

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA SALA CIVIL-FAMILIA**



Asunto:

Declaración existencia e incumplimiento contractual – Gandour Consultores S.A.S. y otro contra Pideka S.A.S. y otros.

Exp. 2021-00103-01

Bogotá D.C., cinco (5) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

ASUNTO A TRATAR

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra el auto proferido en audiencia de 30 de agosto de 2022, por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Zipaquirá.

ANTECEDENTES

En el Juzgado de primer nivel cursa proceso verbal de existencia e incumplimiento contractual adelantado por parte de Gandour Consultores S.A.S. y Camilo Ernesto Ramírez Baquero contra Pideka S.A.S., Denis Contri, Camilo Andrés Cruz Cardozo, María del Pilar Sánchez Mosquera, Borja Sanz de Madrid Ochoa, Sergio Ruíz Medina e Ikanik Farms Inc.

La demanda se admitió con auto de 29 de abril de 2021¹, ordenando de forma preliminar para valorar las medidas cautelares deprecadas como prueba, oficiar a la Aseguradora SEGUREXPO DE COLOMBIA SA para que expidiera copia de la póliza expedida, junto con los documentos que fueron presentados para su obtención.

Una vez integrado el contradictorio, con proveído de 9 de agosto de 2022², se convocó a los extremos de la *litis* a la audiencia inicial de que trata el artículo 372 del C.G.P.; llevándose a cabo el 23 de agosto de 2022³, declarándose fracasada la conciliación, se declaró infundada la nulidad propuesta por la pasiva, ante lo cual, interpuso los recursos de reposición y en subsidio de apelación, se interrogó a las partes y, se reprogramó para continuarse el 30 de agosto siguiente⁴, fecha en la cual, se decretaron las pruebas solicitadas, negándose la exhibición de documentos, al considerarse:

“Exhibición de documentos póliza, que es una póliza, se niega porque el despacho la encuentra superflua e impertinente pues se aportaron otros documentos en tanto que los oficios están también prohibidos de acuerdo al artículo 78 numeral 10 y 173 inciso 3 del CGP. Demandados Pideka SAS, María del Pilar Sánchez Mosquera, Denis Contri, Camilo Andrés Cruz Cardozo, en su contestación de la demanda procedieron a hacer por conducto de apoderado judicial tacha de falsedad de los anexos 28 y 45 de la demanda, el primero contentivo del correo electrónico de Camilo E. Ramírez a los técnicos de fecha 22 de mayo de 2016 que conforme al hecho 41 reflejaría los acuerdos alcanzados hasta entonces con proyecto de los estatutos, según él por no haber sido recepcionados y 2 en el archivo 45 acta de asamblea de accionistas aumento de participación demandantes de fecha 1 de febrero de 2017 el cual tampoco habría sido recepcionado, sobre lo anterior se niega por estimar este despacho que carecen de influencia frente a la decisión de fondo entre tanto tratándose de simples proyectos o borradores que no reflejan la aceptación o expresión de la voluntad definitiva a (inaudible) que el directo legitimado es quien aporta el documento, siendo que la remisión o no de un documento vía correo electrónico no se avizora de una eventual

¹ Archivo 0118

² Archivo 0150

³ Archivos 0155, 0157 y 0158

⁴ Archivo 0169

alteración de un documento, documental se tiene como tal la aportada en la contestación de la demanda, interrogatorio de parte con Gandour, Camilo Ramírez se tiene que ya quedó surtida, Sergio Ruiz Medina y Borja Sáenz son declaraciones de parte entre tanto no se observa su pertinencia aunque ya fueron escuchados también, testimonial se decretan como tales las del señor Felipe Chalela Arango, Angélica María Castellanos y Ricardo Sánchez, exhibición de documentos se niegan también habida consideración que la tacha de falsedad fue negada en la forma expuesta y siendo que tal exhibición se contrae a esa tacha, Sergio Ruiz Medina y Borja Sáenz de Madrid, se tiene como tal la aportada con su contestación de la demanda, interrogatorio de parte de Nataly Lozano, Camilo Ernesto Ramírez Baquero, Camilo Andrés Cruz, se niega por no ser parte, Denis Contri, María del Pilar Sánchez, Sergio Ruiz Medina y Borja Sáenz de Madrid corresponde a una declaración de parte que también ya quedo surtida, testimonial se decreta la del señor Felipe Chalela Arango que también solicitaban aquellos y lo que respecta AIkani Farms Inc se tiene que está no solicitó pruebas aunque contestó en los mismo términos que su otra co-demandada, decisión que se notifica en estrados, ¿las partes desean pronunciarse? para proceder a la práctica”

Ante esa determinación, la parte actora interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación, posteriormente se corrió traslado del mismo y con decisión tomada en audiencia el Juez de primera instancia dispuso no reponer y concedió la alzada.

DEL RECURSO DE APELACIÓN

Como sustentación del recurso, expuso el apelante los siguientes argumentos:

“me permito interponer recurso de reposición y en subsidio de apelación en relación a la negación de la prueba consistente en la certificación por parte de Segurexpo en cuanto a la participación accionaria, esto en para resumirlo es una prueba que se considera fundamental, decisiva y que no solamente se solicitó para efectos de probar la procedencia de la solicitud de la medida cautelar sino también para el trámite de la demanda, la apoderada presentó en su debido momento siguiendo lo establecido en el artículo 173 del CGP un derecho de petición dirigido a Segurexpo a efectos de que dicha certificara lo que ahora se solicita, y

como se allego en su debido momento junto con la demanda, dicha compañía se negó a entregar dicho documento, de manera tal que se ha agotado los requisitos y los presupuestos, esto no es una prueba que se encontrara en nuestro poder por tanto no pudimos aportarla, recurrimos a la fuente, la fuente se negó y consideramos que es fundamental, básicamente en esa prueba que se está recurriendo en este momento y que consideramos que es pertinente preciso que se trata de una certificación, no una certificación de Segurexpo, si no copia de la certificación que allegó la sociedad Pideka, en la cual consta claramente que los señores demandantes son accionistas de la sociedad Pideka, entonces es de absolutamente relevancia contar con esa copia, si bien el despacho ofició ya a la sociedad Segurexpo, entiendo yo por lo que ha mencionado usted señor Juez, esto es para efectos de la medida cautelar, entonces siendo así se considera y se estima necesario que esa prueba repose y sea decretada dentro de la causa.”

Asimismo, en escrito presentado en oportunidad⁵, sustentó la alzada resaltando que en mediante auto admisorio se ordenó oficiar a la referida aseguradora para proceder a decretar medidas cautelares y, que no se avizora su trámite en el expediente, por ende, no se entiende como en una oportunidad del juzgado niega la prueba y en oportunidad anterior si la decretó.

TRASLADO NO RECURRENTE

La parte demandada, expuso que:

“sobre la prueba y ya en traslado dado por el recurso interpuesto por el extremo activo me permito manifestar que debe el despacho ratificar su decisión de negativa de esa prueba toda vez que efectivamente el CGP establece que las pruebas que están en la posibilidad al demandante de obtenerlas, pues debe precisamente realizar las actuaciones pertinentes para tal efecto y este profesional considera que el extremo activo no agotó las actuaciones que le permitían acceder a ese material probatorio y por lo tanto el requisito previo para después poderlo solicitar el oficio al despacho no está cumplido y por lo tanto la negativa que da su despacho es correcta y debe ratificar esa decisión, sin más ese es mi pronunciamiento su señoría”

⁵ Archivo 0168

CONSIDERACIONES

En el escenario probatorio, se parte de la base que la carga de la prueba recae en cabeza del interesado en los términos del artículo 167 del C.G.P., de esta manera debe estar relacionada con el asunto objeto del debate (*conducencia*), de no ser así, el Juez de instancia está investido de la facultad para rechazarla, como también las pruebas *ilegales* –que atenten contra el debido proceso-, *ineficaces* –prueba que carece según la ley, de poder de convicción, así el hecho a probar sea del caso-, *impertinentes* –que versen sobre hechos notoriamente ajenos al debate, que aunque sean demostrados nada infieren en el asunto, y las *innecesarias* (buscan acreditar un enunciado descriptivo previamente demostrado), *superfluas* – que son carece de trascendencia, conforme lo prevé el artículo 168 del mismo estatuto ritual.

En suma, las pruebas deben ser solicitadas oportunamente – *oportunidades probatorias*-, dado que las disposiciones adjetivas establecen de manera clara y precisa el momento para pedir las, aportarlas, decretarlas y practicarlas que, ni el Juez o las partes pueden desconocer, principio que fue destacado por la Corte Suprema de Justicia, al afirmar que ⁶“*las pruebas producidas, con el objeto de que cumplan con su función de llevar al juez el grado de convicción suficiente para que pueda decidir sobre el asunto materia de la controversia, además de ser conducentes y eficaces, deben allegarse o practicarse en los términos y condiciones establecidos de antemano en el ordenamiento positivo, ya que de lo contrario no es posible que cumplan la función señalada, y así lo estipula el artículo 174 del Código de Procedimiento Civil al tenor del cual “toda decisión judicial debe fundarse en pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso”*”.

⁶ C.S.J., Sala de Casación Civil, sentencia de 27 de marzo de 1998

Ahora bien, como medios de prueba el artículo 165 del C.G.P. estatuye que *“la declaración de parte, la confesión, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los informes y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez.”*.

Luego, frente a la exhibición de documentos, los artículos 265 y 266 *ídem* rezan:

“Artículo 265. Procedencia de la exhibición. *La parte que pretenda utilizar documentos o cosas muebles que se hallen en poder de otra parte o de un tercero, deberá solicitar, en la oportunidad para pedir pruebas, que se ordene su exhibición.*

Artículo 266. Trámite de la exhibición. *Quien pida la exhibición expresará los hechos que pretende demostrar y deberá afirmar que el documento o la cosa se encuentran en poder de la persona llamada a exhibirlos, su clase y la relación que tenga con aquellos hechos. Si la solicitud reúne los anteriores requisitos el juez ordenará que se realice la exhibición en la respectiva audiencia y señalará la forma en que deba hacerse.*

Cuando la persona a quien se ordena la exhibición sea un tercero, el auto respectivo se le notificará por aviso.

Presentado el documento el juez lo hará transcribir o reproducir, a menos que quien lo exhiba permita que se incorpore al expediente. De la misma manera procederá cuando se exhiba espontáneamente un documento. Si se trata de cosa distinta de documento el juez ordenará elaborar una representación física mediante fotografías, videograbación o cualquier otro medio idóneo.”

Volviendo la mirada al caso de estudio, pretende el apelante que se decrete la exhibición respecto a la documentación del trámite adelantado por parte de Gandour S.A.S. para la expedición de una póliza de cumplimiento en favor de Pideka S.A.S., póliza con la que la sociedad demandada podría obtener una licencia ante el Ministerio de Salud para ejercer su actividad

comercial, con la finalidad de demostrar, entre otras cosas, que entre las partes del proceso se celebró un contrato en el cual, en contraprestación por las actividades ejecutadas por los demandantes, estos recibirían el 30% de las acciones que componen el capital autorizado de la demandada Pideka S.A.S., adquiriendo así la calidad de accionistas de dicha sociedad.

Es así, que la parte demandante en escrito de demanda y subsanación de la misma⁷, solicitó como prueba exhibición de documentos para sustentar los hechos referidos en el libelo, así:

“4. Exhibición de documentos

Teniendo en cuenta lo mencionado en el acápite de Hechos sobre el trámite de una póliza de responsabilidad civil extracontractual para Pideka (Hechos 58 y siguientes), y dado que Gandour realizó un requerimiento para obtener la documentación asociada a dicha póliza, mismo que fue negado por aseguradora Segurexpo el día 22 de enero de 2019; se solicita que se decrete la exhibición de documentos por parte de dicha Aseguradora para que aporte dicha prueba al proceso.

Esa prueba es importante en la medida en que es evidencia adicional que da cuenta de que efectivamente los Demandantes sí son socios de Pideka.

Vale la pena resalta que la Aseguradora se negó a allegarnos este documento directamente por considerar que solo están autorizados para entregarlo a Pideka.

El requerimiento puede ser efectuado en el siguiente correo electrónico:

Segurexpo@segurexpo.com

Calle 74 No.6-44, piso 12. Bogotá.

Póliza de Cumplimiento No. 101807

Póliza de Responsabilidad No. 101807.

En caso de que el señor Juez estime que no es necesario la exhibición de documento se ruega oficiar a la mencionada aseguradora para que remita la certificación correspondiente. Se reitera que la suscrita no la allega debido a que la aseguradora señaló que no puede entregarla por conteder información confidencial”.

⁷ Archivos 0112 y 0116

Como primera medida se destaca, que con auto admisorio de la demanda de 29 de abril de 2021⁸, se ordenó que *“Preliminarmente a efectos de valorar las medidas cautelares solicitadas, se ordena como prueba oficiar a la aseguradora SEGUREXPO para que expida copia la Póliza de seguro expedida a favor de PIDEKA SAS junto con los documentos que fueron presentados por aquella para la obtención de la misma: Por secretaria líbrense las comunicaciones correspondientes a las direcciones indicadas por el demandante a página 42”*, realizándose el respectivo requerimiento con oficio No. 1001 de 23 de agosto de 2022⁹ y, con posterioridad a la audiencia en la que mediante auto se negó la exhibición de documentos *-30 de agosto pasado-*, la aseguradora SEGUREXPO DE COLOMBIA SA a través de su representante legal dio respuesta¹⁰.

Y a ello se suma que, la parte demandante desde la presentación de la demanda no solo solicitó la exhibición de los documentos en comento, sino que, en caso de negare ese medio de prueba, reclamó que se emitiera comunicación a SEGUREXPO DE COLOMBIA SA para que brindará la información requerida, con fundamento en que esa aseguradora se resistió a ello por tratarse de información confidencial, para lo cual, como anexo del escrito de sustentación del recurso la sociedad demandante aportó prueba que en efecto procedió en tal sentido¹¹, acreditándose en efecto, el asistente de riesgos empresariales de la aseguradora se negó a brindar la información, cumpliéndose con lo dispuesto en el numeral 10 del artículo 78 del C.G.P., e inciso 2 del artículo 173 *ídem*.

⁸ Archivo 118

⁹ Archivo 0159

¹⁰ Archivo 0167

¹¹ Archivo 0168

Por manera que, no luce ortodoxo emitir pronunciamiento frente a la procedencia o no del decreto de la exhibición, en tanto que esos documentos pretendidos obran en el expediente digital, por lo cual, atendiendo el principio de economía procesal y en aras de no incurrir en un exceso de ritual manifiesto por defecto procedimental¹², insistir en que se ordene la prueba deprecada en oportunidad por la parte actora para oficiar a la aseguradora, entendida como el recaudo de la documental obrante en el archivo 0167 del expediente digital, no es necesario, más sí su incorporación y publicidad a las partes, conforme al trámite previsto por el C.G.P.

Con todo, la providencia apelada habrá de **modificarse** en el sentido de confirmar la negativa respecto a la exhibición de documentos; accediendo al decreto de la prueba de oficio, la cual, se tiene por superada con la respuesta ofrecida por la aseguradora SEGUREXPO DE COLOMBIA SA, cobrando acogida los motivos en que se fincó la pretensión impugnatoria.

Finalmente no hay lugar a condenar en costas por no aparecer causadas -numeral 8º del artículo 365 del C.G.P.-

Las anteriores consideraciones resultan suficientes para que este Despacho, **Resuelva:**

PRIMERO: Modificar el auto proferido en audiencia de 30 de agosto de 2022 por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Zipaquirá –

¹² Corte Constitucional, sentencia SU061- 2018: *“El defecto procedimental por exceso ritual manifiesto puede entenderse, en términos generales, como el apego estricto a las reglas procesales que obstaculizan la materialización de los derechos sustanciales, la búsqueda de la verdad y la adopción de decisiones judiciales justas. En otras palabras, por la ciega obediencia al derecho procesal, el funcionario judicial abandona su rol como garante de la normatividad sustancial, para adoptar decisiones desproporcionadas y manifiestamente incompatibles con el ordenamiento jurídico. Bajo este supuesto, la validez de la decisión adoptada judicialmente no solo se determina por el cumplimiento estricto de las reglas procesales, sino que además depende de la protección de los derechos sustanciales. Por ello, ha sostenido la Corte, el sistema procesal moderno no puede utilizarse como una razón válida para negar la satisfacción de tales prerrogativas, en la medida que la existencia de las reglas procesales se justifica a partir del contenido material que propenden.”*

Cundinamarca, manteniendo la negativa para decretar la exhibición de documentos, y en su lugar, se ordene la incorporación y publicidad de la prueba allegada por SEGUREXPO DE COLOMBIA S.A. -archivo 0167-, conforme a la ritualidad contemplada en el C.G.P.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Devuélvase el expediente al juzgado de origen, para lo que corresponda. Oficiese.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Firma electrónica)

ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ

Magistrado

Firmado Por:

Orlando Tello Hernandez

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 002 Civil Familia

Tribunal Superior De Cundinamarca - Cundinamarca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **bd790221e30ee6b6c40d281d82682b2072e927867badb3aa33163f1da45b3cae**

Documento generado en 05/12/2022 03:15:21 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>