CÁMARA DE COMERCIO DE BOGOTÁ - CENTRO DE ARBITRAJE Y CONCILIACIÓN

TRIBUNAL ARBITRAL DE ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS, COMERCIO INTERNACIONAL SAS, AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S. Y SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S. Vs MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.

RAD. 141302

LAUDO ARBITRAL

Bogotá D.C., 3 de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

Bogotá D.C., 3 de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

Agotado el trámite legal y estando dentro de la oportunidad para el efecto, procede este Tribunal Arbitral a proferir el laudo que resuelve en derecho las diferencias surgidas entre **ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS, COMERCIO INTERNACIONAL SAS, AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S. Y SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S**., por una parte, y **MAPFRE SEGUROS GENERALES COLOMBIA S.A.**, por la otra.

I. ANTECEDENTES

Los antecedentes procesales se sintetizan así:

1. Partes procesales y representantes:

La parte convocante **ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS, COMERCIO INTERNACIONAL SAS, AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S. Y SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S**. (en adelante "SERVICOMEX" o la "convocante", identificadas como sigue a continuación:

(i) SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S. (en adelante "SERVICOMEX"), ente de comercio debidamente constituido y domiciliado en Yumbo (Valle del Cauca), identificado con el NIT No. 900.219.189-1, representado legalmente por CARLOS ALBERTO LOPERA MERINO, mayor de edad y domiciliado en 2 Cali (Valle del Cauca), identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 80.410.658, o quien haga sus veces.

(ii) COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS (en adelante "COMERCIO INTERNACIONAL"), ente de comercio debidamente constituido y domiciliado en Yumbo (Valle del Cauca), identificado con el NIT No. 890.308.441-8, representado legalmente por GUSTAVO ADOLFO LOAIZA POLANÍA, mayor de edad y domiciliado en Cali (Valle del Cauca), identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 94.397.915, o quien haga sus veces.

(iii) INVESTA S.A.S. (en adelante "INVESTA"), ente de comercio debidamente constituido y domiciliado en Cali (Valle del Cauca), identificado con el NIT No. 900.450.208-1, representado legalmente por ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS, mayor de edad y domiciliado en Cali (Valle del Cauca), identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 16.789.667, o quien haga sus veces.

(iv) ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS, mayor de edad y domiciliado en Cali (Valle del Cauca), identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 16.789.667

Dicha parte ha comparecido al presente proceso por medio de apoderado debidamente constituido.

A su vez, la parte convocada y también demandante en reconvención es MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. (en adelante "MAPFRE"), ente de comercio debidamente constituido y domiciliado en Bogotá, D.C., identificado con el NIT No. 891.700.037-9, representado legalmente por PABLO ANDRÉS JACKSON ALVARADO, mayor de edad y domiciliado en Bogotá, D.C., identificado con la Cédula de Extranjería No. 1094666 y Pasaporte No. 116871008, o quien haga sus veces.

La convocada ha comparecido al presente proceso por medio de apoderado debidamente constituido.

2. El contrato sobre el cuales recae las controversias

Se trata del Contrato de "**ACUERDO PARA EL LEVANTAMIENTO Y SUSTITUCIÓN EXTRAPROCESAL DE MEDIDA CAUTELAR**" celebrado entre la Parte Convocante y la Parte Convocada el día 26 de mayo de 2020.[1]

3. La cláusula compromisoria

El pacto arbitral está contenido en la cláusula QUINTA: CLÁUSULA COMPROMISORIA

> CLÁUSULA QUINTA. CLÁUSULA COMPROMISORIA. Toda controversia o diferencia relativa a este contrato se resolverá por un 3 Tribunal Arbitral que sesionará en el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, de acuerdo con las siguientes reglas: (i) El Tribunal estará integrado por un (1) árbitro designado por las partes de común acuerdo. En caso de que no sea posible, los árbitros (sic) será designados por el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, a solicitud de cualquiera de las partes. (ii) El procedimiento aplicable será el del Reglamento para Arbitraje Nacional del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá. (iii) El Tribunal decidirá en derecho."

4. Trámite del proceso arbitral

El trámite arbitral se sintetiza de la siguiente manera:

4.1 La demanda arbitral

Con fundamento en la citada cláusula compromisoria, la Parte Convocante presentó el 10 de febrero de 2023 ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, solicitud de convocatoria y demanda arbitral contra MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.[2]

4.2 Árbitros

---

[1] Documento 1_01Cuaderno de pruebas / Demanda.
[2] Documentos 006/Cuaderno principal/ PRINCIPAL 01 del expediente virtual

De conformidad con lo previsto en la cláusula compromisoria, mediante sorteo público realizado el 23 de febrero de 2023, se designó como árbitra única a la doctora LILIANA OTERO ÁLVAREZ, quien estando en término aceptó la designación, presentó la declaración de independencia y dio cumplimiento a su deber de información.

4.3 Instalación

El día 23 de marzo de 2023, se llevó a cabo la Audiencia de Instalación del Tribunal. Allí, mediante Auto No. 1 se dispuso: a) Designar a la doctora VANESSA LONDOÑO LÓPEZ como Secretaria, quien en tiempo aceptó el nombramiento, presentó la declaración de independencia y dio cumplimiento al deber de información; c) Establecer como lugar de funcionamiento y de secretaría del Tribunal las oficinas del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá. No obstante, se estableció que, hasta comunicación en contrario, el Tribunal funcionaría mediante el uso de tecnologías de la comunicación y la información, según las instrucciones administrativas que impartiese al respecto el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá o conforme lo decidiesen los árbitros.

4.4 Admisión de la demanda

En la audiencia de instalación, el Tribunal, mediante Auto No. 2, admitió la demanda, que fue notificada personalmente a la Convocada el mismo 23 de marzo de 2023[3], mediante correo electrónico.

4.5 Recurso de reposición contra el auto admisorio y contestación de la demanda

El día 28 de marzo de 2023, estando dentro de la oportunidad legal para hacerlo, el apoderado de MAPFRE radicó recurso de reposición[4] en contra del auto admisorio de la demanda, el cual se descorrió[5] por la parte convocante dentro del término del traslado.

Mediante Auto No.4 del 18 de abril de 2023[6], notificado el día 19 de abril[7], Tribunal de Arbitramento confirmó el Auto No.2 del 10 de febrero de 2023, mediante el cual decidió la admisión de la demanda.

El día 15 de mayor de 2023, estando dentro del término legal para hacerlo MAPFRE, radicó su contestación a la demanda, incluyendo la proposición de varias excepciones de mérito y objeción al juramento estimatorio.[8]

El escrito de contestación fue remitido con copia simultánea a la parte convocante, quien en término descorrió el traslado de las excepciones de mérito y de la objeción al juramento

[3] Documento 020/Cuaderno principal/ PRINCIPAL 01 del expediente virtual
[4] Documento 022/Cuaderno principal/ PRINCIPAL 01 del expediente virtual
[5] Documento 026/Cuaderno principal/ PRINCIPAL 01 del expediente virtual
[6] Documento 027/Cuaderno principal/ PRINCIPAL 01 del expediente virtual
[7] Documento 028/Cuaderno principal/ PRINCIPAL 01 del expediente virtual
[8] Documento 029/Cuaderno principal 1 del expediente virtual

estimatorio, y además allegó pruebas[9].

4.6 Audiencia de fijación de honorarios y gastos del proceso.

El día 20 de junio de 2023 se llevó a cabo la audiencia de fijación de gastos y honorarios del Tribunal de Arbitramento, en aplicación a lo dispuesto en el artículo 2.38 del Reglamento del CAC[10]. El Tribunal señaló, mediante Auto No.9 las sumas correspondientes a los honorarios de la árbitra y de la secretaria, los gastos administrativos del Centro de Arbitraje y los gastos.

La Parte Convocante acreditó el pago del 100% de las sumas decretadas por el Tribunal de Arbitramento por concepto de honorarios y gastos administrativos. mediante Auto No.9 del 20 de junio de 2023 [11].

4.7 Reforma de la demanda

El día 26 de julio de 2023, la Parte Convocante presentó reforma de la demanda[12], la cual fue admitida mediante Auto No.13[13] del 1 de agosto de 2023 y contestada dentro del término legal para hacerlo el día 23 de agosto de 2023[14]. En dicho escrito se incluyó la proposición de varias excepciones de mérito y objeción al juramento estimatorio

El escrito de contestación fue remitido con copia simultánea a la parte convocante, quien en término descorrió el traslado de las excepciones de mérito y de la objeción al juramento estimatorio, y además allegó pruebas[15].

4.8 Primera Audiencia de Trámite

El 27 de septiembre de 2023 se llevó a cabo la Primera Audiencia de Trámite[16] y, por Auto No. 15, el Tribunal decidió lo relativo a su competencia con respecto a la demanda y su reforma presentada por Convocante, incluyendo las excepciones propuestas.

A su turno, el Tribunal, mediante Auto No. 16, dispuso el decreto de las pruebas pedidas por las Partes, decisión frente a la cual las partes no expresaron reserva alguna y manifestaron estar de acuerdo con las pruebas decretadas.

4.9 Etapa probatoria

Las pruebas decretadas se practicaron desde el 10 de octubre de 2023 y hasta la fecha del cierre probatorio, esto es, el 22 de febrero de 2024. Las pruebas fueron practicadas de la siguiente manera:

---

[9] Documento 032/Cuaderno principal 1 del expediente virtual
[10] Documento 038/Cuaderno principal 1 del expediente virtual
[11] Documentos 039 y 41/Cuaderno principal 1 del expediente virtual
[12] Documentos 44/Cuaderno principal 1 del expediente virtual
[13] Documentos 48/Cuaderno principal 1 del expediente virtual
[14] Documentos 46/Cuaderno principal 1 del expediente virtual
[15] Documentos 50/Cuaderno principal 1 del expediente virtual
[16] Documentos 53/Cuaderno principal 1 del expediente virtual

a) Pruebas documentales

Se les concedió el mérito legal correspondiente a cada una de las piezas documentales que se encuentran legítimamente incorporadas en el expediente, esto es, que fueron oportunamente solicitadas, decretadas y aportadas.

b) Interrogatorios de parte

En la audiencia del 1 de febrero de 2024, se llevó a cabo de manera virtual la diligencia de interrogatorios de parte de MAPFRE SEGUROS, absuelto por su apoderado general. Los interrogatorios de parte de SERVICOMEX, COMERCIO INTERNACIONAL, INVESTA S.A.S. y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ fueron desistidos por la parte Convocada.

El interrogatorio fue grabado y la transcripción correspondiente puesta a disposición de las Partes en el expediente virtual.

c) Declaraciones de parte

En la audiencia del 18 de diciembre de 2023, se practicó de manera virtual la declaración de parte de SERVICOMEX, absuelta por su representante legal CARLOS ALBERTO LOPERA MERINO.

d) Testimonios

Los testimonios fueron practicados en de la siguiente forma:

- AURELIO PABÓN RINCÓN, en audiencia virtual del 18 de diciembre de 2023.
- JOSÉ VICENTE ALDANA GÓMEZ, en audiencia virtual del 21 de noviembre de 2023.
- PABLO FELIPE ROBLEDO, en audiencia virtual del 21 de noviembre de 2023, el cual fue tachado por la Convocada.

e) Exhibición de documentos

Los documentos de cuya exhibición se le ordenó a MAPFRE fueron allegados extemporáneamente. Mediante Auto No.20 del 12 de octubre de 2023, el Tribunal de Arbitramento tuvo por extemporánea la documentación presentada por la Parte Convocada, cuya exhibición había sido ordenada mediante Auto No.16 del 27 de septiembre de 2023. Así mismo, en ese mismo Auto, el Tribunal ordenó la incorporación al expediente de los documentos presentados por la Convocada, mediante memorial del 11 de octubre de 2023. Así mismo, declaró el cierre de la exhibición de documentos.

4.16 Documentales en poder de la Convocada, solicitados en la Demanda y en el Traslado de la Contestación de la Demanda.

Los documentos que se le ordenó a MAPFRE remitir, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 82-6 del CGP, fueron remitidos por ella el día 11 de octubre de 2023.

4.17 Dictamen pericial de parte, dictamen pericial de contradicción e interrogatorios a los peritos

El día 10 de noviembre de 2023, la Convocante aportó el dictamen pericial anunciado en el escrito de la reforma de la demanda. A su turno, el dictamen pericial de contradicción fue aportado por el apoderado de la Convocada el día 4 de enero de 2024. A su turno, los interrogatorios a los peritos fueron practicados así: al Señor JUAN CARLOS RODRÍGUEZ OSPINA, el día 30 de enero de 2024, y al Señor JORGE ARANG VELASCO, el día 1 de febrero e 2024

4.18 Prueba por informe al Banco de la República

El informe rendido por el Banco de la República, a solicitud de la Convocante, fue recibido el día 20 de noviembre de 2023.

4.19 Oficios a las entidades bancarias

Los oficios remitidos a las entidades bancarias, fueron contestados por cada una de ellas así:

- Oficio No.1dirigido al Banco de la República, recibido el 17 de noviembre de 2023.
- Oficio No.2 dirigido al Banco Mundo Mujer, recibido el 24 de noviembre de 2023.
- Oficio No.3 dirigido a DAVIVIENDA, recibido el 7 de diciembre de 2023.
- Oficio No.4 dirigido al BANCO DE BOGOTÁ, recibido el 5 de diciembre de 2023.
- Oficio No.05, dirigido a BANCOLOMBIA, recibido el 29 de enero de 2024.
- Oficio No.6 dirigido al BANCO PICHINCHA, recibido el 1 de diciembre de 2023.
- Oficio No.07, dirigido a BANCAMÍA, recibido el día 30 de noviembre de 2023.
- Oficio No.08, dirigido a BANCOLOMBIA, recibido el 19 de febrero de 2024.

4.20 Alegatos y fijación de fecha de laudo

Mediante Auto No. 29 del 15 de diciembre de 2023, el Tribunal ordenó el cierre de la etapa de instrucción y se fijó la fecha del 11 de marzo de 2024 para la celebración de la audiencia de alegatos de conclusión, la cual se llevó a cabo en dicha fecha.

El Tribunal fijó la fecha del 19 de abril de 2024, para la audiencia de lectura de laudo.

4.21Control de legalidad

Al tenor de lo previsto en el artículo 132 del C.G.P., el Tribunal efectuó el control de legalidad según consta en las Actas No. 29 del 22 de febrero de 2024, sin haber encontrado vicio que afectara el trámite del proceso y con la manifiesta aquiescencia de las partes.

5. Término del proceso

La Primera Audiencia de Trámite culminó el 27 de septiembre de 2023. De conformidad con

el artículo 10 de la Ley 1563 de 2012, y teniendo en cuenta que el término establecido para este trámite es de 6 meses contados a partir de la finalización de la primera audiencia de trámite, se concluye que su vencimiento procesal original, habría ocurrido el 27 de marzo de 2024.

No obstante lo anterior, las partes solicitaron, de común acuerdo, las siguientes suspensiones

(i) Del 22 de diciembre de 2023 al 15 de enero de 2024, ambas fechas inclusive, para un total de 14 días hábiles.
(ii) Del 2 de febrero al 15 de febrero de 2024, ambas fechas inclusive, para un total de 9 días hábiles.
(iii) Del 23 de febrero al 8 de marzo de 2024, ambas fechas inclusive, para un total de 11 días hábiles
(iv) Del 12 de marzo de 2024 al 18 de abril de 2024, ambas fechas inclusive, para un total de 29 días hábiles.

Contadas las suspensiones solicitadas por las partes y ordenadas en consecuencia por el Tribunal, se concluye que el vencimiento procesal ocurrirá el día 27 de junio de 2024.

II. PRESUPUESTOS PROCESALES

El Tribunal encuentra cumplidos los requisitos necesarios para la validez del proceso. Así mismo, ha comprobado que las actuaciones procesales se han desarrollado con observancia de las previsiones legales, y no ha advertido causal alguna de nulidad que invalide lo actuado. Por todo ello, considera que están dadas las condiciones para emitir el laudo en derecho, frente al fondo del litigio, con el cual se pone fin a este proceso.

En efecto, se acreditó lo siguiente:

1. Demanda en forma

Se verificó que tanto la demanda como la demanda de reconvención cumplieron con las exigencias del artículo 82 y siguientes del Código General del Proceso y, por ello, el Tribunal les dio trámite. Igualmente, las partes están legitimadas en la causa.

2. Competencia

En desarrollo del proceso, el Tribunal decidió su competencia mediante Auto No. 10 del 30 de noviembre de 2023, proferido en la Primera Audiencia de Trámite.

3. Capacidad

Se observa que ambas partes son sujetos plenamente capaces para comparecer al proceso; su existencia y representación legal está debidamente acreditada y, además, por tratarse de un arbitraje en derecho, han comparecido al presente arbitraje por medio de sus representantes legales y apoderados debidamente constituidos.

III. LA CONTROVERSIA

1. La demanda

a. Las pretensiones

La parte Convocante, por intermedio de su apoderado, solicitó que se profirieran las declaraciones y condenas que relacionó en la reforma a la demanda y que se transcriben a continuación:

> Declarativas
>
> 1.1. Que se declare la existencia del contrato denominado "ACUERDO PARA EL LEVANTAMIENTO Y SUSTITUCIÓN EXTRAPROCESAL DE MEDIDA CAUTELAR" suscrito el 26 de mayo de 2020 entre SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S. y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS, por una parte, y por la otra, MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.
>
> 1.2. Que se declare que MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. se obligó contractualmente a renovar el Certificado de Depósito a Término (CDT) por el término de un (1) año, de conformidad con el numeral 2.5. de la Cláusula Segunda del contrato denominado "ACUERDO PARA EL LEVANTAMIENTO Y SUSTITUCIÓN EXTRAPROCESAL DE MEDIDA CAUTELAR".
>
> 1.3. Que se declare que MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. se obligó contractualmente a informar previamente a SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S. y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS la tasa de interés para la renovación del Certificado de Depósito (CDT), con el fin de que éstos manifestaran su aceptación, de conformidad con el numeral 2.5. de la Cláusula Segunda del contrato denominado "ACUERDO PARA EL LEVANTAMIENTO Y SUSTITUCIÓN EXTRAPROCESAL DE MEDIDA CAUTELAR"
>
> 1.4. Que se declare que MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. se obligó contractualmente a restituir el dinero depositado en el Certificado de Depósito a Término (CDT), junto con todos sus rendimientos financieros, a SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S. y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS dentro de los diez (10) hábiles siguientes a la ejecutoria de la providencia que pusiera fin al proceso en la que se exonerara de responsabilidad civil o no se profiriera ninguna condena dineraria en contra de los demandados dentro del Proceso Verbal identificado con el radicado No. 76001310300082019001730O adelantado ante el Juzgado Octavo (8º) Civil del Circuito de Cali, de conformidad con el numeral 3.3. de la Cláusula Tercera del contrato denominado "ACUERDO PARA EL LEVANTAMIENTO Y SUSTITUCIÓN EXTRAPROCESAL DE MEDIDA CAUTELAR".

1.5. Que se declare que MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. no informó previamente a SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S. y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS la tasa de interés para la renovación del Certificado de Depósito a Término (CDT).

1.6. Que se declare que SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S., y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS no manifestaron su aceptación o aquiescencia con la tasa de interés para la renovación del Certificado de Depósito a Término (CDT).

1.7. Que se declare que MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. incumplió su obligación de informar previamente a SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S., y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS la tasa de interés para la renovación del Certificado de Depósito (CDT), en los términos del numeral 2.5. de la Cláusula Segunda del contrato denominado "ACUERDO PARA EL LEVANTAMIENTO Y SUSTITUCIÓN EXTRAPROCESAL DE MEDIDA CAUTELAR".

1.8. Que se declare que MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. no entregó la suma de dinero depositada en el Certificado de Depósito a Término, junto con todos sus rendimientos, a SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S. y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS dentro de los diez (10) hábiles siguientes a la ejecutoria que declaró la terminación del Proceso Verbal identificado con el radicado No. 76001310300082019001730O adelantado ante el Juzgado Octavo (8º) Civil del Circuito de Cali.

1.9. Que se declare que SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S., y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS no recibieron la suma de dinero depositada en el Certificado de Depósito a Término, junto con todos sus rendimientos, dentro de los diez (10) hábiles siguientes a la ejecutoria que declaró la terminación del Proceso Verbal identificado con el radicado No. 76001310300082019001730O adelantado ante el Juzgado Octavo (8º) Civil del Circuito de Cali.

1.10. Que se declare que MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. incumplió su obligación de entregar la suma de dinero depositada en el Certificado de Depósito a Término, junto con todos sus rendimientos, a SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S. y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS dentro de los diez (10) hábiles siguientes a la ejecutoria que declaró la terminación del Proceso Verbal identificado con el radicado No. 76001310300082019001730O adelantado ante el Juzgado Octavo (8º) Civil del Circuito de Cali, en los términos del numeral 3.3. de la Cláusula Tercera del contrato denominado "ACUERDO PARA EL LEVANTAMIENTO Y SUSTITUCIÓN EXTRAPROCESAL DE MEDIDA CAUTELAR".

1.11. Que como consecuencia de la prosperidad de las anteriores pretensiones, se declare que MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. está en la obligación de indemnizar todos los daños y perjuicios causados a SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S. y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS por el incumplimiento del contrato denominado "ACUERDO PARA EL LEVANTAMIENTO Y SUSTITUCIÓN EXTRAPROCESAL DE MEDIDA CAUTELAR".

1.12. Que como consecuencia de la prosperidad de la anterior pretensión, se declare la terminación por incumplimiento de MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. del contrato denominado "ACUERDO PARA EL LEVANTAMIENTO Y SUSTITUCIÓN EXTRAPROCESAL DE MEDIDA CAUTELAR" celebrado el 26 de mayo de 2020 entre MAPFRE SEGUROS GENERALES S.A. y SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S. y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS.

Condenatorias

2.1. Que se condene a MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. a pagar a favor de SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S. y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS todos los daños y perjuicios causados por el incumplimiento del contrato denominado "ACUERDO PARA EL LEVANTAMIENTO Y SUSTITUCIÓN EXTRAPROCESAL DE MEDIDA CAUTELAR".

2.2. Que se condene a MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. a pagar a favor de SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S. y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS, dentro de los diez (10) días siguientes a la expedición del laudo arbitral que ponga fin al proceso, la suma de Ciento Ochenta y Cinco Millones Seiscientos Setenta y Cinco Mil Ochocientos Setenta y Cinco Pesos mcte ($ 185.675.875), por el incumplimiento del numeral 2.5. de la Cláusula Tercera del contrato denominado "ACUERDO PARA EL LEVANTAMIENTO Y SUSTITUCIÓN EXTRAPROCESAL DE MEDIDA CAUTELAR", o la suma que resultare probada en el proceso.

2.2.1. Pretensión subsidiaria a la pretensión 2.2.: Que se condene a MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. a pagar a favor de SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S. y ANDRÉS FELIPE 7 GONZÁLEZ VENEGAS, dentro de los diez (10) días siguientes a la expedición del laudo arbitral que ponga fin al proceso, la suma de Ciento Diecinueve Millones Cuatrocientos Noventa y Cuatrol Mil Trescientos Setenta y Cinco Pesos mcte ($ 119.494.375), por el incumplimiento del numeral 2.5. de la Cláusula Tercera del contrato denominado ACUERDO PARA EL LEVANTAMIENTO Y SUSTITUCIÓN EXTRAPROCESAL DE MEDIDA CAUTELAR", o la suma que resultare probada en el proceso

2.3. Que se condene a MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. a pagar a favor de SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S. y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS, dentro de los diez (10) días siguientes a la expedición del laudo arbitral que ponga fin al proceso, la suma de Noventa y Siete Millones Seiscientos Trece Mil Ciento Setenta y Nueve Pesos con Cincuenta y Dos Centavos mcte ($ 97.613.179,52), correspondientes a los intereses comerciales moratorios por el incumplimiento del numeral 3.3. de la Cláusula Tercera del contrato denominado "ACUERDO PARA EL LEVANTAMIENTO Y SUSTITUCIÓN EXTRAPROCESAL DE MEDIDA CAUTELAR", o la suma que resultare probada en el proceso.

2.4. Que se condene a MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. a pagar a favor de SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S. y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS los valores correspondientes a la indexación y/o actualización monetaria de las sumas que resulte condenada desde la presentación de la demanda hasta la fecha efectiva de pago, de acuerdo con el Índice de Precios al Consumidor (IPC) o la tasa que resulte aplicable al momento del pago. 2.5. Que se condene a MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. a pagar a favor de SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S. y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS los intereses comerciales moratorios a la más alta tasa comercial permitida por la ley que se causen sobre la suma a la que resulte condenada MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A., entre la fecha en que se profiera el laudo y la fecha efectiva del pago. 2.6. Que se condene a MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. al pago de las costas y agencias en derecho

b. Los Hechos

Los fundamentos fácticos de las pretensiones están contenidos en la demanda a folios 7 a 20 del Documento "44 Reforma de la Demanda", del Cuaderno Principal del expediente virtual.

2. Contestación de la demanda

MAPFRE se opuso expresamente al reconocimiento de todas y cada una de las pretensiones formuladas por la Convocante, basándose para ello en las razones de hecho y de derecho que expresó a lo largo del escrito de contestación y solicitó al Tribunal declarar fundadas y procedentes todas las excepciones de mérito que expone en el documento y, por lo tanto, la denegación de cada una de las pretensiones debiendo condenarse en costas y agencias en derecho.

a. Excepciones de mérito

En el escrito de contestación presentó las siguientes excepciones de mérito[17]:

A. Cumplimiento de las obligaciones contractuales
B. La parte convocante convino las condiciones del CDT.
C. Desistimiento o renuencia de cualquier reclamación
D. Cosa Juzgada
E. Inexistencia de perjuicios
F. Los demandantes desconocen el alcance de lo pactado por ellos.
G. Nadie está obligado a lo imposible.
H. Subsidiaria: improcedente reconocimiento de intereses moratorios.
I. Enriquecimiento sin causa
J. Genérica o innominada.

El Tribunal se referirá más adelante en este Laudo a las mencionadas excepciones, de conformidad con el artículo 282 del Código General del Proceso.

3. Alegatos

a. Alegatos de la parte Convocante

El 11 de marzo de 2024, la convocante presentó sus alegatos de manera oral y así mismo, allegó escrito contentivo de los mismos de forma inmediata, antes del cierre de la audiencia.

b. Alegatos de la parte Convocada

El 11 de marzo de 2024, la convocante presentó sus alegatos de manera oral y así mismo, allegó escrito contentivo de los mismos de forma inmediata, antes del cierre de la audiencia.

IV. CUESTIONES PREVIAS A LA DECISIÓN

4.1 Tacha testigo PABLO FELIPE ROBLEDO DEL CASTILLO

La tacha fue presentada por la Convocada en la audiencia del 7 de diciembre de 2023, fecha en la cual se obtuvo su declaración. Se formuló así:

"DRA. CASTAÑO: [00:30:20] Doctora Liliana de manera preliminar, pues

[17] Cuaderno Principal/ Documento 26 Contestación/ Folios 5-8.

obviamente tomé parte de lo que muy respetuosamente el doctor Pablo Felipe nos expresó al inicio de su testimonio, pues sí, me gustaría hacer una solicitud respetuosa, conforme con lo establecido en el artículo 211 del Código General del Proceso, frente a lo que tiene que ver con la tacha del testigo, justamente por esta sospecha que nos generaría su relación directa con los aquí convocantes en ese entonces demandados y pues su participación accionaria dentro de la firma que actualmente está llevando el proceso o este Tribunal arbitral para que sea valorado en la momento pertinente por parte del Tribunal."

Los hechos constitutivos de la tacha fueron plenamente probados con lo afirmado por el mismo testigo, como se transcribe:

"DRA. OTERO: [00:03:25] ¿Tiene usted conocimiento de alguna circunstancia particular que pudiera llegar a afectar la objetividad e imparcialidad de su testimonio?

SR. ROBLEDO: [00:03:35] Pues no sé si al nivel de objetar mi imparcialidad en el testimonio, pero pues claramente, como se advierte de la demanda que se ha presentado, pues yo fui apoderado en el pleito de Mapfre contra los que aquí demandan, siendo Mapfre demandante en ese otro proceso y yo abogado de los que aquí demandan, tuve participación como abogado en el proceso que tramitó en el Juzgado 8.º Civil del Circuito y pues soy socio de la oficina de abogados que se llama Robledo Abogados, que ha presentado la demanda. El resto no creo tener ninguna otra circunstancia para advertir."

De lo manifestado por el propio testigo quedó probado que el mismo tuvo participación como abogado en el proceso que se tramitó en el Juzgado 8o Civil del Circuito de Cali, y que además es socio de la oficina de abogados que tramita este Tribunal Arbitral. Sin embargo, no advierte el Tribunal que dichas circunstancias afecten la imparcialidad del testigo en tal magnitud que no pueda ser tenido en cuenta, máxime si se observa que el testigo rindió una declaración clara y coherente.

Por lo tanto, el Tribunal tiene en cuenta el testimonio del señor ROBLEDO y rechazará la tacha.

V. DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS PLANTEADOS EN LA CONTROVERSIA Y LAS CUESTIONES A RESOLVER

El Tribunal ha encontrado que los problemas jurídicos a resolver son:

1. **Incumplimiento del "ACUERDO PARA EL LEVANTAMIENTO Y SUSTITUCIÓN EXTRAPROCESAL DE MEDIDA CAUTELAR" y los posibles perjuicios derivados del presunto incumplimiento.**

La Corte Suprema de Justicia ha definido el incumplimiento como "*la desatención por parte del deudor de sus deberes de prestación, que tiene como consecuencia la insatisfacción del interés del acreedor; se alude, igualmente, incluso a nivel legal, a diversas formas de incumplimiento, ya sea total y definitivo, cumplimiento defectuoso, cumplimiento parcial o retardo (arts. 1613 y 1614 del C.C.).*"[18]

Esto quiere decir que el incumplimiento es la no satisfacción adecuada de una obligación, cualquiera que sea su fuente. En este sentido "*el incumplimiento del contrato quiere decir inejecución de la obligación emanada de él, imputable al deudor y, en términos generales, atribuible a culpa suya.*"[19]

A pesar de que ese ha sido el derrotero tradicional, se ha empezado a introducir un elemento adicional en la consideración del incumplimiento, elemento que puede influir en las consecuencias jurídicas de este. Dicho elemento es su entidad o gravedad, de tal manera que se introduce el concepto de incumplimiento sustancial o esencial.

Si bien, ni el Código Civil ni el Código de Comercio, califican el incumplimiento encontramos otros instrumentos normativos que si lo hacen.

Para ilustrar el punto y por considerarlo de importancia se cita el Laudo arbitral de AVILA S.A.S y HAPIL INGENIERÍA S.A.S contra SOCIEDAD PUERTO INDUSTRIAL AGUADULCE S.A. en donde se hace el siguiente recuento:

> "*La Convención sobre Compraventa Internacional de Mercaderías consagra parámetros para verificar y determinar las consecuencias, que no basta el incumplimiento liso y llano, sino que ha de ser calificado y como tal establece como parámetro, el llamado "incumplimiento esencial" que define de la siguiente manera:*
>
> *Artículo 25 "**El incumplimiento del contrato por una de las partes será esencial** cuando cause a la otra parte un perjuicio tal que la prive sustancialmente de lo que tenía derecho a esperar en virtud del contrato, salvo que la parte que haya incumplido no hubiera previsto tal resultado y que una persona razonable de la misma condición no lo hubiera previsto en igual situación.*
>
> *En esa misma dirección los textos de UNIDROIT, como acontece con la Convención sobre Compraventa Internacional de Mercaderías, contienen un marco de referencia diferente a nuestro régimen legal vigente, conforme al cual, no todo incumplimiento termina fatalmente en las posibilidades y consecuencias que señalan nuestras disposiciones legales. **(…)***

[18] Corte Suprema de Justicia, 12 de diciembre de 2009, M.P. Arturo Solarte Rodríguez.
[19] [13] Hinestrosa, F. Tratado de las obligaciones II. De las fuentes de las obligaciones: El negocio jurídico. Volumen II. Universidad Externado de Colombia. 2015. Pág. 871

Lo que nos lleva, para completar la secuencia, en la necesidad de entender el alcance del ***cumplimiento esencial,*** *noción que a partir de y como se verá, es la interpretación actual más autorizada. No todo incumplimiento bajo dicha perspectiva produce los fatales efectos que nuestra tradicional legislación propone, sino que lo reserva a aquellos que, como se ha ya sugerido, encajan dentro de la categoría señalada de ser ¨esenciales" vía en la que nuestra jurisprudencia y doctrina llevan una positiva ruta de actualización.*

Sea lo primero reiterar, como atrás se expuso, que la Convención de Viena de 1980 entró en vigor en Colombia el 1 de agosto de 2002 por cuanto el 4 de agosto de 1999 se expidió la ley 518, declarada exequible por la Corte Constitucional mediante sentencia C-529 del 2000, de acuerdo al trámite previsto en la Constitución Nacional para la incorporación en el derecho nacional, y que posteriormente fue reglamentada por el Gobierno Nacional con la expedición del Decreto 2826 del 21 de noviembre de 2001 con el objetivo de promover su promulgación determinando su vigencia a partir del 1 de agosto de 2002, fecha a partir de la cual quedó integrada al derecho interno de Colombia."[20]

Frente a la importancia o envergadura del incumplimiento ha establecido la Corte Suprema de Justicia:

"Es claro que no todo incumplimiento por parte de uno de los contratantes conduce a la resolución o a la terminación del convenio. Pensar lo contrario, sería tanto como desconocer el principio de mantenimiento de los contratos, cuyo significado no es otro que tratar de prolongar la vigencia del pacto, por supuesto si es válido, en orden a su ejecución, con preferencia a la alternativa de finalizarlo.

Esa regla principal ha sido considerada por la doctrina extranjera, por mediación de Luis Díez-Picazo, quien señala que «No se resuelven las obligaciones porque los incumplimientos hayan sido culpables. Se resuelven porque (y cuando) la resolución es un remedio perfectamente razonable (o, incluso, necesario) frente al incumplimiento. Y ello ocurre lo mismo si el incumplimiento es culpable que si no lo es. Los casos relativos a la imposibilidad sobrevenida fortuita, que más adelante se examinarán, son una prueba palmaria, si no fuera suficiente el hecho de que el art. 124 CC contempla el incumplimiento, pero no su imputabilidad.»[21]

Por su parte la doctrina se pregunta en primer lugar: *¿A qué se obliga el deudor?* Para determinar así el interés del acreedor y establecer de esta forma la entidad del incumplimiento.

El profesor chileno Álvaro Vidal al respecto dice:

---

[20] Laudo arbitral TRIBUNAL ARBITRAL DE AVILA S.A.S y HAPIL INGENIERÍA S.A.S contra SOCIEDAD PUERTO INDUSTRIAL AGUADULCE S.A., 21 de noviembre de 2022. Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá.

[21] Corte Suprema de Justicia, SC4902-2019, 13 de noviembre de 2019, M.P. Luis Alonso Rico Puerta.

"En las obligaciones con objeto fungible el deudor se obliga a desplegar toda la actividad que sea necesaria para alcanzar el fin último del contrato. Y este fin es la satisfacción del interés del acreedor que se dibuja a partir del propósito práctico incorporado a la regla contractual. En cambio, en las obligaciones específicas, el deudor, más bien, compromete una determinada actividad; sobre él pesan unos deberes de conducta bien delimitados y acotados. Las posibilidades de cumplimiento son más amplias en la primera especie de obligaciones.

En el Derecho Civil español la doctrina se ha planteado cuál es el verdadero alcance de la obligación y su objeto, y para ello el acento se ha puesto en el interés de acreedor y su ulterior satisfacción. Para Luis Díez-Picazo la prestación puede entenderse en dos sentidos, a) como comportamiento efectivo del deudor que se confunde con el propio cumplimiento de la obligación, y b) como plan o proyecto ideal contemplado inicialmente por las partes cuando nace la relación obligatoria y que se aspira que se haga realidad en un momento posterior. Para el jurista este plan o proyecto es el verdadero objeto de la obligación y no la cosa o el hecho sobre la que recae; plan o proyecto que en su ejecución se integra por la diligencia que, por un lado, sirve para determinar pormenorizadamente su contenido y, por otro, impone al deudor una serie de deberes accesorios que tienen por objetivo la actividad previa necesaria para promover e impulsar la prestación y la satisfacción del interés del acreedor."[22]

VI. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL DEL DESARROLLO DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS A RESOLVER

1. Incumplimiento "ACUERDO PARA EL LEVANTAMIENTO Y SUSTITUCIÓN EXTRAPROCESAL DE MEDIDA CAUTELAR"

El incumplimiento del contrato es alegado por ambas partes, tanto en la demanda como en la contestación de esta, por lo cual será analizado desde ambas aristas.

En primer lugar debemos indicar que el contrato base de esta controversia y del cual se predican los mutuos incumplimientos es el "ACUERDO PARA EL LEVANTAMIENTO Y SUSTITUCIÓN EXTRAPROCESAL DE MEDIDA CAUTELAR" suscrito por las partes el 26 de mayo de 2020, cuyo objeto fue: "*otorgar una garantía extraprocesal para el levantamiento de la medida cautelar de inscripción de demanda practicada sobre la BODEGA 3 DEL MÓDULO A identificada con Folio de Matrícula Inmobiliaria No. 370-839556 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali*"

[22] Vidal Olivares, Álvaro. Cumplimiento e Incumplimiento Contractual en el Código Civil. Una perspectiva más realista, Revista Chilena de Derecho, vol. 34, núm. 1, enero-abril, 2007, pp. 41-59 Pontificia Universidad Católica de Chile, Santiago, Chile, página 44.

En el expediente obra copia del acuerdo presentada como prueba de la demanda[23], documento que no fue tachado ni desconocido por el Convocado en el término de traslado, ni ha sido alegado por ninguna de las partes su inexistencia o invalidez.

En la cláusula segunda de dicho acuerdo, cuyo texto se transcribe, se establecieron obligaciones recíprocas de la siguiente manera:

"*2.1. LOS DEMANDADOS VENDEDORES se obligan a constituir un Certificado de Depósito a Término (CDT) en favor de EL DEMANDANTE, por un valor de TRES MIL QUINIENTOS MILLONES DE PESOS MONEDA CORRIENTE ($3.500.000.000). Este CDT junto con sus rendimientos financieros tendrá como única finalidad, garantizar una eventual condena económica que se pueda producir en el Proceso Judicial contra LOS DEMANDADOS VENDEDORES, exclusivamente.*

2.2. El CDT se deberá constituir ante una entidad vigilada por la Superintendencia Financiera que se encuentre legalmente habilitada para operar al momento de la constitución del CDT, la cual será de libre elección de LOS DEMANDADOS VENDEDORES. Una vez suscrito el presente acuerdo, LAS PARTES se pondrán una cita ante la entidad financiera escogida por LOS DEMANDADOS VENDEDORES para realizar la constitución del CDT. LAS PARTES acuerdan que dicha cita será en el menor tiempo posible, atendiendo en todo caso las recomendaciones de salud pública y limitaciones de desplazamiento derivadas de la Pandemia COVID-19. Si EL DEMANDANTE lo considera pertinente, podrá conferir poder a LOS DEMANDADOS VENDEDORES para proceder a la constitución del CDT.

2.3. Una vez constituido el CDT, LOS DEMANDADOS VENDEDORES le harán la entrega inmediata del título valor a EL DEMANDANTE. En este mismo momento, EL DEMANDANTE le entregara debidamente firmado a LOS DEMANDADOS VENDEDORES, el memorial con la solicitud conjunta de levantamiento de la medida cautelar de inscripción de la demanda practicada sobre la BODEGA 3 DEL MÓDULO A. La presentación de este memorial ante el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Cali será de LOS DEMANDADOS VENDEDORES.

2.4. Un el caso hipotético de que por cualquier razón el Juez Octavo Civil del Circuito de Cali o su superior no ordene, mediante providencia ejecutoriada, el levantamiento de la medida cautelar, EL DEMANDANTE se compromete, irrevocablemente, a restituir, dentro de un plazo máximo de cinco (5) días hábiles a la fecha en que quede ejecutoriado el auto que niegue de levantamiento de la medida cautelar, de dinero depositado en el CDT junto con sus rendimientos financieros. Esta restitución podrá hacerse mediante cesión de la propiedad del título valor o mediante el pago efectivo de la suma más los rendimientos del CDT.

[23] Cuaderno de Pruebas/Demanda/Documento 01

Es entendido por LAS PARTES que, los rendimientos financieros producidos desde la constitución del CDT hasta la fecha en que se haga el reintegro de los dineros son también de propiedad de LOS DEMANDADOS VENDEDORES.

2.5. El CDT se contratada por un término inicial de un (1) año, renovable por el mismo termino, salvo que las partes acuerden por escrito una entidad financiera diferente y/o un término de renovación diferente. Las tasas de interés de la renovación se deberán informar previamente a LOS DEMANDADOS VENDEDORES, para que estos manifiesten su aquiescencia."

De dicha cláusula se desprende que ambas partes adquirieron obligaciones de esta manera:

- Los denominados en el acuerdo DEMANDADOS VENDEDORES hoy Convocantes se obligaron a constituir un CDT por valor de TRES MIL QUINIENTOS MILLONES DE PESOS MONEDA CORRIENTE ($3.500.000.000) en favor de MAPFRE hoy Convocada por el término inicial de un año.
- El CDT debería constituirse ante una entidad vigilada por la Superintendencia Financiera y de libre elección de LOS DEMANDADOS VENDEDORES hoy CONVOCANTES.
- Para la constitución las partes pactaron acordar una cita en una entidad financiera o en su defecto el otorgamiento del allí DEMANDANTE de un poder en favor de los allí DEMANDADOS VENDEDORES.

Por su parte, la CLÁUSULA TERCERA del Acuerdo regula las obligaciones de las partes frente a los diferentes eventos de terminación del proceso que dio lugar al mismo, en lo que respecta a los fundamentos fácticos base del presente trámite, dicha regulación fue la siguiente:

"EL CDT permanecerá en poder de EL DEMANDANTE hasta tanto quede ejecutoriada la providencia que ponga fin al proceso judicial respecto de LOS DEMANDADOS VENDEDORES, bajo las siguientes condiciones:

(…) 3.3. En el evento de que se exonere de responsabilidad civil por cualquier causa a LOS DEMANDADOS VENDEDORES o que no se profiera ninguna condena dineraria en su contra, EL DEMANDANTE se obliga a restituir el dinero depositado en el C.D.T. junto con sus rendimientos financieros en favor de LOS DEMANDADOS VENDEDORES, en un plazo máximo de diez (10) días hábiles siguientes a la ejecutoria de la providencia que ponga fin al proceso respecto de LOS DEMANDADOS VENDEDORES. Esta restitución podrá hacerse mediante cesión de la propiedad del título valor a favor de LOS DEMANDADOS VENDEDORES."

De lo cual se desprende que el hoy Convocado debía restituir en un plazo de 10 días hábiles a la terminación del proceso objeto del Acuerdo el CDT junto con sus rendimientos financieros.

Una vez determinadas las obligaciones de cada una de las partes, es menester abordar las imputaciones mutuas de incumplimiento con lo probado en el expediente.

a) El incumplimiento del contrato por parte de la Convocada alegado por la Convocante

La parte Convocante alega el incumplimiento del contrato por parte de MAPFRE al considerar que (i) no informó la tasa de renovación, (ii) no capitalizó los intereses y (iii) se tardó en devolver el capital más los intereses.

(i) <u>Obligación de informar la tasa de renovación.</u>

Posición de los Convocantes

Según los Convocantes ellos no fueron consultados previamente por MAPFRE sobre la tasa de interés de la renovación, ni mucho menos manifestaron su aceptación con la tasa de interés de 1,65%., por lo que solicita declarar el incumplimiento de la obligación a su cargo prevista en el numeral 2.5. de la Cláusula Segunda del Contrato y procedió a renovar el CDT sin consultarlos previamente a que manifestaran su aceptación o rechazo, según estaba pactado en el Contrato.

Posición de la Convocada

La Convocada argumenta que los Convocantes actuaron a espaldas de la aseguradora convocada, concertaron por sí solos al contratar el CDT con Bancolombia, estipulando las condiciones que a bien tuvieron con esa entidad que eligieron unilateral y autónomamente, acto ese en el que no intervino, ni fue citada, ni tuvo oportunidad de presenciar, pues fue realizado por aquellos inopinada y discrecionalmente en un momento para el que no fue notificada con antelación MAPFRE, sustrayéndole en la práctica de manera absoluta la posibilidad de que esta última pudiera intervenir o por lo menos hubiera podido presenciar sobre lo que aquellos a su amaño o conveniencia, por cuyas consecuencias son los únicos a quienes se les puede atribuir autoría o el rol de causantes únicos. Por lo tanto, los demandantes contrataron con Bancolombia el CDT sin contar con MAPFRE; estipularon en ejercicio de la autonomía de la voluntad las condiciones del CDT fijando que el término sería de un (1) año, renovable por el mismo lapso. En consecuencia, señala, no puede desconocer que expresamente convinieron en el contrato base de la acción, que ese plazo y el término de renovación era obligatorio, salvo que las partes de mutuo acuerdo y por escrito establecieran hacerlo en una entidad financiera diferente, en este caso, Bancolombia, y/o por un término de renovación también distinto

Consideraciones del Tribunal

La obligación de renovar el CDT constituido por parte de los Convocantes estaba en cabeza de la Convocada, quien tenía el título en su poder y era la beneficiaria.

En el evento que se diera la renovación, la Convocada adquiría la obligación de informar, previamente, las tasas de interés a LOS DEMANDADOS VENDEDORES, para que éstos manifiesten su aquiescencia.

En el proceso quedó demostrado que MAPFRE no informó a los Convocantes la tasa de renovación, de la siguiente manera:

Se advierte que no obra prueba de que MAPFRE hubiese informado a los Convocantes la tasa de interés de la renovación. Sobre este punto, es importante aclarar que por tratarse de una negación indefinida, era el Convocado quien tenía la carga de suministrar la prueba del hecho que constituye la afirmación contraria, siendo la parte pasiva la llamada a demostrar lo que alegaba, es decir, que informó la tasa antes de la renovación. Cosa que no hizo.

A pesar de no existir prueba de la información, en el interrogatorio de parte de la Convocada rendido por su Apoderado General, se evidencia que MAPFRE no consultó las tasas de interés al momento de la renovación, y ello es suficiente para determinar que no informó dicha tasa, tal y como era su obligación.

Así se lee en el interrogatorio rendido por el Doctor GUSTAVO HERRERA el día 1º de febrero de 2024:

> *"DR. GARCÍA: [01:04:17] No me contestó la pregunta doctor Herrera. La pregunta fue, repito pregunta número 17. ¿Si Mapfre como titular del CDT, indagó, preguntó a Bancolombia cuál iba a ser la tasa de renovación del CDT previo al vencimiento?*
>
> *SR. HERRERA: [01:04:39] No, no indagamos en el momento exacto de la renovación del CDT, porque era determinado que efectivamente iban a aplicar eso en vista de por sustracción de materia, no habiendo acuerdo entre las dos partes de hacer otra cosa distinta era la tasa vigente en ese momento en el banco y por eso no se indagó.*"

Por su parte, al preguntársele directamente sobre la obligación de información se limita a recordar las condiciones del CDT, así:

> "*DR. GARCÍA: [00:59:00] ¿Diga cómo es cierto, sí o no, que Mapfre no informó a los convocantes la tasa de interés de renovación del CDT? Contestó*
>
> *SR. HERRERA: [00:59:16] Debo aclarar, debo contestar primero si es cierto o no es cierto.*
>
> *DRA. OTERO: [00:59:23] Sí.*
>
> *SR. HERRERA: [00:59:24] No es cierto que no se hubiera informado cuál es la tasa de interés de renovación, y por qué digo que no es cierto que no se hubiera informado cuál es la tasa de interés. Primero, porque las mismas reglas que impuso el constituyente del CDT determinaban cuál iba a ser la tasa de interés. Y la segunda regla es que Mapfre no podía unilateralmente liquidar el CDT y hacer una constituir un CDT distinto en ningún otro banco. Luego, desde ese momento, desde el momento de la constitución era conocido por los constituyentes, por los hoy convocantes, cuál era la tasa de interés.*

Y posteriormente ya cuando se va, se termina el proceso, pues se vuelve a ratificar cuál es la tasa que aplicó el banco con las reglas que había impuesto el constituyente. El Constituyente llega, constituye eso llega y dice las tasas de interés que para la renovación serán tales si no sé, y estableció las condiciones y en otra cláusula de ese mismo convenio, desde ese mismo acuerdo para levantar las medidas cautelares, se dijo efectivamente, si se va a llevar ese CDT a otra parte, necesariamente tienen que obrar las de mutuo acuerdo para poder hacer una modificación.

Y ya para ese momento, en el año 2021 es mucho antes de que terminara el proceso. Por supuesto que los hoy convocantes sabían cuál era esa tasa de interés porque lo conocían desde cuando constituyeron el CDT, una comunicación adicional informando lo que ustedes mismos pactaron, señores demandantes habría sido de Perogrullo."

A su vez, en la declaración de parte del representante legal de uno de los Convocantes, SERVICOMEX, manifiesta que no fue consultado de la tasa al momento de la renovación, en lo pertinente se afirma en la diligencia llevada a cabo el 18 de diciembre de 2023:

"*DRA. OTERO: [00:21:25] Doctora Tiffany, discúlpeme un segundo, voy a hacer una pregunta, usted dice que en ningún momento tuvieron la consulta para la tasa al momento de la renovación, ¿usted recuerda cómo se dio esa renovación?*

SR. LOPERA: [00:21:55] ¿Una consulta para la renovación de la tasa?

DRA. OTERO: [00:21:59] Una consulta sobre la tasa del momento de la renovación, eso fue lo que usted mencionó.

SR. LOPERA: [00:22:04] ¿Renovación o de la constitución?

DRA. OTERO: [00:22:06] No, renovación.

SR. LOPERA: [00:22:09] Sí, dentro del documento que teníamos suscrito, ellos tenían la obligación de renovarlo previamente, consultar con nosotros la tasa a la cual iban a renovar el CDT, sin embargo, le quiero decir que la comunicación con Mapfre realmente era absurdamente lenta, era que uno mandaba un correo y antes de 15 o 20 días no lo respondían y había venido siendo la costumbre, le repito que para ellos realmente no había absolutamente ningún interés en hacer lo que a ellos les correspondía, como lo haría un buen hombre de negocios, para evitar que nosotros tuviésemos cualquier tipo de sanción o detrimento patrimonial, y.

En este caso no fue la excepción, ellos jamás nos llamaron a nosotros, ni a consultarnos la tasa y hasta donde entiendo, en ese desorden administrativo que reina en la aseguradora, creo que ni sabían dónde estaba el CDT, y creo que ni sabían que lo tenían porque seguramente, pues nosotros éramos uno de miles de clientes que estaban en esos procesos.

De hecho, cuando yo fui a solicitar el CDT, que tuve que ir dos veces infructuosamente a Bogotá, no tuvieron ningún reparo en decirme que no lo encontraban, que no sabían dónde estaba, que no me lo podían entregar, por supuesto, me sentí absolutamente defraudado de haber entregado en custodia un documento por un valor que para nosotros, pues es tan representativo."

Adicionalmente, existe prueba documental en ese sentido, a saber:

Obra en el expediente comunicación de los Convocantes, a través de sus apoderados, dirigida a MAPFRE el 3 de agosto de 2021, en donde se indaga sobre la renovación del CDT.

Comunicación que fue contestada por MAPFRE el 9 de agosto de 2021 donde se responde, en lo que nos interesa, lo siguiente:

"*2. El CDT fue renovado*

2.1. Sobre su constitución:

2.1.1. ¿Ante cuál entidad financiera se constituyó el CDT? = BANCOLOMBIA

2.1.2. ¿Cuándo se constituyó el CDT? = 01-07-2020

2.1.3. ¿Cuál es el monto de capital del CDT? = $ 3.500.000.000,00

2.1.4. ¿A qué plazo se constituyó el CDT?= 360

2.1.5. ¿Cuál fue la tasa de interés pactada en la constitución del CDT? = 5,05 %

2.2. Sobre su renovación:

2.2.1. ¿Ante cuál entidad financiera se renovó el CDT? = BANCOLOMBIA

2.2.2. ¿Cuándo se constituyó el CDT? = 01-07-2021

2.2.3. ¿Cuál es el monto de capital del CDT renovado? = $ 3.500.000.000,00

2.2.4. ¿A qué plazo se renovó el CDT? = 360

2.1.5. ¿Cuál fue la tasa de interés pactada en la renovación del CDT? = 1,65%"

Como se observa de las comunicaciones obrantes como prueba, la información sobre la renovación del CDT se dio solo hasta el 9 de agosto de 2021, después de la renovación de este, el 1º de julio de 2021.

De esta manera y una vez analizado el material probatorio, puede inferirse entonces que hay un incumplimiento a lo estipulado literalmente en el Contrato. Sin embargo, como quedó expuesto con anterioridad¸ es necesario determinar si dicho incumplimiento puede ser calificado como sustancial.

De los antecedentes del Contrato, y no discutidos ni desvirtuados a lo largo del proceso, se advierte que el CDT se constituyó en favor de MAPFRE con un específico propósito: el

levantamiento de la medida cautelar de inscripción de la demanda sobre el inmueble de Matrícula Inmobiliaria No. 370- 839556 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali, en el proceso 76001310300820190017300 tramitado ante el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Cali. Siendo siempre el entendimiento de las partes que los dineros y rendimientos eran propiedad de los DEMANDADOS VENDEDORES, hoy Convocantes, y que al momento de la terminación del proceso, los citados valores volverían a ellos en el evento de ser favorable el resultado, lo que en últimas se dio.

Es decir, que para MAPFRE era claro que, a pesar de ser el beneficiario y tenedor del CDT, los dineros y rendimientos pertenecían a los Convocantes y, por tanto, debía manejarlos con la diligencia que se manejan recursos ajenos. Por ello era importante que informara la tasa de renovación, a quien era el verdadero dueño de los rendimientos que el título generara, para obtener además la aquiescencia de ellos en la operación de renovación.

Por tanto, se asoma la importancia que dentro del contexto negocial tenía la obligación de informar la tasa de interese de la renovación del CDT, y, como es lógico, se concluye que su incumplimiento consistía en uno de tal envergadura y suficiencia como, para ser considerado esencial.

Se deriva del incumplimiento probado que la falta de información generó la imposibilidad de los Convocantes de dar su aquiescencia en la tasa de renovación, que a la postre resultó muy inferior a la de la constitución y a la del mercado para a la época de la renovación, lo que se abordará más adelante.

Por tanto, la pretensión declarativa frente al incumplimiento de esta obligación se otorgará con los efectos que se estudiarán más adelante.

(ii) <u>Obligación de capitalización de los intereses.</u>

Posición de los Convocantes

MAPFRE incumplió el Contrato, toda vez que omitió incluir en el monto de la renovación del CDT los rendimientos generados en el primer año de vigencia, por cuanto esos rendimientos, tal y como se expresó en el Contrato, eran propiedad de los Convocantes.

Posición de la Convocada

Considera que los Convocantes estipularon las condiciones del CDT, aceptando desde el principio que los rendimientos no se reinvertirían en el contrato celebrado con MAPFRE. Argumenta, así mismo, que tampoco se acordó que los rendimientos se reinvertirían al renovarse el CDT, y que ello fue pactado con el banco emisor a espaldas de la compañía.

Consideraciones del Tribunal

Observa el Tribunal que de conformidad con el Acuerdo y con lo demostrado en el proceso, la constitución del CDT estuvo en cabeza de los Convocantes, quienes libremente pactaron sus condiciones iniciales. Lo anterior se desprende de las siguientes pruebas:

En la declaración de parte del representante legal de SERVICOMEX, se observa lo siguiente:

> "*LOPERA: Al momento de constituir el CDT, lo que hicimos nosotros, pues, fue lo obvio, fue salir al mercado con los bancos comerciales conocidos y además aceptados por Mapfre como instituciones idóneas para constituir el CDT, a cotizar cuál era la mejor tasa de interés, revisamos al menos tres o cuatro opciones y finalmente nos fuimos por la opción de Bancolombia por una serie de consideraciones de tipo operativo y de rentabilidad.*
>
> *Para la constitución del CDT, básicamente lo que se hizo fue lograr una transferencia por parte de nuestro cliente de la bodega a Bancolombia y esos recursos fueron tomados por Bancolombia para emitir el CDT, todo esto se hizo, pues de manera es, con excepción de las dos reuniones a las que tuve que ir a Bogotá para casi que implorar que avanzaran con el proceso y no nos generaran el pago de una multa multimillonaria, repito, por el incumplimiento de la promesa de compra venta, salvo esas dos reuniones con Mapfre y su equipo de abogados, el resto se hizo de manera virtual.*
>
> *Cuando Bancolombia tenía emitido el CDT, yo me cité con el representante legal de Mapfre, recuerdo que fue en el parqueadero de la oficina del Banco de Colombia de Avenida Primera, aquí en Cali, para mostrarle el CDT, el cual pues previamente se había acordado con todos los términos en el contrato y cumplía con esos términos, se le presentó el CDT endosado a nombre de Mapfre y se le hizo entrega al abogado representante de Mapfre, el doctor Apellido Londoño, quien notificó a Mapfre la entrega del CDT en las condiciones pactadas, y.*
>
> *Posterior a esa entrega que la hice yo personalmente al abogado, repito, en medio de unas condiciones que en ese momento pues eran riesgosas por el aislamiento social, una vez validaron ellos que cumplía con todas las condiciones, pues también de una manera muy desinteresada, avanzaron con el proceso de levantamiento de la medida cautelar para que nosotros pudiéramos cumplir con nuestra obligación con el promitente comprador de la bodega.*"

Por su parte, obra en el expediente copia del CDT aportado tanto por los Convocantes[24] como por los Convocados[25], documento que no fue desconocido ni tacha por ninguna de las partes

[24] Cuaderno Principal/Reforma Demanda/Documento 47/folio 2
[25] Cuaderno Principal/Documento 29/Contestación/folio 143

y cuya validez no ha sido discutida en el proceso. Del texto del CDT, se lee expresamente: "*CONDICIONES DEL CDT BANCOLOMBIA NO CAPITALIZABLE*".

Obra en el proceso igualmente la respuesta que envió BANCOLOMBIA al oficio No. 8 enviado por el Tribunal, donde a la pregunta realizada por la Convocada de "*Definir el concepto de Certificado de Depósito a Término Ordinario "No Capitalizable"* (…), el Banco responde:

> *"R/: CDT no capitalizable: Por ser no capitalizable, el pago de intereses puede ser mensual, bimestral, trimestral, semestral, anual o al vencimiento y estos quedan en una cuenta por pagar que el cliente puede reclamar en cualquier momento. En caso de que el cliente no decida cancelarlo, el capital se reinvierte automáticamente, con el valor de la tasa política vigente al finalizar el periodo de gracia del título sin que el cliente tenga que desplazarse a una sucursal para solicitarlo.*

Por otro lado, en lo pertinente, el Acuerdo señala lo siguiente:

2.4. (…) Es entendido por LAS PARTES que, los rendimientos financieros producidos desde la constitución del CDT hasta la fecha en que se haga el reintegro de los dineros son también de propiedad de LOS DEMANDADOS VENDEDORES.

2.5. El CDT se contratada por un término inicial de un (1) año, renovable por el mismo termino, salvo que las partes acuerden por escrito una entidad financiera diferente y/o un término de renovación diferente. Las tasas de interés de la renovación se deberán informar previamente a LOS DEMANDADOS VENDEDORES, para que estos manifiesten su aquiescencia."

De tal manera que el Contrato no estableció la obligación de recapitalizar los rendimientos al momento de la renovación, lo único que se dijo por las partes fue que los rendimientos pertenecían a los Convocantes, y de ello no se infiere el pacto de la recapitalización. Por demás, se advierte que las condiciones aceptadas pertenecen a un CDT que es, precisamente, NO CAPITALIZABLE.

El efecto práctico perseguido por la estipulación 2.5 del Contrato era que los rendimientos de la primera vigencia del CDT fueran de propiedad de los Convocantes, y que los mismos fueran restituidos junto con el capital, tal y como lo establece el numeral 3.3. de la Cláusula Tercera (3º), que a su tenor, señala: *"En el evento de que se exonere de responsabilidad civil por cualquier causa a LOS DEMANDADOS VENDEDORES o que no se profiera ninguna condena dineraria en su contra, EL DEMANDANTE se obliga a restituir el dinero depositado en el C.D.T. junto con sus rendimientos financieros en favor de LOS DEMANDADOS VENDEDORES, en un plazo máximo de diez (10) días hábiles siguientes a la ejecutoria de la providencia que ponga fin al proceso respecto de LOS DEMANDADOS VENDEDORES. Esta restitución podrá hacerse mediante cesión de la propiedad del título valor a favor de LOS DEMANDADOS VENDEDORES.*"

De tal manera que no se declarará este incumplimiento.

(iii) <u>Obligación de devolución.</u>

Posición de los Convocantes

Según los Convocantes, de acuerdo con las obligaciones asumidas por MAPFRE en el Contrato, ésta se encontraba obligada a restituirles la totalidad del dinero depositado en el CDT, junto con sus rendimientos financieros, dentro de los diez (10) hábiles siguientes al 12 de octubre de 2021 (fecha en la cual quedó en firme la providencia que puso fin al proceso), esto es, el 27 de octubre de 20213, en los términos del numeral 3.3. de la Cláusula Tercera del Contrato.

Sin embargo, afirman que la restitución de los rendimientos solo se produjo hasta el 3 de diciembre de 2021, momento en el cual también se les entregó el CDT endosado en propiedad.

Posición de la Convocada

Considera que la devolución del dinero no era posible por cuanto el CDT seguía vigente para el 12 de octubre de 2021 y que con posterioridad a la solicitud realizada el 23 de noviembre de 2021, no se recibió respuesta por parte de las Convocantes. Sostiene que esta falta de respuesta conllevó a MAPFRE a emitir la comunicación del día 29 de noviembre de 2021, preguntando quién sería la persona designada por Servicomex para realizar el endoso. Así mismo, señala que en respuesta a la comunicación que realizara el Señor Carlos Alberto Lopera a nombre de las Convocantes, La Compañía Aseguradora les informó la fecha y hora del trámite de entrega.

Sobre el particular, sostiene que el CDT cumplía a cabalidad con las exigencias hechas por la entidad financiera que fuera elegida por los convocantes de manera autónoma, independiente, unilateral y en total desconocimiento de la voluntad de MAPFRE. Ello conllevó a la aceptación correlativa de todas las políticas, procedimientos y trámites establecidos por Bancolombia, así como a la necesidad de adelantar las actuaciones para la entrega efectiva y material del CDT luego de su renovación automática del plazo con la reinversión del capital, cuyo vencimiento dató del 07 de julio de 2022.

Consideraciones del Tribunal

Del texto del Contrato se desprende que en el evento de que no se profiriera ninguna condena dineraria en su contra, EL DEMANDANTE, hoy Convocada, se obligaba a restituir el dinero depositado en el C.D.T. junto con sus rendimientos financieros en favor de LOS DEMANDADOS VENDEDORES, en un plazo máximo de diez (10) días hábiles siguientes a la ejecutoria de la providencia que pusiera fin al proceso.

De las varias hipótesis que contemplaba el Contrato, finalmente sucedió la contemplada en el numeral 3.5 de la Cláusula Tercera, es decir, no se profirió ninguna condena en contra de los hoy Convocados, pues el proceso terminó por desistimiento.

Lo anterior quedó probado mediante los siguientes medios de prueba:

En primer lugar, encontramos el testimonio de PABLO FELIPE ROBLEDO llevado a cabo el 7 de diciembre de 2023, quien al respecto declaró: "*recibí una llamada y recibimos una comunicación de Mapfre diciendo que ellos planteaban la posibilidad de terminar ese pleito desistiendo totalmente del pleito y que nosotros entonces aceptáramos el desistimiento para que no hubiese condena en costas en ese pleito.*

Y entonces pues yo dije bueno, (...) tenemos un pleito menos y así lo hicimos al día siguiente o ese mismo día, no sé, el 11 o el 12 de octubre, había una audiencia y entonces se presentaron el memorial, los desistimientos, la renuncia a la condena en costas y agencias en derecho, etcétera tal y el pleito terminó, y Mapfre entonces quedó con la obligación, pues obviamente de devolvernos los 3.500 millones de pesos tal y como lo habíamos pactado, porque ya no había razón para que ellos siguieran con los 3.500 millones de pesos y devolvieran esos 3500 actualizados, redituados en la forma en que se había pactado en el contrato."

Lo anterior quedó igualmente probado mediante el acta de la audiencia del 12 de octubre de 2021 dentro del Proceso judicial, documento que no ha sido tachado ni desconocido por ninguna de las partes . En ella, [26], efectivamente, se evidencia lo siguiente:

"*el procurador judicial de la demandante Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A. refirió haber allegado un memorial de desistimiento de las pretensiones como fórmula de arreglo señalada por la pasiva en la audiencia inicial, solicitando al titular del Despacho Judicial aceptar dicho acto procesal de desistimiento sin condena en costas y perjuicios.*

Frente a la anterior manifestación, se les concedió el uso de la palabra a los procuradores judiciales de los demandados y llamado en garantía quienes memoraron la fórmula de arreglo expresada en la audiencia inicial, por tanto, coadyuvan la petición de la parte activa para que sea aceptada la solicitud de terminación del proceso por desistimiento sin condena en costas ni perjuicios a la sociedad demandante.

Teniendo en cuenta lo señalado por las partes, el juez aceptó la terminación del proceso por desistimiento de todas las pretensiones sin condena en costas, agencias 3 en derecho ni perjuicios a cargo de la sociedad demandante y ordenó la cancelación de las medidas cautelares decretadas y practicadas en el presente asunto.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia se dio por terminada."

Así las cosas, estamos frente a una obligación sometida a plazo, 10 días hábiles posteriores a la ejecutoria de la providencia que diere fin al proceso, en este caso al auto que aceptó el desistimiento fue proferido de manera oral en audiencia y por ello fue notificado en estrados y quedó en firme inmediatamente, lo cual sucedió el 12 de octubre de 2021, por tanto el plazo

[26] Cuaderno de Pruebas/Demanda/Documento 10

vencía el 27 de octubre de 2021 y la entrega de los rendimientos y el CDT endosado en propiedad solo se hizo hasta el 3 diciembre de 2021.

La fecha de entrega, que por demás no fue discutida por ninguna de las partes, se evidencia de la comunicación del 3 de diciembre de 2021[27], dirigida a Bancolombia por MAPFRE y donde se indica el endoso en propiedad y la devolución de los rendimientos.

A lo largo del proceso, la parte Convocada ha manifestado que no fue posible entregar antes los dineros, pues no existía claridad de a quien devolvérselos, toda vez que los firmantes del Acuerdo eran diversos sujetos jurídicos. Lo anterior se evidencia, entre otras piezas procesales, en el interrogatorio de parte rendido por el Apoderado General de MAPFRE. En él, efectivamente, se lee lo siguiente:

> "*DR. GARCÍA: [00:04:43] Pregunta No. 1. Son 20, o cerca de 20. ¿Diga cómo es cierto, sí o no, que Mapfre no reintegró a los convocantes los recursos a que hace referencia el acuerdo para el levantamiento y sustitución de medida cautelar el 27 de octubre de 2023, contestó?*
>
> *SR. HERRERA: [00:05:20] No es cierto. En cuanto a la fecha, porque nosotros en Mapfre solo recibimos la comunicación o en Mapfre se recibió la comunicación mediante la cual ellos solicitaron, ellos precisaron a quien postulaban o autorizaban para recibir el pago el 22 de noviembre de ese año, entonces fue después de eso, unos días después que se llevó a cabo la entrega de los recursos correspondientes a los rendimientos. Que había generado el CDT durante su primera vigencia y que fueron reclamados solo en ese momento entre noviembre, finales de noviembre, principios de diciembre desde ese año. Y se le entregaron esos rendimientos, en la forma a la persona que autorizaron en esa comunicación del 22 de noviembre del año 2021.*
>
> *DR. GARCÍA: [00:06:51] Pregunta No. 2. ¿Diga cómo es cierto, sí o no, que MAPFRE no reintegró a los convocantes los recursos dentro del plazo establecido en el numeral 3.3 de la cláusula tercera del contrato, denominado Acuerdo para el Levantamiento y Sustitución de Medida Cautelar? Contestó.*
>
> *(…) SR. HERRERA: [00:13:17] Sí es cierto que cumplió, el término de los diez días por supuesto no comenzó a correr. Y sí es cierto que Mapfre cumplió lo que se había comprometido. El término, por supuesto, no comenzó a correr en el momento en que se dictó la providencia que dio por terminado el proceso en virtud de la conciliación celebrada, sino cuando ya los… Esa parte se presentó y específicamente el 22 de noviembre, la autorización a quien debía hacérsele esa entrega y esa entrega se hizo de esa manera, entonces sí se cumplió.*"

No son de recibo las explicaciones de la parte Convocada sobre la indeterminación de a quien devolver el título como justificación para no hacerlo. Quedó demostrado dentro del proceso que los Convocantes acudieron en tiempo, y estuvieron prestos a dar las instrucciones

[27] Cuaderno de pruebas/ APORTE EXHIBICIÓN DOCUMENTAL/folio 2

pertinentes, pero la Convocada no fue diligente en la comunicación, a sabiendas de que tenía un plazo en contra. De ello, dan cuanta las siguientes comunicaciones:

- Comunicación vía correo electrónico del 20 de octubre de 2021, suscrita por el Señor Pablo Felipe Robledo y dirigida al Señor Aurelio Pabón.
- Comunicación vía correo electrónico del 2 de noviembre de 2021, suscrita por el Señor Pablo Felipe Robledo y dirigida al Señor Aurelio Pabón.
- Comunicación vía correo electrónico del 16 de noviembre de 2021, suscrita por el Señor Pablo Felipe Robledo y dirigida al Señor Aurelio Pabón.
- Comunicación vía correo electrónico del 17 de noviembre de 2021, suscrita por el Señor Aurelio Pabón y dirigida al Señor Pablo Felipe Robledo.
- Comunicación vía correo electrónico del 19 de noviembre de 2021, suscrita por el Señor Carlos Alberto Lopera y dirigida a la Señora Alexandra Rivera.
- Comunicación vía correo electrónico del 23 de noviembre de 2021, suscrita por el Señor Fabián Peña y dirigida al Señor Carlos Lopera.
- Comunicación vía correo electrónico del 30 de noviembre de 2021, suscrita por el Señor José Vicente Aldana y dirigida al Señor Carlos Lopera.
- Comunicación vía correo electrónico del 3 de diciembre de 2021, suscrita por el Señor José Vicente Aldana y dirigida al Señor Carlos Lopera.

Por otro lado, la falta de diligencia de la Convocada en devolver el título y sus rendimientos, en contra de lo argumentado por su defensa, se evidencia del testimonio del señor JOSÉ VICENTE ALDANA, llevado a cabo el 21 de noviembre de 2023, quien manifestó:

> "*SR. ALDANA: [00:12:40] En términos generales, lo que recuerdo frente a los hechos es una solicitud recibida hace aproximadamente dos años, finalizando el año 2021, para el endoso de un título de un CDT a un tercero y la entrega de unos intereses causados por el primer periodo de vigencia de dicho CDT de dicho título yo bajo administración como responsable y jefe del área de tesorería fui el encargado de realizar dicha gestión.*
>
> *En ese momento me encontraba como responsable de la tesorería desconocía la existencia del título cuando me pidieron internamente en la compañía realizar dicha gestión, desconocía la existencia de dicho título, por lo cual tuve que realizar las solicitudes y las gestiones correspondientes, en este caso con Bancolombia, si no estoy mal para la gestión correspondiente como les mencionaba, para el endoso de entrega del título y para la el depósito traslado de los intereses causados para la primera vigencia de este título es básicamente lo que tengo presente sobre ese trámite.*"

En consecuencia se declarará el incumplimiento de esta obligación en la modalidad de incumplimiento tardío, por cuanto devolución efectivamente existió, pero por fuera del plazo establecido.

b) EL incumplimiento del contrato por parte de la Convocante alegado por la Convocada

Posición de la Convocada

La Convocada manifiesta que los Demandantes concertaron la constitución del CDT con Bancolombia, sin que ella fuera partícipe de la realización de ese negocio jurídico, de manera que los actores obraron en contravía de lo previsto en el numeral 2.2. del Contrato. Según ella, Los demandantes tampoco anunciaron que actuarían inconsultamente y sin citar a la aseguradora, quitándole la oportunidad de que esta última pudiera nombrar o designar un apoderado o representante, ni tampoco pudiera darles poder a los hoy convocantes. Los hoy demandantes definieron en el momento en el que hicieron la concertación con el Bancolombia del CDT a espaldas de la aseguradora.

En consecuencia, considera que los Convocantes actuaron en contra de sus propios actos, resultando inadmisible que asumiera una actitud opuesta a una conducta ejecutada con anterioridad.

Posición de los Convocantes

Consideran los Convocantes que si bien es cierto que las partes acordaron citarse en la entidad financiera escogida por ellos para la constitución del CDT, la realidad es que MAPFRE jamás manifestó ningún reparo, oposición o reclamo frente a la entidad financiera seleccionada para la expedición del CDT No. 5178846 (BANCOLOMBIA) por parte de los Convocantes, así como tampoco nunca manifestó disconformidad alguna por la ausencia de cita en la constitución del CDT, al punto que recibió el CDT No. 5178846 sin ningún tipo de objeción, queja, oposición o reparo. Adicionalmente, sostiene que la negociación y constitución del CDT se adelantó durante una época de restricciones a la movilidad debido a la emergencia sanitaria como consecuencia de la pandemia del Covid-19 (julio de 2020), por lo que, como lo expresó el Represente Legal de SERVICOMEX en la declaración de parte, existió una dificultad para adelantar las gestiones necesarias para la constitución del CDT. En todo caso, concluye, MAPFRE nunca manifestó objeción, oposición queja o reclamo frente a las condiciones del CDT No. 5178846, ni respecto de BANCOLOMBIA S.A. como entidad financiera escogida por los Convocantes, toda vez que se ajustaba a lo acordado expresamente por las partes en el Acuerdo del 26 de mayo de 2020.

Consideraciones del Tribunal

La Convocada alega que los Convocantes incumplieron el Contrato por cuanto no citaron a la reunión de que habla el numeral 2.2 de la cláusula segunda.

En el proceso no se encuentra demostrado que tal reunión haya existido, y por concurso de apoderado, los Convocantes manifestaron que no se llevó a cabo. Sin embargo, como se hizo con anterioridad es necesario analizar si se trata de un incumplimiento esencial o no.

Se ha determinado a lo largo de esta providencia que el fin práctico del Contrato era la constitución de un CDT cuyo beneficiario fuera MAPFRE, pero cuyo capital y rendimientos seguía siendo de los Convocantes. Los Convocantes constituyeron efectivamente el CDT y lo endosaron a MAPFRE, de tal manera que el fin principal del contrato se satisfizo.

A diferencia de lo dicho en párrafos anteriores, frente a la obligación de informar la tasa de renovación, no advierte este Tribunal que la cita previa para constituir el CDT pueda ser considerada como una obligación esencial sin la cual no fuera posible satisfacer los fines del contrato, ni impidiera alcanzar su finalidad. Su incumplimiento, en consecuencia, tampoco puede ser considerado esencial. Lo anterior, pues en el Acuerdo las partes pactaron que la constitución del CDT era carga y responsabilidad de los hoy Convocantes.

Adicional a lo anterior, el Tribunal echa de menos reclamación alguna de MAPFRE al momento de analizar el imputado incumplimiento. Por el contrario, lo que se observa es que guardó silencio y que solo manifestó inconformidad en el seno de este proceso durante la etapa de defensa judicial. Dicha tolerancia ratifica lo ya dicho: la cita previa de constitución del CDT nunca tuvo un carácter esencial para los fines del contrato ni para satisfacer los interese de las partes, pues ellos fueron alcanzados con la constitución del CDT.

Aceptar a estas alturas la reclamación hecha por MAPFRE a pesar de su silencio y tolerancia durante la ejecución del contrato, es ir en contra del principio de los actos propios y asaltar la buena fe del contratante que siguió ejecutando el contrato sin repudio alguno de su contraparte.

Por lo dicho, las excepciones basadas en este incumplimiento no prosperarán.

2. PERJUICIOS DERIVADOS DEL INCUMPLIMIENTO

A continuación el Tribunal abordará el estudio de los perjuicios que pudo causar MAPFRE con los incumplimientos contractuales. Es decir, los perjuicios por el incumplimiento de la obligación de informar la tasa de renovación y la restitución tardía del CDT junto con sus rendimientos.

Tratándose de dos supuestos distintos se analizarán por separado.

a) Perjuicios por el incumplimiento de la obligación de informar la tasa de renovación.

Los Convocantes sostienen que los perjuicios sufridos consisten en la diferencia que resulta de la tasa obtenida por MAPFRE al momento de la renovación, respecto de aquélla que habría sido posible obtener en el evento de haber sido informada y permitida su facultad conjunta de escoger la entidad financiera.

Para demostrar los perjuicios los Convocantes aportaron diversos medios de prueba a saber:

1. Dictamen pericial del perito JUAN CARLOS RODRIGUEZ OSPINA. Frente al cual se presentó el dictamen de contradicción realizado por el perito JORGE ARANGO VELASCO.
2. Respuestas de los siguientes oficios:

a. Oficio No. 1 dirigido al Banco de la República, recibido el 17 de noviembre de 2023.
b. Oficio No.2 dirigido al Banco Mundo Mujer, recibido el 24 de noviembre de 2023.
c. Oficio No.3 dirigido a DAVIVIENDA, recibido el 7 de diciembre de 2023.
d. Oficio No.4 dirigido al BANCO DE BOGOTÁ, recibido el 5 de diciembre de 2023.
e. Oficio No.05, dirigido a BANCOLOMBIA, recibido el 29 de enero de 2024.
f. Oficio No.6 dirigido al BANCO PICHINCHA, recibido el 1 de diciembre de 2023.
g. Oficio No.07, dirigido a BANCAMÍA, recibido el día 30 de noviembre de 2023.
h. Oficio No.08, dirigido a BANCOLOMBIA, recibido el 19 de febrero de 2024.

Quedó demostrado que la tasa de constitución del CDT fue de 5.05%, a la fecha del 1 de julio de 2020. Para el momento de la renovación, es decir, 1 de julio de 2021, la tasa fue del 1.65%.

Salta a la vista que la tasa de renovación fue muy inferior a la inicialmente pactada, y que el incumplimiento de la obligación de informarla le impidió a los Convocantes buscar en el mercado una que resultara mejor, con la posibilidad de pactar por escrito el cambio de entidad financiera. El perjuicio radica entonces en la pérdida de la oportunidad de acogerse a una mejor tasa que la obtenida por MAPFRE en incumplimiento del Contrato.

Para ello será necesario hacer un comparativo de las tasas informadas por los Bancos a los cuales se les solicitó tal información.

ENTIDAD FINANCIERA	TASA
BANCAMIA	3,65%
BANCO MUNDO MUJER	3,32%
BANCO DAVIVIENDA	3,10%
BANCO DE BOGOTÁ	2,75%
BANCO PICHINCHA	3,90%
BANCOLOMBIA	1,78%

Se observa que, efectivamente, la tasa obtenida por MAPFRE, es decir, 1,65% es considerablemente más baja que las tasas ofrecidas en el mercado, e incluso más baja que la ofrecida por la misma entidad bancaria BANCOLOMBIA. Esto demuestra que la pérdida de oportunidad efectivamente le causó un daño a los Convocantes.

El entendimiento de este Tribunal es que el daño causado es la diferencia entre la tasa 1,65% y la mayor tasa que se hubiera podido obtener si se hubiera informado y ejercido la opción del Contrato sobre el capital inicial de $3.500.000.000. Se aclara, de conformidad con lo expuesto, que en el cálculo que más adelante realizará el Tribunal se excluirán los rendimientos capitalizados, pues no era obligación de MAPFRE hacerlo. Se reitera que el CDT NO CAPITALIZABLE fue elegido por los Convocantes.

Por otro lado, de las pruebas recaudadas sobresale la respuesta obtenida del Banco de la República, donde informa que la tasa *CDT 360* para el momento de la renovación, era de 3,25%.

Es necesario revisar el dictamen pericial aportado por los Convocantes, así como el dictamen de contradicción.

El dictamen de parte rendido por el perito JUAN CARLOS RODRIGUEZ OSPINA, frente al punto que nos interesa, toma dos posibles escenarios:

"*El primer escenario para el cálculo de los rendimientos de la renovación del título se realizará tomando la tasa del 5.05% utilizada en la negociación inicial del 1 de julio de 2020.*

El segundo escenario para el cálculo de los rendimientos de renovación del título se tomará la tasa DTF (3.25%) a corte de 28 de junio a 4 de julio de 2021 y se incrementará en un 15% del valor de negociación inicial, lo que permite tener una tasa equitativa con la negociación inicial, la cual se determina en 3.74% (3.25%+0.49%), con un incremento del 0.49%."

En primer lugar, este Tribunal se aparta del primer escenario, es decir, de tomar la tasa del 5,5% inicialmente pactada. Lo anterior, pues de las pruebas aportadas se concluye que ninguna entidad financiera estaba ofreciendo una tasa similar para el momento de la renovación. No es cierto que los Convocantes hubiesen podido negociar dicha tasa.

El Tribunal tampoco comparte el segundo escenario pues lo considera especulativo. En efecto, considerar que los Convocantes hubiesen podido negociar un margen del 15% sobre el DTF, como sucedió en la constitución, es hipotético. El perito no fundamenta ni trae argumento alguno para demostrar con certeza que dicha negociación hubiese sido posible, menos aún si se tiene en cuenta que para la renovación del título las condiciones económicas eran sustancialmente distintas por efectos de la pandemia del Covid -19.

Por otro lado, el dictamen de contradicción realizado por el perito JORGE ARANGO, concluye en este punto:

"Razón de la contradicción

El dictamen en contradicción parte del supuesto errado de una tasa diferente a la que Bancolombia determinó como política. No es razonable (i) ni mantener la tasa de 5,05% EA inicialmente planteada; ni (ii) desarrollar una metodología retrospectiva para sustentar una tasa diferente.

La tasa de renovación de 1,65% EA, es un hecho, derivado de las circunstancias de liquidez de Bancolombia, el efecto macroeconómico de las bajas tasas de intervención del banco de la República y el efecto deflacionario del COVID-19 sobre la economía.

Efecto económico

Habida cuenta que la metodología del dictamen en contradicción consiste en comparar un resultado calculado a una tasa diferente, y teniendo en cuenta que no es posible fácticamente contar con una tasa diferente, a pesar de los esfuerzos metodológicos del dictamen en contradicción, el efecto económico es que cualquier reclamación por concepto de diferencial de tasas es cero (COP $0). Para mayor claridad, solo se puede comparar la tasa de 1,65% consigo misma, ya que es la realidad del negocio que MAPFRE no podía cambiar.

Conclusión

Esta es una diferencia significativa que invalida la totalidad del análisis en al que el dictamen en contradicción pretende calcular un supuesto perjuicio por la artificial comparación de inexistentes tasas."

Por lo dicho a lo largo de esta providencia, el Tribunal se separa de la conclusión del perito JORGE ARANGO. Lo que se reprocha en la conducta de MAPFRE fue no haber informado la tasa de renovación del 1.65% que ofrecía BANCOLOMBIA, lo que privó a los Convocantes de la oportunidad de escoger otra institución financiera que ofreciera una tasa mejor (como quedó demostrado), facultad que se encontraba habilitada en el Contrato celebrado por las partes.

Sin embargo, el Tribunal sí encuentra un daño cierto probado y es que la tasa de interés de la renovación es inferior al DTF vigente para ese momento. Para ello es necesario acudir a la respuesta dada por el Banco de la República donde indica cuál es la función del DTF:

"

i. *Informar cuál es la función de la publicación de las Tasas de Captación semanales – DTF, CDT y TCC en la página web del BANCO DE LA REPÚBLICA.*

El Banco de la República en cumplimiento de la Resolución externa 17 de 1993 de la Junta Directiva del Banco de la República, calcula semanalmente la tasa variable de interés DTF efectiva anual (base 365) como la tasa promedio ponderada por monto de las captaciones por CDT a 90 días de los bancos, corporaciones y compañías de financiamiento comercial. Adicionalmente, de acuerdo con la Resolución 17 de 1993 (Junio 18) por la cual se adiciona a la Resolución 42 de 1988 de la Junta Monetaria, el Banco de la República además de publicar el promedio ponderado de las captaciones a 90 días, en adelante ***publicará el promedio ponderado de las captaciones a 180 días y a 360 días****, como también la tasa de captación de las corporaciones (TCC) de ahorro y vivienda. La Resolución 17 de 1993, continúa siendo vigente.* ***El objetivo de estas tasas es proveer al sistema financiero y público en general de indicadores del costo de fondeo de los establecimientos de crédito y de tasas de interés de referencia para definir rendimientos de productos financieros o interés de créditos.***

ii. *Informar cuál es la obligatoriedad de las tasas de interés de los CDT que se publican en la página web del BANCO DE LA REPÚBLICA.*

Las tasas DTF, CDT 180, CDT 360 y TCC son tasas de referencia que se utilizan principalmente para atar instrumentos financieros a tasa variable como CDTs, créditos u otras obligaciones*. El uso o no de estas tasas la definen las partes que intervienen en la formalización de los productos financieros, si prefieren una tasa de interés fija específica que se mantiene constante durante la vigencia del producto o si es una tasa variable atada alguna referencia específica (DTF, CDT180, CDT 360, TCC, IBR u otra tasa de referencia del mercado) de tal manera que si se define en el contrato o en los términos del producto que se utilizará una de estas tasas específicamente, debe utilizarse la tasa específica vigente en la fecha o periodo de cumplimiento del producto financiero o periodo de liquidación de intereses de una obligación crediticia. Por ejemplo, algunos créditos son atados a DTF + algunos puntos adicionales, con lo que para definir la cuota de pago en cada mes se tiene en cuenta el valor de la DTF vigente a la fecha de corte y se adicionan los puntos que especifica el contrato.*"(Resaltado fuera de texto)

Así entonces, entiende este Tribunal que la tasa de interés DTF corresponde al promedio ponderado de las tasas efectivas de captación de los CDT que reconoce el sistema financiero a sus clientes, y sirve como indicador de referencia relacionado con el costo del dinero en el tiempo, lo mismo sucede con las tasas CDT 180 y CDT 360.

Por lo tanto, el Tribunal tomará como tasa de referencia 3.25% que se desprende de la información contenida en la página web del Banco de la República, tal como lo indica en la respuesta a su oficio.

En la siguiente tabla se evidencia que la tasa CDT360 vigente entre el 28 de junio de 2021 y el 4 de julio de 2021 era del 3,25%.

		Tasa de interés - efectiva anual			
Vigencia desde (dd/mm/aaaa)	Vigencia hasta (dd/mm/aaaa	DTF %	CDT 180 %	CDT 360 %	TCC %
26/07/2021	01/08/2021	1,91	2,20	3,32	-
19/07/2021	25/07/2021	1,91	2,17	3,28	-
12/07/2021	18/07/2021	1,89	2,14	3,15	1,40
05/07/2021	11/07/2021	1,85	2,16	3,41	-
28/06/2021	04/07/2021	1,91	2,18	3,25	1,40
21/06/2021	27/06/2021	1,92	2,16	3,03	-
14/06/2021	20/06/2021	1,93	2,15	3,04	-
07/06/2021	13/06/2021	1,88	2,18	2,99	-
31/05/2021	06/06/2021	1,89	2,13	3,01	1,40

De conformidad con lo dispuesto el artículo 180 del Código General del Proceso, se aclara que estamos frente a un indicador económico que constituye un hecho notorio y por tanto no necesita prueba.

Por lo tanto, se concluye en este punto que el daño será la diferencia entre los rendimientos a una tasa de renovación de 1,65% y del 3,25%.

Capital	Rendimientos a 1 año tasa del 3.25%	Rendimientos a 1 año tasa del 1.65%	Diferencia
$3.5000.000.000	$ 113.750.000,00	$ 57.750.000,00	$56.000.000

Considera el Tribunal pertinente pronunciarse sobre el juramento estimatorio presentado en la reforma de la demanda por los Convocantes, de la siguiente manera:
“

(i) Lucro cesante por la diferencia entre el valor de las sumas de dinero a las que tenían derecho los Convocantes y la efectivamente recibida:

*(a) Valor total que **MAPFRE** debía entregar en cumplimiento del Acuerdo:*

Valor total a entregar por MAPFRE en cumplimiento del Acuerdo

Capital *(Capital + rendimientos generados en el primer año de vigencia)*	***$ 3.676.750.000***
Tasa de interés *(tasa promedio certificada a la fecha de renovación por el Banco de la República para CDT a un plazo de 360).*	***5,05% 3,25 E.A.***
Plazo	***360 días***
Intereses	***$ 185.675.875***
Total	***$ 3.862.425.875***

(b) Valor total efectivamente entregado por ***MAPFRE****:*

Valor total entregado efectivamente por MAPFRE	
Capital	***$ 3.500.000.000***
Intereses generados en el primer año de vigencia	***$ 176.750.000***
Total	***$ 3.676.750.000***

(c) Perjuicio económico (lucro cesante) por la diferencia entre lo efectivamente recibido y lo que debían recibir:

Perjuicio económico sufrido por los Convocantes	
Suma de dinero que debieron recibir	***$ 3.862.425.875***
Suma de dinero efectivamente recibida	***$ 3.676.750.000***
Diferencia	***$ 185.675.875***

El Tribunal analiza la cuantificación del perjuicio que hacen los Convocantes a la luz de las conclusiones arribadas.

La cuantificación hecha en la demanda parte de dos premisas no probadas y por tanto desvirtuadas, la primera es que los rendimientos del primer año debieron capitalizarse y la segunda, que la tasa de renovación era del 5,05%.

Lo anterior implica que no es cierto que el capital correspondiera a la suma de $3.676.750.000, pues como se explicó, los rendimientos no hicieron parte de la suma capitalizable, ni mucho menos que los intereses fueran, en consecuencia, $185.675.875. Es falso entonces que la suma que debieron recibir ascendiera a $3.862.425.875.

Adicionalmente existe un error conceptual en la cuantificación de la pretensión hecha en la demanda, y es el siguiente:

La primera vigencia del CDT se dio del 1 de julio de 2020 al 1 de julio de 2021, con una tasa pactada en la constitución del 5,05%, lo que generó unos intereses de $176.750.000. Ello no está en discusión.

Por otro lado, la renovación del CDT se da el 1 de julio de 2021, con una tasa del 1.65%, documento que fue endosado en propiedad el 3 de diciembre de 2021. De tal manera que el título en poder de los Convocantes tuvo unos rendimientos de $57.750.000. Esta cifra corresponde, en consecuencia, a los rendimientos propios del CDT para un capital $3.500.000.000 durante el período de un año y a una tasa del 1.65%.

Sin embargo, los Convocantes afirman que debieron recibir la suma de $3.862.425.875. Ello no es cierto, pues a la fecha del 27 de octubre de 2021 solo resultaba exigible recibir el capital de $3.500.000.000 más los rendimientos de un año al 5,05%, es decir, $176.750.000, para un total de $3.676.750.000.

La supuesta capitalización se daría para la segunda vigencia. Sin embargo, dicha hipótesis ha sido desestimada por el Tribunal.

Por otro lado, tampoco es cierto que los perjuicios pudieran provenir de una tasa de renovación del 5,05%, como lo sostiene la parte Convocante. Para el Tribunal es claro que el perjuicio existe al sustraerse la diferencia entre la tasa de renovación (1.65%) y pérdida de la posibilidad de negociar una mejor tasa, probada en 3,25%

Sin embargo, el CDT endosado en propiedad para la segunda vigencia produjo unos rendimientos de $ 57.750.000, es decir, a la tasa del 1,65%. De haberse negociado dicha tasa, como lo sostienen los Convocantes, el CDT habría podido renovarse, al menos, en la tasa estimada por el Banco de la República, correspondiente al 3.25%. En dicho escenario, el CDT habría redituado una cifra $113.750.000,00, lo que implica que los perjuicios resultan de extraer la diferencia entre los réditos que habría producido la tasa probada y la pactada, es decir, $56.000.000.

b) Perjuicios por el retardo en la obligación de devolver el CDT y los rendimientos

Queda claro que MAPFRE incumplió la obligación de restituir tanto el capital, o el título, así como los intereses, el día 27 de octubre de 2021 y solo lo hizo hasta el 3 de diciembre de 2021. En consecuencia, queda pendiente establecer desde cuándo se aplican los intereses moratorios y a qué tasa se deben liquidar.

El Tribunal aclara que no es cierto, como afirma la Convocada en la excepción de fondo número ocho subsidiaria, que ante la renovación del CDT no se produjeran intereses por la imposibilidad de retirar el capital. Lo anterior, pues los Convocantes tenían derecho a disponer del CDT desde el 27 de octubre de 2021 y es precisamente la falta de disponibilidad del Título, la generadora de los perjuicios reclamados.

Por tanto, es menester traer a colación qué es lo que dispone la legislación nacional con relación a los intereses legales comerciales en caso de mora.

En primer lugar, el artículo 1608 del Código Civil enumera los eventos en los que el deudor está en mora:

> *"ARTICULO 1608. MORA DEL DEUDOR. El deudor está en mora:*
>
> *1o.)* ***Cuando no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado****; salvo que la ley, en casos especiales, exija que se requiera al deudor para constituirlo en mora.*
> *2o.) Cuando la cosa no ha podido ser dada o ejecutada sino dentro de cierto tiempo y el deudor lo ha dejado pasar sin darla o ejecutarla.*
> *3o.) En los demás casos, cuando el deudor ha sido judicialmente reconvenido por el acreedor."* (Resaltado fuera de texto)

Por otra parte, el artículo 65 la Ley 45 de 1990 es diáfano al indicar cuándo se causarán intereses de mora en obligaciones dinerarias. Éste señala lo siguiente:

> "*ARTICULO 65. En las obligaciones mercantiles de carácter dinerario el deudor estará obligado a pagar intereses* ***en caso de mora y a partir de ella.***
>
> *Toda suma que se cobre al deudor como sanción por el simple retardo o incumplimiento del plazo de una obligación dineraria se tendrá como interés de mora, cualquiera sea su denominación.*" (Resaltado fuera de texto)

De igual manera, el artículo 884 del Código de Comercio establece la tasa de los intereses y su eventual sanción si se sobrepasa dicho:

> "*Cuando en los negocios mercantiles haya de pagarse réditos de un capital, sin que se especifique por convenio el interés, éste será el bancario corriente;* ***si las partes no han estipulado el interés moratorio, será equivalente a una y media veces del bancario corriente*** *y en cuanto sobrepase cualquiera de estos montos el acreedor perderá todos los intereses, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 72 de la Ley 45 de 1990. Se probará el interés bancario corriente con certificado expedido por la Superintendencia Bancaria.*" (Resaltado fuera de texto)

Respecto a este último inciso, el artículo 180 del Código General del Proceso, de manera tajante, consagra que "*todos los indicadores económicos nacionales se consideran hechos notorios.*" Además, como es sabido, el último inciso del artículo 167 ibídem indica que los hechos notorios no requieren prueba.

Ahora bien, los Convocantes solicitan al Tribunal que adicional a la condena por intereses moratorios, acceda a la indexación de las sumas que resultaren de la condena desde la presentación de la demanda, hasta la fecha efectiva del pago. No obstante lo anterior, es claro que tanto la indexación como el reconocimiento de intereses moratorios obedecen a la misma de la devaluación. Ello hace que ambas condenas sean imposibles de acumular y por lo tanto excluyentes, como lo ha sostenido ampliamente la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.[28]

Después de la trascripción de las normas pertinentes, es dable concluir que a la relación contractual bajo estudio le son aplicables las normas del Código de Comercio. Así las cosas, al declarar el incumplimiento tardío, surge naturalmente la obligación del pago de los intereses moratorios desde el vencimiento del plazo, esto es, desde el 27 de octubre de 2021 y hasta la fecha en que se efectuó el pago, es decir, el 3 de diciembre de 2021.

En consecuencia se condenará a la parte Convocada a pagar intereses de mora a la tasa máxima a razón de 1.5 veces el Interés Bancario Corriente, desde el 27 de octubre de 2021 hasta el 3 de diciembre de 2021, de acuerdo con la siguiente liquidación:

- Por el retardo en la entrega del capital $3.5000.0000:

Capital	Fecha	Tasa Int Bancario Corriente	Tasa Int mora	Días de mora	Interés diario	Intereses	Interés acumulado
3.500.000.000	oct-21	17,08%	25,62%	3	0,06251%	6.563.581	$6.563.581
	nov-21	17,27%	25,91%	30	0,06313%	66.288.132	$72.851.713

[28] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia SC507-2023, 12 de enero de 2024, M.P. OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

	dic-21	17,46%	26,19%	3	0,06375%	6.693.899	**$79.545.612**

- Por el retardo en la entrega de los rendimientos de la primera vigencia del CDT $176.750.000

Capital	Fecha	Tasa Int Bancario Corriente	Tasa int mora	Días	Interés diario	Intereses	Interés acumulado
176.750.000	oct-21	17,08%	25,62%	3	0,06251%	331.461	$331.461
	nov-21	17,27%	25,91%	30	0,06313%	3.347.551	$3.679.012
	dic-21	17,46%	26,19%	3	0,06375%	338.042	**$4.017.053**

Se concluye que los perjuicios por el cumplimiento tardío son en total $ 83.562.665

VII. LAS DECISIONES DEL TRIBUNAL

1. Las pretensiones de la parte Demandante

De esta manera y teniendo en cuenta las solicitudes de la demanda, el Tribunal pasa a considerar cada una de ellas.

Pretensiones declarativas

a. Pretensión 1.1

Durante el curso del proceso quedó demostrada la existencia del denominado "ACUERDO PARA EL LEVANTAMIENTO Y SUSTITUCIÓN EXTRAPROCESAL DE MEDIDA CAUTELAR" suscrito el 26 de mayo de 2020 entre SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S. y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS, por una parte, y por la otra, MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.

En el expediente obra copia del mismo, documento que como quedó dicho no fue tachado ni desconocido por las partes. Adicionalmente, la validez del Contrato no ha sido puesta en duda a lo largo del proceso.

Por tanto, esta pretensión se declarará próspera.

b. Pretensión 1.2

Igualmente quedó demostrado que la Convocada se obligó contractualmente a renovar el Certificado de Depósito a Término (CDT) por el término de un (1) año, de conformidad con el

numeral 2.5. de la Cláusula Segunda del contrato denominado "ACUERDO PARA EL LEVANTAMIENTO Y SUSTITUCIÓN EXTRAPROCESAL DE MEDIDA CAUTELAR".

Por tanto, esta pretensión se declarará próspera.

c. Pretensión 1.3

Igualmente quedó demostrado MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. se obligó contractualmente a informar previamente a SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S. y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS la tasa de interés para la renovación del Certificado de Depósito (CDT), con el fin de que éstos manifestaran su aceptación, de conformidad con el numeral 2.5. de la Cláusula Segunda del contrato denominado "ACUERDO PARA EL LEVANTAMIENTO Y SUSTITUCIÓN EXTRAPROCESAL DE MEDIDA CAUTELAR.

Por tanto, esta pretensión se declarará próspera.

d. Pretensión 1.4

Quedó demostrado que MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. se obligó contractualmente a restituir el dinero depositado en el Certificado de Depósito a Término (CDT), junto con todos sus rendimientos financieros a SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S. y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS, dentro de los diez (10) hábiles siguientes a la ejecutoria de la providencia que pusiera fin al proceso en la que se exonerara de responsabilidad civil, o no se profiriera ninguna condena dineraria en contra de los demandados. Lo anterior, dentro del Proceso Verbal identificado con el radicado No. 76001310300082019001730O adelantado ante el Juzgado Octavo (8º) Civil del Circuito de Cali, de conformidad con el numeral 3.3. de la Cláusula Tercera del contrato denominado "ACUERDO PARA EL LEVANTAMIENTO Y SUSTITUCIÓN EXTRAPROCESAL DE MEDIDA CAUTELAR".

Sin embargo se aclara que, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3.3. de la Cláusula tercera de la Acuerdo, dicha "restitución" podría hacerse mediante cesión de la propiedad del Título valor a los aquí Convocantes.

Por tanto, esta pretensión se declarará próspera.

e. Pretensión 1.5

Que demostrado que MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. no informó previamente a SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S. y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS la tasa de interés para la renovación del Certificado de Depósito a Término (CDT).

Por tanto, esta pretensión se declarará próspera.

f. Pretensión 1.6

Quedó demostrado que ante el incumplimiento de la Convocada de su obligación de informar la tasa de renovación SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S., y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS no manifestaron su aceptación o aquiescencia con la tasa de interés para la renovación del Certificado de Depósito a Término (CDT).

Por tanto, esta pretensión se declarará próspera.

g. Pretensión 1.7

Quedó demostrado que MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. incumplió su obligación de informar previamente a SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S., y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS la tasa de interés para la renovación del Certificado de Depósito (CDT), en los términos del numeral 2.5. de la Cláusula Segunda del contrato denominado "ACUERDO PARA EL LEVANTAMIENTO Y SUSTITUCIÓN EXTRAPROCESAL DE MEDIDA CAUTELAR".

Por tanto, esta pretensión se declarará próspera.

h. Pretensión 1.8

Quedó demostrado que MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. no entregó la suma de dinero depositada en el Certificado de Depósito a Término, junto con todos sus rendimientos, a SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S. y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS dentro de los diez (10) hábiles siguientes a la ejecutoria que declaró la terminación del Proceso Verbal identificado con el radicado No. 76001310300008201900173 00 adelantado ante el Juzgado Octavo (8º) Civil del Circuito de Cali.

Por tanto, esta pretensión se declarará próspera.

i. Pretensión 1.9

Quedó demostrado que SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S., y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS no recibieron la suma de dinero depositada en el Certificado de Depósito a Término, junto con todos sus rendimientos, dentro de los diez (10) hábiles siguientes a la ejecutoria que declaró la terminación del Proceso Verbal identificado con el radicado No. 76001310300008201900173 00 adelantado ante el Juzgado Octavo (8º) Civil del Circuito de Cali.

Por tanto, esta pretensión se declarará próspera.

j. Pretensión 1.10

Quedó demostrado que MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. incumplió su obligación de entregar la suma de dinero depositada en el Certificado de Depósito a Término, junto con todos sus rendimientos, a SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S. y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS dentro de los diez (10) hábiles siguientes a la ejecutoria que declaró la terminación del Proceso Verbal identificado con el radicado No. 76001310300082019001730O adelantado ante el Juzgado Octavo (8º) Civil del Circuito de Cali, en los términos del numeral 3.3. de la Cláusula Tercera del contrato denominado "ACUERDO PARA EL LEVANTAMIENTO Y SUSTITUCIÓN EXTRAPROCESAL DE MEDIDA CAUTELAR".

Por tanto, esta pretensión se declarará próspera.

k. Pretensión 1.11

En la medida que quedó probado el incumplimiento de la Convocada, de acuerdo con las consideraciones plasmadas a lo largo de este escrito, se declarará MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. está en la obligación de indemnizar todos los daños y perjuicios causados a SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S. y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS por el incumplimiento del contrato denominado "ACUERDO PARA EL LEVANTAMIENTO Y SUSTITUCIÓN EXTRAPROCESAL DE MEDIDA CAUTELAR", con las consideraciones y los montos a que llegó el Tribunal.

Por tanto, esta pretensión se declarará próspera.

l. Pretensión 1.12

Quedó demostrado que MAPFRE SEGUROS GENERALES S.A. dio cumplimiento tardío a su obligación de entregar el dinero depositado en el CDT o la cesión de la propiedad del Título valor, junto con sus intereses a más tardar el 27 de octubre de 2021, lo cual sucedió solo hasta el día 3 de diciembre de 2021. En dicha fecha se produjo, en consecuencia, la terminación del contrato.

Por lo anterior, reconoce el Tribunal que el Acuerdo terminó, sí, pero en razón a la solución o pago efectivo, de acuerdo con el artículo 1625 numeral 1 del Código Civil, aunque fuere tardía.

Por lo que se declarará la terminación del contrato denominado "ACUERDO PARA EL LEVANTAMIENTO Y SUSTITUCIÓN EXTRAPROCESAL DE MEDIDA CAUTELAR" celebrado el 26 de mayo de 2020 entre MAPFRE SEGUROS GENERALES S.A. y SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S. y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS, pero solo de conformidad con lo aquí expresado.

Por tanto, esta pretensión se declarará próspera parcialmente.

Pretensiones de Condena

a. Pretensión 2.1

Se condenará a MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. a pagar a favor de SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S. y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS los daños y perjuicios causados por el incumplimiento del contrato denominado "ACUERDO PARA EL LEVANTAMIENTO Y SUSTITUCIÓN EXTRAPROCESAL DE MEDIDA CAUTELAR", de conformidad con las consideraciones hechas a lo largo de esta providencia.

Por tanto, esta pretensión se declarará próspera.

b. Pretensión 2.2

Se condenará a MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. a pagar a favor de SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S. y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS la suma de CINCUENTA Y SEIS MILLONES DE PESOS MCTE ($56.000.000), por el incumplimiento del numeral 2.5. de la Cláusula Tercera del contrato denominado "ACUERDO PARA EL LEVANTAMIENTO Y SUSTITUCIÓN EXTRAPROCESAL DE MEDIDA CAUTELAR".

Por tanto, esta pretensión se declarará próspera parcialmente.

2.2.1. Pretensión subsidiaria a la pretensión 2.2.: No prospera por ser subsidiaria de la anterior la cual fue despachada parcialmente favorable.

c. Pretensión 2.3

Se condenará a MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. a pagar a favor de SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S. y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS, la suma de Ochenta y tres millones quinientos sesenta y dos mil seiscientos sesenta y cinco Pesos mcte ($ 83.562.665), correspondientes a los intereses comerciales moratorios por el incumplimiento del numeral 3.3. de la Cláusula Tercera del contrato denominado "ACUERDO PARA EL LEVANTAMIENTO Y SUSTITUCIÓN EXTRAPROCESAL DE MEDIDA CAUTELAR"

Por tanto, esta pretensión se declarará próspera parcialmente.

d. Pretensión 2.4

No se condenará, por las razones expuestas en los considerandos de esta providencia a MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. a pagar a favor de SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S. y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS los valores

correspondientes a la indexación y/o actualización monetaria de las sumas que resulte condenada desde la presentación de la demanda hasta la fecha efectiva de pago, de acuerdo con el Índice de Precios al Consumidor (IPC) o la tasa que resulte aplicable al momento del pago.

Por tanto, esta pretensión no prospera.

e. Pretensión 2.5

No se condenará a MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. a pagar a favor de SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S., COMERCIO INTERNACIONAL S.A.S. AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S. y ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS los intereses comerciales moratorios a la más alta tasa comercial permitida por la ley que se causen sobre la suma a la que resulte condenada MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A., entre la fecha en que se profiera el laudo y la fecha efectiva del pago, toda vez que la eventual causación de los intereses de mora solo iniciaría a partir del vencimiento del plazo y no de la expedición del Laudo.

Por tanto, esta pretensión no prospera.

f. Pretensión 2.6

No se condenará a MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. al pago de las costas y agencias en derecho de conformidad con lo manifestado más adelante en esta providencia.

2. Las excepciones de fondo presentadas por la Demandada

1. Cumplimiento de las obligaciones contractuales de MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.

Quedó demostrado en apartes anteriores de esta providencia que la Convocada incumplió la obligación contenida en el numeral 2.2. de la cláusula segunda del Acuerdo al no informar sobre la tasa de renovación, lo que generó que los Convocantes no pudieran expresar su aquiescencia y en su defecto pactar el cambio de entidad financiera.

De igual forma, este Tribunal ha concluido que la Convocada incumplió el numeral 3.3 de la cláusula tercera del Acuerdo al restituir tardíamente el título y sus rendimientos.

Por lo tanto, esta excepción no prospera.

2. LA PARTE CONVOCANTE CONVINO LAS CONDICIONES DEL CDT A ESPALDAS DE MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. Y DE ESA MANERA FUE A SU ARBITRIO QUE DEFINIÓ LOS HECHOS SUCESIVOS DE RENOVACIÓN DEL CDT - TEORÍA DE LOS ACTOS PROPIOS "VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM NULLA CONCEDITUR".

Quedó demostrado que las condiciones del CDT fueron convenidas por los Convocantes, tal y como se desprende del texto del Acuerdo. Igualmente quedó demostrado que si bien los

Convocantes no citaron a la reunión de que trata el numeral 2.2. de la cláusula segunda del Acuerdo, la Convocada guardó silencio y recibió el CDT sin hacer reclamación alguna, conducta analizada en apartes anteriores de esta providencia.

La demostración de que las condiciones del CDT fueran convenidas por los Convocantes no supone, necesariamente, que las mismas fueran negociadas a espaldas de la Convocada, pues esta lo recibió sin reproche o manifestación alguna. Ello sin embargo no afecta en modo alguno las declaraciones y condenas hechas en contra de la Convocada, pues lo que genera responsabilidad no es el hecho de que MAPFRE se hubiera apartado o no de las condiciones pactadas, sino que su incumplimiento en informar la tasa de renovación se convirtió en el hecho generador de la pérdida de oportunidad para los Convocantes, de negociar una tasa mejor como las que ofrecía el mercado.

La demanda no radica en el seguimiento o no de las condiciones pactadas en el CDT, sino en el incumplimiento del Acuerdo por parte de la Convocada, en este sentido los Convocantes no han actuado en contra de sus propios actos, todo lo contrario, reclaman la aplicación de una estipulación contractual.

Por lo tanto, no prospera esta excepción.

3. **Desistimiento o renuncia de cualquier reclamación indemnizatoria de parte de los demandantes- "VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM NULLA CONCEDITUR".**

La parte Convocada trae como sustento la manifestación realizada por el apoderado judicial de los Convocantes, en la audiencia del 12 de octubre de 2021 dentro del proceso declarativo verbal adelantado ante el Juzgado Octavo (8°) Civil del Circuito de Cali, en la cual solicita "*que no haya ningún tipo de condena ni reclamación ulterior por cuenta de daños y perjuicios causados a las partes por cuenta de la presentación de este proceso o de las medidas cautelares que existen vigentes o que en algún momento se hubiesen decretado.*"

Una vez más, el Tribunal aclara que este proceso no lo suscita una reclamación por responsabilidad extracontractual como consecuencia de la práctica de unas medidas cautelares. La causa invocada en este proceso es el incumplimiento de un contrato válidamente celebrado por las partes.

Por lo tanto, no prospera esta excepción.

4. **COSA JUZGADA POR EL DESISTIMIENTO DE LA PARTE CONVOCANTE A CUALQUIER RECLAMACIÓN ULTERIOR COMO CONSECUENCIA DEL DECRETO DE LAS PRÁCTICAS DE MEDIDAS CAUTELARES DENTRO DEL PROCESO DECLARATIVO VERBAL ADELANTADO ANTE EL JUZGADO OCTAVO (8°) CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI**

La parte Convocada considera que las actuaciones realizadas ante el Juzgado 8 Civil del Circuito de Cali principalmente en la audiencia del 12 de octubre de 2021 son constitutivas de una cosa juzgada.

Sin embargo, reitera este Tribunal que las declaraciones que las partes hayan realizado en el mencionado proceso no son oponibles l presente, pues en este se ventilan las consecuencias del incumplimiento del Acuerdo. En consecuencia, los perjuicios solicitados no derivan ni de la interposición de dicho proceso ni de la práctica de las medidas cautelares, sino del incumplimiento de un contrato independientemente celebrado.

Por lo tanto, no prospera esta excepción.

5. INEXISTENCIA DE PERJUICIOS ALEGADOS POR LA PARTE DEMANDANTE

La Convocada argumenta que la Convocante no tendría derecho al reconocimiento de perjuicios, toda vez que, supuestamente, ellos ocurrieron como consecuencia de que pactaran directamente las condiciones del CDT con Bancolombia. No obstante lo anterior, una vez más el Tribunal reitera que dichos perjuicios se derivan del incumplimiento de un Acuerdo al que la Convocada confurrió a celebrar de manera libre y voluntaria.

Sin embargo, ha quedado explicado que la causa del daño es el incumplimiento de la Convocada y se ha concluido que su conducta sí causó perjuicios a los Convocantes, tal y como se analizó a lo largo de este escrito. Dichos perjuicios radican en la pérdida de la oportunidad que se calculó según los datos obtenidos como prueba.

Por lo tanto, no prospera esta excepción.

6. LOS DEMANDANTES ESTÁN DESCONOCIENDO EL ALCANCE DE LO PACTADO POR ELLOS EN EL CONTRATO CELEBRADO CON MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. Y EN EL CDT.

Al analizar la improcedencia de la excepción número dos se reconoció que las cláusulas del CDT fueron pactadas por los Convocantes, quienes en ningún momento desconocieron su contenido, como lo afirma esta excepción. Lo que lamentan es el hecho de no haber recibido la información oportuna de la tasa, a fin de tomar una decisión consciente e informada sobre la renovación del CDT en aras de proteger sus intereses.

Por lo tanto, no prospera esta excepción.

7. NADIE ESTÁ OBLIGADO A LO IMPOSIBLE.

Considera la Convocada que no se le puede endilgar responsabilidad por la presunta tasación unilateral de una tasa de renovación del CDT aceptada por la parte convocante al momento de la contratación del título, ni mucho menos predicar la misma de una supuesta mora o retardo en el reintegro del CDT, así como de los rendimientos generados dentro del primer plazo de vigencia convenido. Lo anterior, pues según ella, no dependía de MAPFRE SEGUROS la entrega del título través del endoso ajustado a las políticas de la entidad bancaria, ni de los rendimientos que se generaron con el primer plazo, pues estos se encontraban en custodia del banco y tan solo fueron

entregados a la compañía aseguradora el 3 de diciembre de 2021.

Sin embargo, se ha explicado con suficiencia que la causa de responsabilidad no es "*la tasación unilateral de una tasa de renovación de CDT aceptada por la parte convocante*". Por el contrario, la causa generadora de dicha responsabilidad es el incumplimiento de obligaciones contractuales a saber: i) no haber informado la tasa de interés de la renovación y ii) la restitución oportuna del título y sus rendimientos. Ninguna de esas dos obligaciones fueron imposibles de realizar. Por el contrario, de las declaraciones recabadas como la del testigo JOSÉ VICENTE ALDANA, detallada con anterioridad en este escrito, se advierte que hubo negligencia de la Convocada al momento de cumplir con sus obligaciones.

En su testimonio el Señor Aldana recuerda que "*yo bajo administración como responsable y jefe del área de tesorería fui el encargado de realizar dicha gestión.*

En ese momento me encontraba como responsable de la tesorería ***desconocía la existencia del título*** *cuando me pidieron internamente en la compañía realizar dicha gestión, desconocía la existencia de dicho título, por lo cual tuve que realizar las solicitudes y las gestiones correspondientes, en este caso con Bancolombia, si no estoy mal para la gestión correspondiente como les mencionaba, para el endoso de entrega del título y para la el depósito traslado de los intereses causados para la primera vigencia de este título es básicamente lo que tengo presente sobre ese trámite."* (Resaltado fuera de texto)

En su calidad de tesorero, el testigo advierte que desconocía la existencia del título para la época de la devolución, y es de esta manera que se demuestra que la causa de la entrega tardía, se debió enteramente al actuar de la Convocada y a no las políticas de la entidad bancaria como se alega.

Por lo tanto, no prospera esta excepción.

8. SUBSIDIARIA: IMPROCEDENTE RECONOCIMIENTO DE INTERESES MORATORIOS ANTE EL PRESUNTO RETRASO EN LA ENTREGA DEL CAPITAL DEPOSITADO EN EL CDT Y LOS RENDIMIENTOS GENERADOS POR ESTE.

Se reitera que no es cierto como afirma la Convocada en esta excepción, que ante la renovación del CDT no se produjeran intereses por la imposibilidad de retirar el capital. Los Convocantes tenían derecho a disponer del CDT desde el 27 de octubre de 2021 y es precisamente la falta de disponibilidad del Título la generadora de los perjuicios reclamados.

9. ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA

Según la Convocada el pago de perjuicios no tiene justificación legal o contractual alguna, lo que se traduciría en un enriquecimiento sin causa, figura prohibida en nuestra legislación.

Sin embargo, se ha dejado claro que las condenas que se harán en esta providencia tiene como causa el incumplimiento contractual.

10. GENÉRICA O INNOMINADA.

No se ha encontrado ninguna excepción que deba ser decretada de oficio.

VIII. JURAMENTO ESTIMATORIO Y CONDUCTA DE LAS PARTES

1. El juramento estimatorio

El artículo 206 del Código General del Proceso, modificado por el artículo 13 de la ley 1743 de 2014, dispone que si la cantidad estimada bajo juramento excediere en un 50% la que resulte probada, se condenará a la parte a pagar al Consejo Superior de la Judicatura una suma equivalente al 10% de la diferencia entre la suma estimada y la probada. Dicha sanción será del 5% cuando quien hizo el juramento no demuestre los perjuicios. La figura analizada fue creada con el fin de disuadir a las partes de un proceso de formular demandas temerarias o altamente infundadas y frenar aquellas expectativas desmedidas de ganancia de los litigantes que denotan claro abuso del derecho de litigar.

La norma contempla dos circunstancias que dan lugar a la sanción, las cuales se abordan en el caso en el que el juez entre a analizar los daños. La primera consiste en que, una probado el detrimento, éste sea inferior a la suma estimada; y la segunda radica en que no se demuestre perjuicio alguno.

El primer caso es por exceso en la estimación en relación con lo que finalmente se prueba; el segundo se refiere a la ausencia de prueba que amerita la denegación de pretensiones.

En ambos casos se considera que el litigante ha sido desmedido en su reclamación, bien sea porque prueba menos de lo que pide o porque no prueba nada, situación que, según la Ley, amerita una sanción.

Sobre el particular, la Corte Constitucional, mediante sentencia C-157 de 2013 -en concordancia con la sentencia C-279 de 2013-, al estudiar la constitucionalidad del parágrafo del artículo 206 del Código General del Proceso, declaró su exequibilidad condicionada considerando que cuando la causa de la no satisfacción de la carga de la prueba de los perjuicios no le era imputable a la parte que los había estimado, no había lugar a la sanción.

La razón de esa decisión consistió en considerar que una sanción, bajo la condición anotada, resultaría excesiva y desproporcionada frente al principio de la buena fe, al derecho de acceder a la administración de justicia y al debido proceso.

Si precisamente uno de los propósitos del juramento estimatorio es evitar la existencia de temeridad en la reclamación formulada, mal puede sancionarse a una parte que no ha actuado con

mala fe en la estimación de los perjuicios cuya indemnización se persigue, tal como sucede en el presente caso.

Aunque dicha consideración se ha previsto para el caso de la falta de demostración del daño, el Tribunal encuentra que la misma lógica o razón aplica cuando la diferencia entre la estimación y lo probado se da a pesar de la actuación diligente de la respectiva parte, en cuyo caso no hay lugar a la sanción. Frente a supuestos fácticos que no difieren de fondo, mal puede entrar a hacerse consideraciones que arrojen resultados diferentes. Sobre esto se ha dicho que *"(…) siempre que se hace un juramento estimatorio y se presentan los supuestos matemáticos que permitirían imponer las sanciones previstas, el juez en desarrollo de los deberes que le impone el art. 42 numeral 6 del CGP debe precisar si del juramento estimatorio puede predicarse incuria, temeridad o mala fe y únicamente cuando se estructuren alguna de esas circunstancias procedería imponer la multa…"*[29]

Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, el Tribunal entrará analizar el juramento estimatorio obrante en el proceso.

En el presente caso, la cuantía estimada en la Reforma de la Demanda fue de **($ 283.289.054.52)** y las condenas a favor del Convocante ascienden a la suma de **($139.562.665)**

Por lo tanto, se observa que la suma probada es inferior al 50% de la suma estimada, sin embargo, es importante tener en cuenta que ello no puede calificarse como de temerario al momento de formular las pretensiones, como tampoco se observa descuido, negligencia o mala fe en su actuar.

Por el contrario, los Convocantes desplegaron una diligente actividad probatoria, aunque el Tribunal acogiera sus pretensiones solo parcialmente. Lo anterior, por las circunstancias que han quedado plasmadas en apartes anteriores del Laudo, pero que no están relacionadas con descuido alguno de la parte.

Es por esta razón que no habrá lugar a proferir la condena prevista en el parágrafo del artículo 206 del Código General del Proceso, pues, se reitera, el Tribunal no advierte una conducta temeraria que deba ser sancionada.

2. La conducta de las partes

Como se analiza en el siguiente numeral de este Laudo, de la conducta desplegada por las partes no se desprende temeridad o mala fe en la estimación realizada bajo cada uno de los juramentos.

El artículo 280 del Código General del Proceso, que refiere al contenido de las sentencias, establece en el aparte final del primer inciso que *"[e]l juez siempre deberá calificar la conducta procesal de las Partes y, de ser el caso, deducir indicios de ellas". Por su parte, el artículo 241 del citado estatuto procesal, señala que "el juez podrá deducir indicios de la conducta procesal de las partes*".

[29] Hernán Fabio López. Código General del Proceso. Pruebas. Dupre Editores, 2019, p. 280.

Al respecto, el Tribunal pone de presente que, a lo largo del proceso, las Partes y sus respectivos apoderados obraron con pleno apego a la ética y a las prácticas de buena conducta procesal que eran de esperarse de unas y de otros. Por lo anterior, no cabe censura o reproche alguno en esa materia y, tampoco, la deducción de indicios en su contra.

Sin embargo, el Tribunal pone presente que en la diligencia de interrogatorio de parte del Apoderado General de la Convocada, este fue evasivo al responder las preguntas asertivas del interrogatorio entorpeciendo su práctica.

IX. COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO

Teniendo en cuenta que algunas de las pretensiones formuladas prosperan y otras apenas parcialmente, de conformidad con lo previsto en el numeral 5 del artículo 365 del Código General del Proceso, el Tribunal se abstendrá de proferir condena en costas.

Cabe recordar que dicha norma autoriza al Juez de abstenerse de condenar en costas o imponer una condena parcial, en aquellos casos en que las pretensiones no prosperan en su totalidad.

X. DECISIÓN

En mérito de los antecedentes y consideraciones antes expuestos, el Tribunal Arbitral instalado para decidir en derecho las diferencias surgidas entre **ANDRÉS FELIPE GONZÁLEZ VENEGAS, COMERCIO INTERNACIONAL SAS, AJUSTADORES DE SEGUROS, INVESTA S.A.S. Y SERVICOMEX INVERSIONES S.A.S**. y **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, administrando justicia por habilitación de las partes, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

R E S U E L V E:

PRIMERO. DECLARAR que no prospera la tacha formulada por la Parte Convocada contra el testigo **PABLO FELIPE ROBLEDO DEL CASTILLO**.

SEGUNDO. DECLARAR no probadas ninguna de las excepciones propuestas por la Convocada, **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO. DECLARAR que prosperan las pretensiones declarativas 1.1 a 1.11 propuestas por la Parte Convocante, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO. DECLARAR que prospera parcialmente la pretensión declarativa 1.12 propuesta por la Parte Convocante, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO. DECLARAR que prosperan las pretensiones condenatorias 2.1 y 2.3 propuesta por la Parte Convocante, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEXTO. DECLARAR que prospera parcialmente la pretensión condenatoria 2.2 propuesta por la Parte Convocante, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SÉPTIMO. DECLARAR que no prospera las pretensiones condenatorias 2.2.1, 2.4 y 2.5 propuestas por la Parte Convocante, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

OCTAVO. CONDENAR a la sociedad **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, a la suma de **CINCUENTA Y SEIS MILLONES DE PESOS ($56.000.000)** en virtud de la declaratoria de incumplimiento del numeral 2.5 de la cláusula segunda del Acuerdo, dentro de los treinta (30) días calendario siguientes a la notificación de esta providencia.

NOVENO. CONDENAR a la sociedad **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, a la suma de **OCHIENTA Y TRES MILLONES QUINIENTOS SESENTA Y DOS MIL SEISCIENTOS SESENTA Y CINCO PESOS ($83.562.665)** correspondiente a los intereses moratorios, en virtud de la declaratoria de incumplimiento del numeral 3.3 de la cláusula tercera del Acuerdo, dentro de los treinta (30) días calendario siguientes a la notificación de esta providencia.

DÉCIMO. NO CONDENAR en costas a ninguna de las partes., en virtud de las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

DÉCIMO PRIMERO. DECLARAR causado el saldo de los honorarios de la Árbitra y de la Secretaria. La Árbitra procederá, en el momento procesal definido en el Reglamento de Arbitraje Nacional del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, a rendir cuentas de las sumas puestas a su disposición para los gastos y expensas del funcionamiento del Tribunal, y a devolver el remanente a las partes en proporciones iguales, quienes entregarán a la Árbitra y la Secretaria los certificados de las retenciones realizadas individualmente a nombre de cada una de ellas.

DÉCIMO SEGUNDO. ORDENAR el pago de la contribución arbitral a cargo de la Árbitra y de la Secretaria.

DÉCIMO TERCERO. ENTREGAR para su archivo el expediente virtual al Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, de conformidad con el artículo 47 de la Ley 1563 de 2012, en la oportunidad procesal correspondiente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LILIANA OTERO ÁLVAREZ

Árbitra

VANESSA LODOÑO LÓPEZ

Secretaria