

**CONSTANCIA SECRETARIAL:** Pasa a despacho de la señora Juez, el presente recurso de apelación correspondió a este Despacho por reparto realizado por la Oficina de Apoyo Judicial. Manizales, Caldas, 20 de marzo de 2024.

**DANIELA PÉREZ SILVA**  
**SECRETARIA**

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### JUZGADO QUINTO CIVIL CIRCUITO

**Manizales, veintidós (22) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)**

<b>RADICADO:</b>	<b>17001400300120230068600</b>
<b>AUTO:</b>	INTERLOCUTORIO
<b>PROCESO:</b>	PRUEBA ANTICIPADA
<b>DEMANDANTE:</b>	EMPRESA DE LICORES DE CUNDINAMARCA
<b>DEMANDADO:</b>	INDUSTRIA LICORERA DE CALDAS

### OBJETO DE DECISIÓN

Resuelve el Despacho el recurso de apelación formulado por el apoderado de la parte activa, con relación al auto proferido el 9 de noviembre de 2024 por el Juzgado Primero Civil Municipal de Manizales, Caldas, dentro de la prueba extraprocesal a solicitud de la Empresa de Licores de Cundinamarca.

### ANTECEDENTES

La parte actora promovió solicitud de pruebas extraprocesales con el fin de recepcionar testimonios de terceros para fines judiciales, exhibición de documentos e interrogatorio de parte, donde es requerida la Industria Licorera de Caldas. Por auto del once (11) de octubre de dos mil veintitrés (2023) fue inadmitida la solicitud extraprocesal a efectos de determinar la procedencia o no de cada una de las pruebas extraprocesales solicitadas.

Luego de la subsanación, por auto del nueve (9) de noviembre de dos mil veintitrés (2023) el juzgado de instancia rechazó la prueba anticipada frente a la recepción de testimonios para fines judiciales; ordenando la remisión de las diligencias con sus anexos a la Oficina judicial de Bogotá, para reparto entre los Juzgados Civiles Municipales de esa ciudad, por ser de su competencia.

Negó la exhibición de documentos solicitada por la EMPRESA DE LICORES DE CUNDINAMARCA frente a la INDUSTRIA LICORERA DE CALDAS.

Admitió la solicitud de prueba anticipada -Interrogatorio de parte- que presenta EMPRESA DE LICORES DE CUNDINAMARCA frente a la INDUSTRIA LICORERA DE CALDAS a ser rendido por su gerente general ANDRES ELIAS BORRERO MANRIQUE o quien haga sus veces.

El vocero judicial inconforme presentó recurso de reposición frente al rechazo de la prueba testimonial y su remisión ante el Juez Civil Municipal de Bogotá. Y recurso de apelación frente al rechazo de la exhibición de documentos en manos de la Industria Licorera de Caldas.

Por auto del cinco (5) de febrero del presente año, el Juzgado de Instancia procedió a negar por improcedente el recurso de reposición y concedió el recurso de apelación frente al ordinal tercero del auto recurrido del 9 de noviembre de 2023.

### **ARGUMENTOS DEL RECORRENTE**

Para fundamentar su censura, el recurrente argumentó que la providencia indica que no es posible decretar la exhibición de documentos porque el despacho considera la solicitud muy genérica, sumado a que no recae sobre un documento en particular. La descripción y requisito legal que argumenta la providencia no es admisible legalmente, ni cierto, una interpretación como la planteada haría imposible y nugatoria la exhibición porque ello conllevaría a que la exhibición solo proceda sobre unos documentos que el solicitante ya conoce, lo cual no tendría sentido alguno, dado que ya no tendría razón de ser una exhibición de lo que ya se conoce, conllevando a una hermenéutica estrecha del derecho a probar.

En cuanto a la negativa de la exhibición porque su desarrollo podría violar

secretos profesionales de la Industria Licorera de Caldas, se tiene que en la providencia no se indicó sobre que aspecto o tópico estaría protegiéndose el secreto industrial de dicha empresa. Lo solicitado como prueba no tiene en ningún aspecto violación al secreto empresarial, como si lo tuviesen, por ejemplo, patentes o planes de mercadeo de una empresa la exhibición, como se explicó en la solicitud, trata de establecer si existen cláusulas de exclusividad al interior de un contrato y otros aspectos contables como lo es conocer qué persona es quien asume el obsequio al consumidor de unos productos en la región de Cundinamarca, entre otros, que no tienen ningún contenido de secreto empresarial, procediendo el decreto de la prueba anticipada, dejando a salvo que al momento de practicarse la prueba el Juez pueda resolver cualquier oposición por secreto empresarial. Bajo la interpretación que se plantea en la providencia nunca podría decretarse una exhibición de documentos a una compañía, pues al hacer valer ese requisito que no aparece en la ley, como lo es que quien pida la exhibición de un documento conozca desde antes el documento, ello haría inviable siempre este tipo de prueba.

Por último, adujo que la misma Industria Licorera de Caldas en la prueba anticipada solicitada en contra de la Licorera de Cundinamarca, practicada en otro despacho judicial en Cota, alegó que dicha información de la Licorera de Cundinamarca no contenía secretos empresariales (adjunto documentos de la Licorera de Caldas que reflejan lo dicho), lo cual deja a salvo el derecho que ahora se pretende proteger en la providencia atacada con apelación.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

Se centra en establecer si en el presente asunto le asiste razón al opugnante, al solicitar se revoque el ordinal TERCERO del auto del 9 de noviembre de 2023, y en su defecto se disponga la práctica de la prueba extraprocesal solicitada, consistente en la exhibición de documentos de la citada.

### **CONSIDERACIONES**

Los artículos 183, 186 y 189 del Código General del Proceso, regulan las pruebas extraprocesales aquí comentadas:

*“(...) Artículo 183.- Podrán practicarse pruebas extraprocerales con observancia de las reglas sobre citación y práctica establecidas en este código...”*

*186. El que se proponga demandar o tema que se le demande, podrá pedir de su presunta contraparte o de terceros la exhibición de documentos, libros de comercio y cosas muebles.  
(...)”*

*189.- Podrá pedirse como prueba extraprocera la práctica de inspección judicial sobre personas, lugares, cosas o documentos que hayan de ser materia de un proceso, con o sin intervención de perito (...)”*

Cabe recordar que en la Carta Política de 1991 se consagraron los derechos a la libertad económica e iniciativa privada, dentro de los cuales se reconoce la libertad de empresa, establecidos en el artículo 333, con el fin de garantizar las practicas mercantiles y económicas de las personas.

Por su parte el Código de Comercio, en cuanto a los libros de los comerciantes dispone a partir del artículo 61, lo siguiente:

Art. 61. Examen de libros y papeles del comerciante por personas autorizadas. Los libros y papeles del comerciante no podrán examinarse por personas distintas de sus propietarios o personas autorizadas para ello, sino para los fines indicados en la Constitución Nacional y mediante orden de autoridad competente. Lo dispuesto en este artículo no restringirá el derecho de inspección que confiere la ley a los asociados sobre libros y papeles de las compañías comerciales, ni el que corresponda a quienes cumplan funciones de vigilancia o auditoría en las mismas.

Art. 62.\_ Sanción por violación de reserva. El revisor fiscal, el contador o el tenedor de los libros regulados en este Título que violen la reserva de los mismos, será sancionado con arreglo al Código Penal en cuanto a la violación de secretos y correspondencia, sin perjuicio de las sanciones disciplinarias del caso.

Art. 63.\_ Orden de presentar o examinar los libros y papeles del comerciante. Casos. Los funcionarios de las ramas jurisdiccional y ejecutiva del poder público, solamente podrán ordenar de oficio la presentación o examen de los libros y papeles del comerciante en los casos siguientes: 1o) Para la tasación de los impuestos a fin de verificar la exactitud de las declaraciones; 2o) Para la vigilancia de los establecimientos de crédito, las sociedades mercantiles y las instituciones de utilidad común; 3o) En la investigación de delitos, conforme a las disposiciones del Código de Procedimiento Penal, y 4o) En los procesos civiles conforme a las normas del Código de Procedimiento Civil.

Art. 64.\_ Casos en que es posible la exhibición general. Los tribunales o jueces civiles podrán ordenar, de oficio o a instancia de parte, la exhibición y examen general de los libros y papeles de un comerciante en los casos de quiebra y de liquidación de sucesiones, comunidades y sociedades.

Art. 65.\_ Exhibición parcial de libros. En situaciones distintas de las contempladas en los artículos anteriores, solamente podrán ser examinados los libros y papeles de comercio, mediante exhibición ordenada por los tribunales o jueces, a petición de parte legítima, pero la exhibición y examen se limitarán a los libros y papeles que se relacionen con la controversia. La exhibición de libros podrá

solicitarse antes de ser iniciado el juicio, con el fin de preconstituir pruebas, u ordenarse dentro del proceso. El solicitante acreditará la calidad de comerciante de quien haya de exhibirlos.

Art. 66.\_ Forma de practicar la exhibición. El examen de los libros se practicará en las oficinas o establecimientos del comerciante y en presencia de éste o de la persona que lo represente. El juez o funcionario hará constar los hechos y asientos verificados y, además, el estado general de la contabilidad o de los libros, con el fin de apreciar si se llevan conforme a la ley, y en consecuencia, reconocerles o no el valor probatorio correspondiente.

Art. 67.\_ Renuencia a la exhibición de los libros. Si el comerciante no presenta los libros y papeles cuya exhibición se decreta, oculta alguno de ellos o impide su examen, se tendrán como probados en su contra los hechos que la otra parte se proponga demostrar, si para esos hechos es admisible la confesión. Quien solicite la exhibición de los libros y papeles de un comerciante se entiende que pone a disposición del juez los propios".

Ahora bien, de la revisión de las disposiciones que hacen referencia a los libros de contabilidad en el Código de los Comerciantes y en cánones de carácter tributario, se puede extraer que son obligatorios los Libros Inventario y Balances, los Libros Diario y Mayor y Balances, destacando que el libro Diario tiene el carácter de principal y obligatorio a que se refiere el artículo 49 del Código de Comercio. También hacen parte de este catálogo el libro del registro de socios y el de actas.

Y precisamente desde el punto de vista procesal, el C. G. del P. regula de manera precisa en los artículos 264 y 268, el valor probatorio de dichos documentos, los requisitos para su práctica y la forma en que debe llevarse a cabo.

### **CASO CONCRETO**

El despacho se centra en el recurso vertical se contrae a la exhibición de documentos, cuya prueba extraprocesal consiste en lo siguiente:

-Contratos suscritos entre la INDUSTRIA LICORERA DE CALDAS con la empresa REPCO, que involucren labores de distribución de licores en Cundinamarca y Bogotá, incluidas sus modificaciones durante toda la vida de la relación con prestación de distribución. El objeto de la prueba es determinar si existe tipo de exclusividad en territorio o producto de los productos fabricados por la INDUSTRIA LICORERA DE CALDAS para con la empresa REPCO en su gestión como distribuidor en la zona de Bogotá y Cundinamarca a lo largo de la vida

del contrato, de acuerdo con los hechos 3.2 y 3.4 de la solicitud de prueba anticipada radicada.

-Documentos físicos, escritos o digitales o estados financieros, de ser el caso, relacionados o que reflejan la identificación y el nombre de la persona que asume el valor del obsequio del producto fabricado por la INDUSTRIA LICORERA DE CALDAS entregado a los consumidores en Cundinamarca y Bogotá, en el año 2021, 2022 y 2023 el objeto de la prueba es demostrar el hecho número 3.5 de la solicitud de prueba anticipada, particularmente definir las personas que asumen dicho valor del producto obsequiado al público y como lo contabilizan.

-Documentos físicos, escritos o digitales o estados financieros, de ser el caso, que reflejen si el obsequio comentado en la viñeta anterior fue obsequiado bajo la misma forma en otras regiones de Colombia entre los años 2021, 2022 y 2023, el objeto de la prueba es demostrar el hecho número 3.5 de la solicitud de la prueba anticipada.

-Copia de documento físico o digital que refleje la autorización de la sociedad CENTRAL CERVECERA DE COLOMBIA S.A.S. para empaquetar cerveza Heineken con los productos fabricados por la INDUSTRIA LICORERA DE CALDAS para ser vendidos al público en Bogotá y Cundinamarca en los años 2021, 2022 y 2023 y si ese producto se obsequio o se cobró al público dentro del precio de venta y como fue contabilizado. El objeto de la prueba es demostrar la ocurrencia del hecho 3.11 de la prueba anticipada y los autores del hecho.

-Pagos, remuneraciones o bonificaciones realizadas directa o indirectamente a personas o entidades que hayan prestado servicios de consultoría, asesoría o similares, relacionadas con la adjudicación y/o renovación del contrato celebrado por la INDUSTRIA LICORERA DE CALDAS con REPCO y/o EMPRESA DE LICORES DE CUNDINAMARCA.

La Juez de instancia negó la solicitud de la prueba de exhibición de documentos, teniendo en cuenta que la forma en que son peticionados los documentos no se adecuan a lo dispuesto en el artículo 266 del Código General del Proceso, puesto que de la relación efectuada, se advierte una búsqueda globalizada de los archivos que podrían estar en poder de la convocada, y que podrían ser de utilidad para una eventual acción judicial, es

decir, que no se tiene certeza respecto del documento en específico que pretende le sea exhibido, dejando al arbitrio de la entidad convocada el documento a exhibir y que podría adecuarse a las características generales brindadas por la solicitante.

Argumenta la parte recurrente, que la descripción y requisito legal que esgrime la providencia no es admisible legalmente, ni cierto. Una interpretación como la planteada haría imposible y nugatoria la exhibición porque ello conllevaría a que la exhibición solo proceda sobre unos documentos que el solicitante ya conoce, lo cual no tendría sentido alguno, dado que no tendría razón de ser una exhibición de lo que ya se conoce, conllevando a una hermenéutica estrecha del derecho a probar y que en la providencia no se indicó sobre que aspecto o tópico estaría protegiéndose el secreto industrial de dicha empresa. Que lo que pretende es establecer si existen cláusulas de exclusividad al interior de un contrato y otros aspectos contables como lo es conocer que persona es quien asume el obsequio al consumidor de unos productos en la región de Cundinamarca, que no tienen ningún contenido de secreto empresarial.

En torno a la inconformidad planteada, debe recordarse que los documentos contables de los comerciantes cuentan con reserva legal por expreso mandato legal, y dicha reserva sólo es viable levantarla en los siguientes casos: *1o) Para la tasación de los impuestos a fin de verificar la exactitud de las declaraciones; 2o) Para la vigilancia de los establecimientos de crédito, las sociedades mercantiles y las instituciones de utilidad común; 3o) En la investigación de delitos, conforme a las disposiciones del Código de Procedimiento Penal, y 4o) En los procesos civiles conforme a las normas del Código de Procedimiento Civil.*

Y precisamente las reglas a las que alude la última hipótesis comprenden que es carga de la parte solicitante indicar que pretende probar y, para el caso de las pruebas anticipadas, cuál es la acción que pretende promover, no siendo suficiente indicar que justamente se pretende acceder a información reservada para determinar qué acción podría eventualmente iniciar.

Lo anterior, porque precisamente desde la Carta Política de 1991 se otorga protección especial al derecho a la intimidad, y no sólo de las personas naturales, sino también de las jurídicas, siempre y cuando ello no pugne con el

derecho de inspección y vigilancia, en cabeza del Estado, donde prevalece el interés general. Por ello surge el interrogante sobre cuál sería el núcleo esencial del derecho a la intimidad de los comerciantes, y así establecer los límites que deben respetarse, aspecto sobre el cual el autor Alberto Álvarez Jiménez, señala:

**La plena determinación de la clase de información de los comerciantes que integra el núcleo esencial de su derecho a la intimidad es una tarea bastante ardua, que no implica sin embargo determinar por lo menos dos de ellas: los secretos industriales y los secretos profesionales.**

**En efecto, el denominado "Know how" (12) de los comerciantes y sociedades mercantiles, mientras sea lícito, forma parte de este núcleo esencial, pues es información que éstos desean conservar fuera del dominio público y sobre la cual ni siquiera desean obtener el monopolio legal de su explotación que otorga la legislación sobre propiedad industrial.**

**La consecuencia de la pertenencia del Know how al núcleo esencial del derecho a la intimidad de las empresas comerciales se traduce en que bien la Administración no puede tener un acceso directo a él; o bien en que, para conseguirlo, deberá cumplir con las cargas probatorias que más adelante se expondrán.**

Y precisamente sobre lo que puede tenerse por "know how", explicó la Corte Constitucional en sentencia T-381 de 1993: *"La propiedad industrial está protegida en sus distintas expresiones por normas especiales de orden interno y por convenciones de Derecho Internacional aplicables en Colombia, que consagran procedimientos administrativos y judiciales orientados, precisamente, a preservar los derechos básicos de quien la tiene a su favor de conformidad con la ley. A su vez, de la propiedad industrial hacen parte los secretos industriales, es decir, los que se refieren a los factores técnicos o científicos que, combinados de cierta manera, permiten una fabricación o transformación de productos con resultados específicos y característicos de la empresa industrial que los posee. Lo que se conoce como "Know how" es objeto de protección jurídica en razón precisamente del vínculo que establece entre el proceso y su resultado, cuyo conocimiento y manejo pertenece a la empresa y forma parte de su patrimonio."*

Adicionalmente, desde una perspectiva jurisdiccional, puede considerarse información secreta o confidencial<sup>1</sup>:

1. Información que no tenga carácter público, no disponible en oficinas de patentes, páginas web, ni en ninguna otra fuente pública. (Sentencia 1647 de 2011 de la SIC)
2. Información tributaria que figure en las declaraciones tributarias. (Tribunal administrativo de Cundinamarca. Sección Primera Subsección B. Expediente: 2500023240002003-00151- 01).
3. Información protegida con cláusulas o acuerdos de confidencialidad en los contratos celebrados con sus empleados, proveedores y contratistas.
4. Cláusulas penales para perjuicios por posible revelación de secretos. (Sentencia del Tribunal Superior del distrito judicial de Bogotá. Sala Civil. Magistrado ponente José Elio Fonseca Melo, 23 de junio de 2008).
5. Lista de clientes cuando la relación comercial derive el conocimiento de las necesidades y hábitos de compra, precios, forma de pago y promociones. (Superintendencia de industria comercio y turismo. Resolución N° 11090. Bogotá. 29 de abril de 2003).
6. Información que esté relacionada con un proceso de producción y sea fraccionada. (Sentencia 1647 de 2011 de la SIC).
7. Información que sea protegida mediante claves personales en medios electrónicos o físicos. (Sentencia 1647 de 2011 de la SIC).

En ese orden, es claro para el despacho que toda la información que pretende obtener la solicitante a través de la prueba extraproceso es información reservada tanto por tratarse de los libros de comercio, contratos con terceros, cláusulas de exclusividad, como por versar sobre documentos que hacen parte del "KNOW HOW" de la sociedad INDUSTRIA LICOREA DE CALDAS, información privilegiada a la que se pretende acceder sin acreditar con claridad el objeto concreto de la prueba y el proceso que pretende adelantar, todo lo cual va en contravía de las disposiciones constitucionales y legales que amparan el derecho a la intimidad, y cuya solicitud lesiona el núcleo esencial de dicho derecho sin justificación que sea de recibo para la judicatura.

Y es que para el despacho no es de recibo la manifestación que hace el recurrente, en la medida que la petición de la prueba extraprocesal en su escrito genitor textualmente indica que pretende "*hacer valer en una eventual acción popular contra la empresa INDUSTRIA LICORERA DE CALDAS, como consecuencia de la posible comisión de comportamientos contra el régimen antimonopolio y el derecho del consumo (derechos colectivos).*"

De accederse a la práctica de dicha prueba con fines de obtener dicha información se lesionaría los derechos al debido proceso y a la intimidad de la EMPRESA INDUSTRIA LICORERA DE CALDAS, y es que no se puede perder de vista que para el decreto de una prueba extraprocesal es deber del Juez realizar un estudio minucioso de la misma, no sólo desde el punto de vista formal, sino al

abrigo del derecho constitucional en aras de garantizar la protección de los derechos fundamentales de la contraparte, como en el caso bajo estudio, todo ello desde la incuestionable razón de que es el juez ordinario el primer garante de los derechos fundamentales de las partes.

Argumenta el recurrente que la interpretación dada por el Juzgado de instancia hace imposible y nugatoria la exhibición porque ello conlleva a que solo proceda sobre unos documentos que el solicitante ya conoce, lo cual no tiene sentido alguno, conllevando a una hermenéutica estrecha del derecho a probar.

Respecto a la inconformidad señalada, encuentra esta Funcionaria que si existe asidero legal para realizar la ponderación de los derechos en vilo, ello, en la medida que contrario a lo indicado por el vocero judicial la solicitud de las pruebas extraprocesales que hace la empresa de Licores de Cundinamarca, es lograr a través del juez obtener acceso a la información, mediante exhibición de documentos de carácter privado y confidencial, contentivos de información sensible referente a aspectos contables, tributarios, comerciales, financieros, de producción, de servicios, de funcionamiento interno, de políticas que adoptan como empresa para competir en la venta de licores, de los cuales se predica la reserva legal, como núcleo esencial del derecho a la intimidad, además de acceder a la información de la sociedad central cervecera de Colombia S.A.S. para empaquetar cerveza Heineken con los productos fabricados por la Industria Licorera de Caldas para ser vendidos al público en Bogotá y Cundinamarca, en busca de información protegida, en forma ilimitada e irrestricta, sin cumplir las exigencias mínimas señaladas en precedencia, y en contravía incluso del secreto profesional, que por mandato constitucional es inviolable. Y es que razón le asistió a la Juez de instancia, en la medida que están comprometidos los derechos fundamentales a la intimidad y al secreto profesional de la contraparte Industria Licorera de Caldas, a quien le asiste el derecho a que su información, contable, comercial, financiera, de producción, sea privada y confidencial y no pública como se pretende con la prueba extraprocesal.

Corolario de lo hasta aquí discurrido, esta célula judicial confirmará el ordinal tercero del auto recurrido el 9 de noviembre de 2023 proferida por el Juzgado Primero Civil Municipal de Manizales.

## DECISIÓN

En mérito de lo ya expuesto, el **JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE MANIZALES- CALDAS,**

## RESUELVE

**PRIMERO: CONFIRMAR** el ordinal tercero de la providencia proferida el 9 de noviembre de 2023 por el Juzgado Primero Civil Municipal de Manizales, Caldas, en la solicitud de pruebas extraprocesales solicitadas por la **EMPRESA DE LICORES DE CUNDINAMARCA** y donde es requerida la **INDUSTRIA LICORERA DE CALDAS.**

**SEGUNDO: ORDENAR** la devolución del expediente al Juez de primera instancia.

**TERCERO: NO CONDENAR** en costas en esta instancia por no haberse causado.

## NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE



**JULIANA SALAZAR LONDOÑO**  
Jueza