato de mutuo o préstamo de consumo como lo denomina el código civil intervienen dos partes las cuales son: el **mutuante** y **mutuario**; el mutuante es la persona encargada de entregar cosas fungibles u otra persona que es el mutuario el cual tiene el cargo de restituir otras del mismo género y calidad, según lo contemplado en el artículo 2221 del código civil. No siendo en consecuencia bilateral, puesto que conforme lo define el artículo 2221 del Código Civil, *"El mutuo o préstamo de consumo es un contrato en que una de las partes entrega a la otra cierta cantidad de cosas fungibles con cargo de restituir otras tantas del mismo género y calidad."*

Contrato el que se reviste de las siguientes características: **(i)** es unilateral, pues la obligación es solamente para el mutuario, quien está obligado a restituir las cosas fungibles que le prestaron; **(ii)** se perfecciona por la entrega de la cosa, es decir por la tradición que transfiere el dominio; **(iii)** es un contrato principal, esto es, que no depende de otro para su existencia; **(iv)** es nominado, al estar regulado por las normas de Código Civil y Código de Comercio, **(v)** puede ser gratuito u oneroso.

*"...PARÁGRAFO PRIMERO: Mediante el presente Contrato, el MUTUARIO otorga al MUTUANTE, en su beneficio, poder especial amplio y suficiente para constituir en su nombre y representación, las garantías establecidas en la presente Cláusula, en caso de que el MUTUARIO no las otorgue oportuna o satisfactoriamente, sin perjuicio de que el MUTUANTE pueda optar por declarar el incumplimiento del presente Contrato.....El apoderado tendrá poder amplio y suficiente, incluyendo pero sin limitarse, para ejecutar uy firmar todas aquellas escrituras, instrumentos, convenios, contratos, formularios de vinculación, SARLAF, solicitudes, escritos y ejecutar cualquier acto que sea necesario para constituir la garantía señalada en este Contrato y obtener las autorizaciones que sean necesarias. (...)"*

Además, y conforme a la CLAUSULA DÉCIMOTERCERA, acordaron las partes, como contragarantía, que el MUTUARIO, registrará mediante orden irrevocable a PRACO DIDACOL S.A.S., como beneficiario del pago del valor establecido en la CLÁUSULA PRIMERA del contrato, y dentro del término de ejecución del mismo y, si por cualquier circunstancia, las garantías son objetadas, o no satisfacen las obligaciones del MUTUARIO, ante la FIDUCIARIA FINANCIAL WAREHOUSING OF LATIN ANMERICA INC., como administradora del FIDEICOMISO C.I. EXPORTECNICAS, quien efectuará el pago en la fecha y condiciones establecidas, para cuyos efectos el MUTUARIO, entregará a PRACO DIDACOL S.A.S., una certificación expedida por la FIDUCIARIA que indique el registro de la instrucción hecha por EXPORTECNICAS S.A.S., de cancelar a PRACO DIDACOL S.A.S. – ACREEDOR BENEFICIARIO, el importe total del préstamo, acompañado de los intereses pactados y demás que se causen con ocasión de la mora, si la hubiere, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la solicitud que presente el MUTUANTE.

Finalmente pactan las partes en el contrato que *"...Para todos los efectos legales y contractuales, hacen parte del presente contrato, "EL CONTRATO DE COMPRAVENTA CON FINANCIACIÓN suscrito entre VTF LATIN AMERICA y EXPORTECNICAS S.A.S., LA ORDEN DE PEDIDO DE LAS UNIDADES, LOS CONTRATOS COMERCIALES ADJUDICADOS A EXPORTECNICAS S.A.S., las pólizas y Garantías efectuadas, las instrucciones a la Fiduciaria en Panamá, y todos aquellos documentos que hicieron parte del estudio de crédito. (...)"*

De lo que se evidencia que se trata de un MUTUO COMERCIAL, por lo que al tenor de lo preceptuado por el artículo

El mutuo también puede recaer sobre dinero; diferenciándose del contrato de comodato, en que, en este último se presta la cosa para el uso, es decir, que se debe restituir la misma especie después de terminar su uso, aquí hablamos de cosas muebles no fungibles, mientras que el mutuo recae sobre cosas muebles fungibles.

**7ª.** Bajo las anteriores premisas, hemos de analizar primeramente si el contrato del que se pretende la resolución, reúne todos los requisitos para ser tenidos como tal, pues en su defecto, carecería de fuerza vinculante para los contratantes y por ende viciado de nulidad, la que debe declararse aun oficiosamente en caso necesario, para hecho ello poder proveer sobre las pretensiones de la acción principal y las de reconvención con sus correspondientes oposiciones. Al efecto:

De la copia del contrato adosada a los autos (fls. 26 a 34 cd. 1), se desprende que al igual que en el mutuo de carácter civil, el mutuo comercial es un préstamo de cosas para su consumo; por lo general el mutuo comercial se refiere a préstamo de dinero, aunque no exclusivamente.

En este caso, PRACO DIDACOL S.A.S., quien fungió como MUTUANTE, da en préstamo a C.I. EXPORTECNICAS S.A.S. como MUTUARIO en la relación contractual, la suma de \$1.890'000.000.00 de pesos M/cte, (cláusula primera), y según el inciso tercero de las CONSIDERACIONES INICIALES del contrato, el objeto del mismo consiste en: *"...EXPORTECNICAS S.A.S., celebró un "CONTRATO DE COMPRAVENTA CON FINANCIACIÓN, con VTF LATÍN AMERICA S.A., para la compra de vehículos marca Mack, los cuales serán utilizados en Colombia.*

***Para efectos de la operación, es necesario que EXPORTECNICAS S.A.S., compre cupos de Chatarrización a un proveedor externo, para lo cual PRACO DIDACOL S.A.S., ofrece como alternativa un préstamo con intereses y con plazo fijo e improrrogable, de conformidad con lo estipulado en este contrato. (...)"*** (Resaltado no es del texto), supeditándose el desembolso a la acreditación por parte del MUTUARIO, de *"...la firma del CONTRATO DE COMPRAVENTA Y FINANCIACIÓN entre VTF LATIN AMERICA S.A., y EXPORTECNICAS S.A.S., la firma de los pagarés, contratos de prenda sin tenencia del acreedor, orden de compra de los vehículos y de igual forma deberá presentar los documentos originales que respaldan las garantías*

*ofrecidas en este documento, junto con la certificación de pago de las primas correspondientes (...)"*

Se pactó en el PARÁGRAFO PRIMERO de la cláusula QUINTA del contrato, que *"El MUTUANTE podrá anticipar la exigibilidad de todas las obligaciones derivadas del presente Contrato y sus anexos a cargo del MUTUARIO, cuando éste último incurra en mora en el cumplimiento de cualquiera de sus obligaciones, o cuando incumpla el Contrato de Compraventa con Financiación suscrito entre VTF LATIN AMERICA S.A., y EXPORTECNICAS S.A.S., o cuando EXPORTECNICAS S.A.S., incumpla, suspenda, termine o incurra en mora con cualquier otro contratante, que pueda poner en riesgo el pago del presente contrato. (...)"*.

Igualmente, en el ordinal **(xii)** de la CLÁUSULA SEXTA, se declaró por el MUTUARIO, lo que fue aceptado por el MUTUANTE, que: *"...el préstamo por este medio solicitado, está debidamente cubierto y documentado mediante una transacción comercial de compra de cupos de chatarrización con el pleno cumplimiento (sic) de requisitos establecidos por el Ministerio de Transporte, o la entidad competente. (...)"*.

En la CLAUSULA DECIMOSEGUNDA, pactaron las partes las garantías que debe otorgar el MUTUARIO, determinándose como tales un AMPARO DE PAGO ANTICIPADO por el 100% del valor del contrato, que debe estar vigente por el término de ejecución del mismo y dos meses más y UNA GARANTÍA DE CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO *"...por el quince (15%) del valor del presente contrato, la cual deberá permanecer vigente por el término de ejecución, y dos (2) meses más. Esta garantía amparará el cumplimiento de las obligaciones establecidas en el presente contrato, en especial la de efectuar el pago en la fecha indicada. (...)"*.

Se pactó por los contratantes, que las garantías deben ser tramitadas y contratadas con una compañía aseguradora, que garantice sus operaciones mediante la modalidad de reaseguro, en las que *"...el tomador deberá ser el MUTUARIO y el MUTUANTE deberá figurar como asegurado y beneficiario. (...)"* *"...el MUTUARIO deberá entregar el original de las pólizas acompañadas de la certificación de pago de la prima, así como la correspondiente certificación de la aseguradora que indique que las mismas no perecerán por falta de pago, o por decisión unilateral del tomador (...)"*

1163 del Código de Comercio, el mutuario debe pagar los intereses legales comerciales de la suma de dinero prestada, pues no se demostró pacto en contrario.

Empero, como es con respecto de este contrato del que se pretende demostrar el incumplimiento por parte de la demandada, no se aporta de manera completa, pues nótese que las documentales que hacen parte integrante del mismo (título complejo) reseñadas en la CLAUSULA DÉCIMA NOVENA, no fueron allegadas a los autos ni acompañadas con el líbello incoatorio, siendo un título incompleto.

### **8ª. DE LA PÓLIZA DE GARANTÍA.**

Emerge de la carátula de ésta, que la cobertura del riesgo asegurado consiste en:

CUMPLIMIENTO hasta por la suma de \$283'500.000.00

ANTICIPO hasta por la suma de \$1.890'000.000.00

Según las condiciones generales de la póliza, se define el AMPARO DE ANTICIPO como:

*"LA COMPAÑÍA SE OBLIGA A INDEMNIZAR AL CONTRATANTE LOS PERJUICIOS PATRIMONIALES CAUSADOS POR LA APROPIACIÓN INDEBIDA O EL MAL USO QUE EL CONTRATISTA HAGA **DE LOS DINEROS O BIENES RECIBIDOS COMO ANTICIPO** PARA LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO (...)*

*SE ENTENDERÁ QUE EXISTE APROPIACIÓN INDEBIDA O MAL USO **DE LOS DINEROS O BIENES RECIBIDOS COMO ANTICIPO** EN EL EVENTO DE QUE TALES DINEROS O BIENES NO SEAN UTILIZADOS EN LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO.*

*CUANDO SE TRATE DE BIENES ENTREGADOS COMO ANTICIPO, ÉSTOS DEBERÁN ESTAR DEBIDAMENTE TASADOS EN DINERO.*

***SI DENTRO DE LAS CLÁUSULAS DEL CONTRATO SE HA PACTADO EL PAGO ANTICIPADO, LA COMPAÑÍA INDEMNIZARÁ AL CONTRATANTE LOS PERJUICIOS PATRIMONIALES DERIVADOS DEL NO REINTEGRO POR PARTE DEL CONTRATISTA DEL SALDO A SU CARGO. LA INDEMNIZACIÓN SE LIQUIDARÁ DESCONTANDO DEL VALOR RECIBIDO COMO PAGO ANTICIPADO, EL VALOR DE***

***LA REMUNERACIÓN DEL TRABAJO O DEL SERVICIO REALIZADO POR EL CONTRATISTA EQUIVALENTE A LA PARTE EJECUTADA DEL CONTRATO.***”(fl. 17 cd. 1) (Resaltado no es del texto).

Y el AMPARO DE CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO lo define como:

***"LA COMPAÑÍA SE OBLIGA A INDEMNIZAR AL CONTRATANTE LOS PERJUICIOS PATRIMONIALES CAUSADOS POR EL INCUMPLIMIENTO IMPUTABLE AL CONTRATISTA DE LAS OBLIGACIONES EMANADAS DEL CONTRATO GARANTIZADO."***

De la revisión del "CONTRATO DE MUTUO COMERCIAL CON DESTINO A LA COMPRA DE CUPOS DE CHATARRIZACIÓN PARA VEHÍCULOS MARCA MACK" suscrito entre PRACO DIDACOL S.A.S. como el MUTUANTE y C.I. EXPORTECNICAS S.A.S. como MUTUARIO, el 18 de junio de 2013, no emerge que las partes hubieren pactado pagos anticipados, pues simplemente en su CLÁUSULA PRIMERA se plasmó que el MUTUANTE entrega en MUTUO al MUTUARIO la suma total de \$1.890'000.000.00, en tres (3) instalamentos, con destino a la adquisición de CUPOS DE CHATARRIZACIÓN A UN PROVEEDOR EXTERNO, como se plasmó en el inciso final de las CONSIDERACIONES INICIALES del contrato de mutuo (fl. 26 cd. 1) *"...para lo cual PRACO DIDACOL S.A.S., ofrece como alternativa un préstamo con intereses y con plazo fijo e improrrogable, de conformidad con lo estipulado en este contrato."*

De lo que fluye que, en principio, la póliza de seguro 22436, solamente, en este caso, cubriría únicamente el riesgo asegurado de CUMPLIMIENTO, mas no el de PAGO ANTICIPADO, el que no aparece estrictamente pactado en el contrato.

No obstante, en el numeral 1º de la cláusula décimo segunda, acordaron las partes, que: *"El mutuario se obliga a tramitar y cancelar por su cuenta, las siguientes garantías:*

***1. Amparo de Pago Anticipado***, por el cien por ciento (100%) del valor del presente contrato, la cual deberá estar vigente por el término de ejecución del presente contrato, y dos (2) meses más. Esta garantía amparará el recaudo por parte de PRACO DIDACOL S.A.S., del 100% del valor entregado como pago anticipado, dentro del tiempo de ejecución del contrato. (...)", de lo que se infiere que la intención de las partes, es que el dinero dado

a título de mutuo comercial, lo fue como anticipo para la ejecución del contrato.

**9ª. DEL INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DEL MUTUARIO RESPECTO DEL CONTRATO DE MUTUO COMERCIAL CON DESTINO A LA COMPRA DE CUPOS DE CHATARRIZACIÓN PARA VEHÍCULOS MARCA MACK suscrito entre PRACO DIDACOL S.A.S. como el MUTUANTE y C.I. EXPORTECNICAS S.A.S. como MUTUARIO, el 18 de junio de 2013.**

Según los hechos de la demanda, C.I. EXPORTECNICAS S.A.S., incumplió el contrato de mutuo, al expirar los plazos concedidos para la restitución del dinero, sin haber honrado esta obligación (hecho 8 de la demanda), además, aduce "*...no dio el destino debido a la suma de dinero entregada en mutuo por PRACO DIDACOL S.A.S., cual fue la compra y/o el pago de cupos de chatarrización y compra de camiones marca Mack.*"

La parte demandada, propuso como medio defensivo la excepción que denominó **INCUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES POR PARTE DE PRACO DIDACOL SAS – ABUSO DEL DERECHO**, la que hace consistir en que C.I. EXPORTECNICAS S.A.S., en razón a los contratos de compraventa con financiación celebrados con VTF LATIN AMERICA S.A., le compró 64 tracto camiones, contratos que no fueron cumplidos por dicha sociedad, en razón a que junto con PRACO DIDACOL S.A.S., no entregaron la totalidad de bienes comprados como era su obligación y, paradójicamente exigen el cumplimiento de obligaciones, sin cumplir con la entrega de la totalidad de tracto camiones.

Luego, si no tiene en su haber tales rodantes, se pregunta: ¿cómo podía comprar los cupos de chatarrización para luego matricularlos? (fl. 93 cd. 1)

**10ª. DE LA PRUEBA:**

a) Con el líbello de la demanda se aportó copia de la póliza de seguro de cumplimiento, la que no fue tachada ni redargüida de falsa o adulteración en alguna o algunas de sus partes que la conforman, siendo en consecuencia plena prueba en el sublite. Más cuando, si bien la parte demandada aduce desconocer la misma, es de notar que, en el contrato de Mutuo Comercial, objeto de la acción, se estipuló en la CLÁUSULA

DECIMOSEGUNDA en su PARÁGRAFO PRIMERO que el MUTUARIO otorgó al MUTUANTE, en su beneficio, poder especial amplio y suficiente para constituir en su nombre y representación, las garantías establecidas en la presente Cláusula, dentro de las que se cuentan las pólizas de seguros.

**b)** Igualmente se aportó copia del "CONTRATO DE MUTUO COMERCIAL CON DESTINO A LA COMPRA DE CUPOS DE CHATARRIZACIÓN PARA VEHÍCULOS MARCA MACK" suscrito el 18 de junio de 2013 entre PRACO DIDACOL S.A.S. como el MUTUANTE y C.I. EXPORTECNICAS S.A.S. como MUTUARIO, así como del OTROSÍ suscrito el 11 de febrero de 2014, mediante el que las partes acordaron ampliar el plazo concedido en el contrato para la restitución de los dineros dados en mutuo, hasta el 24 de marzo de 2014 y la extensión de la póliza hasta tal fecha.

Frente a este documento la parte demandada, no lo tacha de falso o adulteración, señalando en cuanto a su obligación de restitución del dinero, que no es posible que se pretenda el cumplimiento de las obligaciones, cuando las sociedades VTF LATIN AMERICA S.A. y PRACO DIDACOL S.A.S., no le entregaron a C.I. EXPORTECNICAS S.A.S., la totalidad de vehículos comprados. Manifestación la que no tiene respaldo probatorio alguno, pues tampoco se demuestra el nexo de causalidad entre las sociedades VTF LATIN AMERICA S.A. y PRACO DIDACOL S.A.S., pues emerge de la misma respuesta dada por el demandado y del contrato de mutuo, que la compra de los vehículos se hizo mediante contrato con VTF LATIN AMERICA S.A., sin que se demuestre la injerencia que tuvo o haya podido tener PRACO DIDACOL S.A.S., en la eventual retención de los automotores. La negociación de la compra fue con una sociedad diferente de ésta.

En síntesis, encuentra demostración que la sociedad demandada, incumplió el "CONTRATO DE MUTUO COMERCIAL CON DESTINO A LA COMPRA DE CUPOS DE CHATARRIZACIÓN PARA VEHÍCULOS MARCA MACK" suscrito el 18 de junio de 2013 entre PRACO DIDACOL S.A.S. como el MUTUANTE y C.I. EXPORTECNICAS S.A.S. como MUTUARIO, en cuanto a la restitución del saldo de los dineros mutuados en la fecha pactada, sin que se haya demostrado justificación alguna para ello.

**c)** Evidentemente, la póliza de seguro, refleja en el acápite de especificaciones adicionales de la misma, un rubro que en principio, puede decirse que no corresponde a esta, pues se dice que ampara el pago por el incumplimiento de las obligaciones

contraídas en el contrato de mutuo comercial "*...CUYO OBJETO ES LA CELEBRACIÓN DEL CONTRATO DE MUTUO CON DESTINO A LA COMPRA DE CUPOS DE CHATARRIZACIÓN Y LA COMPRA DE CAMIONES MARCA MACK EFECTUADOS A VTF LATIN AMERICA S.A. DE ACUERDO A LAS CONDICIONES CONTENIDAS EN EL CONTRATO.*"

No obstante, en la carátula de la póliza, se estipula con precisión y claridad, que las coberturas son de cumplimiento y anticipo, habiéndose demostrado el incumplimiento por parte de C.I. EXPORTECNICAS S.A.S., en lo relativo a la restitución del dinero, aunado a que, es de notar, que el contrato para la adquisición de vehículos, suscrito entre C.I. EXPORTECNICAS S.A.S. y VTF LATIN AMERICA S.A., hace parte integrante del CONTRATO DE MUTUO COMERCIAL CON DESTINO A LA COMPRA DE CUPOS DE CHATARRIZACIÓN PARA VEHÍCULOS MARCA MACK, como fue pactado por las partes y, por lo tanto, cubierto por la póliza de seguro.

**d)** Finalmente, acaecido el incumplimiento en la obligación de restituir el dinero mutuado, en su totalidad, conforme a los plazos pactados por las partes, se generó el siniestro, por lo que el asegurado realizó la reclamación a la aseguradora, quien luego de sus trámites propios, afecta la póliza de seguro, reconociendo la suma asegurada, en un total de \$840'000.000.00 M/cte, y por consiguiente, al tenor de lo estipulado por el artículo 1096 del Código de Comercio, "*El asegurador que pague una indemnización se subrogará, por ministerio de la ley y hasta concurrencia de su importe, en los derechos del asegurado contra las personas responsables del siniestro. (...)*"; subrogación que no requiere de declaración judicial, pues de ley.

En lo que hace con la pretensión de actualización del valor de la moneda, es de anotar que la Corte Constitucional se remite, a la sentencia de la Corte Suprema de Justicia del 24 de enero de 1990, que resume en la parte pertinente, así: si concurren la corrección monetaria y los intereses de mora, la suma de los dos no puede superar el límite por encima del cual los intereses que cobran los particulares se consideran usurarios. Esto por la sencilla razón de que el Estado no puede incurrir en la conducta que prohíbe y sanciona en los particulares, amén de elementales razones de equidad tributaria. (Corte Suprema, 30 de mayo de 1996, magistrado ponente Carlos Esteban Jaramillo.), por lo que esta pretensión se encuentra llamada al fracaso, al reconocerse intereses moratorios en los términos del artículo 884 del C. de Co.

En este orden de ideas, se han de negar las excepciones propuestas por la parte demandada; declarar que la sociedad C.I. EXPORTECNICAS S.A.S., incumplió el "CONTRATO DE MUTUO COMERCIAL CON DESTINO A LA COMPRA DE CUPOS DE CHATARRIZACIÓN PARA VEHÍCULOS MARCA MACK" suscrito el 18 de junio de 2013 entre PRACO DIDACOL S.A.S. como el MUTUANTE y C.I. EXPORTECNICAS S.A.S. como MUTUARIO, al no restituir las sumas mutuadas en los plazos pactados y, consecuentemente, declarar que la sociedad C.I. EXPORTECNICAS S.A.S., debe restituir en el término de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de la presente sentencia, a favor del subrogatario CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A., antes ACE SEGUROS S.A., la suma de \$840'000.000.00 de pesos M/cte, más los intereses moratorios causados sobre la misma, desde el 28 de abril de 2015 y hasta que se verifique la restitución, con la pertinente condenación en costas a cargo de la parte demandada, en proporción de un 80%, al no haber prosperado la totalidad de pretensiones.

Por lo anteriormente expuesto, el **JUZGADO TRECE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **R E S U E L V E:**

**PRIMERO.** DECLARAR no probadas las excepciones de mérito propuestas por la pasiva, acorde con lo analizado en precedencia.

**SEGUNDO.** DECLARAR que la sociedad C.I. EXPORTECNICAS S.A.S., incumplió el "CONTRATO DE MUTUO COMERCIAL CON DESTINO A LA COMPRA DE CUPOS DE CHATARRIZACIÓN PARA VEHÍCULOS MARCA MACK" suscrito el 18 de junio de 2013 entre PRACO DIDACOL S.A.S. como el MUTUANTE y C.I. EXPORTECNICAS S.A.S. como MUTUARIO.

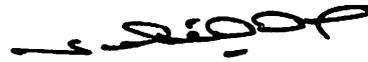
**TERCERO.** DECLARAR que la sociedad C.I. EXPORTECNICAS S.A.S., debe restituir en el término de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de la presente sentencia, a favor del subrogatario CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A., antes ACE SEGUROS S.A., la suma de \$840'000.000.00 de pesos M/cte, más los intereses moratorios causados sobre la misma, desde el 28 de abril de 2015 y hasta que se verifique la restitución

**CUARTO.** NEGAR las pretensiones SEGUNDA y QUINTA de la demanda conforme a lo expuesto en la parte supra.

**QUINTO.** CONDENAR a la parte demandada al pago de las costas causadas a favor de la demandante, en proporción de un 80%, incluyéndose en la misma como agencias en derecho, la suma de \$60'000.000<sup>F</sup>. liquídense

**SEXTO.** Por secretaría procédase a digitalizar el presente expediente.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**GABRIEL RICARDO GUEVARA CARRILLO  
JUEZ**