



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

Magistrada ponente

SC5034-2021

Radicación n° 11001-31-03-023-2008-00625-01

(Aprobado en sesión de once de noviembre de dos mil veintiuno)

Bogotá, D. C., dos (2) de diciembre de dos mil veintiuno
(2021)

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por Carlos Julio Guerrero Hernández contra la sentencia proferida el 16 de mayo de 2018, por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, dentro del Juicio ordinario que el recurrente y Purificación Guerrero Hernández promovieron contra Luz Mary y Jesús Guerrero Hernández y la sociedad Servientrega S.A.

I. ANTECEDENTES

1. Los promotores promovieron el juicio en estudio para que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

a) *«Que se declare que entre los señores LUZ MARY GUERRERO HERNÁNDEZ y/o JESÚS GUERRERO HERNÁNDEZ, y/o la Sociedad SERVIENTREGA S.A., por una parte, y por la otra los señores PURIFICACIÓN GUERRERO HERNÁNDEZ y/o CARLOS JULIO GUERRERO HERNÁNDEZ, existe un acuerdo en virtud del cual los primeros se obligaron a transferir a cada uno de los demandantes, un número de acciones o cuotas de las sociedades SERVIENTREGA S.A. (antes SERVIENTREGA LTDA.) equivalente al cinco por ciento (5%) del capital suscrito de la mencionada sociedad, y/o de Transurbano Ltda., y/o Efectivo S.A. (Ahora Circulante S.A.), y/o Timón S.A., y/o Global Management S.A. y/o Efectivo Ltda., y/o de las inversiones y sociedades que se constituyeran en desarrollo del objeto social de Servientrega a saber: Unión Temporal Sett, Servientrega S.A. Estados Unidos, Servientrega S.A. Ecuador, Servientrega S.A. Venezuela, Servientrega S.A. Panamá, Talentum Temporal Ltda. y C.V. Cargo S.A. (antes Colvuelos Limitada, propietaria del establecimiento de comercio C.V. Logistics S.A.)».*

Como pretensión consecencial de la anterior, pidieron declarar que los convocados incumplieron el mentado acuerdo y se les condene a transferirles *«un número total de acciones o cuotas que representen el equivalente al 5% del capital de la sociedad SERVIENTREGA S.A. de la fecha en que se celebró el acuerdo entre las partes o su equivalente en dinero»*; que son civilmente responsables por el incumplimiento, por lo que debe imponérseles el pago *«en especie o dinero»* de los perjuicios que dicho incumplimiento les causó *«lo que incluye, sin limitarse a ello, el daño derivado de la imposibilidad que tuvieron [...] de ejercer sus derechos como accionistas o socios de la sociedades de que trata la mencionada pretensión».*

Como segunda pretensión principal instaron *«se declare que entre los señores LUZ MARY GUERRERO HERNÁNDEZ y/o JESÚS GUERRERO HERNÁNDEZ, y/o la Sociedad SERVIENTREGA S.A., por una parte, y por la otra los señores PURIFICACIÓN GUERRERO HERNÁNDEZ y/o CARLOS JULIO GUERRERO HERNÁNDEZ, existe un acuerdo en virtud del cual los primeros se obligaron a transferir a cada uno de los demandantes, un número de acciones o cuotas de la sociedad SERVIENTREGA INTERNACIONAL S.A. equivalente al cinco por ciento (5%) del capital suscrito de la mencionada sociedad».*

Como pretensiones consecuenciales de esta, deprecaron la declaratoria de incumplimiento de los interpelados a sus compromisos, se les imponga transferir *«a favor de CARLOS JULIO GUERRERO un número de acciones o cuotas que representen el equivalente al tres por ciento (3%) del capital de la sociedad SERVIENTREGA INTERNACIONAL S.A. de la fecha en que se celebró el acuerdo entre las partes, o su equivalente en dinero»* y a PURIFICACIÓN GUERRERO HERNÁNDEZ en iguales términos la participación del 3% en la mentada sociedad.

Así mismo, se les declare civilmente responsables por el incumplimiento y condene al pago de los perjuicios que les ocasionaron por causa de este.

Como pretensión complementaria a los pedimentos primero y segundo principal, pidieron se les imponga *«pagar los correspondientes intereses moratorios capitalizados liquidados hasta el momento en que el pago se verifique efectivamente y que todas las condenas se actualicen hasta el momento en que el pago se verifique efectivamente».*

2. En respaldo narraron los hechos relevantes que admiten el siguiente compendio.

2.1. Concepción Guerrero Guerrero y Rosa Helena Hernández contrajeron matrimonio dentro del cual nacieron «once hijos: Inés, Florentina, Purificación, Luz Mary, Eugenio, Jesús, Rosa Helena, Carlos Julio, María Eugenia, Liria Flor y Edelmira».

2.2. En la década de los 70 Jesús y Luz Mary Guerrero Hernández proyectaron la creación de la empresa que se conoce hoy como Servientrega, la cual permaneció como sociedad de hecho por algún tiempo y a la cual los señores «Eugenio, Rosa, Purificación y Carlos Julio Guerrero Hernández aportaron su trabajo y experiencia para el desarrollo de la sociedad», «en calidad de socios de hecho» hasta el 29 de noviembre de 1982 cuando mediante escritura pública 2120 de la Notaría 11 de Bogotá se constituyó como sociedad de responsabilidad limitada, sin que, pese a su condición, les fuera reconocida «una participación en el capital de la sociedad», pero reconociéndoles «beneficios tales como personal de escolta, gastos de vehículos blindados y otorgamiento de tarjetas de crédito que son pagadas por la sociedad, como reconocimiento a su calidad de socios de hecho».

2.3. Adujeron que, desde la etapa preoperativa «el señor Concepción Guerrero Guerrero prestó apoyo económico a la sociedad para su expansión, mediante el otorgamiento de créditos y la cesión de una casa para que la sociedad estableciera sus oficinas. Se le denominó "socio estratégico" para acreditar su calidad y los aportes que efectuó», los cuales fueron significativos, como fue la casa ubicada en

la carrera 31A N° 4-16 de Bogotá, aportada para que allí funcionaria Servientrega, y en el segundo piso vivían todos los hermanos.

2.4. Aseguraron que *«[E]n el año de 1986, se pactó verbalmente entre el señor Concepción Guerrero Guerrero y sus hijos Jesús y Luz Mary, que en virtud del apoyo prestado por el primero a la expansión de Servientrega, se le reconocería una participación en el capital de la mencionada sociedad equivalente a un veinte por ciento (20%) del total del capital social»*.

2.5. Indicaron que *«[M]ediante Escritura Pública No. 252 de la Notaría 4ª de Bogotá, de enero 26 de 1985 se constituyó la sociedad Ultrservicios Ltda., con capital aportado directa o indirectamente por los señores Purificación y Carlos Julio Guerrero Hernández», pero ante el deseo de Concepción Guerrero «los socios de Ultrservicios Ltda. en acuerdo con los señores Jesús y Luz Mary Guerrero, decidieron aportar los bienes, capital clientela de propiedad de la sociedad Ultrservicios Ltda. a favor de la sociedad Servientrega Ltda. (hoy Servientrega S.A.), por cuya virtud la primera sería absorbida por la segunda», fruto de lo cual se transfirió a Servientrega «la totalidad de bienes materiales e inmateriales de Ultrservicios Ltda.» y los señores Carlos Julio y Purificación Guerrero «ingresaron nuevamente a hacer parte de la administración de Servientrega, en cargos directivos de manejo y confianza, como reconocimiento a los aportes efectuados»*.

2.6. Sostuvieron que el acuerdo de fusión nunca fue elevado a escritura pública *«a pesar de que la empresa de Ultrservicios Ltda., y sus bienes fueron totalmente absorbidos por Servientrega. Tal y como consta en declaración juramentada del señor Concepción Guerrero Guerrero de fecha abril 2 de 2003, rendida ante el*

Notario 10 del Círculo de Bogotá, el mencionado acuerdo fue consignado en una minuta para ser otorgado como escritura pública, pero por razones de conveniencia "se postergó su firma", como consecuencia de lo cual a Carlos Julio y Purificación Guerrero Hernández no se le entregaron las cuotas o derechos en Servientrega Ltda. que les habrían correspondido como resultado de la formalización de la fusión por absorción» y desde el 31 de diciembre de 1995 la sociedad Ultraservicios Ltda., se encuentra disuelta y en estado de liquidación.

2.7. *«El día 26 de enero de 1996 se realizó la Junta de Socios de Servientrega con el objeto de discutir la transformación de la sociedad al tipo de las anónimas, reunión a la cual asistieron los socios Luz Mary, Jesús, Rosa, Purificación y Carlos Julio Guerrero Hernández y el Señor Concepción Guerrero Guerrero. En la mencionada reunión se pactó que se entregaría "participación accionaria" en Servientrega Internacional a los señores Rosa, María Eugenia, Liria Flor y Edelmira Guerrero Hernández, quienes hasta esa fecha no tenían participación formal en la mencionada sociedad», año para el cual los acuerdos celebrados no habían sido cumplido por los demandados, pues «ni al señor Concepción Guerrero Guerrero, ni a sus hijos Carlos Julio y Purificación Guerrero Hernández se les había reconocido aporte alguno en el capital de Servientrega».*

2.8. *En el mes de junio de 1996 se realizó una reunión con la asistencia del «señor Concepción Guerrero Guerrero y sus hijos Eugenio, Carlos Julio, Purificación y Rosa Guerrero Hernández, así como los señores Cario Alberto Valderrama y Sara Guabita; y los señores Luz Mary y Jesús Guerrero Hernández, hallándose así igualmente representada la sociedad Servientrega», en donde se discutió lo referente a la participación del primero en un 20% y el hecho de que «por el aporte de la totalidad de la empresa y bienes de*

Ultraservicios Ltda. a favor de Servientrega, no se les había reconocido a los señores Carlos Julio y Purificación Guerrero ninguna participación en el capital d Servientrega, y que en tal sentido era necesario lograr un acuerdo con el cual se superaran dicha, controversias».

2.9. Allí se pactó «entre los señores Luz Mary Guerrero Hernández, Jesús Guerrero Hernández (en nombre propio y como 'representantes legales de Servientrega) y la sociedad Servientrega por una parte, y los señores Concepción Guerrero Guerrero, Eugenio, Carlos, Purificación y Rosa Guerrero Hernández, por la otra, que para resolver la diferencias existentes entre ellos, se adelantaría un proceso de "Democratización Accionaria" de Servientrega como mecanismo para superar todas las controversias surgidas hasta la fecha con relación al capital de Servientrega, originadas con ocasión del incumplimiento de los acuerdos alcanzados entre las partes anteriormente, dada la propuesta que en tal sentido realizó Luz Mery Guerrero Hernández y' que fue aceptada por la totalidad de los miembros de la familia Guerrero intervinientes en la reunión». Conviniendo, además, que «se transferiría a cada uno de los señores Carlos Julio, Purificación, Eugenia y Rosa Guerrero Hernández, individualmente considerados, un número total de cuotas equivalente al cinco por ciento (5%) del total de las cuotas en circulación de la Sociedad Servientrega, así como de cuotas o acciones en sus sociedades vinculadas e inversiones, convirtiéndose así formalmente en socios de las mismas», de lo cual «se dejó sentada un acta y se ordenó al Departamento Jurídico de Servientrega que elaborara las minutas necesarias para otorgar la escritura pública mediante la cual se formalizaría el acuerdo alcanzado», encargándose de ello al señor Carlos Valderrama.

2.10. La minuta se llevó a la reunión de la familia Guerrero a desarrollar en Cartagena en diciembre de 1995 (sic) para su aprobación, sin que a ésta asistiera Luz Mary

Guerrero, enviando en su reemplazo a una abogada «*lo que impidió que el referido acuerdo fuera posteriormente suscrito*».

2.11. Alegaron que por «*las condiciones en las que se constituyó y desarrolló la sociedad Servientrega, se decidió por sus constituyentes que la dirección de la sociedad y de toda la "Organización Servientrega", se radicara en cabeza de los siguientes miembros de la familia Guerrero Hernández: Concepción Guerrero Guerrero, Purificación, Luz Mary, Jesús, Rosa, Eugenio y Carlos Julio Guerrero Hernández, en el denominado "Consejo Familiar Guerrero Hernández"*».

2.12. En una nueva reunión del «*Consejo Familiar Guerrero*» del 3 de enero de 1997 se tomó la decisión de transformar a Servientrega en sociedad anónima, incluyendo a los actores como accionistas y en otra del 7 de septiembre de ese mismo año «*se adoptó la decisión de requerir a los señores Luz Mary y Jesús Guerrero Hernández para dar cumplimiento al proceso de "Democratización Accionaria" de Servientrega, sin que hasta la fecha se haya procedido de conformidad*».

2.13. El llamado acuerdo de «*Democratización accionaria*» se cumplió parcialmente a favor de los actores mediante la transferencia de acciones de la sociedad Global Management S.A., Efectivo S.A. (ahora Circulante S.A.), Timón S.A., y de Purificación en Servientrega Internacional S.A., según lo detalla en los hechos 3.21, 3.22, 3.23, 3.24 de la demanda.

2.14. Los reclamantes han requerido en múltiples oportunidades a los llamados a juicios para que procedan al proceso de «*democratización accionaria*» de Servientrega S.A.,

sin recibir respuesta favorables, como se advierte de las comunicaciones enlistadas en el hecho 3.25 del escrito inicial, persistiendo en su renuencia aduciendo, *«que no están en condiciones para permitir el ingreso de nuevos socios, o condicionan la admisión al hecho que uno de los hermanos (ya sea Jesús o Luz Mary Guerrero Hernández) ceda su capital a favor de Carlos Julio y/o Purificación Guerrero Hernández, como presupuesto para que el otro proceda de igual manera»*.

2.15. Plantearon que *«nunca han recibido en su totalidad las utilidades por parte de Servientrega S.A., Servientrega Internacional S.A., y las sociedades que se encuentran incluidas dentro del acuerdo de "Democratización Accionaria"»*, siendo Servientrega *«propietaria o controlante»* de las sociedades Unión Temporal Sett, Servientrega S.A. Estados Unidos, Servientrega S.A. Ecuador, Servientrega S.A. Venezuela, Servientrega S.A. Panamá, Talentum Temporal Ltda. y C.V. Cargo S.A. (antes Colvuelos Limitada, propietaria del establecimiento de comercio C. V. logísticos S.A.), de las cuales tampoco han recibido utilidades ni han podido ejercer los derechos que en la calidad de socios deberían ostentar si se hubiera dado cumplimiento al acuerdo de democratización.

2.16. Las sociedades antes mencionadas *«que han surgido con ocasión del objeto social de Servientrega, se reputan entonces comprendidas en el acuerdo de "Democratización Accionaria"»*, cuyo incumplimiento les ha impedido acceder a las utilidades y al *«derecho de preferencia en la colocación de nuevas acciones y a recibir acciones en virtud de las capitalizaciones que se han realizado»* y varias de estas sociedades *«surgidas con ocasión del desarrollo del objeto social de Servientrega, las cuales se reputan incluidas dentro del*

acuerdo de "Democratización Accionaria" se reúnen bajo la dirección del denominado Grupo Empresarial Sinergia».

3. La causa así planteada fue admitida por el Juzgado 23 Civil del Circuito de Bogotá el 3 de diciembre de 2008, ordenando el enteramiento de los interpelados (fl. 174 Cd 1 ppal.),

4. Puestos a juicio los demandados replicaron la demanda, pronunciándose de diversa forma frente a los hechos negando unos, aceptando otros y estarse a lo probado en muchos y formulando excepciones previas y de mérito.

5. En el desarrollo de la instancia la señora Purificación Guerrero Hernández presentó desistimiento de todas sus pretensiones (fl. 3 Cd 1 T. 2), el cual fue aceptado el 29 de abril de 2013 (fl. 31 Cd 1 T. 2).

6. Carlos Julio Guerrero Hernández desistió de sus reclamaciones respecto de Jesús Guerrero Hernández, continuando la acción frente a los restantes (fl. 364 Cd 1 T. 2), lo que fue aceptado el 16 de diciembre de 2016 (fl. 369 Cd 1 T.2).

7. Agotado el trámite la instancia el Juzgado 46 Civil del Circuito de Bogotá -a quien le fue reasignado el asunto- profirió sentencia el 25 de abril de 2017, desestimando la totalidad de las pretensiones. (fl. 377 Cd 1 T. 2).

8. Al desatar la alzada planteada por el extremo vencido, las Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, con sentencia

de 16 de mayo de 2018, confirmó el fallo de primer grado (fl. 115 Cd Trib.).

II. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Tras la usual remembranza de los antecedentes del caso, de los fundamentos de la decisión de primer grado y los esbozados por el apelante, precisó que su determinación se ceñiría a los argumentos de la apelación, y que se limitaron al *«indebido análisis del material probatorio en que incurrió el juez de primera instancia; el segundo el relacionado con el error en la determinación y el alcance del problema jurídico planteado; el tercero, el que tiene que ver con el alcance que se le dio por parte del juez de primera instancia el acto de desistimiento procesal efectuado por parte de mi representado frente a uno de los demandados; el cuarto punto del error en la valoración de la no inclusión de un activo económico en la sucesión del padre de los sujetos procesales personas naturales el señor Concepción Guerrero Guerrero y el último relacionado con la calificación del acto como Promesa de contrato»* (minuto 0.09.39 Aud. Alegatos Trib.).

Para atender dichos reparos sostuvo, de manera liminar que, pese al yerro del juzgador de primer grado cuando indicó que se trataba de una acción de cumplimiento, *«lo cierto es, que analizó lo atinente a la existencia y validez del negocio jurídico del que se pretende su cumplimiento: al respecto, eso es, el acuerdo de democratización accionaria; memórese que dicho funcionario tras valorar las probanzas que militan en el expediente, no lo tuvo por acreditado, razón en la que fundó el fallo que hoy es objeto de impugnación»*; desacierto que igualmente se presentó al citar el artículo 119 del Código de Comercio, *«aun cuando la parte recurrente a la hora de alegar de conclusión hubiera señalado que se trataba de una promesa*

de suscribir un contrato de sociedad, pues analizada la pretensión principal así como el sustento táctico del libelo introductorio, advierte la Sala que no tienen relación con ese tipo negocio, sino más bien se trata de la declaración de existencia de un acto o acuerdo preparatorio en virtud del cual, los demandados se comprometieron a transferirle un número de acciones y cuotas de interés de las sociedades relacionadas en el petitum (tratándose de sociedades ya existentes), y sabido es, que ese tipo de transacciones es de orden consensual», lo cual en todo caso calificó de intrascendente, pues el problema jurídico fue bien enfocado.

Prosiguió con el análisis del cuestionamiento que el recurrente hizo, atinente a la deficiente valoración de los elementos de convicción arrimados al proceso, determinando que *«[C]on una valoración en conjunto de los elementos de convicción que militan en el expediente, desde el umbral se advierte que la sentencia está llamada a confirmarse, pues si bien pudiera colegirse que las partes en algún momento tuvieron la intención que el demandante ingresara como socio a la compañía Servientrega S.A. (antes Ltda. |, o que le fueran asignadas cierto número de acciones en o de diferentes sociedades; lo cierto es que en esa esfera quedó, como quiera que el denominado acuerdo de democratización accionaria no se celebró, pues por lo menos de ello no hay prueba, como bien lo concluyó el A-quo y lo anotaron los no recurrentes».*

Partiendo de dicha premisa se adentró en el análisis de la declaración extrajuicio de Concepción Guerrero Guerrero, del cual aseguró *«no necesita su ratificación»,* pero que de todas formas *«no tiene el peso suficiente para arribar a las conclusiones pretendidas»* y de los diversos instrumentos probatorios que en oportunidad se anexaron al legajo, para extraer como colofón, que *«el recurrente no cumplió con su carga demostrativa que*

le incumbía, pues a voces del artículo 167 del Código General del Proceso, el cual debe armonizarse con lo que disciplina el canon 1757 del Código Civil, “[i]ncumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquéllas o ésta”, porque “siempre la necesidad de probar incumbe a aquél, que demanda (Semper necessitas probandu incumbit Illi, qui agit”), razón por la cual se impone confirmar la sentencia impugnada. En otras palabras, mal podría esta Sala de Decisión declarar la existencia del acuerdo de democratización accionario con base en afirmaciones que quedaron huérfanas de prueba, porque sin duda no es posible sustentar un fallo en meras suposiciones». «Ahora, el hecho de que no se hubiera inventariado el presunto derecho económico que el Señor Concepción Guerrero Guerreo tenía respecto a la sociedad demandada nada cambia la suerte de la decisión, pues pese a la informalidad en que se dice acaeció el acuerdo de democratización accionaria, lo cierto es que los elementos de convicción que obran en el plenario no fueron suficientes para tenerlo por cierto, y en ese orden para derivar el cumplimiento pretendido».

Remató el colegiado diciendo que «los reparos y la sustentación de los mismos se quedan sin sustento fáctico ni probatorio, siendo que, tal como ha sido valorada la prueba es claro que de la misma no pueden colegirse los pretendidos indicios que en forma vaga y generalizada clamó el apelante, quien por lo demás, ningún esfuerzo hizo en torno a explicar por qué, en concreto, erró el juez de primera instancia en tal laborío, y por qué sí era dable tal conclusión, señalando pues cuál o cuáles eran los hechos conocidos y debidamente probados que, en conjunto con el resto del material probatorio válidamente incorporado al proceso, llevaban con certeza al hecho desconocido no probado, con un raciocinio lógico jurídico apropiado, acorde con su gravedad, concordancia y convergencia, en los términos de los artículos 240 y ss., del CGP».

II. LA DEMANDA DE CASACIÓN

La acusación se erigió sobre dos (2) cargos, apoyados en la causal segunda de casación, prevista en el artículo 336 del Código General del Proceso, esto es, violación indirecta de la ley sustancial.

CARGO PRIMERO:

Acusa la sentencia de ser indirectamente violatoria, *«por causa del error de derecho [...], de los artículos 1546, 1602, 1603, 1610, 1613 y 1615 del Código Civil, así como de los artículos 379 y 399 del Código de Comercio, por falta de aplicación, con infracción de medio de los artículos 42 ordinal 4°, 169 y 170 del Código General del Proceso»* perfilado, en estrictez, al incumplimiento por parte del juzgador del deber de decretar pruebas de oficio, *«para impedir sentencias abiertamente injustas, al punto, incluso, de que su desatención implica la vulneración de los derechos constitucionales de la parte, como de manera elocuente lo ponen de presente los precedentes jurisprudenciales reseñados, es menester advertir que es este uno de aquellos casos en los cuales la desidia de los juzgadores de instancia ha venido amenazando la trasgresión de los derechos fundamentales del demandante»*, citando *in extenso* precedentes que sobre la temática ha proferido esta Corte.

Para la sustentación comienza por indicar, en lo medular, que el primer mandatario de confianza del actor renunció al cargo desde el 11 de marzo de 2013, siendo aceptada en 29 de abril siguiente, sin que se le hubiera notificado debida y oportunamente de este hecho al mandante, quedando este en indefensión en el litigio, puesto

que por un acto negligente del empleado del juzgado se remitió la comunicación correspondiente a la dirección indicada, pero en la ciudad de Bogotá, cuando realmente era en Barranquilla, por lo que no recibió aquella misiva «y, en la práctica, quedó en estado de indefensión hasta el 5 de mayo de 2015, cuando se le reconoció personería a su nuevo apoderado (poder que fue allegado el 10 de marzo de ese año)», luego no contó con apoderado por espacio de casi dos años, lo que se vio agravado con el traslado del expediente a otro juzgado.

Afirmó que *«[E]n ese lapso se surtió, veladamente para el actor, la etapa probatoria del proceso, de manera que le fue absolutamente imposible gestionar la práctica de las pruebas que le incumbían y controvertir las practicadas. En consecuencia, no puede enrostrársele que incurrió en desidia al atender las cargas que le concernían o que las pruebas no se practicaron por su incuria, pues es patente que, por un descuido del aparato judicial, fue apartado del desenvolvimiento del juicio».*

Precisó, que no es la intención procurar la invalidación de la actuación, sino poner de presente que *«por ese disparate del empleado del Juzgado se ha venido consumando la violación de los derechos fundamentales del accionante y se han proferido los fallos de instancia manifiestamente injustos y alejados de la verdad de los hechos, adversidad que solamente podía remediarse haciendo uso de las facultades oficiosas de las que ya se ha hecho mención».*

Acompasado con esto manifestó que la parte actora ha insistido en el decreto oficioso de las pruebas, lo que ha sido desoído por los juzgadores de instancia, siendo que, en su criterio, *«[L]as pruebas que debieron decretarse de oficio y que, a pesar de haber sido oportunamente pedidas y ordenadas, no pudieron*

practicarse por la situación reseñada son las relativas a las declaraciones de CARLOS ALBERTO VALDERRAMA ORJUELA, CARLOS MARIO ZAPATA, AUGUSTO LEIVA SAMPER y ROSA, EUGENIO, MARÍA FLORENTINA, LIRIA FLOR, MARÍA EUGENIA y JAZMÍN GUERRERO HERNÁNDEZ. Así como los oficios que debían gestionarse ante la Cámara de Comercio y la Notaría 30 del Círculo de Bogotá. Igualmente, la inspección judicial con intervención de perito», por haber sido imposible al actor velar por su realización, «habida cuenta que fue apartado del desenvolvimiento del litigio en cuanto no fue enterado de la renuncia de su apoderado, motivo por el cual el proceso prosiguió a sus espaldas sin que pudiera contar con asesoría legal y, de contragolpe, sin poder gestionar lo pertinente para que esas pruebas se hubiesen recaudado y sin que hubiese podido controvertir eficazmente las que realmente se llevaron a cabo».

Es trascendente la desatención endilgada, porque de haber incidido el tribunal en el mismo no hubiera confirmado el fallo apelado, ni colegido el incumplimiento del actor de la carga probatoria que le incumbía y con el recaudo de aquellas probanzas habría tenido por probada la existencia del convenio alegado, con el consecuente reconocimiento de los derechos derivados de este.

CARGO SEGUNDO

Imputó la trasgresión indirecta *«por causa de los errores de apreciación probatoria [...], de los artículos 1546, 1602, 1603, 1610, 1613, 1615 y 1627 del Código Civil, así como de los artículos 379 y 399 del Código de Comercio, todos ellos por falta de aplicación».*

Arguyó error fáctico, en lo que hace a la apreciación del testimonio extraprocesal de Concepción Guerrero Guerrero,

del interrogatorio del demandante Carlos Julio Guerrero Hernández, el documento que obra a folio 875 y siguiente del cuaderno principal volumen 2, el memorando de fecha 3 de junio de 1997, elaborado por Luz Mary Guerrero Hernández, de los escritos que obran a folios 112 a 121, algunos por omisión otros por tergiversación.

Además, pregonó la existencia de error de derecho al restarle valor probatorio al acta 228 del 7 de julio de 1995 y no apreciar en conjunto las misivas enviadas por la parte actora a los demandados y los títulos accionarios con las otras pruebas del proceso.

III. CONSIDERACIONES

1. Valga la pena memorar el carácter extraordinario que tiene el recurso de casación y que está gobernado, en línea de principio por el sistema dispositivo, circunstancia que impone que la demanda con la cual se sustente la impugnación se ajuste a las formalidades que legal y jurisprudencialmente se han demarcado, entre estos, la exigencia de proponer un ataque completo o panorámico, frente a las argumentaciones que soportan el fallo confutado, ante la presunción de legalidad y acierto con que estos vienen precedidos, por lo que el casacionista corre con la carga de desvirtuar dicha presunción, para lo cual deberá derrumbar en su integridad los fundamentos en que aquella descansa, habida cuenta que, en el evento de estar soportada suficientemente en un razonamiento no controvertido, la sentencia saldría indemne del ataque, por subsistir la

vigencia de la aludida presunción,

Justamente, en atención a ese principio dispositivo que gobierna la súplica extraordinaria, le estaría vedado a la Corte asumir el examen respecto de aspectos frente a los cuales el censor no expresó ninguna objeción.

En esta tramitación cobra relevancia el hecho de que este remedio procesal no atañe al aspecto fáctico de la controversia judicial (*thema decidendum*), por tanto no es una nueva oportunidad para reabrir el debate sobre lo que se probó o no en el curso de las instancias, amen que su finalidad primordial y directa lo constituye la sentencia recurrida extraordinariamente, como *thema decissum*, es decir el contenido del fallo proferido por el *ad-quem*, con el fin de dilucidar si en este el juzgador incurrió en desaciertos reprochables, tanto en su labor de juzgamiento, como en los aspectos rituales (*vicios de procedimiento*), ambos transgresores de la ley, cuya ocurrencia y trascendencia pueda imponer el quiebre de la sentencia proferida.

2. De acuerdo con las previsiones del numeral segundo del artículo 336 del Código General del Proceso, la sentencia es denunciabile en casación por «*La violación indirecta de la ley sustancial, como consecuencia de error de derecho derivado del desconocimiento de una norma probatoria, o por error de hecho manifiesto y trascendente en la apreciación de la demanda, de su contestación, o de una determinada prueba*».

2.1. El error de derecho atañe a la apreciación jurídica de la prueba, supone la conformidad con el contenido objetivo de ésta, pero se reclama su indebida estimación, por mediar la violación de normas de disciplina probatoria que atañen con la aportación, admisión, producción o estimación de estas. Valga decir el yerro de derecho ocurre por

«la equivocada contemplación jurídica de la prueba, tiene lugar cuando el juez interpreta erradamente las normas que regulan su producción o eficacia, o su evaluación. De manera que su ocurrencia, tal cual se ha indicado, por lo general puede tener lugar en uno cualquiera de estos eventos: a) cuando se aprecia un medio que fue aducido sin la observancia de los requisitos necesarios para su producción, es decir, cuando se infringe el principio de legalidad; b) cuando no se evalúa el medio de convicción allegado por estimar erradamente que fue obtenido en forma ilegal; c) cuando a la prueba se le confiere un valor persuasivo prohibido en la ley; d) cuando se le niega el mérito probatorio a pesar de la ley otorgarle esa virtud; e) cuando se valora siendo una prueba inconducente; y, f) cuando se exige para probar determinado hecho o acto una prueba especial que la ley no requiere para ese efecto». (CSJ. SC de 12 de feb. de 1998, Exp. 4730).

Emerge de esto, que en el dislate de derecho el juez es consciente de la existencia del medio demostrativo en el plenario, pero al evaluarlo desatiende las preceptivas legales referidas a su aducción, incorporación o eficacia legal.

2.2. Existe desvío de hecho cuando el juzgador supone, omite o altera el contenido de los medios de convicción, siempre y cuando dicha anomalía tenga la connotación de trascendente, por influir en la forma en que se desató el debate, de tal manera que de no haber ocurrido otro fuera el resultado; motivo por el cual, quien lo alega tiene a su cargo

la tarea argumentativa de acreditar lo que aparece palmario o demostrado con contundencia, la protuberante inconsistencia entre lo que objetivamente se desprende de tales pruebas y las conclusiones de aquél, así como la trascendencia del dislate sobre lo resuelto, amen *«que no cualquier yerro de esa estirpe es suficiente para infirmar un fallo en sede de casación, sino que se requiere que sea manifiesto, porque si se edifica a partir de un complicado proceso dialéctico, así sea acertado, frente a unas conclusiones también razonables del sentenciador, dejaría de ser evidente, pues simplemente se trataría de una disputa de criterios, en cuyo caso prevalecería la del juzgador, puesto que la decisión ingresa al recurso extraordinario escoltada de la presunción de acierto»* (CSJ SC de 9 de agosto de 2010, Rad. 2004-00524-01).

Criterio que descansa en el hecho de que *«el juzgador de instancia, con sujeción a los aspectos objetivos y jurídicos de los medios de prueba, tiene la clara atribución de estimarlos conforme a las reglas de la sana crítica y arribar a las conclusiones pertinentes que sustenten el correspondiente fallo. Por esta razón en principio, tales conclusiones deberán mantenerse, a menos que el sentenciador hubiese incurrido en error evidente de hecho o en error de derecho trascendente, para quebrar el fallo atacado»*; y en ese orden, la presunción de legalidad y acierto conque viene precedido el proveído *«no se puede socavar mediante una argumentación que se limite a esbozar un nuevo parecer, por ponderado o refinado que sea, toda vez que, in abstracto, tanto respeto le merece a la Sala el criterio que en esos términos exponga la censura, como el que explicitó el fallador para soportar su decisión judicial»* (CSJ SC de 5 de feb. de 2001, Exp. n° 5811).

En esa dirección, cuando se direcciona la acusación por esta senda, deberá el recurrente poner de manifiesto la ocurrencia refulgente del dislate, que revele que el juicio

formado por el juzgador es absolutamente contrario a la evidencia que aporta el expediente, lo que no encuentra vengero en la sola disparidad de criterios, o diverso, pero razonable, entendimiento del material demostrativo allegado, que no es supuesto, tergiversado u omitido, sino, objetivamente apreciado por aquel.

2.2.1. No obstante, cuando la tacha se apuntala en presuntas deficiencias en la valoración de la prueba, no podrá pasarse por alto que

«la discreta autonomía de que se encuentran dotados los juzgadores para el desarrollo de su compleja misión, apareja que el debate alrededor de la apreciación y valoración de las pruebas quede, en línea de principio, cerrado definitivamente en las instancias, sin que, por ende, sea posible reabrirlo con ocasión de un recurso extraordinario, a menos que, en casos excepcionales, los yerros denunciados, a más de trascendentes, puedan ser calificados de notorios, palmarios o manifiestos, es decir, que su individualización y prueba aflore sin mayores esfuerzos, racionios o elucubraciones, al punto que resulte francamente inocultable para cualquiera e imponga el quiebre de una decisión judicial’ (exp. 1997-09327), ‘sólo cuando la tesis que expone la censura es la única admisible es procedente abrirle paso al recurso’ (cas. civ. sentencia de 31 de enero de 2005, exp. 7872; se subraya), en cuanto el fallo judicial ‘no se puede socavar mediante una argumentación que se limite a esbozar un nuevo parecer, por ponderado o refinado que sea, toda vez que, in abstracto, tanto respeto le merece a la Sala el criterio que en esos términos exponga la censura, como el que explicitó el fallador para soportar su decisión judicial’ (cas. civ. sentencia de 5 de febrero de 2001, exp. 5811)» (CSJ SC de 27 de jul. de 2010, Exp. 2006 00558 01 reiterada SC de 18 de dic. de 2012, Exp. 2007-00313-01).

Es por esto, que la Sala, insistentemente, ha precisado que *«allí donde se enseñoree la dubitación, no puede salir airoso el*

recurso extraordinario de casación, cuya procedencia privativamente finca en la certeza, en sí misma ajena a la hesitación» (CSJ SC 31 de marzo de 2003, Exp. N° 7141).

En virtud de lo anterior y bajo el entendido de que *«extractar el sentido que debe darse a las pruebas, representa un juicio de valor que, en principio, resulta intangible para la Corte»*, únicamente si el resultado de esa actividad resulta ser *«tan absurdo o descabellado, que en verdad implique una distorsión absoluta del contenido objetivo»* de los medios de convicción, puede abrirse paso un ataque en sede casacional fundado en la presencia de yerros de *facto* (CSJ SC, 9 dic. 2011, Rad. 1992-05900).

Por último, se ha sostenido pacíficamente, que la carga de demostrar ese tipo de desatinos recae, exclusivamente, en el censor; empero, *«esa labor no puede reducirse a una simple exposición de puntos de vista antagónicos, fruto de razonamientos o lucubraciones meticulosas y detalladas, porque en tal evento el error dejaría de ser evidente o manifiesto conforme lo exige la ley»*. (CSJ SC, 15 jul. 2008, Rad. 2000-00257-01; CSJ SC, 20 mar. 2013, Rad. 1995-00037-01).

3. Sea del caso recordar que, a voces del artículo 167 del Código General del Proceso, *«corresponde a las partes acreditar el supuesto de hechos de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen»*, lo que traduce sin más, que en materia civil el sistema probatorio preponderante es el dispositivo, pues a modo de regla general impone a las partes la carga de acreditar los hechos que soportan sus pretensiones o

excepciones.

Sin embargo, hoy por hoy es pregonable la existencia de un sistema mixto, debido a las tendencias modernas, que obligan al juzgador a procurar el mayor acercamiento entre la verdad procesal y la real, para lo cual este tiene el deber de decretar pruebas de oficio, cuando sean necesarias para verificar los hechos materia del litigio, ora porque su decreto se imponga expresamente por la naturaleza del proceso o resulte ineludible para evitar fallos inhibitorios o absurdos que desdibujen los fines esenciales de la función judicial, lo que no apareja que amparados en aquel deber de los funcionarios se prohíje la negligencia o desidia de las partes en el cumplimiento de su carga procesal.

En reciente pronunciamiento esta Corte precisó, que

«la regla general de distribución, según el cual, “incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”, por lo menos en el esquema del Código de Procedimiento Civil, es insoslayable, salvadas las excepciones, como la anotada sobre la oficiosidad para concretar el monto de una condena, o las introducidas en virtud de la figura de la de la carga dinámica de la prueba, que atenúan el rigor de dicho principio en circunstancias especiales, donde por cuestiones técnicas, o de cercanía con medio suasorio, o incluso de indefensión, se impone a un extremo diferente al que inicialmente corresponde hacerlo, la aportación de una prueba» (SC4232-2021 de 9 de sept. Rad. 2013-00757-01).

El mismo proveído, respecto de la incursión del error de derecho por no haberse decretado pruebas de oficio puntualizó:

«La exposición que antecede permite asegurar, entonces, que la falta de prueba de un hecho relevante en un proceso y que conduce a la desestimación de alguna de las pretensiones de la demanda en la sentencia censurada por vía de casación, no es posible adjudicarla, siempre, a un error de derecho en materia probatoria por parte del respectivo juzgador, pues, lo tiene decantado la Corte, que tal desatino se descarta, por ejemplo, en hipótesis en las que el desgreño de la parte interesada o su falta de interés en la práctica de un determinado medio suasorio, es el que provoca el estado de incertidumbre fáctica y la consecuente solución del caso con las reglas de la carga de la prueba; o también en eventos, donde el contenido de la prueba que se dice debió haberse decretado ex officio no existe en el expediente o tampoco está insinuado.

No sobra mencionar, que la omisión en el decreto y práctica de una prueba que por mandato legal es forzoso tenerla en el proceso, en sede de casación ha de ser atacada por vía de la causal quinta del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, como ocurriría, por ejemplo, ante la desatención de ordenar la inspección judicial en el proceso de pertenencia, o la prueba científica en los juicios de filiación.

Al respecto y en vigencia de dicho estatuto, la Sala señaló que “(...) en determinadas circunstancias, la omisión del decreto y práctica de las pruebas ‘que el propio legislador, ab initio, ha ordenado decretar y recaudar en determinado tipo de pleitos’ o asuntos, en cuanto desconozca el derecho a la prueba inherente al debido proceso, ‘constituye nulidad procesal, en los términos del numeral 6° del artículo 140 del C. de P.C.’ (...)”.

4. En el *sub lite* la acción incoada se enderezó a obtener la declaración de existencia entre las partes de un acuerdo, en virtud del cual *«los primeros se obligaron a transferir a cada uno de los demandantes, un número de acciones o cuotas»* de las sociedades referidas en el escrito inicial¹, entre ellas Servientrega S.A.; que dicho acuerdo fue desatendido por los

¹ *«Servientrega S.A. Estados Unidos, Servientrega S.A. Ecuador, Servientrega S.A. Venezuela, Servientrega S.A. Panamá, Talentum Temporal Ltda., Unión Temporal Sett, C.V. Cargo S.A. (antes Col vuelos Limitada propietaria del establecimiento de comercio C.V. Logistics S.A.) y demás sociedades e inversiones relacionadas en los hechos de la presente demanda surgidas con ocasión del objeto social de Servientrega S.A.»*

convocados y se les declare civilmente responsables por esto y sean condenados al pago de los perjuicios que dicho incumplimiento les generó; subsidiariamente, pretensiones análogas, pero vinculadas con la sociedad Servientrega Internacional S.A.

La censura descalifica el ejercicio valorativo del tribunal, atribuyéndole errores de hecho y de derecho, en razón a la omisión de decretar pruebas de oficio, omisión y tergiversación de algunas probanzas y la no valoración conjunta del material adosado, que le hubiera permitido acceder a los pedimentos sometidos a consideración de la jurisdicción.

4.1. La primera acusación, soportada en la supuesta omisión del fallador de decretar pruebas de oficio, no tiene vocación de prosperidad, por cuanto es claro que no concurren los supuestos que la jurisprudencia de la Corporación ha previsto para la configuración del yerro probatorio en comento.

4.1.1. Lo anterior, porque el argumento esencial del recurrente es que la ausencia de las pruebas echadas de menos se debió al hecho de haber renunciado su apoderado judicial y no habersele comunicado este suceso oportunamente, por lo que estuvo en un estado de indefensión por casi dos años.

Tal planteamiento no es de recibo, en razón a que el solo apoderamiento judicial no conlleva el desprendimiento del

poderdante de su legítimo derecho a la contradicción y la defensa, si en cuenta se tiene que este conserva plenas potestades para la disposición del derecho controvertido, pudiendo, incluso, si a bien lo tiene -en materia civil- revocar el mandato en cualquier tiempo, para designar o no un nuevo apoderado, pues, sin desconocer el respeto al derecho de postulación, es potestativo de la parte estar asistido o no por un profesional del derecho en las distintas etapas del litigio.

4.1.2. Frente a los efectos de ese apoderamiento, la Corte Constitucional, apuntó:

«Concretamente, en razón de que, a la postre, así exista un contrato que rija las relaciones entre apoderado y poderdante, por razón del ejercicio del derecho a la postulación lo que interesa, desde una perspectiva constitucional, es que el justiciable conserve el núcleo fundamental de su derecho a la participación en juicio, por activa o pasiva. Y ésta se mantiene, no obstante la obligación legal de asistencia judicial, cuando, sin limitación, como acontece en las disposiciones en estudio, se le reconoce al asistido su derecho asumir su propia defensa, directamente o mediante la posibilidad de revocar el acto de apoderamiento –artículo 5° C.P.-

En definitiva las disposiciones en estudio consultan la garantía constitucional de la defensa en juicio, que radica en que su titular, desde el inicio de la contienda hasta la solución, pueda actuar sin interferencias para conocer las manifestaciones y alegaciones de los otros, aportar su propia información, demostrar los hechos y controvertir aquellos que lo perjudican –artículo 29 constitucional-»²

Y en este particular caso, el señor Carlos Julio Guerrero Zambrano no ha tenido obstáculo alguno para ejercer su derecho de contradicción y defensa, particularmente, para

² Sent. Corte Constitucional C-1178 de 2001 de 8 de noviembre.

aportar pruebas y controvertir las esgrimidas en su contra, amen que hacer llegar a los testigos de cargos a declarar es una labor que en modo alguno estaba ligada al derecho de postulación y, por el contrario, era pasible de cumplir por la propia parte, al igual que el pago de los honorarios del auxiliar de la justicia para que pudiera realizar un dictamen pericial.

A esto se suma, que conforme las exigencias legales el señor Carlos Julio Guerrero Hernández compareció al proceso, a través de apoderado judicial debidamente constituido, quien en su oportunidad designó dependientes judiciales con facultad para revisar el expediente (fl. 566 Cd 1 y 13 Cd 1 T.2), lo que permitía mediante una labor regularmente diligente tener información permanente del devenir de su causa.

Ciertamente, el referido mandatario presentó renuncia mediante escrito allegado al despacho el 11 de marzo de 2013, la cual le fue aceptada el 29 de abril siguiente (fl. 31 Cd 1 T.2); renuncia que a tono con las previsiones dispuestas en el artículo 69 del Código de Procedimiento Civil -bajo cuya egida se dio aquella- *«no pone término al poder ni a la sustitución, sino cinco días después de notificarse por estado el auto que la admita, **y se haga saber al poderdante o sustituidor por telegrama dirigido a la dirección denunciada para recibir notificaciones personales, cuando para este lugar exista el servicio, y en su defecto como lo disponen los numerales 1. y 2. del artículo 320**»*, lo que significaba que para pregonar dicha terminación se tenían que satisfacer de manera concurrente las dos exigencias i) la

notificación por estado de la providencia que aceptaba la renuncia y; ii) se hiciera saber al poderdante de la ocurrencia de ésta mediante comunicación dirigida al lugar denunciado para recibir notificaciones personales.

Luego, a efecto de materializar o concretar dicha renuncia, sin perjuicio de la cabal atención de las exigencias en cita, era deber del abogado procurar que aquel enteramiento a su mandante se hiciera efectivo, so pena de las responsabilidades que el abandono de su gestión pudiera generarle.

Y es que no se discute que a folio 630 (sic) del Cuaderno 1 tomo 2 del expediente aparece un telegrama librado por el juzgado de conocimiento con destino al actor, en el cual se dice dirigido a «*BOGOTÁ D.C. SEÑOR CARLOS JULIO GUERRERO HERNÁNDEZ la CALLE 45 N° 33-116 Ciudad*», de la cual podría afirmarse resulta inadecuada para atender el requerimiento previsto en el mentado artículo 69, pero no es menos cierto que a folio 41 de la misma encuadernación aparece otra comunicación con sello de la oficina de servicios postales, que con el mismo propósito se le remitió al demandante el 26 de junio de 2013, pero en esta nueva oportunidad a la ciudad de Barranquilla, cumpliéndose de este modo con lo ordenado en la ley para tener por fulminada la gestión del mandatario que representaba los intereses de aquel.

Así las cosas, si por negligencia del abogado este no enteró oportunamente, como correspondía, a su poderdante de su renuncia, en todo caso, a este se le comunicó

debidamente tal situación, en los precisos términos que imponía el mentado artículo 69 del Código de Procedimiento civil, quedando a su total discreción la designación o no de un nuevo mandatario para que continuara con su representación en el litigio, asumiendo las consecuencias desfavorables que podrían darse en caso de no hacerlo.

Aún más, sólo hasta el 18 de junio de 2013 se emitió el auto de decreto de pruebas (fl. 33 Cd 1 T.2), frente al cual el extremo pasivo interpuso recurso de reposición, que fue resuelto el 27 de noviembre de ese año para revocar parcialmente la decisión impugnada, adicionándola y reprogramando todas las diligencias allí ordenadas (fl. 58 Cd 1 T.2), para ser nuevamente aclarada el 5 de febrero de 2014 (fl. 66 Cd 1 T.2), siendo que Carlos Julio Guerrero Hernández, directamente, el 9 de mayo de 2014 allegó memorial en el que se excusaba por no haber podido asistir a la audiencia programada para recibir su interrogatorio, en la fecha dispuesta en el segundo de los proveídos reseñados, sin aducir en ese momento desconocimiento por parte suya de del decreto pruebas, sino problemas médicos.

Resulta entonces incontrovertible, que para esa época Carlos Julio Guerrero Hernández no solo tenía pleno conocimiento de la renuncia de su apoderado, sino del estadio en que se encontraba la actuación, de tal manera que su participación en las diligencias o la práctica de las pruebas que resultaban de su interés era de su exclusivo resorte, sin que se avizore en su no realización un proceder omisivo injustificado de los juzgadores.

Súmese a lo dicho que el 10 de marzo de 2015 el accionante presentó ante el juez de conocimiento un nuevo poder para su representación en el juicio (fl. 175 Cd 1 T2), en cuyo ejercicio el designado interpuso recurso de reposición contra el auto que declaró precluido el periodo probatorio, poniendo de presente la falta de practica de las pruebas que ahora extraña, el cual tuvo eco parcial en el juzgador, pues el 18 de septiembre de 2015 revocó aquella determinación preclusiva; y en auto de la misma data, fijó nueva fecha para oír en interrogatorio a Carlos Julio Guerrero y adoptó otras determinaciones, entre ellas, que *«el interrogatorio de parte del señor Jesús Guerrero, la ratificación de documentos y los testimonios no recaudados, ténganse por desistidos, toda vez que las partes interesadas no prestaron la colaboración requerida ni obra en el expediente prueba siquiera sumaria que justifique la incomparecencia de los testigos»*, sin que la parte convocante afectada con lo así dispuesto formulara reparo alguno, como si lo hizo su contraparte.

Conformidad que igualmente persistió frente a la determinación del juzgador de primer grado de tener por desistida la prueba pericial ordenada y que también suplía la inspección judicial solicitada, como consecuencia de la omisión de la parte interesada de sufragar los gastos que fueron fijados para la realización de la pericia.

Desdén probatorio que volvió a revelarse en el trámite de la apelación, en donde el extremo demandante pretendiendo revivir oportunidades ya precluidas, instó ante

la Magistrada sustanciadora el decreto de las mismas probanzas que en su momento, pese a ser decretadas en la primera instancia, no se practicaron por su incuria y en una segunda oportunidad le fue negada su práctica, sin haber impugnado esa determinación, habida cuenta que la funcionaria *ad quem*, en razón a las precedentes circunstancias dictaminó la improcedencia del decreto en segunda instancia, sin que el afectado acudiera al recurso ordinario que frente a dicha determinación procedía para que los restantes integrantes de la Sala examinaran la determinación.

4.1.3. Colígese entonces, que la eventual deficiencia del caudal probatorio fue consecuencia inexorable del comportamiento asumido por el demandante en el decurso de las instancias, sin que los juzgadores, en especial el de segundo grado, so pretexto del deber que se les impone de decretar pruebas de oficio estuviera compelido a rehacer esa labor demostrativa que el legislador dispuso a cargo de la parte misma.

5. La segunda acusación se direccionó por la causal segunda de casación, arguyendo la ocurrencia de yerros de hecho y de derecho.

Atribuyó error de hecho respecto de los siguientes elementos demostrativos:

a) Error de apreciación del testimonio de Concepción Guerrero Guerrero -contenido en declaración extrajuicio

rendida en notaría- asegurando que el tribunal, pese a que reconoció su aptitud formal, le restó valor probatorio (fl. 79 C. Corte).

En el desarrollo involucró también error en la apreciación de la contestación de la demanda hecha por Jesús Guerrero Hernández (fl. 82 Cd Corte); error fáctico por preterición de la declaración de Carlos Julio Guerrero.

b) Error *«fáctico al apreciar el documento que obra a folio 875 del cuaderno principal volumen 2»*, que corresponde a la minuta elaborada en la Notaría 30 de Bogotá, en la que se refiere la transformación de la sociedad Servientrega Limitada a sociedad anónima, *«por tergiversación de su contenido, el tribunal le restó valor probatorio al documento...»*.

Al igual que en el anterior, en la sustentación involucró un error en la apreciación de la demanda (fl. 89 Cd Corte) y del acta N° 229 de 10 de julio de 1995.

c) Otro dislate fáctico es respecto del *«memorando de fecha 3 de junio de 1997 elaborado por la señora LUZ MARY GUERRERO HERNÁNDEZ con destino a los miembros del CONSEJO DE FAMILIA visible a folios 143 a 145 del cuaderno principal...»*, afirmando que el tribunal *«cercenó el contenido probatorio pues no infirió, debiendo hacerlo, que ella pone de presente que realmente existió el Consejo de Familia, órgano en el cual se tomaban decisiones entre sus miembros y que generaba directrices para ser aplicadas por las sociedades del grupo y a las que, por designio de ellos, les concedían efectos vinculantes, al punto que la memorialista reclama su cumplimiento»*.

d) Error de apreciación en *«las encuestas que obran a folios 112 a 121, y que fueron desestimadas por el tribunal»*.

Endilga, además, la ocurrencia de errores de derecho por los siguientes supuestos.

e) Por *«negarle valor probatorio al acta 228 del 7 de julio de 1995, cuya copia obra a folios 873 y siguientes del cuaderno principal volumen 2»*.

f) Adicionalmente, *«por no apreciar en conjunto las misivas enviadas por la parte actora a los demandados y los títulos accionarios con las otras pruebas del proceso»*.

5.1. Lo primero a anotar es que, si bien el último yerro endilgado era dable argüirlo en un cargo independiente, puesto que no es admisible aducir error de hecho y de derecho sobre unas mismas probanzas, se estima procedente por la Corte en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 344 del Código General del Proceso, escindirlo para su análisis, puesto que de una lectura razonada del escrito se puede entender que el presunto yerro de derecho es consecuencia de los errores de facto denunciados, los cuales fueron, precisamente, los que impidieron el análisis conjunto de las pruebas, llevando al Tribunal a una conclusión adversa a los intereses del recurrente, en cuanto a la acreditación del acuerdo deprecado.

5.2. Por sabido se tiene que, el negocio jurídico es el instrumento que el derecho le otorga a las personas para la

disposición de intereses, tendiente a producir un efecto jurídico, que puede consistir en la creación, modificación o extinción de una situación de derecho, para lo cual, en ejercicio de la autonomía de la voluntad, tienen la potestad de elegir o no la celebración de un determinado acuerdo, las personas con las cuales quieren o no concretar el mismo y las condiciones que eventualmente estarían llamadas a gobernarlo.

Dentro de las diversas categorías de negocios jurídicos, están aquellos que versan sobre intereses patrimoniales de los celebrantes, pudiendo ser unipersonales o pluripersonales, en estos últimos, dos o más personas intervienen en la celebración del convenio, siendo manifestación inequívoca de esta categoría los contratos.

El artículo 864 del Código de Comercio define el contrato como *«...un acuerdo de dos o más partes para constituir, regular o extinguir entre ellas una relación jurídica patrimonial, y salvo estipulación en contrario, se entenderá celebrado en el lugar de residencia del proponente y en el momento en que éste reciba la aceptación de la propuesta. Se presumirá que el oferente ha recibido la aceptación cuando el destinatario pruebe la remisión de ella dentro de los términos fijados por los artículos 850 y 851.»*

Por expresa remisión contenida en el artículo 822 de la normativa en cita, *«Los principios que gobiernan la formación de los actos y contratos y las obligaciones de derecho civil, sus efectos, interpretación, modo de extinguirse, anularse o rescindirse, serán aplicables a las obligaciones y negocios jurídicos mercantiles, a menos que la ley establezca otra cosa.»*

En ese orden, tenemos que el artículo 1502 del Código Civil contempla «*los requisitos para que una persona pueda obligarse a otra*», siendo estos:

«1o.) *que sea legalmente capaz.*

2o.) *que consienta en dicho acto o declaración y su consentimiento no adolezca de vicio.*

3o.) *que recaiga sobre un objeto lícito.*

4o.) *que tenga una causa lícita...»*

En tanto que, al tenor de las previsiones del artículo 1602 del Código Civil, «*el contrato válidamente celebrado es ley para las partes, sin que puedan ser invalidados o modificados, sino por causas legales o el mutuo consentimiento*», y que, cuando son bilaterales, al devenir incumplidos legitiman al contratante que cumplió o se allanó a cumplir las obligaciones a su cargo a reclamar ante la jurisdicción su resolución o cumplimiento, en ambos eventos con la correspondiente indemnización de los perjuicios que pudieron haberse generado (art. 1546 C.C.)

Consecuente con lo indicado, quien alegue la existencia de un determinado negocio jurídico, estará llamado a demostrar de manera fehaciente la concurrencia de los supuestos establecidos en el citado artículo 1502, especialmente, el acuerdo de voluntades entre los sujetos intervinientes en este, y según la tipología negocial la estipulación expresa de cada uno de los elementos que lo configuran.

Tratándose de la constitución de sociedades comerciales, surge como elemento indispensable, en línea de principio, la manifestación de voluntad de una pluralidad de personas, con la intencionalidad de crear una empresa y participar en ella activamente (*affectio societatis*), poniendo a su servicio un aporte que va a contribuir a constituir un patrimonio social, con el fin de repartirse las utilidades obtenidas, precisando el artículo 98 del Código de Comercio que «*la sociedad, una vez constituida legalmente, forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados*».

5.3. En este caso, el cuestionamiento del recurrente no tiene vocación de prosperidad, habida cuenta que las críticas planteadas se limitaron a exponer la propia apreciación del recurrente sobre los elementos incorporados, sin revelar lo absurdo o contraevidente de las inferencias del tribunal.

Lo anotado, por cuanto el fallador de segundo nivel sostuvo, que la declaración extrajuicio «*pese a dar cuenta de los hechos en que se sustentó la demanda, lo cierto es que, per se, tal declaración no tiene el peso suficiente para arribar a las conclusiones pretendidas*», para lo cual expuso ampliamente las razones que le restaban eficacia, las cuales no riñen con la normativa que regula lo concerniente a la disposición de participación en sociedades comerciales, mucho menos, con lo que revelan las restantes probanzas, y de las cuales extrajo el juzgador la insuficiencia, sin que en modo alguno pueda pregonarse que el colegiado pretendía exigir al actor “*probar la prueba*”

El recurrente pretendió evidenciar la conclusión que él

predica, no solo de la declaración misma, sino a partir del contenido de otras probanzas, como lo manifestado por Jesús Guerrero en su contestación de demanda o las afirmaciones hechas por el propio actor en su juramentada, pero no desvirtuó las que le permitieron al tribunal colegir de la forma en que lo hizo, como fue la documental que daba cuenta que el inmueble de la carrera 31^a #4-16 de esta ciudad nunca fue aportado a la sociedad, más allá de que en apoyo al emprendimiento de sus hijos les hubiera facilitado su uso para que en ella funcionara la empresa, máxime cuando en la propia declaración se decía que la participación de Concepción Guerrero sería *«a cambio de unos dineros y la casa en mención»*, de suerte que si esto último no se dio correlativamente era plausible entender que no se avenía reconocer aquella.

Aduce yerro respecto de la contestación de la demanda hecha por Jesús Guerrero, confutando las afirmaciones que hiciera atinentes a los orígenes de la sociedad, desdiciendo de su iniciativa personal y requerir del apoyo de su padre, como supuesto para respaldar las afirmaciones contenidas en la juramentada extrajuicio, lo que tampoco enerva la apreciación del tribunal respecto de la ausencia de prueba sobre la existencia de los pretensos aportes que se le atribuyen a Concepción Guerrero y que conllevaron a restarle eficacia probatoria a su declaración, ni lo que refirió sobre el no pago por parte de los reclamantes de dinero alguno para hacerse acreedores a los derechos accionarios de su compañía.

En la misma dirección aseveró el opugnante yerro factico por preterición de la declaración de CARLOS JULIO GUERRERO, quien *«aseveró, al ser interrogado si SERVIENTREGA había comprado esa casa, respondió que: "No, pero la casa la adquirió mi padre y durante varios años funcionó en el primer piso Servientrega y todos los hermanos vivíamos en el segundo piso". Esa manifestación, sincera por demás, que, por mandato de los artículos 165 y 191 del C.G.P., es un medio de prueba que debe apreciarse conforme a las reglas de la sana crítica, fue soslayado por el fallador y corrobora las atestaciones del testigo, señor CONCEPCIÓN GUERRERO GUERRERO»*. Sin embargo, esa sola atestación resulta insuficiente para soportar el cargo, habida cuenta que el hecho de que la sentencia no contenga un pronunciamiento expreso sobre las afirmaciones que este hiciera en su juramentada no apareja *per se* la preterición endilgada.

Otro tanto ocurrió con la pretensa fusión entre Servientrega S.A. y Ultraservicios Ltda., a que se refirieron los demandantes en los hechos 3.9, 3.10, y 3.11 de la demanda, amen que tal acto está sujeto a expresas formalidades de ley y ninguna probanza respalda su ocurrencia, ni el aducido traspaso de los bienes de una a otra; al punto que en los certificado de existencia -históricos- que remitiera la Cámara de Comercio de Bogotá y que obran a folios 115 a 142 no aparece inscrito e, incluso, se da cuenta que Ultraservicios Ltda. entró en estado de disolución y liquidación cuando venció el plazo por el cual había sido constituida

No atacó el casacionista la afirmación del tribunal, referida a que si se trató de una fusión no se entendía como

los actores «trabajaron para Servientrega como sus empleados sin que fueran reconocidos como socios» apoyándose en diversas probanzas que acreditaban ese estatus y que, igualmente, daban cuenta de la causa por la cual a Carlos Julio Guerrero se le transfirió «el 5% de las acciones de la compañía Global Management, y el 5% de la compañía Car's Trucks o de la compañía que se cree con este mismo objeto social», (contrato de transacción fl. 369 s.s.).

Lo propio acaece con el valor que a juicio del censor debía darse a la minuta de la escritura pública obrante a folio 875, pues aun cuando la misma aparece signada por quienes en diversas condiciones participaron en su elaboración, a juicio del tribunal no prueba el acuerdo de democratización cuyo reconocimiento se pretende, puesto que si bien acepta que hubo una intención de transformar la sociedad para convertirla en anónima, en la cual serían socios «LUZ MARY GUERRERO HERNÁNDEZ, JESÚS GUERRERO HERNÁNDEZ. PURIFICACIÓN GUERRERO HERNÁNDEZ, CARLOS JULIO GUERRERO HERNÁNDEZ, EUGENIO GUERRERO HERNÁNDEZ, también lo es que: i). Tales no prueban el acuerdo de democratización accionaria al que se ha hecho referencia, habida cuenta que en el sustento fáctico de la demanda se indicó que fue en virtud de la reunión que se llevó a cabo el 26 de junio de 1996 que se “pactó”, por tanto, no puede haberse constituido con antelación». Inferencia que no es contraria a lo que trasluce de las pruebas incorporadas al plenario y evaluadas por el tribunal.

Y aunque el recurrente asegura que la firma puesta en la minuta reseñada permite tener certeza sobre el autor del acta 229 de 10 de julio de 1995, por contener la reproducción

de ésta, no combatió el argumento fundamental del tribunal respecto de que no fue esa ausencia de firma lo que le restaba eficacia, sino que la descrita en dicho instrumento *«no concuerda con el consecutivo que aportó la parte demandada»*, y por la formalidad que se exige a determinados actos, como es el de una transformación las actas de juntas de la empresa adquieren una gran trascendencia que imponía al demandante desquiciar la valoración que se le dio a las aportadas por los convocados.

En lo que toca al memorando calendado 3 de junio de 1997, elaborado por Luz Mary Guerrero el tribunal dijo, que *«no tiene relación directa con el objeto del proceso, esto es, acreditar la existencia de un acuerdo de democratización accionaria, como quiera que la directriz a la que se pretende dar cumplimiento guarda consonancia con la dirección de la sociedad, mas no con su composición social, amén que las actas del consejo familiar, como se mencionó, son apócrifas»*.

Asegura el impugnante que se cercenó su contenido, al no inferir debiendo hacerlo, que *«realmente existió el Consejo de Familia, órgano en el cual se tomaban decisiones entre sus miembros y que generaba directrices para ser aplicadas por las sociedades del grupo y a las que, por designio de ellos, les concedían efectos vinculantes»*, sin controvertir el argumento de la falta de relación con el tema objeto del proceso, que es la celebración del acuerdo de democratización, afirmación que no luce antojadiza, en especial dada la expresa introducción que en ella hace Luz Mary Guerrer, atinente a que lo hace *«aislando[se] de toda investidura como miembro de la organización y evocando [su] espíritu social»*.

No corre mejor suerte la censura frente a las encuestas que militan a folios 112 y siguientes de las cuales el tribunal apuntó *«que permiten evidenciar la opinión de los entrevistados, pero sin duda no del denominado acuerdo de democratización accionaria»*, siendo este el objeto del proceso, mientras que el recurrente considera que *«se ponen de presente los efectos que tuvieron los convenios a los que llegaron los miembros del Consejo de Familia, pues allí se refleja el pensamiento que tenían los trabajadores respecto de la calidad de socio que al demandante CARLOS JULIO GUERRERO se le atribuía en Servientrega»*, lo que no pasa de ser una disparidad de criterios, ya que lo afirmado por el tribunal no es absurdo u opuesto a lo que muestra la prueba misma, sobre todo en este particular caso, en donde era ampliamente conocido que Servientrega es una empresa de familia y al desempeñar Carlos Julio Guerrero un alto cargo de confianza y manejo era plausible que terceros pudieran calificarlo como socio de ésta, por lo que ante dos interpretaciones posibles debe la Corte estarse a la del Juzgador.

5.4. El error de derecho atribuido por negarle valor probatorio al acta 228 de 10 de julio de 1995, apuntó el tribunal que *«de entrada llama la atención que sean dos las actas de junta de socios de Servientrega con la misma numeración, véase que la primera data del 26 de enero de 1996 (fls. 130 y ss., ib.), y la segunda, del 26 de agosto de 1998, última rubricada por Luz Mary Guerrero Hernández y Jesús Guerrero Hernández, y que se tendrá en cuenta en la medida que la compañía se fundó en el año 82 (fls. 334, 360 y ss., ib.), mírese que en la E.P. No. 2088 del 18 de junio de 1984 corrida en la Notaría 15 del Círculo de Bogotá, mediante acta No. 4 del 23 de enero de ese mismo año, se dispuso la reforma a los estatutos (fls. 366 y ss., ib.), verbi gracia, a folio No. 379 del cuaderno principal, obra copia del acta*

No. 298 de 25 de junio de 1996».

El censor cuestiona que no se le hubiere dado valor probatorio por no estar suscrita ni manuscrita por las partes, refiriéndose al artículo 244 del Código General del Proceso, sobre la presunción de autenticidad de los documentos, y como en la minuta que obra a folio 875 Luz Mary Guerrero la refiere como soporte para el acto allí contenido debió tenerlo como un documento autentico.

Es claro que el censor, aun cuando refiere a un error de derecho, no cuestiona aspectos atinentes a aportación, admisión, producción, sino la desestimación que hiciera el tribunal de su alcance demostrativo, esto es, a la contemplación de la prueba lo que es propio de un error de hecho, pero además, el *ad quem* sí vio la prueba y la sopesó sólo que al contrastarla con otras documentales como fueron las actas de juntas de socios adjuntas al plenario y ante la existencia de «*dos actas de junta de socios de Servientrega con la misma numeración*», optó por darle mayor eficacia a la que está firmada por sus autores a la que no lo está, ejercicio de ponderación que ante lo razonable queda por fuera del escrutinio de la Corte.

5.5. El otro equivoco aducido en la impugnación concierne a «*no apreciar en conjunto las misivas enviadas por la parte actora a los demandados y los títulos accionarios con las otras pruebas del proceso*».

5.5.1. Es pertinente recordar que esta tipología de error

pretende sancionar la desatención del juzgador del principio dispuesto en el artículo 176 del Código General del Proceso según el cual «[L]as pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos». Al respecto esta Corporación ha adoctrinado, que

(...) 'la cuestión concerniente al mérito de las pruebas debe ser examinada desde un doble punto de vista, pues ha de serlo no sólo en cuanto al medio en sí, sino también con base en su cotejo con los restantes y siempre en función de la visión sistemática que arroje el material probatorio. Por eso es posible que medios que, considerados en sí mismos, no sean susceptibles de reproche, no obstante, al tratar de conectarlos con las otras piezas probatorias, pierdan toda importancia; pero, también es posible, que cuando se les contempla de una manera aislada no se les halle mayor significación, [y que] al unirlos o interrelacionarlos con otras pruebas, aflore todo su grado de persuasión para la elaboración del trazado fáctico del proceso (...)

Este principio de la apreciación en conjunto de las pruebas es un complemento natural del método adoptado por el código en el mismo artículo 187 para la estimación de aquéllas; si, con las conocidas excepciones legales, el análisis de las pruebas no se encuentra predeterminado por normas legales que señalen el valor que les atañe, sino que debe ser abordado con un criterio eminentemente lógico y científico, claramente comprensible resulta que la susodicha tarea no se puede adelantar dejando de relacionar los medios en pos de una visión amalgamada o coherente de los hechos porque, pensando de otro modo, ello conduciría a que de éstos se dé una figuración errática, fragmentaria o descoordinada' (Cas. Civ., sentencia del 4 de marzo de 1991... (CSJ SC, 28 feb. 2013, Rad. 2002-01011-01, reiterada SC11504-2015, 28 de agosto Rad. 2007-00095-01).

Consecuente con esto, cuando la censura en casación endilgue este tipo de dislate, deberá el recurrente demostrar como ese laborío se llevó a cabo de manera separada o aislada, sin buscar sus puntos de enlace o de coincidencia, para lo cual deberá identificar las probanzas válidamente incorporadas al expediente, así como extractar los puntos de enlace y coincidencias entre ellas, que de modo indubitable puedan revelar los supuestos fácticos que debían demostrarse en el caso concreto y que el sentenciador no halló acreditados.

Tocante a la demostración de este yerro en casación esta Corte ha apuntalado que

«es menester concluir que su impugnación en casación por error de derecho no queda ajustada del todo a la técnica por la indicación abstracta de la violación de la citada preceptiva, sino que además, es indispensable, entre otros, que el defecto sea en la apreciación normativa de la prueba y no se sustente en deficiencia fáctica, como la preterición de la prueba, porque el yerro que debe endilgarse debió ser el de hecho y no el de derecho. Además, es imperativo, por lo arriba expuesto, que la indicación de tal yerro de derecho, a pesar de referirse a falta de apreciación global, debe ir acompañada de la determinación o singularización (como lo exigen los artículos 368, num.1, y 374, num.3, C. de P. C.) de todas y cada una de las pruebas, que a juicio del recurrente no fueron objeto de apreciación conjunta; indicación ésta que, por lo demás, debe ser completa en el sentido que abarque la apreciación en conjunto de todo (y no de una parte o grupo) el acervo probatorio que sostiene el fallo, la que debe ir acompañada de su comprobación con la indicación de los pasajes donde quede demostrada completamente la falta absoluta de la mencionada integración y estimativa global, pues no apareciendo de esta manera, se mantiene la presunción de acierto en esta materia, que, por lo tanto, deja invulnerable el fallo por ese motivo». (SC de 16 de mayo de 1991. G. J. CCLVIII, pág. 603, reiterada en

SC de 25 de nov. de 2005, Exp. 082-01 y SC de 29 de oct. de 2009, Exp. 2002-00211-01).

5.5.2. En el *sub-examine* el tribunal sostuvo frente a las misivas que los demandantes dirigieron a los interpelados, obrantes a folios 20 a 24 que no era dable a nadie hacerse a su propia prueba, por lo que dichas comunicaciones emanadas de los actores no acreditaban la existencia del compromiso endilgado al extremo pasivo de realizar una democratización de la sociedad Servientrega; que «*los títulos accionarios de propiedad de Carlos Julio y Purificación Guerrero Hernández, respecto a las sociedades Global Management S.A. y Timón S.A. (que por lo demás, tienen diferentes calendas) (art. 243 y ss., del C.G.P.), lo cierto es que su existencia no necesariamente permite afirmar que correspondan a la materialización parcial del acuerdo de democratización accionario; predica que se hace extensible a los certificados de existencia y representación legal de las sociedades Talentum Temporal Ltda., Circulante S.A., Efectivo Ltda., Global Management S.A., Timón S.A., C.V. Cargo S.A., C.V. Logistics S.A. (fis. 33 y ss., ib.), básicamente porque de dichas instrumentales no es posible inferir la forma en que los hoy titulares los adquirieron. Temática de la que tampoco dan cuenta la documental visible a folios Nos. 78 y ss., ib., puesto que se trata una reforma estatutaria de la empresa Timón S.A. en punto al objeto social y los ítems relacionados con el “capital”, la E.P. No. 1078 del 11 de junio de 2003 corrida en la Notaría 61 del Círculo de Bogotá, respecto al aumento de capital de Global Management S.A., para la data en que el recurrente ya contaba con el 5% del total de las acciones; la E.P. No. 0269 del 30 de enero de 2002 elevada ante la Notaría 30 del mismo círculo, atinente a una reforma estatutaria de Efectivo S.A., “referentes a capital suscrito, pagado y autorizado por revalorización...”, del objeto social y el artículo atinente a “nombramientos”, data para la cual Carlos Julio Guerrero Hernández también era socio (fis. 92 y ss., ib.). Por tanto, no se colige pues que en tales documentos se haga alusión al citado y pretendido acuerdo de*

democratización».

Así mismo se pronunció respecto de la declaración extrajuicio de Concepción Guerrero Guerrero y la minuta de transformación obrante a folio 875, tal como se reseñó en precedencia.

Por su parte el casacionista transcribe las manifestaciones del tribunal para decir que este «*se abstuvo de reparar en las necesarias conexiones o concordancias de esos documentos con otros elementos de persuasión*», insistiendo en las afirmaciones de Concepción Guerrero indicando, que «*el deponente alude que el pacto de democratizar las empresas, como así fue llamado por las partes, se cumplió respecto de algunas de ellas, entre las que cita a Global Management y a Timón S.A. Y justamente los títulos aportados ponen de presente el cumplimiento del convenio. Esa articulación de las pruebas debió ser advertida y tomada en consideración por el juzgador al momento de concederles valor probatorio, pero no lo fue*».

Agregó, además, que «*enlazándose con esa declaración, en el documento que obra al folio 875 del volumen 2 del cuaderno 1, obra la transcripción del acta 229 del 10 de julio de 1995 en la que los demandados convinieron invitar como socios de la que sería la sociedad SERVIENTREGA S.A., a los señores CARLOS JULIO, PURIFICACIÓN y EUGENIO, propuesta que estos allí mismo aceptaron, pero que, mediando el incumplimiento de lo convenido, no se formalizó en la transformación posterior de esa empresa*».

Remarcó que «*[E]n punto de sopesar la trascendencia del yerro, aflora que, si el fallador hubiese examinado en conjunto esas pruebas habría inferido, de un lado, que mediante la aludida acta las partes*

evidenciaron el acuerdo conforme al cual el demandante ingresaría como socio a la sociedad SERVIENTREGA S.A., pacto que intentaron cumplir seguidamente, pero que, inexplicablemente, frustraron, no obstante que sí lo cumplieron respecto de las reseñadas sociedades, como lo aseveró el testigo y lo corroboran los títulos respectivos. Ese cumplimiento de lo convenido es prueba de que el acuerdo existió, deducción que el fallador se abstuvo de colegir», e insistió, frente a las cartas enviadas a los llamados a juicio que «reflejan el ánimo de los accionantes para que se les cumpla lo pactado o para que se adopten fórmulas que les compensen el incumplimiento al pacto al que aluden las otras pruebas. Y eso fue lo que debió inferir el sentenciador, pero no lo hizo, lo que ilustra la relevancia de su desatino».

Como se ve, el reproche se circunscribe a la apreciación conjunta de unos determinados medios de convicción y no a la totalidad del caudal demostrativo incorporado al sumario y del cual se valió el tribunal para desestimar las pretensiones ante la ausencia de demostración del acuerdo de voluntades entre los intervinientes expresamente instado a la jurisdicción, cuya finalidad aseguraron era que se les transfiriera un 5% de la participación accionaria sea de la sociedad Servientrega S.A. o Servientrega Internacional S.A..

En efecto, el tribunal halló mérito para confirmar la decisión apelada a partir de «una valoración en conjunto de los elementos de convicción que militan en el expediente [...] pues si bien pudiera colegirse que las partes en algún momento tuvieron la intención que el demandante ingresara como socio a la compañía Servientrega S.A. (antes Ltda. |), o que le fueran asignadas cierto número de acciones en o de diferentes sociedades; lo cierto es que en esa esfera quedó, como quiera que el denominado acuerdo de democratización accionaria no se celebró, pues por lo menos de ello no hay prueba, como bien lo concluyó

el A-quo y lo anotaron los no recurrentes», y aunque en la decisión no se ocupa el sentenciador de manera puntual de cada una de las pruebas, sino que los que merecieron puntuales cuestionamientos por parte del apelante, ello no significa la desatención del postulado en estudio.

Y que si se llegare a establecer la indebida valoración de esos medios de prueba, para atribuirles el sentido que el inconforme estima acertado, tal comprobación sería insuficiente para demoler el fallo confutado, por cuanto no es posible concluir, con soporte único en dichos documentos, que las partes convinieron inequívocamente la transferencia de algunas de sus acciones en favor de los demandantes para que fueran socios de la empresa, a partir de la realización de un acto unilateral “*democratización accionaria*”, ante la existencia de otras más que desdican de su realización.

Adicionalmente, en relación a los que en el cargo se relacionan, es diáfano que el colegiado de instancia realizó un ejercicio de pesos y contrapesos entre las distintas probanzas para colegir esa ausencia de demostración de la voluntad contractual de los demandados de vincular como socios a otros miembros de la familia Guerrero Hernández, ni que irrefutablemente esto se hubiera concretado en un contrato entre los extremos en contienda que le impusiera a estos honrar dicho compromiso, amen que la intencionalidad que pudiera tener Concepción Guerrero no tiene *per se* la virtualidad legal de comprometer la responsabilidad de los señores Jesús y Luz Mary Guerrero, mucho menos de Servientrega S.A., ente que por su naturaleza constituye una

persona jurídica distinta a la de los socios individualmente considerados, la cual por demás tiene expresamente reglado el sistema de enajenación de la participación accionaria, circunstancias que desdibujan la imputación que se le formula.

Ello es así, puesto que lo colegido por el tribunal no se muestra disonante con la evidencia incorporada y está acorde con la situación fáctica que el actor quiso demostrar –la existencia del contrato que denominó «*democratización accionaria*».

5.5.3. Súmese a todo lo narrado que, en la formulación del cargo, el recurrente si bien relacionó alguna norma sustancial -alejándose de la esencia de la causal invocada- no indicó como a consecuencia de los yerros denunciados estas resultaron infringidas, sobre todo porque dicha labor no se satisface con la sola enunciación de las disposiciones o el alcance que de estas ha dado la jurisprudencia de la Corporación sino exponiendo la relación entre la alegada valoración indebida y el desconocimiento de la celebración del acuerdo deprecado.

6. Por último, es preciso señalar que la decisión no transgredió el ordenamiento jurídico en detrimento del recurrente, ni los derechos fundamentales del recurrente, que al tenor de las previsiones del artículo 336 autorice la casación de oficio.

En este caso la sentencia respetó el régimen colombiano. Se sustentó en las pruebas legalmente recaudadas, que las partes tuvieron oportunidad de contradecir. Su estudio se enmarcó en tales evidencias, así como en la normatividad aplicable al caso concreto, y se apoyó en la jurisprudencia relacionada con el asunto debatido, sin que las desavenencias interpretativas entre el tribunal y el inconforme habilite la intervención de la Corte, dado el respeto que constitucionalmente se reconoce a la autonomía de la función judicial.

Es decir, que la decisión no vulneró los derechos y garantías constitucionales de las partes, en especial, como vimos, del inconforme, ni les irrogó agravios que deban ser reparados; no amenaza la unidad e integridad de nuestra legislación ni compromete el orden o el patrimonio público; y tampoco se requiere un pronunciamiento para unificar la jurisprudencia respecto del tema del litigio.

6. Consecuente con lo argumentado los cargos esgrimidos por el casacionista no pueden prosperar.

7. Finalmente, ante el fracaso de la súplica extraordinaria, al tenor de lo dispuesto en el artículo 365 del Código General del Proceso, se condenará en costas al recurrente. Se fijarán en esta misma providencia las agencias en derecho correspondientes, y para su cuantificación se tendrá en cuenta que la impugnación extraordinaria fue replicada por la parte contraria.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. NO CASAR la sentencia proferida el 16 de mayo de 2018, por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, dentro del asunto referenciado.

SEGUNDO. CONDENAR en costas de la casación al recurrente, y en su liquidación se deberá incluir la suma de seis millones de pesos (\$6'000.000) por concepto de agencias en derecho en favor de los opositores.

TERCERO. ORDENAR que, en oportunidad, se remita el expediente al Tribunal de origen.

Notifíquese y Cúmplase

FRANCISCO TERNERA BARRIOS

(Presidente de la Sala)

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

LUIS ALONSO RICO PUERTA

AROLD WILSON QUIROZ MONSALVO

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

Firmado electrónicamente por Magistrado(a)(s):

Francisco Ternera Barrios

Álvaro Fernando García Restrepo

Hilda Gonzalez Neira

Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo

Luis Alonso Rico Puerta

Octavio Augusto Tejeiro Duque

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: B05992F36DF1BFCA0E87F09C1C28D1BE743E3CDB8A67635759E529ABBC4F4FC3

Documento generado en 2021-12-02