



**TRIBUNAL DE ARBITRAJE
A-20211123/0842**

DISTRICOLMOTOS S.A.S.

Vs.

FABRICA NACIONAL DE AUTOPARTES S.A. FANALCA S.A.

LAUDO ARBITRAL.

Santiago de Cali, 16 de noviembre de 2022

El tribunal arbitral (“Tribunal Arbitral” o “Tribunal”) a cargo de este proceso arbitral (“Arbitraje” o “Proceso”) expide el laudo (“Laudo”) que se expresa a continuación.

I. TÉRMINOS DEFINIDOS

1. Las palabras y expresiones cuyas definiciones se vayan indicando en este Laudo tendrán el significado que allí se les atribuya.
2. Donde el contexto lo requiera, las palabras y expresiones en número singular incluirán el correspondiente plural y viceversa y las palabras en género masculino incluirán el correspondiente femenino y viceversa.
3. Las expresiones “Art.”, “Par.” o “Sec.” se utilizarán para referirse, según sea el caso, a cualquier artículo, cláusula, párrafo, sección, etc. de una providencia (judicial o arbitral) o de una estipulación legal o contractual.
4. En la parte resolutive del Laudo se emplearán las definiciones establecidas a lo largo del mismo, exceptuando, en lo pertinente, las de las Partes, que serán identificadas por su denominación completa.

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



5. Las citas de documentos, escritos de las Partes, providencias del Tribunal, normatividad, jurisprudencia, doctrina, etc. que se hagan en este Laudo seguirán el correspondiente formato original, esto es, términos enfatizados, mayúsculas fijas, etc.

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1





II. ANTECEDENTES Y TRÁMITE DEL PROCESO

A. Partes del Proceso

1. La parte convocante (“Demandante” o “Convocante” o “Districolmotos”) es **Districolmotos S.A.S.**, persona jurídica identificada con NIT No. 900.963.748-7, con domicilio principal en la ciudad de Medellín, representada legalmente por la señora Juliana Díaz Echeverry, mayor de edad, identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 1.037.585.617, o por quien haga sus veces.
2. Su apoderado judicial (“Apoderado”) en este Proceso es el doctor Juan David Pérez Marín.
3. La parte convocada (“Demandada” o “Convocada” o “Fanalca”, y conjuntamente con Districolmotos las “Partes”) es **Fábrica Nacional de Autopartes S.A. FANALCA S.A.**, persona jurídica identificada con NIT No. 890.301.886-1, con domicilio principal en Yumbo, representada legalmente por el señor Bernardo Andrés Ávila García, mayor de edad, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 79.781.156, o por quien haga sus veces.
4. Su apoderado judicial en este Proceso es el doctor José Miguel Arango Isaza.

B. Conformación del Tribunal y desarrollo del trámite preliminar

5. Fanalca y Districolmotos celebraron un *contrato denominado de Distribución* (el “Contrato”), el cual se suscribió el 28 de agosto de 2020.

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



6. La cláusula compromisoria (“Cláusula Compromisoria”), con fundamento en la cual se integró y ha ejercido sus funciones el Tribunal, se encuentra contenida en la cláusula Vigésima del Contrato. Su texto es el siguiente:

“VIGESIMA: ARBITRAMENTO. – Toda controversia o diferencia relativa a este contrato a su ejecución y liquidación, se resolverá por un TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO designado mediante sorteo por el Director del centro de Arbitraje y Conciliación Mercantiles de la Cámara de Comercio de Cali, que se tramitará de acuerdo a la legislación vigente sobre la materia de acuerdo con las siguientes reglas: a) El Tribunal estará integrado por un (1) árbitro o por tres (3) dependiendo de la cuantía de las pretensiones. b) La organización del Tribunal se sujetará a las reglas previstas para el efecto por CENTRO DE ARBITRAJE Y CONCILIACION MERCANTILES DE LA CAMARA DE COMERCIO DE CALI, c) El Tribunal decidirá en derecho y d) El Tribunal funcionará en Cali en el CENTRO DE ARBITRAJE Y CONCILIACION MERCANTILES DE LA CAMARA DE COMERCIO de esta ciudad.”

7. El 23 de noviembre de 2021, con fundamento en la Cláusula Compromisoria, la Convocante, a través de su Apoderado, presentó solicitud de convocatoria del Tribunal Arbitral ante el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición (“Centro de Arbitraje”) de la Cámara de Comercio de Cali (“Cámara de Comercio”), con el fin de

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1





- que se hicieran las declaraciones y condenas que se transcribirán posteriormente.
8. El 30 de noviembre de 2021 se designó a través de sorteo por parte del Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Cali, a los doctores ADRIANA CONSUELO LÓPEZ MARTÍNEZ, LUZBIAN GUTIERREZ MARÍN y DANIEL ARANGO PERFETTI (“Árbitros”).
 9. Los Árbitros aceptaron la designación en forma oportuna y dieron cumplimiento al deber de información según lo preceptuado en el Art. 15 de la Ley 1563 de 2012 (“Ley 1563”).
 10. El 17 de enero de 2022 se llevó a cabo la audiencia de instalación del Tribunal, en la cual fueron proferidos los Autos Nos. 1, 2 y 3 por los cuales se adoptaron las siguientes decisiones:
 - a. Declarar instalado y en funciones jurisdiccionales el Tribunal Arbitral.
 - b. Admitir la demanda arbitral (“Demanda”).
 - c. Resolver la solicitud de medida cautelar una vez el Tribunal asuma su competencia.
 11. Durante la audiencia, Los Árbitros nombraron como presidente del Tribunal al Dr. DANIEL ARANGO PERFETTI, quien aceptó la designación, y como secretaria (“Secretaria”) a la abogada María del Pilar



- Salazar Sánchez, quien aceptó la designación y dio cumplimiento al deber de información, según lo preceptuado en el Art. 15 de la Ley 1563.
12. El 17 de enero de 2022, se notificó a través del correo electrónico a la Convocada el auto admisorio de la Demanda, con entrega de la misma y de sus anexos, de conformidad con el Art. 23 de la Ley 1563 de 2012, para fines del traslado por el término legal de 20 días.
 13. El 21 de enero de 2022, el apoderado de la Convocada presentó recurso de reposición contra el auto admisorio de la Demanda, respecto del cual se opuso el apoderado de la parte Convocante en el término de ley. Este recurso fue resuelto por el Tribunal, denegándose, mediante Auto No.5 del 4 de febrero de 2022. (Acta No.4 de la misma fecha)
 14. Surtido el término de traslado, Fanalca dio respuesta a la Demanda (“Contestación” o “Contestación de la Demanda”), formulando excepciones de mérito (“Excepciones”) y objeción al Juramento Estimatorio.
 15. El 7 de marzo de 2022, el Tribunal informó que el traslado de las Excepciones se surtía conforme al parágrafo del Art. 9 del Decreto 806 de 2020, y le concedió el plazo a la Convocante para aportar o solicitar pruebas frente a la Objeción al Juramento Estimatorio, mediante Auto No. 6 del 7 de marzo de 2022. (Acta No. 5 de la misma fecha).
 16. El 14 de marzo de 2022 la Convocante se pronunció frente a la Objeción al Juramento Estimatorio, y el 15 de marzo de 2022 presentó solicitud de pruebas en los términos del Art. 370 del C.G.P.



17. El 16 de marzo de 2022 el Tribunal dictó el Auto No. 7 por medio del cual señaló fecha para la realización de la audiencia de conciliación.
18. El 30 de marzo de 2022 se realizó la audiencia de conciliación, sin que las Partes llegaran a un acuerdo conciliatorio. Fracasada la conciliación, en esa misma ocasión, el Tribunal dictó el Auto No. 9, mediante el cual estableció el monto de los honorarios y gastos del Proceso.
19. La Convocante y la Convocada cancelaron oportunamente la totalidad de gastos y honorarios señalados por el Tribunal.
20. El 19 de abril de 2022 el Tribunal dictó el Auto No. 10 por medio del cual señaló fecha para la celebración de la Primera Audiencia de Trámite.

C. Primera Audiencia de Trámite. Pruebas y desarrollo del Proceso

21. El 28 de abril de 2022 se realizó la primera audiencia de trámite, en la cual fueron proferidos los Autos Nos. 11, 12, 13, 14 y 15 por los cuales se adoptaron las siguientes decisiones:
 - a. El Tribunal se declaró competente.
 - b. Se ordenó a la Convocante la presentación de una caución para decretar medida cautelar solicitada.
 - c. Se resolvió de forma desfavorable recurso de reposición interpuesto por la Convocada contra el auto que señaló caución para decretar medida cautelar.
 - d. Se decretaron pruebas.

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co

    
www.ccc.org.co



SC648-1



- e. Se resolvió la reprogramación de fechas de declaraciones y se decretó suspensión del proceso por solicitud de las partes.
22. Las pruebas solicitadas por las partes y decretadas por el Tribunal, a través del Auto No. 14 del 28 de abril de 2022, fueron:
- a. La incorporación de los documentos enunciados y aportados con la Demanda y con la Contestación de la demanda.
 - b. Los interrogatorios de parte (“Interrogatorios de Parte”), declaración de parte y testimonios (“Testimonios”) solicitados por las Partes.
 - c. La exhibición de documentos solicitada por la Convocante en el escrito de la Demanda y en el escrito que describe el traslado de las excepciones; y
 - d. El Dictamen Pericial Contable y Dictamen Pericial Grafológico (“Dictamen” o “Dictamen Pericial” o “Peritaje”) anunciado por la Convocante en el escrito de la Demanda, y el Dictamen Pericial Contable y Financiero (“Dictamen” o “Dictamen Pericial” o “Peritaje”) anunciado por la Convocada en el escrito de Contestación de la Demanda.
23. El 12 de mayo de 2022 el apoderado de la Convocada presentó a través del correo electrónico, con copia a la parte Convocante, documentos respondiendo a la prueba denominada Exhibición de Documentos.
24. El 16 de mayo de 2022 el Tribunal mediante Auto No. 16 aceptó la póliza de caución presentada por la Convocante y decretó la inscripción de la

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co


www.ccc.org.co



SC648-1



- demanda arbitral en el registro mercantil de Fanalca; así mismo y en la misma fecha, mediante Auto No. 17 el Tribunal señaló la fecha para la práctica de Interrogatorio a ambas partes y declaración de parte. (Acta No.10)
25. El 17 de mayo de 2022 el apoderado de la Convocante se pronunció frente a la exhibición de documentos presentados por la Convocada, solicitando que la misma acredite la justificación de la renuencia en la exhibición y exhiba los documentos faltantes.
 26. El 18 de mayo de 2022 el apoderado de la Convocada solicitó de la Convocante documentos requeridos por el perito, solicitando, además, ampliar el plazo para rendir el dictamen.
 27. El 23 de mayo de 2022 el apoderado de la Convocada presentó a través del correo electrónico, con copia a la parte Convocante, algunos de los documentos cuya exhibición fue ordenada por el Tribunal.
 28. El 23 de mayo de 2022 (Acta No.11) se adelantó la recepción de Interrogatorio de Parte al Representante Legal de Fanalca y la declaración de parte a la Representante Legal de Districolmotos, solicitado por la parte Demandante, así mismo, se adelantó la recepción de Interrogatorio de Parte a la Representante Legal de Districolmotos, solicitado por la parte Demandada.
 29. El 26 de mayo de 2022 el apoderado de la Convocada presentó a través del correo electrónico, con copia a la parte Convocante, los documentos faltantes cuya exhibición fue ordenada por el Tribunal.

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



30. El 1 de junio de 2022 se recibió por parte de la sección de registro de la Cámara de Comercio de Cali, la constancia de inscripción de la demanda civil sobre Fanalca, como medida registrada.
31. El 9 de junio de 2022 el apoderado de la Convocante se pronunció frente a la complementación a la exhibición de documentos por parte de Fanalca, solicitando la incorporación de los documentos al expediente.
32. El 10 de junio de 2022 el apoderado de la Convocante presentó dictamen pericial rendido por la profesional ANDREA GAVIRIA SANCHEZ.
33. El 13 de junio de 2022 (Acta No.14) se adelantó la diligencia de recepción de los testimonios de KAREN VANESSA MARIN GALLEGO, solicitado por la parte demandante, y de IVAN DARIO RAMIREZ CHACON, solicitado por la parte demandada.
34. El 23 de junio de 2022 (Acta No.15) se adelantó la diligencia de recepción de los testimonios de MIGUEL FRANCISCO BURGOS SALVADOR y JUAN MANUEL LEON BUITRAGO, solicitados por la parte demandada, y de MAYRA JULIANA GALLEGO JACOME y GLORIA MILENA GOMEZ MARIN, solicitados por la parte demandante.
35. El 15 de julio de 2022 el apoderado de la parte Convocada presentó dictamen pericial rendido por el profesional HÉCTOR JULIO ACEVEDO RODRÍGUEZ.

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1





36. El 15 de julio de 2022 el Tribunal mediante Auto No.25, corrió el traslado en forma conjunta a las partes de los dictámenes presentados por la Convocante y Convocada.
37. El 22 de julio de 2022 el apoderado de la Convocante se pronunció frente al dictamen pericial presentado por Fanalca, solicitando el Interrogatorio del perito HÉCTOR JULIO ACEVEDO RODRÍGUEZ. Por su parte, en la misma fecha, el apoderado de la Convocada se pronunció frente al dictamen pericial presentado por Districolmotos, solicitando el Interrogatorio de la perito ANDREA GAVIRIA SANCHEZ.
38. El Tribunal citó a los peritos a la audiencia de que trata el Art. 228 del C.G.P., la cual se llevó a cabo el día 3 de agosto de 2022.
39. Mediante Auto No. 27 del 3 de agosto de 2022, el Tribunal declaró cerrada la etapa probatoria y citó a las Partes a la audiencia de alegaciones en los términos del Art. 33 de la Ley 1563 de 2012.
40. El 2 de septiembre de 2022 tuvo lugar la audiencia de alegaciones, durante la cual las Partes hicieron sus exposiciones orales y presentaron los correspondientes escritos, reseña de los cuales se presenta más adelante.
41. Al concluir lo anterior, el Tribunal fijó inicialmente el 21 de octubre de 2022 y, posteriormente el 16 de noviembre de 2022, como fecha para la audiencia de fallo.

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



D. Término de duración del Proceso

42. Teniendo en cuenta que las Partes no establecieron un término de duración del Proceso, el término para concluirlo sería de ocho (8) meses contados a partir de la finalización de la primera audiencia de trámite, de conformidad con el Art. 10 del Decreto 491 de 2020 -norma vigente para el momento en que se realizó la primera audiencia de trámite-, cómputo que se inició el 28 de abril de 2022 y se vencería el 28 de diciembre de 2022.
43. Teniendo en cuenta que dicho término estuvo suspendido durante 51 días hábiles por solicitud presentada por las Partes y por el decreto de dicha suspensión por el Tribunal, el término del Proceso expira el 10 de marzo de 2023 y el presente Laudo se profiere de manera oportuna.

Auto No.	Período de Suspensión	Días de Suspensión
15	29 de abril/2022 – 15 de mayo/2022	11 días hábiles
20	24 de mayo/2022 – 5 de junio/2022	8 días hábiles
24	24 de junio/2022 – 14 de julio/2022	13 días hábiles
28	4 de agosto/2022 – 31 de agosto/2022	19 días hábiles

III. LA CONTROVERSIA

A. Demanda

A.1 Hechos en que se fundamenta la Demanda

1. Los hechos que invoca Districolmotos en la Demanda se sintetizan de la siguiente forma:

Sede Principal
 Calle 8 # 3-14, Piso 4
 Tel: 57 (2) 8861369
 Cel: 314 8348808
 ccya@ccc.org.co

www.ccc.org.co



SC648-1



2. *Relativos a la ejecución de la agencia comercial.*

- a. La Convocada encargó en agosto de 2018 a la Convocante, la comercialización, distribución y posicionamiento de los productos en los territorios de Puerto Berrío/Antioquia y Aguachica/Cesar; el encargo de promover y explotar los negocios debía ser desarrollado de manera independiente por la Convocante.
- b. Para la ejecución de la agencia, la Convocante desarrollo diversas gestiones tendientes al cumplimiento del encargo, entre otras, realizar inversiones para el posicionamiento y promoción de los productos en los territorios asignados.
- c. Desde el 4 de septiembre de 2018 la Convocante inició formalmente la comercialización y distribución de los productos en los territorios asignados, así como el servicio de posventa y atención de requerimiento, tales como el suministro de repuestos, mantenimiento y asistencia mecánica.

3. *Relativos a la configuración de la agencia.*

- a. El encargo ejecutado por la Convocante comprendía la promoción y explotación de los productos de forma independiente, dentro de las zonas asignadas por el Convocado, siendo Districolmotos representante de Fanalca en dichos territorios, configurándose así los elementos consagrados por la norma para el reconocimiento de la agencia comercial.

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



- b. Las labores que desplegó la Convocante por y con ocasión de la agencia están inequívocamente encaminadas a la promoción, gestión, explotación y crecimiento de los negocios de la Convocada en los territorios asignados; encargo realizado por la Convocante de manera ininterrumpida e independiente, de forma directa y con sus propios recursos, por un lapso suficiente para lograr la finalidad de conquista, posicionamiento y expansión de los productos en los territorios asignados.
- c. La agencia comprendía, además, el reconocimiento de una remuneración en favor de Districolmotos asociada a la ejecución de la labor encomendada, que consistía en una comisión determinada con base en la diferencia entre el precio de asignación de los productos a la Convocante y el precio de venta al público, ambos valores fijados directamente por Fanalca y vinculantes para Districolmotos como agente, tratándose de una comisión variable que dependía del volumen de venta, los márgenes de la comercialización y los presupuestos de venta de unidades proyectados por Fanalca.
4. *De la ejecución de mala fe de la agencia por parte de Fanalca.*
- a. En el año 2020 la Convocada pretendió documentar la relación comercial dándole la connotación de un contrato de distribución, condicionando la continuidad de la agencia a la suscripción de un documento que denominaron “Contrato de distribución”, suscrito por las partes el 28 de agosto de 2020, con la finalidad de liberar a

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co


www.ccc.org.co



SC648-1



Fanalca del reconocimiento y pago de prestaciones e indemnizaciones inherentes a la agencia.

- b. En el párrafo de la cláusula decimotercera se intentó pactar una renuncia a las indemnizaciones de ley ante los eventos de terminación, replicadas en otras cláusulas del documento, ello, en detrimento de los derechos legítimos de Districolmotos como agente comercial de Fanalca.
- c. Las disposiciones contenidas en el contrato de distribución (exclusión de la agencia comercial y renuncia a las prestaciones e indemnizaciones propias de este tipo de contratos), no son vinculantes para Districolmotos, dado que, según los últimos pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia, no son válidas las renunciaciones que se hagan en virtud del ejercicio de una posición contractual dominante, mucho menos, cuando las mismas tienen lugar antes de la finalización del contrato.

5. *De los incumplimientos imputables a Fanalca.*

- a. A partir de mayo de 2021, Fanalca de manera unilateral y sin justificación, dejó de ejecutar las prestaciones de la relación contractual como la entrega de inventario a Districolmotos, para que este último pudiera desarrollar sus labores de agente, suspendiendo el despacho de motocicletas.
- b. La inejecución por parte de Fanalca de sus obligaciones ha generado perjuicios de naturaleza económica a Districolmotos,

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co

www.ccc.org.co



SC648-1



quien se ha visto privada de percibir los ingresos derivados de las comisiones, teniendo que asumir las obligaciones propias de la operación como agente, sin que se le permita obtener la retribución que le corresponde.

6. *De la pretendida terminación intempestiva e injustificada de la agencia.*

- a. La agencia fue ejecutada por la Convocante de manera ininterrumpida desde el año 2018 y hasta la fecha de la convocatoria de conciliación.
- b. Districolmotos no recibió comunicaciones de terminación de contrato que puedan tenerse como validas y debidamente efectuadas conforme a los términos de la cláusula vigesimosegunda del denominado contrato de distribución y en las disposiciones sobre la representación de las personas jurídicas.
- c. Fanalca incumplió sus obligaciones y a la fecha la agencia no ha sido terminada ni liquidada en debida forma, por el contrario, conforme al denominado contrato de distribución se encuentra renovada de manera automática, por lo menos hasta el mes de agosto del año 2022.

A.2 Pretensiones de la Demanda

7. La Convocante solicita que se efectúen las siguientes declaraciones y condenas (“Pretensiones”):

“4.1. Pretensiones principales.



Primera pretensión principal. Se declare la existencia de un contrato de agencia comercial entre Districolmotos y Fanalca.

Segunda pretensión principal. Como consecuencia de lo anterior, se declare que el contrato de agencia comercial ha estado vigente desde agosto de 2018 y durante el tiempo que se logre probar dentro del presente proceso arbitral.

Tercera pretensión principal. Se declare que Fanalca incumplió el contrato de agencia comercial celebrado con Districolmotos.

Cuarta pretensión principal. Se declare que el contrato de agencia comercial celebrado entre Fanalca y Districolmotos fue terminado de manera unilateral y sin justa causa por Fanalca.

Quinta pretensión principal. Se declare que por parte de Fanalca se ocasionaron perjuicios a Districolmotos que deben ser indemnizados. **Sexta pretensión principal.** Como consecuencia de las anteriores declaraciones, se condene a Fanalca al pago de: i) los perjuicios ocasionados a Districolmotos con motivo del incumplimiento contractual, ii) la cesantía comercial, y iii) la indemnización por la terminación sin justa causa.

Séptima pretensión principal. Que se condene en costas a Fanalca.

4.2. Primeras pretensiones subsidiarias.

Pretensión primera de las primeras subsidiarias. Se declare la existencia de una agencia comercial de hecho entre Districolmotos y Fanalca. **Pretensión segunda de las primeras subsidiarias.** Como consecuencia de lo anterior, se declare que la agencia comercial de hecho ha estado vigente desde agosto

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



de 2018 y durante el tiempo que se logre probar dentro del presente proceso arbitral.

Pretensión tercera de las primeras subsidiarias. Se declare que Fanalca incumplió las prestaciones derivadas de la agencia comercial de hecho. **Pretensión cuarta de las primeras subsidiarias.** Se declare que la agencia comercial de hecho fue terminada de manera unilateral y sin justa causa por Fanalca.

Pretensión quinta de las primeras subsidiarias. Se declare que por parte de Fanalca se ocasionaron perjuicios a Districolmotos que deben ser indemnizados.

Pretensión sexta de las primeras subsidiarias. Como consecuencia de las anteriores declaraciones, se condene a Fanalca al pago de: i) los perjuicios ocasionados a Districolmotos con motivo del incumplimiento contractual, ii) la cesantía comercial, y iii) la indemnización por la terminación sin justa causa.

Pretensión séptima de las primeras subsidiarias. Que se condene en costas a Fanalca.

4.3. Segundas pretensiones subsidiarias.

Pretensión primera de las segundas subsidiarias. Se declare que entre Districolmotos y Fanalca se celebró un contrato de distribución vigente desde agosto de 2018 y que se prorrogó de manera continua hasta el 13 de julio de 2021, o durante el tiempo que se logre probar dentro del presente proceso arbitral.

Pretensión segunda de las segundas subsidiarias. Que se declare que Fanalca incumplió el contrato de distribución celebrado con Districolmotos.

Pretensión tercera de las segundas subsidiarias. Que se declare que la cláusula decima tercera del documento titulado

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



“Contrato de distribución”, que faculta la terminación unilateral del contrato, es abusiva en cuanto atenta contra el principio de buena fe y constituye un abuso del derecho.

Pretensión cuarta de las segundas subsidiarias. Como consecuencia, se declare que el contrato de distribución fue terminado por parte de Fanalca sin que se configurare una justa causa para ello.

Pretensión quinta de las segundas subsidiarias. Se declare que se ocasionaron perjuicios a Districolmotos con motivo del incumplimiento del contrato, así como con ocasión de la terminación unilateral e injustificada por parte de Fanalca del contrato.

Pretensión sexta de las segundas subsidiarias. Se condene a Fanalca al pago de los perjuicios ocasionados a Districolmotos.

Pretensión séptima de las segundas subsidiarias. Que se condene en costas a Fanalca.”

A.3 Juramento Estimatorio

8. En la Demanda, con fundamento en el Art. 206 del C.G.P., se presentó juramento estimatorio, señalando que los perjuicios reclamados ascienden a la suma de \$117.395.598 por concepto de daño emergente y la suma de \$542.049.648 por concepto de lucro cesante.

B. Oposición a la Demanda

B.1 Pronunciamiento frente a la Demanda. Excepciones

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co

www.ccc.org.co



SC648-1



9. La Convocada dio respuesta a la Demanda, se opuso a las Pretensiones y formuló Excepciones, ejerciendo su derecho a la defensa de la siguiente forma:
- a. Se refirió a cada uno de los hechos de la Demanda aceptando únicamente que:
- i. La relación comercial que existió entre las partes estuvo regida por un contrato de distribución sin exclusividad a favor de la Convocante, y que en las ciudades de Aguachica y Puerto Berrío ya existían distribuidores de la marca Honda.
- ii. Districolmotos no fue ni actuó como representante de Fanalca en las zonas en que compartió la distribución con otros comerciantes, siempre actuó por cuenta propia.
- iii. La comunicación de terminación del contrato de distribución fue enviada al correo electrónico de Districolmotos el 6 de abril de 2021, en los términos y condiciones previstos en el Contrato.
- b. Además de negar los demás hechos y oponerse a las Pretensiones, la Convocada propuso las Excepciones, cuya denominación y fundamentos generales son los siguientes:
- i. *Inexistencia de agencia comercial en el contrato surgido entre las partes:* La demandante le compraba a Fanalca sus

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1

productos para revenderlos a los consumidores, no habiendo surgido un contrato de agencia comercial.

- ii. *Inexistencia de perjuicio indemnizable a cargo de Fanalca:* Los demandantes no han sufrido perjuicio alguno, es improcedente la obligación de indemnizar.
- iii. *Cumplimiento de las obligaciones contractuales a cargo de Fanalca:* Fanalca siempre satisfizo de manera oportuna todas las prestaciones a las que se encontraba obligada.
- iv. *Inexistencia de cláusulas abusivas en el contrato de distribución celebrado entre las partes:* La totalidad de las cláusulas del Contrato se ajustan a la Ley y la facultad de terminar unilateralmente el Contrato no contraviene la ley.
- v. *Genérica:* Declarar probado cualquier hecho en virtud del cual la ley desconozca la existencia de obligaciones endilgadas a la convocada, o las declara extinguidas, si alguna vez existieron.

B.2 Objeción al juramento estimatorio

10. La Convocada objetó el juramento estimatorio de conformidad con lo establecido en el Art. 206 del C.G.P., así:
 - a. Frente al daño emergente, no se allega medio probatorio alguno para demostrar su ocurrencia, además, incluye dentro de este concepto el valor que solicita como cesantía comercial,



desconociendo que el mismo no corresponde a la naturaleza del daño emergente.

- b. Frente al lucro cesante, tampoco se adjunta ninguna prueba para evidenciar su existencia. Las cifras utilizadas para soportar el juramento carecen de sustento.

C. Alegatos

- 11. Como atrás se indicó, el 2 de septiembre de 2022 las Partes presentaron los Alegatos, que pueden sintetizarse como sigue:

C.1 Alegato de Districolmos

- 12. Circunscribió el problema jurídico a que, se debe resolver si entre Districolmos y Fanalca existió un contrato de agencia comercial y/o una agencia comercial de hecho.
- 13. Solicitó que se declare que la Convocada: (i) incumplió las obligaciones derivadas del contrato de agencia comercial y/o de la agencia comercial de hecho; (ii) terminó de manera unilateral y sin justa causa la relación contractual entre las partes.
- 14. Para probar la agencia comercial y/o la agencia comercial de hecho, señaló que se debe tener en cuenta el interrogatorio de parte a la Convocada, la documentación aportada con la demanda y lo aportado en la exhibición de documentos de la Convocada, además, advirtió que la prueba pericial aportada por Fanalca carece de valor probatorio por no encontrarse inscrito el perito en el registro nacional de evaluadores.

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



15. Para demostrar que la Convocada incumplió con las obligaciones a su cargo, así como la forma como terminó de manera unilateral y sin justa causa la relación contractual, indicó que se debe tener en cuenta la documentación aportada con la demanda y la prueba testimonial; en cuanto a las prestaciones que deben reconocerse a Districolmotos, con ocasión de la terminación unilateral y sin justa causa, se acreditaron con el dictamen pericial rendido por Andrea Gaviria Sánchez.
16. Indicó que en el denominado “Contrato de Distribución”, Fanalca estipuló a su favor, un ejercicio abusivo del derecho, una facultad exclusiva para terminar de manera unilateral y sin justa causa el vínculo contractual, siendo una cláusula abusiva.
17. En cuanto a los perjuicios causados a Districolmotos por la indebida terminación contractual, estos deben ser indemnizados por la parte Convocada, lo cual se prueba con la declaración de la representante de Districolmotos y la cuantía del perjuicio se acreditó con el dictamen pericial rendido por la perito Andrea Gaviria Sánchez.

C.2 Alegato de Fanalca

18. El Apoderado de Fanalca, por su parte, manifestó que la Demandante no logró probar la existencia de un contrato de agencia comercial, que, por el contrario, lo probado dentro del proceso es un contrato de distribución.

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



19. Manifestó que respecto al mercado atendido por Districolmotos, se probó que en las dos zonas asignadas existían otros distribuidores con los mismos productos, excluyendo la existencia de exclusividad.
20. Sobre la marca objeto de la distribución, manifestó que se encuentra probado que Honda tiene un amplio reconocimiento a nivel nacional, y que el diseño y estrategia de publicidad y mercadeo los hace Fanalca.
21. Respecto a la terminación del contrato, informó que el aviso de terminación se hizo respetando el término de tres meses señalado en el contrato, y que la demandante guardó silencio en su momento, quien aceptó la decisión y continuó adelante con la ejecución del contrato hasta la fecha indicada por Fanalca.
22. En lo que se refiere a la causación de perjuicios, está probado que el dictamen pericial aportado por la demandante no cumplió con lo establecido en el Art. 226 del C.G.P., toda vez que no aportó los documentos utilizados para su elaboración, y la demandante no probó la existencia de perjuicio alguno.

IV. PRESUPUESTOS PROCESALES

Previo a decidir la controversia objeto de este Arbitraje, el Tribunal estima pertinente establecer si en el presente Proceso se reúnen a cabalidad los presupuestos procesales, esto es, los requisitos indispensables para la validez y eficacia del mismo.

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co


www.ccc.org.co



SC648-1



A. Requisitos de validez del Proceso

1. Juez competente, bilateralidad de audiencia, legalidad de los actos y procedimientos son los tres elementos constitutivos del derecho fundamental al debido proceso. Esos tres postulados son suficientes, a juicio de este Tribunal, para determinar si el procesamiento fue o no debido, es decir, si se desarrolló conforme con el ordenamiento jurídico.
2. En tal sentido, se pasa a considerar cada uno de ellos.

A.1 Competencia

3. Según el Art. 116 de la Constitución Política, el Tribunal ejerce funciones jurisdiccionales de manera transitoria.
4. Corolario de ello es que el Tribunal tiene competencia para conocer de las Pretensiones (y sus correspondientes defensas), según se estableció en el Auto No. 11 del 28 de abril de 2022.
5. Es de anotar que la competencia del Tribunal nunca fue cuestionada por las Partes.

A.2 Bilateralidad de audiencia

6. La bilateralidad de la audiencia se refiere al derecho de defensa y/o al derecho de contradicción.
7. Al revisar rigurosamente el trámite del Arbitraje, se concluye que a las Partes se les trató con igualdad procesal en cuanto a sus solicitudes,



peticiones y práctica de pruebas; se les garantizó el derecho de contradicción y pudieron actuar sin restricciones en todas las etapas del Proceso, se les notificaron en forma legal y oportuna todas las providencias, y se les concedieron los traslados en los términos previstos por la ley.

8. Las Partes estuvieron asistidas por Apoderados durante todo el trámite del Arbitraje.

A.3 *Legalidad de los actos y procedimientos*

9. El Arbitraje se ajustó con rigor al trámite que había sido previsto por las partes en el pacto arbitral y en especial a lo establecido en la Ley 1563 de 2012.

B. Requisitos de eficacia del Proceso

El Tribunal encuentra que los presupuestos que a continuación se indican se reúnen en este Arbitraje.

B.1 *Capacidad para ser Parte*

10. Las Partes son personas jurídicas, con capacidad para transigir y para arbitrar, que comparecieron al Proceso a través de sus representantes legales, según consta en los certificados de existencia y representación legal que obran en el mismo.
11. Por tal motivo, tanto Convocante como Convocada gozan de *capacidad para ser parte*, según lo establece el Art. 53 del C.G.P., a lo que debe

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



añadirse lo ya señalado en el sentido de que estuvieron debidamente representadas en este Arbitraje a través de sus respectivos Apoderados.

B.2 Demanda en forma

12. En la oportunidad procesal correspondiente el Tribunal encontró que la Demanda reunía los requisitos establecidos en la ley, razón por la cual en esta etapa procesal se ratifica el cumplimiento del requisito de la *demanda en forma*.

B.3 Legitimación en la causa

13. Se encuentra acreditada la *legitimación en la causa* en la medida en que lo que se discute en el Proceso es la determinación de la naturaleza del Contrato en el que Districolmotos y Fanalca son partes contractuales y la indemnización de perjuicios por el supuesto incumplimiento del mismo.

B.4 Ausencia de cosa juzgada, caducidad, transacción o alguna excepción de litis finita o litis pendiente

14. En relación con estos elementos, no se observa dentro del proceso ninguna prueba, ni se plantea la posibilidad de presencia de alguna de estas circunstancias o excepciones.
15. Visto todo lo señalado en los acápites (A) y (B) *supra*, debe concluirse que no obra causal de nulidad que afecte la actuación e impida un pronunciamiento de fondo, asunto que aborda el Tribunal con base en las consideraciones que se consignan en el siguiente Capítulo de este Laudo.

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co


www.ccc.org.co



SC648-1



V. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL -ASPECTOS GENERALES-

A. Problemas jurídicos implicados

1. De conformidad con lo planteado en los hechos y pretensiones de la Demanda, así como en las excepciones de mérito y demás motivos de oposición formulados con la Contestación de la Demanda, la controversia contractual que deberá resolver el Tribunal se contrae, de manera general, al análisis de los siguientes aspectos:
 - a. La determinación de la naturaleza jurídica de la relación contractual que rigió para las Partes y, en especial, la existencia o no de un contrato de agencia comercial o de una agencia comercial de hecho.
 - b. La existencia o no de incumplimientos contractuales asociados a la forma de ejecución y terminación del Contrato.
 - c. La validez y eficacia o no de la cláusula décimo tercera del Contrato que facultó su terminación unilateral por las Partes.
 - d. La existencia o no de perjuicios y del derecho a percibir la cesantía comercial por la Convocante.

B. Concepto y características de las figuras contractuales debatidas en el Proceso

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



B.1 Elementos esenciales del contrato de agencia comercial

2. Antes de entrar a determinar si se accede o no a las pretensiones de la Demanda, se hace necesario precisar lo sostenido por la doctrina y jurisprudencia en lo relacionado con los contratos de agencia comercial y suministro (distribución), lo cual es fundamental para dar paso al análisis de la calificación jurídica del Contrato, teniendo en cuenta que sus elementos no se desprenden únicamente de lo pactado por las mismas sino de todo el material probatorio arrimado al Proceso que permita determinar la forma en que realmente este se ejecutó.
3. Según lo dispone el Art. 1317 del Código de Comercio, “[p]or medio del contrato de agencia, un comerciante asume en forma independiente y de manera estable el encargo de promover o explotar negocios en un determinado ramo y dentro de una zona prefijada en el territorio nacional, como representante o agente de un empresario nacional o extranjero o como fabricante o distribuidor de uno o varios productos del mismo. La persona que recibe dicho encargo se denomina genéricamente agente.”
4. Jurisprudencialmente se han desarrollado los siguientes aspectos claves para diferenciar la agencia comercial de otro tipo de contratos de suministro (distribución): (i) prelación del contrato escrito; (ii) la contabilidad de las partes llevada en debida forma y (iii) la demostración de actuar por cuenta ajena.
5. La demostración de los anteriores elementos y, especialmente, el de actuar por cuenta ajena, es fundamental para determinar la existencia de un contrato de agencia comercial. Se debe tener en cuenta que algunos



elementos de dicha tipología contractual resultan comunes con otros contratos similares, razón por la cual deben estar plenamente demostrados los elementos arriba mencionados.

6. Para este propósito se trae como cita por su calidad conceptual, el laudo arbitral del 25 de abril de 2017, dictado en el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, por el Tribunal de Arbitraje que dirimió las controversias surgidas entre las sociedades Automotora Nacional S.A. – Autonal S.A. y la Sociedad de Fabricación de Automotores S.A. – Sofasa S.A., en donde se citan los elementos esenciales del contrato de agencia comercial:

“En concordancia con lo que sostiene la doctrina y jurisprudencia mayoritaria, el Tribunal comparte la tesis de que hacen parte esencial del contrato de agencia, sin los cuales, por ende, el contrato deja de existir o degenera en otro, los siguientes elementos:

- a. Encargo de promover o explotar negocios del agenciado*
- b. Independencia en la actividad del agente*
- c. Estabilidad en la actividad del agente*
- d. Remuneración del agente*
- e. Actuación del agente por cuenta del agenciado”*

7. El laudo citado es claro al explicar la razón por la que se debe considerar como un elemento esencial del contrato de agencia comercial, la actuación por cuenta del agenciado:

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



“Tal como se dejó anunciado en líneas precedentes, el Tribunal estima, junto con la postura mayoritaria de la doctrina y de la jurisprudencia, que la agencia comercial es una forma de mandato, lo que supone que la actuación del agente sea que se adelante con o sin representación del agenciado, es por cuenta de este, toda vez que, según lo previsto en el artículo 1262 del Código de Comercio, la gestión del mandatario es siempre llevada a cabo por cuenta del mandante.”

“A juicio del Tribunal lo que hace que una figura tenga una determinada naturaleza, más que su ubicación legislativa, es si reúne los requisitos esenciales necesarios para el efecto y ello ciertamente es lo que se advierte al analizar la regulación legal de la agencia de cara a los elementos que tipifican el mandato.”

La Corte en sentencia Reiteración de las sentencias de 31 de octubre de 1995 y de 15 de diciembre de 2006. (SC13208-2015; 30/09/2015) ha expresado: “Aunque como elementos esenciales de la agencia se han señalado los de permanencia o estabilidad del encargo; independencia del agente y las funciones de intermediación ejercidas por este orientadas a conquistar, conservar, ampliar o recuperar clientela para el empresario, buena parte de la doctrina concuerda en que es la promoción de la conclusión de los negocios, asumiendo el comitente el riesgo económico de estos, «el contenido típico que distingue el contrato de agencia de cualquier otra figura



contractual», porque los demás elementos están presentes también en otro tipo de acuerdos negociales”.

En la compra de productos para revenderlos posteriormente sin que concurra el encargo de promover y explotar negocios del productor, esta Sala ha visto una operación mercantil por cuenta y para provecho de quien la ejecuta, sin que ese carácter de acto propio sea desvirtuado por «el hecho de que para el cumplimiento de tal propósito el distribuidor se vea precisado a desplegar ciertos actos de publicidad o de consecución de clientes», toda vez que «quien distribuye un producto comprado por él mismo para revenderlo, lo hace para promover y explotar un negocio suyo» (CSJ SC, 31 Oct 1995, Rad. 4701).

Y agregó:

(...) tal actividad no obedece, ni tiene la intención de promover o explotar negocios por cuenta del empresario que le suministra los bienes, aunque, sin lugar a dudas, este último se beneficie de la llegada del producto al consumidor final. Por esta razón, para la Corte la actividad de compra hecha por un comerciante a un empresario que le suministra el producto a fin de que aquél lo adquiera y posteriormente lo distribuya y lo revenda, a pesar de que esta actividad sea reiterada, continua y permanente y que se encuentre ayudada de la ordinaria publicidad y clientela que requiere la misma

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



reventa, no constituye ni reviste por si sola la celebración o existencia de un contrato o relación de agencia comercial entre ellos. Simplemente representa un suministro de venta de un producto al por mayor de un empresario al comerciante, que éste, previa las diligencias necesarias, posteriormente revende no por cuenta ajena sino por cuenta propia; actividad que no puede calificarse ni deducirse que se trata de una agencia comercial.

(...) De acuerdo con el régimen legal vigente, el simple suministro de un producto para la reventa, aun adicionado con otras condiciones, no genera un contrato de agencia.”

8. En referencia a los elementos citados como el encargo de promover o explotar negocios, definición legal contenida en el Art. 1317 del Código de Comercio, emerge sin duda alguna el hecho de que la agencia comercial supone el encargo de promover o explotar los negocios del empresario; de la misma manera se debe dar la independencia en la actuación del agente, por lo que no es dable predicar ningún tipo de subordinación por parte del empresario, quien carece de la facultad de impartir órdenes o ejercer potestades de dirección sobre el agente que excedan las que le serían propias al mandante.

9. La independencia del agente radica en que lo hace a través de su propia empresa, cuya dirección y administración están bajo su exclusivo cargo sin que exista subordinación jerárquica respecto del empresario agenciado.

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1





10. En lo tocante con el elemento de estabilidad en la actividad del agente, supone que este reciba el encargo de promover o explotar el negocio del agenciado de manera continua en el tiempo, no configurándose este si los encargos son esporádicos.
11. El encargo de promoción o explotación que recibe el agente va encaminado a la conquista, ampliación o, conservación de la clientela del agenciado y tal labor no puede agotarse de forma puramente casual, o esporádica. Es necesario que el encargo se extienda en el tiempo, de tal forma que con la permanencia y continuidad temporal de la actividad del agente pueda llevarse a cabo esta finalidad negocial de la agencia.
12. En cuanto al elemento de la remuneración del agente, su existencia en el contrato de agencia comercial es incuestionable a pesar de no encontrarse expresamente especificado en el Art. 1317 del Código de Comercio, y ello es así en consideración al carácter oneroso de los negocios mercantiles y habida cuenta de la expresa mención de la cesantía comercial la cual precisamente se calcula sobre *“la comisión, regalía o utilidad”* recibida por el agente, Art. 1324 del Código de Comercio. La labor de promover o explotar negocios del agenciado puede ser pactada de diversas formas.
13. Siendo la actuación por cuenta del agenciado el elemento esencial que la doctrina y la jurisprudencia consideran que permite diferenciar la agencia comercial de otras modalidades negociales de distribución, se encuentra que dentro de las múltiples definiciones legales y jurisprudenciales, que actuar por cuenta y riesgo ajeno significa que las consecuencias patrimoniales de una determinada gestión se trasladan sobre persona diferente de quien la ha llevado a cabo. De una parte, la atribución

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



patrimonial de determinada actuación, y de otro, -que se da como consecuencia de ello- que es la identificación de quién debe soportar los riesgos, o las ventajas de una específica actuación jurídica, en especial recibir las utilidades del negocio.

14. Así se desprende de lo establecido en el Art. 1505 del Código Civil, que establece, *“Lo que una persona ejecuta a nombre de otra, estando facultada por ella o por la ley para representarla, produce respecto del representado iguales efectos que si hubiese contratado él mismo”*.
15. De la misma manera los Arts. 832 y 833 del Código de Comercio disponen, respectivamente, que, *“[h]abrará representación voluntaria cuando una persona faculta a otra para celebrar en su nombre uno o varios negocios jurídicos”* y, que, *“[l]os negocios jurídicos propuestos o concluidos por el representante en nombre del representado, dentro del límite de sus poderes, producirán directamente efectos en relación con este”*. Así mismo, los Arts. 2145 y 2146 del Código Civil, hacen referencia a la actuación en interés propio o ajeno.
16. Preciado lo anterior, el alcance del concepto de “actuación por cuenta ajena” es la forma que el agente materializa su actuar. La denominada cesantía comercial encuentra entonces soporte si se entiende que la actuación del agente lo es por cuenta del agenciado. Es una forma de retribuir una gestión estable desarrollada por el agente, cuyos beneficios han aprovechado al empresario agenciado.

B.2 El contrato de distribución: suministro

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



17. El contrato de distribución comercial en sentido propio no está regulado en nuestra legislación y por lo tanto es un contrato innominado sujeto a las reglas generales de los contratos. En consecuencia, la relación entre el distribuidor y el empresario se fundamenta: (i) en los términos y condiciones que se hayan pactado expresamente en el correspondiente contrato y (ii) en la interpretación jurisprudencial.
18. El Art. 968 del Código de Comercio define el contrato de suministro de la siguiente manera:

“El suministro es el contrato por el cual una parte se obliga, a cambio de una contraprestación, a cumplir a favor de otra, en forma independiente, prestaciones periódicas o continuadas de cosas o servicios”.

19. El contrato de suministro es de carácter consensual y bilateral, pues su perfeccionamiento únicamente exige el consentimiento de las partes para generar obligaciones a cada una de estas; es de tracto sucesivo, toda vez que tiene la vocación de prolongarse en el tiempo mediante prestaciones periódicas o continuas; es oneroso, porque las partes siempre persiguen una retribución económica y, por último, es intuitu persona ya que la calidad de las partes es vital para la suscripción del contrato.
20. Sobre el particular, se ha señalado lo siguiente:

“En cuanto a la actividad de distribución que, como se asentó, no cuenta con respaldo normativo y, por ende, corresponde aplicar la analogía legis, a partir de la descripción que del mismo han realizado la

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



jurisprudencia y la doctrina patria y foránea, se debe entender como: 'la gestión de un empresario que con ánimo de continuidad comercializa bienes y servicios de un productor'. El distribuidor es la persona que, actuando en nombre propio y por su cuenta, adquiere los productos o la mercancía del fabricante o de otro distribuidor para entregarlos al consumidor, quien, acudiendo a sucesivas ventas, pone al servicio de tal actividad la infraestructura con la que cuenta o que, a raíz del negocio concertado, decide implementar. Bajo esa consideración, el fabricante, con la menor inversión, se vale de la que su distribuidor ha dispuesto para la consecución del fin perseguido, que no es otro que llevar sus productos al destinatario natural (el consumidor), logrando maximizar los resultados de su ejercicio empresarial, con la consecuente reducción de costos.'"¹

21. Existen unos principios y reglas que se entienden implícitos en todos los contratos, tales como como el de la buena fe y buenas costumbres, razón por la cual la libertad al celebrar los actos jurídicos no puede desconocerlos.
22. Cuando las partes acuerdan sus objetivos, estos involucran no solo sus intereses, sino que de sus decisiones se desprenden efectos que pueden afectar valores propios de la comunidad de la que hacen parte, por eso la importancia de la observancia de los principios rectores de los contratos.

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 13 de mayo de 2014, Exp. 11001 31 03 039 2007 00299 01. M.P. Margarita Cabello Blanco.



23. El Art. 822 del Código de Comercio establece que, “[l]os 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.”
24. El Art. 977 del Código de Comercio claramente indica sobre la terminación del contrato que, “[s]i no se hubiere estipulado la duración del suministro, cualquiera de las partes podrá dar por terminado el contrato, dando a el otro preaviso en el término pactado o en el establecido por la costumbre o en su defecto, con una anticipación acorde con la naturaleza del suministro”.
25. El Art. 1602 del Código Civil establece que el contrato es ley para las partes y que no puede ser invalidado sino por mutuo acuerdo o por causas legales. Estas últimas corresponden en buena medida a normas que facultan a una o ambas partes a poner fin a un contrato de manera unilateral.
26. El Art. 973 del Código de Comercio hace referencia a las consecuencias del incumplimiento del contrato de suministro así:

“El incumplimiento de una de las partes relativo a alguna de las prestaciones, conferirá derecho a la otra para dar por terminado el contrato, cuando ese incumplimiento le haya ocasionado perjuicios graves o tenga cierta importancia, capaz por sí solo de mermar

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



la confianza de esta parte en la exactitud de la otra para hacer los suministros sucesivos.

En ningún caso el que efectúa el suministro podrá poner fin al mismo, sin dar aviso al consumidor como se prevé en el artículo precedente.

Lo dispuesto en este artículo no priva al contratante perjudicado por incumplimiento del otro de su derecho a pedir la indemnización de perjuicios a justa tasación”.

27. La Corte Suprema de Justicia ha reiterado su postura en cuanto a la forma en la que se manifiesta el abuso del derecho clasificándolo de dos maneras, el abuso subjetivo y el objetivo.
28. El abuso del derecho subjetivo se manifiesta en la intención de agraviar un interés ajeno, mediante el ejercicio de un derecho propio que no persigue ningún fin serio o legítimo más allá de la intención de causar un perjuicio. En cuanto a al abuso del derecho objetivo este se manifiesta en el exceso o anormalidad en el ejercicio de una determinada facultad por quien es titular de un derecho.
29. Cuando el titular de un derecho ejerce este último sin que lo asista un interés legítimo y serio genera una responsabilidad y como consecuencia de esto la obligación de indemnizar.
30. La Corte Suprema de Justicia ha establecido que el abuso del derecho en materia contractual puede presentarse en los siguientes escenarios: (i) en

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



la formación del contrato; (ii) en la ejecución; (iii) en la disolución; (iv) en el periodo post-contractual.

31. La Corte Constitucional en la Sentencia C-090 de 2014 hace mención del tema tratado y al mismo tiempo cita la sentencia C- 258 de 2013 en la cual se hace la siguiente interpretación:

“ (...) en términos generales, comete abuso del derecho: (i) aquel que ha adquirido el derecho en forma legítima, pero que lo utiliza para fines no queridos por el ordenamiento jurídico (ii) quien se aprovecha de la interpretación de las normas o reglas, para fines o resultados incompatibles con el ordenamiento jurídico (iii) el titular de un derecho que hace un uso inapropiado e irrazonable de él a la luz de su contenido esencial y de sus fines, y (iv) aquel que invoca las normas de una forma excesiva y desproporcionada que desvirtúa el objetivo jurídico que se persigue”.

32. Conforme con las anteriores precisiones normativas y jurisprudenciales, podemos concluir que para que se pueda ejercer la terminación unilateral anticipada en el contrato de suministro sea a término definido o indefinido, se requiere que se cumpla con los siguientes elementos:
- a. Que la terminación este consagrada en un precepto legal o contractual.
 - b. Que se ejerza en virtud de un fin serio y legítimo.

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co


www.ccc.org.co



SC648-1



- c. Que se obre siempre de buena fe, sin la intención de causar un agravio a otro.
 - d. Que no haya una prohibición legal.
 - e. Que se fije un plazo prudente para dar el preaviso en caso de que se quiera terminar la relación contractual de manera anticipada.
33. Siempre y cuando se cumplan con estos preceptos no se generara responsabilidad en cabeza de quien decide realizar la terminación unilateral, ni la obligación de indemnizar a la otra parte.
34. La autonomía para negociar y la libertad contractual están contemplados y amparados en nuestra Constitución política. De la autonomía de la voluntad resulta la posibilidad de pactar cláusulas como lo es la de terminación unilateral del contrato de suministro.
35. De todo lo anterior se puede concluir que de manera general, se puede afirmar que son válidas las cláusulas de terminación unilateral del contrato de suministro basados en la autonomía de la voluntad, en la libertad contractual y en el ejercicio que de esta se hace.
36. Sin perjuicio de lo mencionado, la parte que da por terminado un contrato de manera intempestiva, sin previo aviso, haciéndolo en contra del principio de la buena fe contractual o abusando de su derecho, podrá ocasionar perjuicios para la otra parte y en ese caso deberá indemnizarla.

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



VI. EXAMEN DE LAS PRETENSIONES Y EXCEPCIONES FORMULADAS POR LAS PARTES

A. La existencia de un contrato de agencia mercantil

A.1 *Posición de la Convocante*

1. En las pretensiones Primera y Segunda principales de la Demanda, Districolmotos solicita que se declare que, desde el mes de agosto de 2018 ha existido entre las Partes un contrato de agencia. Como consecuencia de esa declaración, solicita que se condene a Fanalca al pago de la cesantía comercial y de la indemnización por terminación sin justa causa, contempladas en el Art. 1324 del Código de Comercio.
2. Alega la Convocante que a pesar de que las partes denominaron su relación contractual bajo el rótulo de un contrato de distribución, lo que en realidad celebraron y ejecutaron fue un contrato de agencia comercial. Argumenta que en desarrollo del Contrato, se dieron todos los requisitos esenciales para la existencia de un contrato de agencia comercial: (i) la intermediación o el encargo; (ii) la autonomía o independencia del agente; (iii) la promoción o explotación de los negocios; y (iv) la retribución.
3. A su vez, en las denominadas pretensiones Primera y Segunda de las primeras subsidiarias de la Demanda, Districolmotos solicita que se declare que, desde el mes de agosto de 2018 las Partes estuvieron vinculadas por una agencia comercial de hecho y se solicita la aplicación de las mismas consecuencias anteriormente enunciadas de las pretensiones principales.

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co


www.ccc.org.co



SC648-1



A.2 *Posición de la Convocada*

4. Fanalca interpuso entre otras, la excepción que denominó “*inexistencia de agencia comercial en el contrato surgido entre las partes*”. Alegó que entre ellas se celebró y ejecutó un contrato de distribución sin exclusividad, en el que Districolmotos compraba a Fanalca los productos marca Honda, para su reventa. Argumentó que no se configuraron los elementos de la agencia comercial porque la Convocada no actuó en representación de la Convocada, y porque no se le encargó la promoción de la marca en el área de distribución.

A.3 *Consideraciones del Tribunal*

5. No es objeto de controversia el hecho de que Districolmotos y Fanalca celebraron y ejecutaron un contrato desde el mes de agosto de 2018 para la comercialización de motocicletas, repuestos, y servicios de posventa en los municipios de Aguachica (Cesar) y Puerto Berrío (Antioquia). El mencionado acuerdo fue elevado a escrito el 28 de agosto de 2020.
6. Teniendo en cuenta el principio de realidad que rige la interpretación de los contratos mercantiles y de acuerdo con el Art. 1317 del Código Civil, el Tribunal analizará si concurren o no los elementos esenciales del contrato de agencia, lo que será el fundamento para su decisión de declarar o no probada la excepción propuesta por la Convocada y el consecuencial pronunciamiento frente a las pretensiones primera, segunda y sexta principales de la demanda.

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



A.3.1 *Los elementos esenciales de la agencia comercial*

7. Expuestas las principales características y elementos de un contrato de agencia comercial y el amplio desarrollo jurisprudencial y doctrinario que ha tenido este contrato dada su cercanía con otros contratos de colaboración empresarial, emprenderá el Tribunal su análisis ya para el caso en concreto.
8. Tal y como se ha señalado, el Contrato de agencia comercial está regulado en el Art. 1317 del Código de Comercio y se define como un típico contrato de colaboración.
9. En ese sentido, de la definición legal que ya fue transcrita, se establecen los elementos esenciales del contrato de agencia, sin cuya concurrencia se podría derivar en otro diferente. La Corte Suprema de Justicia los ha interpretado de la siguiente manera:

i) el encargo de promover o explotar negocios, en virtud del cual el agente se obliga a conseguir, ampliar o reconquistar un mercado para los bienes y servicios que produce o presta el empresario;

ii) la independencia, conforme a la cual, aquel ejecuta su labor como comerciante autónomo, lo que mejor se entiende al cotejarla con una relación subordinada, sin que ello signifique que no deba obrar “al tenor de las instrucciones recibidas” y rendir “las informaciones relativas a las condiciones del mercado en la zona asignada, y las demás que sean útiles a dicho

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co


www.ccc.org.co



SC648-1



empresario para valorar la conveniencia de cada negocio”;

iii) la estabilidad, con lo que se destaca su continuidad o permanencia en el tiempo, mediante la gestión de una pluralidad de actos de comercio, sin perjuicio de las metas establecidas;

iv) la remuneración, es decir, la contraprestación percibida a cambio de la labor desempeñada, que puede adoptar múltiples modalidades, siendo la comisión una de las más comunes; y

v) la actuación por cuenta ajena, cuya esencia radica en que el beneficio o detrimento recaen única y exclusivamente sobre el patrimonio del empresario, quien al final se hace dueño de la clientela y como retribución debe reconocer la “cesantía comercial”, equivalente al 12% del promedio de las comisiones recibidas en los tres últimos años de vigencia del acuerdo multiplicado por los que duró o fracción².

10. Los elementos anteriores son esenciales para diferenciar el contrato de agencia de otros contratos de colaboración, que pueden tener elementos en común con el de la agencia:

“Empero, distingue a la agencia de las demás estructuras mercantiles conexas, en que un empresario, el agente, actúa por cuenta ajena, en cumplimiento de

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 25 de agosto de 2021, Rad. 15001-31-03-016-2012-00626-01 (SC3712-2021). M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque. Reiteración de las siguientes: SC4858-2020, SC2407-2020, SC2005-00333-01, SC16485-2015, SC2407-2020



un “encargo” que le ha sido confiado, interviniendo como mandatario o representante, mediante una forma contractual durable, no instantánea, como lo sería el corretaje, con el objeto de promover o explotar en un ramo y zona prefijada, uno o varios productos de otro empresario, el agenciado, a cambio de una comisión, regalía o utilidad”³

11. Así, para determinar el tipo de negocio jurídico celebrado entre las partes, y las consecuencias económicas aplicables, es necesario analizar la concurrencia de los elementos de la esencia del contrato mercantil, pues en caso de que se descarte alguno de ellos, se deberán negar las pretensiones de la demanda relacionadas con la existencia de un contrato de agencia comercial.

A.3.2 El encargo de promover o explotar los negocios del agenciado

12. Según ha sido ampliamente analizado por la doctrina y la jurisprudencia, el objeto del contrato de agencia comercial es el encargo o la misión de conquistar, conservar o ampliar la clientela del agenciado. En ese sentido, el encargo de promover supone una labor activa del agente para la consecución de negocios para el agenciado, y la explotación conlleva la celebración de los negocios del agenciado, propiciados por su previa promoción.
13. En ese sentido, el elemento analizado implica una tarea de intermediación del agente:

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 23 de junio de 2021, Rad. 00501-31-03-001-2014-00139-01 (SC2498-2021). M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.



“a). Que como su objeto es ‘promover o explotar negocios’ del agenciado, implica un trabajo de intermediación entre este último y los consumidores, orientado a conquistar, conservar, ampliar o recuperar clientela para aquel.”⁴

14. Como presupuesto para la existencia de un contrato de agencia comercial, la voluntad del agenciado debe ser que el agente promueva o explote sus negocios en un área determinada.
15. En el caso que nos ocupa, los medios de prueba no permiten acreditar que Fanalca le haya encargado a Districolmotos un trabajo de promoción o explotación de sus negocios.
16. En primer lugar porque, a pesar de que existía una relación contractual desde agosto de 2018, y conociendo la forma en la que se ejecutaba el contrato, las partes suscribieron el contrato de distribución del 28 de agosto de 2020 en el que excluyeron de manera expresa la configuración de un contrato de agencia, y en el que las partes pactaron que el objeto del contrato era la distribución de las motocicletas de marca Honda, y no la promoción del negocio de Fanalca:
 - a. En la cláusula primera de definiciones, las partes definieron la Zona de Influencia como *“el territorio o jurisdicción de la República de Colombia en el cual el distribuidor podrá desempeñar sus labores*

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 10 de septiembre de 2013. Rad. 2005-00333-01.



de comercialización y distribución de los productos de acuerdo con lo establecido en este contrato.”

- b. En la cláusula segunda del Contrato, en la que se define su objeto, se establece que la Fábrica le otorga al Distribuidor el derecho no exclusivo de vender y distribuir los productos de marca Honda y en algunos casos, la prestación de servicios de postventa:

“SEGUNDA: DESIGNACIÓN DE DISTRIBUIDOR – La FÁBRICA otorga al DISTRIBUIDOR durante la vigencia de este contrato y sujeto a los términos y condiciones del mismo, el derecho no exclusivo de vender y distribuir Productos marca HONDA, y cualesquiera otros productos distribuidos por la FÁBRICA en la zona de influencia contemplada en el presente contrato, siempre y cuando sean aprobados por la FÁBRICA.”

- c. En la cláusula duodécima del Contrato, las partes excluyen expresamente que Districolmotos esté actuando como intermediario de Fanalca:

“DUODÉCIMA: RECONOCIMIENTO. – EL DISTRIBUIDOR reconoce expresamente que en sus operaciones efectuadas en cumplimiento y desarrollo del presente contrato, está actuando con carácter de comerciante independiente y que no tiene carácter de mandatario, ni mandato o

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1

facultad alguna para contraer obligaciones de ninguna especie en nombre o por cuenta de la FÁBRICA, ni para ejercer su representación legal o de cualquier especie sin su debida autorización. Las partes expresamente reconocen que el DISTRIBUIDOR al distribuir los productos que ha adquirido en propiedad y promover su venta determinada, no ejecuta actividad de agente comercial sino de distribuidor de productos propios y por lo tanto renuncia a cualquier prestación que se pudiera causar en el momento de la terminación del contrato”

17. El hecho de que, dos años después de iniciada la relación contractual, las partes hayan suscrito un documento en el que expresamente excluyen el desarrollo de una relación de intermediación para la promoción o explotación de un negocio demuestra una clara voluntad de las partes de delimitar el objeto del contrato al de distribución.
18. Lo anterior fue confirmado por el representante legal de Fanalca, Bernardo Andrés Ávila García, al resolver el interrogatorio de parte en el que se le inquirió sobre las razones para la suscripción del contrato escrito en agosto de 2020:

“PREGUNTADO. Muchas gracias, usted podría manifestarle al Tribunal ¿cuál fue la razón por la cual Fanalca en el año 2020 tomó la decisión de documentar la relación contractual o comercial con DISTRICOLMOTOS? RESPONDIÓ. Claro que sí,



nosotros tenemos muchos distribuidores y muchos puntos de distribución en Colombia y pues naturalmente a veces existen estudios administrativos, como le explicaba hace un rato, al darnos cuenta de que no existía un contrato escrito con Districolmotos específicamente por tema de política definimos y solicitamos al distribuidor formalizar la relación mediante un acuerdo escrito. PREGUNTADO. ¿usted podría manifestarle al Tribunal si, en el momento en que Fanalca toma la decisión de documentar esta relación comercial o contractual con Districolmotos, se hizo algún tipo de explicación, de contextualización, de análisis o se le transmitió a ese Districolmotos el alcance que tenían las denuncias que se incluían en ese documento contractual respecto de conceptos como la cesantía comercial? Respondió. No se entró en ese detalle verbalmente, hubo comunicaciones con Districolmotos específicamente solicitando que formalizáramos la relación mediante un acuerdo contractual y con antelación, digamos, a la firma se le envió el contrato a Districolmotos para su revisión y cualquier apreciación que ellos pudieran tener al respecto, frente a lo cual no se hicieron preguntas en relación a lo que usted indica, doctor.”

19. De lo anterior concluye el Tribunal que la suscripción del contrato escrito en agosto de 2020 no fue sino una formalización de la relación contractual que estaba vigente desde el año 2018. Por lo tanto, con su suscripción, las partes confirmaron su voluntad de celebrar y ejecutar un contrato de

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



distribución en el que no se incluyó a cargo de Districolmotos, un encargo de promoción o explotación de los productos de Fanalca.

20. En adición a lo anterior, en el plenario no se encontró ningún medio de prueba que permitiera establecer que la Convocante se haya opuesto a los términos relacionados con el objeto del Contrato, o con la exclusión expresa de la configuración de los elementos de la agencia comercial. La ausencia de reclamación fue confirmada en el interrogatorio de parte rendido por la representante legal de Districolmotos, quien señaló que durante la vigencia de la relación contractual, la Convocante no presentó reclamaciones relacionadas con la existencia de un contrato de agencia:

“PREGUNTADA. Le voy a ser la última pregunta, que sería la catorce, es la siguiente: ¿durante el término de la relación contractual que usted mantuvo con Fanalca, en alguna oportunidad usted le solicitó a Fanalca el reconocimiento de la existencia de un contrato de agencia comercial o de una prima o de una comisión o cosa semejante? 00:55:07 RESPONDIÓ. No, nunca les solicité nada, pues por escrito así no, nunca. PREGUNTADA. ¿Y verbalmente? RESPONDIÓ. Pues lo que pasa es que como hablas de comisión y nosotros sí ganábamos un porcentaje por los distintos tipos de motos, repuestos, por las garantías que vendíamos, entonces pues cabría ahí, pero que yo le haya pedido una prima adicional no, apoyo de mercadeo, más no.”

21. No hubo entonces ninguna reclamación u oposición a la suscripción del contrato de distribución en agosto de 2020 y tampoco frente a la exclusión



expresa de una relación de agencia comercial, como sí ocurrió con el Otrosí modificatorio que no fue suscrito por Districolmotos.

22. En la comunicación del 31 de marzo de 2021, con asunto Comunicado frente a propuesta de Otrosí modificatorio No. 001 al contrato de distribución suscrito entre Fanalca S.A. y Districolmotos S.A.S. y Comunicado de oficialización de presupuesto de unidades año 2021, la Convocante expone las razones por las cuales se opone a la suscripción del Otrosí al contrato propuesto: la reducción de la zona de influencia y la fijación de un presupuesto de venta que no era objetivamente alcanzable.
23. Con lo anterior, concluye el Tribunal que, en desarrollo de la relación contractual, Districolmotos prestó su consentimiento y reconoció la exclusión de la configuración de un encargo para promover o explotar el negocio de Fanalca en las zonas predeterminadas.
24. El Demandante intentó acreditar el cumplimiento del elemento del encargo de promoción o explotación con las pruebas documentales – correos electrónicos – aportados y obtenidos mediante exhibición de documentos, en los que Fanalca imparte algunas instrucciones o estrategias para la comercialización de los productos que vende Districolmotos, envía listas de precios y programa capacitaciones. Sin embargo, considera el Tribunal que esas pruebas no tienen la entidad para demostrar que el objeto del contrato fuera el encargo de la promoción o explotación de las motocicletas y demás productos. Por el contrario, el hecho de que Fanalca impartiera instrucciones sobre la comercialización de los productos, y la forma en que debían promocionarse, permite determinar que quien ejercía la labor de promoción de los productos era la Convocada, quien

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



determinaba las estrategias de venta y promoción de sus productos y de la marca. Adicionalmente por que dichas instrucciones son propias y comunes de cualquier contrato de colaboración como sería el de distribución.

25. Lo anterior fue confirmado por el representante legal de Fanalca, al resolver el interrogatorio de parte en lo relacionado con la labor de promoción de las motocicletas marca Honda, quien explicó que es Fanalca el encargado de la promoción de la marca, y los distribuidores los encargados de promocionar sus propios puntos de venta:

“PREGUNTADO. Muchas gracias, doctor Bernardo, buenos días, yo quisiera preguntarle ¿cómo funcionaba el tema de publicidad y promoción de los productos, quién era el encargado, si aparte de Districolmotos hacía algún tipo de publicidad?, un poco que nos cuente cómo era ese tema. RESPONDIÓ. Sí, digamos, por política general y cómo lo hacemos con todos los distribuidores, primero, Fanalca hace una labor de publicidad y promoción alrededor del territorio nacional por su propia cuenta, sin involucrar a los distribuidores, a los distribuidores se les suministra distinto tipo de material para promocionar el producto, que es material POP, como material publicitario y eso se le entrega a los distribuidores, se revisa en ocasiones cómo es que se está haciendo la difusión en los locales, pero eso es material que entrega directamente Fanalca y Fanalca hace su publicidad en el territorio nacional por su propia cuenta, sin involucrar a los distribuidores.



PREGUNTADO. ¿Pueden en general los distribuidores, doctor Bernardo, realizar publicidad por su propia cuenta o hay algún tipo de restricción o algunas directrices al respecto? RESPONDIÓ. Digamos que hay un manual de marca con el cual los distribuidores tienen que cumplir en relación con el contrato que se les entrega y con el que se les solicita que cumplan, con el objetivo pues de mantener la misma política que nos impone a nosotros el fabricante en relación con la distribución de los productos, pero digamos eso es todo, y eso es algo que se da a conocer a los distribuidores en el inicio de cada contrato y se les entrega para que la publicidad que ellos quieran hacer cumpla con esos requisitos. PREGUNTADO. Concretamente respecto de Districolmotos, ¿usted sabe si fue un distribuidor que realizó publicidad por su cuenta o no lo hizo, qué conoce respecto al punto específico de la relación contractual con ellos? RESPONDIÓ. No tengo el detalle de la publicidad específica que hizo Districolmotos, doctora.”

26. En el mismo sentido lo confirmó la representante legal de Districolmotos, Juliana Díaz Echeverry:

“PREGUNTADA. Quinta pregunta: indique al Tribunal si recibían material publicitario o promocional por parte de Fanalca. RESPONDIÓ. Sí, sí recibíamos material publicitario. PREGUNTADA. Sexta pregunta: indique al Tribunal si al interior de la sociedad Districolmotos existía una departamento de publicidad

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



y mercadeo o una gerencia de publicidad y mercadeo, o como se le quiera llamar. RESPONDIÓ. No.”

27. De forma concordante con lo anterior, la señora Díaz señaló que no había una obligación exigida en cuanto a la publicidad y a la promoción de los productos, pero que Fanalca establecía algunas pautas para promocionar los puntos de venta:

“PREGUNTADA. Perfecto. Juliana, desde el punto de vista, has mencionado que se tenían unos planes de expansión, que se manejaba en asocio con el equipo de Fanalca todo el tema de mercadeo. Directamente desde Fanalca ¿Se exigía a Districolmotos algún tipo de inversión determinada en material publicitario o en temas de mercadeo, pautas publicitarias en general? ¿Se exigía unos mínimos, unos máximos o era libre ese tema de mercadeo? RESPONDIÓ. Digamos que ellos nunca le decían 5 millones, 10 millones, pero si le decían: “Hay que hacer una nueva inauguración”, “Hay que pautar en unos eventos”. Hoy, ellos venden todo el material POP, volantes, llaveros, gorras, los uniformes de nuestros funcionarios eran comprados a Fanalca, pues, de nuestros comerciales, de nuestros técnicos, de nuestros empleados del punto de venta, entonces, inicialmente cuando se da la apertura, se presenta un plan de mercadeo que uno debe cumplir, no es tú dices: “Tiene que gastarse...”, no, pero si se trazan unos planes de mercadeo y se debe cumplir ese plan de acción que se plantea inicialmente y cuando se hace una

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



apertura de un punto de venta, si uno no hace mercadeo, pues, no tiene sentido, porque de eso dependen los planes de expansión, las áreas de cobertura, etc., el crecimiento del punto de venta y de la zona. PREGUNTADA. ¿Y esa inversión en temas de mercadeo y en temas publicitarios Districolmotos tenía libertad para determinar cómo se hacía, cuándo se hacía, en qué zonas se hacía? RESPONDIÓ. Nosotros teníamos cierta libertad. Por ejemplo, voy a dar un ejemplo de Puerto Berrío. Puerto Berrío es una zona, es un pueblo, pero teníamos un área de cobertura. Nosotros teníamos libertad en el sentido de que podíamos programar los días, de jueves a sábado vamos a hacer un volanteo, un perifoneo, sí, pero no podíamos salirnos de los lineamientos de marca, ni podíamos usar imágenes que ellos no autorizaran previamente, ni podíamos usar material sin, por ejemplo hacer un volante, ellos tenían que autorizar el volante, la imagen, todo. Y obviamente, todos los meses se les decía: “Se van a hacer estas actividades, apóyenos en tanta plata” y ellos nos apoyaban. Algunas veces no. Pero nos impulsaban por medios de sus coordinadores comerciales a hacer actividades de mercadeo, pautas radiales, pautas redes sociales, perifoneo, volanteo, eventos en los puntos de venta, etc.”

28. En la declaración de parte, la representante legal de la Convocante afirmó que la publicidad desarrollada por Districolmotos tenía como finalidad promocionar sus puntos de venta:



“PREGUNTADA. Ok y también quería preguntarle, ¿Esa publicidad que usted dice que hacían en temas de perifoneos, volanteos, únicamente tenía el anuncio de la marca Honda o allí también se incluía el establecimiento de ustedes Districolmotores? RESPONDIÓ. No, o sea, no podíamos cambiar nada. Todo el aviso era Honda. Honda Aguachica, Honda Berrío. PREGUNTADA. No aparecía el nombre del establecimiento de Districolmotores en la publicidad. RESPONDIÓ. Si, o sea, en el aviso principal de los almacenes dice: “Honda Motos” y abajo pequeño “Districolmotos” que es el representante para esa zona, entonces toda la imagen publicitaria es de Honda pero abajo dice Districolmotos y el número.”

29. La información sobre las actividades de publicidad que desarrollaba Districolmotos para promocionar sus puntos de venta fue confirmada por la testigo Karen Vanessa Marín, quien describió el desarrollo de eventos publicitarios como playas de ventas cuya finalidad era promocionar los almacenes y los productos de marca Honda en los municipios aledaños a Puerto Berrío y Aguachica. Así mismo, la señora Marín se pronunció sobre la intervención de Fanalca en las labores publicitarias de las motos y de la marca. En lo relacionado con la financiación indicó lo siguiente:

“En temas de financiación, sí directamente con nosotros porque nosotros, el capital invertido era 100% por nosotros ¿cierto? En temas de financiación. Ya en temas de descuentos de motocicletas, si era porque en alguna

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



otra ocasión, digamos a mí solo me toco una ocasión de unas motocicletas que estaban muy pegadas en la sala de venta, entonces FANALCA decidió sacar un bono pero, eso digamos es un bono general para todos los almacenes, aplica para todos los almacenes, y estamos obligados a darlo porque ellos, es como que, digamos, este mes hay que darle descuento a tal motocicleta porque está muy pegada para poder que empiecen a salir.”

30. En oposición a lo anterior, el testigo Juan Manuel León Buitrago, gerente comercial de repuestos de Fanalca, describió sus funciones relacionadas con la promoción de la marca y de las motos Honda a nivel nacional:

“Por supuesto, en mi cargo de Gerente de Trade Marketing, dentro de la Vicepresidencia Honda Motos, tenía varias responsabilidades, pero para hacernos cercanos a esta reunión, tenía la responsabilidad de la comunicación de la marca en los puntos de venta, de la red propia y de la red de terceros. Así mismo, de todo el tema de merchandising o material POP de la marca y en los canales de venta de la marca. Entonces, en ese sentido, que yo tenía la responsabilidad de definir, diseñar e implementar la comunicación de la marca en los puntos de HONDA MOTOS a nivel nacional. Lo que nosotros en ese momento hacíamos o que yo hacía, era definir cuáles iban a ser las actividades, cuáles iban a ser las imágenes, cuáles iban a ser las campañas de comunicación y definir todas las herramientas para que

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



los puntos de venta en Colombia, lo ejecutarán de esa forma y tuviéramos un estándar desde la Guajira hasta el Amazonas. ¿Sí? Digamos que, en términos generales, ese era el alcance del rol.”

31. Sobre la labor de promoción de la marca que realiza Fanalca, el testigo mencionó las diferentes estrategias que se implementan a nivel nacional:

“PREGUNTADO. Fuera de ese canal o de los puntos de venta como tal, la compañía ¿Qué otros canales de publicidad, para incrementar o mantener o dar a conocer la marca maneja a nivel nacional? “Manejaba”. RESPONDIÓ. La compañía maneja, claro, en este momento tres canales: el canal ATL, que son todos los medios de comunicación llámense televisión, radio, prensa y demás, de esta manera como convencional y masivos; el segundo, que es el tema BTL ahí está incluido todas las actividades que se hacen no tradicionales como participar en ferias, participar en eventos como feria de ruedas en Medellín, salón del automóvil en Bogotá, etc. y la comunicación en el punto de venta, que es la que acabo de mencionar en la respuesta anterior y el tercer canal de comunicación, es la comunicación digital llámese página web, redes sociales y demás. PREGUNTADO. ¿Quién es el responsable del diseño de todas esas estrategias o todos los canales que usted ha mencionado? RESPONDIÓ. Hay una área de marca, que es la que define cuál es la campaña de comunicación, pero ya después, cada uno

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1

de esos canales de los tres que acabo de mencionar, es que nace, aterriza o baja la línea con cada uno de los elementos que requiera. En el caso del punto de venta, yo era la persona responsable de definir, diseñar e implementar la campaña entre los puntos de venta de motos en Colombia”

32. Lo anterior fue confirmado por los testigos Iván Darío Ramírez⁵ y Miguel Francisco Burgos⁶, empleados y coordinadores de la zona Cesar, Centro y

⁵ Minuto 01:44:44 de la audiencia del 13 de junio de 2022 en la que se practicó el interrogatorio de Iván Darío Ramírez. El testigo explicó la finalidad de las capacitaciones de Fanalca sobre *venta constructiva*:

“PREGUNTADO. Y podría usted contarle al Tribunal ¿cuál es el objeto de estas jornadas?, ¿qué aspectos aborda o qué finalidad persiguen en estas jornadas a través de FANALCA? RESPONDIÓ. Son jornadas de reentrenamiento en donde buscamos fortalecer el proceso de la venta constructiva, que es una herramienta de la compañía que se ha definido sea la que implementen los asesores comerciales a lo largo de la red de distribución, hay reentrenamiento en características, ventajas y beneficios del producto, hay reentrenamientos, hay clínicas de ventas, principalmente eso, conocimiento de producto y proceso de venta.”

⁶ Minuto 00:12:33 de la audiencia del 23 de junio de 2022 en la que se practicó el interrogatorio de Miguel Francisco Burgos. El testigo explicó el funcionamiento de la producción de material y estrategia publicitaria de la marca:

“PREGUNTADO. A nivel publicidad ¿Cómo funciona la relación con esos distribuidores? RESPONDIÓ. Bueno, nosotros digamos que en principio, como marca hay un plan digamos que de mercadeo como marca, digamos que tenemos un plan de comunicación y mercadeo a nivel país es una sombrilla donde el foco de la organización es de alguna manera darle visibilidad y aumentar es Top of Mind o el Brand equity de la marca, pero directamente ya con el distribuidor nosotros que proveemos, primero proveemos un manual de marca, ese manual de marca especifica los elementos de comunicación específica como debe estar el layout, pero el distribuidor miramos que se encarga de promocionar en su territorio, en su operación y con sus clientes la promoción de los productos encaminados a vender en este caso la motocicleta. PREGUNTADO. En ese caso ellos pueden incluir en ese material la promoción de su local en particular, dirección, teléfono, nombre de la de la de la compañía que comercializa. RESPONDIÓ. Es correcto nosotros incluso tenemos algo, que tenemos vínculo que llamamos acá en la compañía toolkit y ahí está digamos que todo ese ejercicio estratégico de marca y el distribuidor lo que hace es que lo personaliza y ya comunica sus teléfonos, su dirección, el nombre el distribuidor. Para que ese cliente de esa región, pues lo contacte y lo visite.”

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



Norte de Fanalca, quienes explicaron que la finalidad de las capacitaciones y entrenamientos que recibían los distribuidores era para fortalecer estrategias de venta de la marca como la *venta constructiva*, y que los distribuidores usaban esas estrategias y el material publicitario para promover sus propios puntos de venta.

33. Así, concluye el Tribunal que lo que se encuentra acreditado es que Fanalca es quien desarrolla su propia labor de promoción del producto y de la marca, y sus distribuidores, entre ellos Districolmotos, concretan esa labor a través de la comercialización de los productos y de la promoción de sus puntos de venta específicos, en cumplimiento de las directrices impartidas por Fanalca y por el fabricante del producto, que tienen como finalidad la protección de la marca.
34. En el dictamen pericial aportado por Districolmotos, se probó la inversión en publicidad realizada por esa compañía, durante la ejecución del Contrato:

A continuación se detallan las inversiones realizadas en los puntos de venta de Puerto Berrío y Aguachica para la promoción y publicidad de los productos de la marca Honda:

Inversiones en publicidad, comunicaciones, realizadas en Aguachica y Puerto Berrío sobre los valores antes de IVA		
	Aguachica	Puerto Berrío
Publicidad e inversiones 2018	7.163.318	480.000
Publicidad e inversiones 2019	9.293.837	9.892.480
Publicidad e inversiones 2020	2.988.470	14.255.371
Total inversiones	19.445.625	24.627.851
Valor total inversiones y gastos		44.073.476

35. Así, la inversión total de Districolmotos durante tres años, ascendió a \$44.073.467. Los gastos registrados por la compañía, de acuerdo por lo señalado en el dictamen aportado por la Convocante, las erogaciones

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co

www.ccc.org.co



SC648-1



registradas corresponden principalmente a inversiones y gastos ejecutados en avisos, tarjetas de presentación, talonarios, volantes publicitarios, avisos acrílicos impresiones en pasacalles, pautas radiales, pautas en redes sociales, pendones en semáforos, cuñas, y envíos de mensajes de texto.

36. Por su parte, el dictamen pericial aportado por Fanalca determinó una inversión en publicidad de \$54.546.700.000 por parte de esa compañía, que tiene un objetivo nacional, y en el que invierte en publicidad de amplia difusión:

Gastos de publicidad a nivel nacional

Los gastos incurridos por Fanalca por concepto de publicidad durante los años 2018, 2019, 2020 y 2021, periodos durante los cuales se mantuvo la relación contractual entre Fanalca y Districolmotos, se revelan en el estado de resultados integrales, dentro del rubro de gastos de ventas y distribución, cuyo desglose en la respectiva nota contable muestra el valor total anual por concepto de publicidad. El valor por este concepto comprende el gasto de manera general, sin distinguir las zonas o áreas, sino, a nivel nacional. Detallado así:

Año	Valor (miles pesos)	Año	Valor (miles pesos)
2018	\$17.276.628	2020	\$ 7.760.340
2019	\$18.813.238	2021	\$ 10.696.494
		Total	\$54.546.700

El gasto total \$54.546.700 (miles de pesos), indicado en el cuadro anterior se desglosa en el anexo de gastos de publicidad a nivel auxiliar, en pesos, por cada año y clasificado en los auxiliares de publicidad (medios, producción, otros y especial), así:

Auxiliar	Año 2021	Año 2020	Año 20219	Año 2018
Publicidad Medios	\$4.081.307.975	\$1.594.336.692	\$5.913.924.277	\$4.100.819.239
Publicidad Producción	\$1.525.816.640	\$875.854.422	\$1.789.420.203	\$1.912.519.736

37. No se encuentra entonces acreditado en este caso el elemento del encargo de promoción o explotación de los productos del agenciado. Lo que sí se probó es que dentro del alcance de las obligaciones pactadas a cargo de Districolmotos frente a Fanalca, no solo no se pactó la promoción o

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



SC648-1



explotación de las motos y los repuestos marca Honda, sino que en la ejecución del Contrato dicha labor tampoco fue desarrollada, limitándose la labor de promoción de Districolmotos a sus propios puntos de venta, con una inversión marginal frente a la desarrollada para el termino de duración del Contrato por Fanalca para los mismos fines.

38. Lo anterior, puesto que Districolmotos actuaba a nombre propio, y no a nombre o en representación de Fanalca. Como se verá a continuación este elemento, al igual que el de promoción, al no configurarse dentro del desarrollo de la ejecución contractual, descarta la existencia de un contrato de agencia comercial.

A.3.2 *La actuación del agente por cuenta del agenciado*

39. Como ya fue reseñado por el Tribunal, el contrato de agencia es en esencia un contrato de intermediación, en el que el agente actúa por cuenta del agenciado. Lo anterior quiere decir que los beneficios y los riesgos del negocio recaen principalmente sobre el empresario y no sobre el agente:

“la actuación por cuenta ajena, cuya esencia radica en que el beneficio o detrimento recaen única y exclusivamente sobre el patrimonio del empresario, quien al final se hace dueño de la clientela.”⁷

⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 25 de agosto de 2021, Rad. 15001-31-03-016-2012-00626-01 (SC3712-2021). M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque. Reiteración de las siguientes: SC4858-2020, SC2407-2020, SC2005-00333-01, SC16485-2015, SC2407-2020.



40. Así, la jurisprudencia y la doctrina han categorizado el contrato de agencia comercial como un contrato de mandato, puesto que el agente obra por cuenta del agenciado:

“4.3.2. El mandato con o sin representación, para la ejecución del encargo, es rasgo definitorio de la agencia, porque el agente actúa por “cuenta” del agenciado. Justamente la agencia se halla regulada en el derecho nacional en el Título XIII de C. de Co. Junto con el mandato, la comisión, la preposición y el corretaje; y, en el art. 1330, dispone que la agencia, en lo pertinente se le deben aplicar las normas de los capítulos que regulan los anteriores contratos, entre ellos, por tanto, lo gobierna el art. 1262 del C. de Co., cuando señala que el mandato “(...) puede conllevar o no la representación del mandante”, motivo por el cual, el art. 1317, caracteriza al agente como “representante” y el 1324 otorga el derecho a la ruptura contractual siguiendo las pautas del mandato cuando enseña “(...) el contrato de agencia termina por las mismas causas del mandato”.

No son agentes, por tanto, los intermediarios que actúan por cuenta propia y riesgo, así ejerzan en un determinado ramo y en un espacio geográfico establecido. Clasifican como tales los comerciantes que revenden bienes o servicios, porque asumen las contingencias de la operación. Verbi gracia, la pérdida o deterioro de los productos, la inestabilidad de los

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



precios, la insolvencia de los clientes o el no pago de las mercancías⁸". (Subrayado propio).⁹

41. La jurisprudencia ha establecido que el elemento de obrar por cuenta y riesgo del agente, es un elemento definitivo que diferencia el contrato de distribución – o suministro – con el de la agencia:

"4.4.2. Con el suministro igualmente se distingue: (i) la agencia predica exclusividad a favor del agente; (ii) en el suministro no. (ii) En la agencia se obra por cuenta ajena, en el suministro en nombre propio."¹⁰

42. En el caso que nos ocupa, considera el Tribunal que Districolmotos actuó por cuenta y riesgo propios, y no por cuenta y riesgo de Fanalca. De acuerdo con los elementos probatorios que obran en el expediente, se comprobó que Districolmotos actúa en nombre propio frente a sus clientes finales, y que asumía los riesgos relacionados con la ejecución de su actividad (el riesgo comercial, el riesgo de inventario, y el riesgo de cartera), dado que lo que realizaba era una compra para la reventa de las motos y repuestos suministrados por Fanalca.
43. De la valoración de los documentos contables que obran en el expediente, y que fueron analizados por los peritos financieros y contables que concurrieron a este proceso, el Tribunal concluye que en ejecución del contrato, lo que realizó Districolmotos fue una compra para la reventa de los productos marca Honda. Como consta en las facturas de venta,

⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 15 de diciembre de 2006.

⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 23 de junio de 2021, Rad. 00501-31-03-001-2014-00139-01 (SC2498-2021). M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.

¹⁰ Ibidem.



Districolmotos realizaba una orden de compra, y Fanalca le vendía los productos solicitados, a través de la emisión de una factura.

- 44. En el dictamen presentado por la Convocante para cuantificar las afectaciones patrimoniales que sufrió como consecuencia de la terminación del Contrato con Fanalca, se comprueban contablemente afectaciones patrimoniales, asumidas por la Convocante, relacionadas con la cartera y con el inventario¹¹:

2.2. Deterioro de cartera

Se realiza un análisis del riesgo de cartera establecida por la probabilidad de no pago de la cartera, dado al cierre de los puntos de venta que se tenían en Aguachica y en Puerto Berrio.

Teniendo en cuenta la edad de la cartera para conocer la situación de días de mora, se tiene que al momento de la terminación de la relación contractual en Julio del 2021 se tenía una cartera total por 474.540.530.

A abril del año 2022, la cartera de la empresa asciende a 307.504.248. Lo anterior significa que la empresa ha realizado la gestión de cobro correspondiente, con una recuperación del 35% como se muestra a continuación:

a. Pérdida de inventario

La empresa quedó con un stock de inventario, sobre las adquisiciones para la venta en los puntos de venta al público Aguachica y Puerto Berrio, a la fecha continúan reconocidos en contabilidad, por lo cual son tenidos en cuenta dentro del cálculo correspondiente de dolo emergente.

Total Inventario	
Aguachica	18.794.135
Puerto Berrio	1.479.667
Total	20.273.802

En el punto 9 anexo 2, se encuentra reconocido el detalle de los inventarios y repuestos, incluyendo las especificaciones de cada ítem y activo correspondiente.

¹¹ El dictamen elaborado por la contadora Andrea Gaviria Sánchez, el 10 de junio de 2022 reposa en el Cuaderno No. 3 de pruebas en el expediente digital.

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



45. En el dictamen presentado, se evidencia que en la contabilidad de Districolmotos se incluyen como activos tanto la cartera como el inventario relacionados con los productos de marca Honda. En ese sentido, el dictamen clasifica la afectación de estos rubros como potenciales perjuicios o disminuciones en el patrimonio de la Convocante, que es quien soporta las consecuencias patrimoniales de su actividad comercial.
46. En concordancia con lo anterior, y en lo relacionado con los inventarios, el dictamen pericial contable que fue aportado por Fanalca, contiene un seguimiento de la relación comercial entre las partes, de acuerdo con los registros y soportes contables que reposan en cada una de las compañías, que permite determinar que Fanalca generaba una factura de venta por los productos que le entregaba a Districolmotos. Los productos ingresaban a un inventario de propiedad de Districolmotos, y una vez realizada la venta al cliente final, éstos se le facturaban al cliente¹²:

“Del análisis del cuadro de seguimiento, se concluye que los valores facturados por Fanalca, corresponden al valor por el que lo incorporó Districolmotos en su inventario, y a su vez el precio de venta de la moto al cliente final (excluyendo el IVA generado) es mayor, generando la rentabilidad señalada. Districolmotos registra el costo de ventas de manera mensual en comprobantes de contabilidad específicos para ello, este costo de ventas proveniente del inventario corresponde al costo de adquisición, correspondiendo al

¹² El dictamen pericial contable y financiero elaborado por el contador Héctor Julio Acevedo Rodríguez en el mes de julio de 2022 reposa en el Cuaderno No. 3 de pruebas en el expediente digital.



procedimiento contable y a la regulación aplicable (NIIF PYMEs), según lo informó la contadora de Districolmotos.”

47. Así, Fanalca le vendía las motocicletas y los repuestos a Districolmotos, y le facturaba el valor del producto¹³ :

FABRICA NACIONAL DE AUTOPARTES S.A. FANALCA S.A.
 95081188-1
 MONEDA MOTOS
 Responsables S.A.
 CALLE 13 # 31A-82
 ACOPI - YUMBO - VALLE COLOMBIA
 65153004910302

Fanalca

FACTURA ELECTRÓNICA DE VENTA No. P4Y 3833

Fecha y Hora de Generación: 31/01/2020 12:00:00 AM
 Fecha y Hora de Expedición: 31/01/2020 8:52:52 am

CLIENTE				DESTINATARIO			
No. IDENTIFICACION: 9000794				DIRECCION: CL 31 # 3833A-82			
TIPO DE IDENTIFICACION: NET				CIUDAD PUERTO MARIANO			
NOMBRE / RAZÓN SOCIAL: DISTRICOLMOTOS S.A.S				E-MAIL: josemaria@districolmotos.com			
DIRECCION: CL 31 # 3833A-82				CONTACTO: TELÉFONO 848774			
CIUDAD: PUERTO MARIANO				VENDEDOR			
TELÉFONO: 444329				CDD: 180730			
E-MAIL: districolmotos@gmail.com				NOMBRE: TAYLOR MARCELA BERTHIA MARTINEZ			
CONTACTO: DISTRICOLMOTOS S.A.S							

Fecha del Pedido	No. Pedido	No. Orden de Compra	Fecha del despacho	No. de remisión	Fecha de vencimiento de la factura	Moneda	Pag.
28/01/2020	PVT-137738		03/01/2020	RM-137688	8/03/2020	COB	1

REFERENCIA	DETALLE				SUM.	CANT.	VL. UNITARIO	VALOR TOTAL	%IVA
99999-999-9	Chasis PLS 115	Motor	No. Levante % Dcto	Año Modelo	PLS	1.00	\$ 83,277.00	\$ 99,100.00	19
DIO DLX	MOTOCICLETA DIO DLX		% Dcto	17.323	UND	1.00	\$ 3,991,587.00	\$ 3,927,158.00	19
FINANCARD16	GRIS MARTE			1909 01 03 2021	UND	1.00	\$ 52,802.13	\$ 62,834.00	19
	FINANC E INTERESES IVA 16 RET 1%		% Dcto						

48. Las facturas de venta de las motocicletas eran entonces emitidas por Districolmotos y dirigidas al consumidor final, como se ve en el siguiente ejemplo:

¹³ Tomado del documento denominado “P4Y-00003833 Motos + Reconocimiento del ingreso y costo” como parte de los anexos del dictamen contable y financiero aportado por FANALCA, en la carpeta denominada “Fanalca documentos recibidos”



DISTRICOLMOTOS

NIT 900 963 745 7
IVA REGIMEN COMUN

CL 51 1 38
PUERTO BERRIO
TELEFONO: 31341163

CLIENTE: HOLGUIN ALVAREZ ADRIAN HUMBERTO		FACTURA VENTA No PB1 439	
NIT 71084461		FECHA EMISION 31/01/2021	
DIRECCION CR 24 N° 19 43 CENTRO		FECHA VENCIMIENTO 30/01/2021	
CIUDAD PUERTO BERRIO		FORMA DE PAGO CONTADO CON RE	
TELEFONO 3134178547		ORDEN DE COMPRA	
VENDEDOR ALEJANDRA USUGA MARIN			

CÓDIGO	DESCRIPCION	CANT	VR. UNITARIO	VR. DSTO	% IVA	VR. TOTAL
ND12E1L751236	MOTOCICLETA XRESO COLOR VERDE	1	14.897.478.90	0.00	15%	17490000
	CLASE MOTOCICLETA					
	GRUPO ENDURO					
	COLOR HONDA					
	MODELO 2020					
	PASAJEROS PASAJEROS: 2					
	MARCA HONDA					
	MOTOR ND12E1L751236					
	CHASIS 9C2ND1210LRF751214					
OBSERVACIONES:		FIRMA Y SELLO		SUBTOTAL		14.897.478.90
				VALOR DESTO		0.00
				IVA		2.792.521.01

49. Así lo confirmó la testigo Mayra Juliana Gallego Jácome, contadora de Districolmotos, cuando se le preguntó sobre la forma en la que la Convocante registraba las motos y los repuestos provenientes de Fanalca. Explicó que los productos para la venta ingresaban al patrimonio de Districolmotos, específicamente al activo “inventario” y que a su vez, eran cobrados al comprador final, a través de una factura emitida por Districolmotos:

“PREGUNTADA. (...) Cuándo se hacían los pedidos de Districolmotos a Fanalca, quiero que me relate ¿cómo era ese proceso de la realización del pedido, el pago de la mercancía y cómo ingresaba esa mercancía en la contabilidad y en los libros de Districolmotos? RESPONDIÓ. Ok. Los pedidos los hacía la parte comercial, no tengo claro cómo lo hacían; sé que es por una plataforma de Fanalca que Fanalca maneja.

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co


www.ccc.org.co



SC648-1



No te puedo dar detalles como de los pedidos. Las motos, Fanalca las colocaba directamente en cada punto de venta, o sea, era transporte solamente de Fanalca. Era de Fanalca que nos lo colocaba en cada almacén. Ingresaba a la contabilidad como un inventario. PREGUNTADA. ¿De propiedad de quién? RESPONDIÓ. Inventario de motocicletas, repuestos, separado. PREGUNTADA. Pero ¿De propiedad de quién? RESPONDIÓ. De Districolmotos. PREGUNTADA. Perfecto. Cuando esas motos se vendían, se generaba una factura. Explíqueme esa otra parte. O sea, la moto está en el punto de venta, llegó una persona, compró una moto; explíqueme ahí para adelante cómo se produce la facturación y como es el ingreso del dinero, sea vía financiación o sea pago de contado, como sea. RESPONDIÓ. Se ingresa el inventario, va el cliente al almacén, compra la moto, se le factura, con IVA. PREGUNTADA. ¿Se factura a nombre de quién? RESPONDIÓ. Del cliente. PREGUNTADA. Digo, ¿Quién genera la factura? RESPONDIÓ. ¿Cómo? PREGUNTADA. ¿Que quién genera la factura? RESPONDIÓ. Districolmotos genera la factura .”

50. Finalmente, y en lo relacionado con la remuneración de Districolmotos, concluyó el dictamen financiero realizado por el señor Acevedo, que en la contabilidad no se registraron ingresos por comisiones, regalías o descuentos fruto de la relación contractual entre Districolmotos y Fanalca.
51. Concluye el Tribunal que la relación entre Fanalca y Districolmotos es una relación de compra para reventa en la que ésta última actuaba por su propia cuenta y riesgo: compraba la mercancía, la revendía, y su utilidad era el

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



resultado de la diferencia entre el precio de compra y el precio de venta. Los efectos de las compras y de los riesgos sobre la mercancía o sobre el pago eran asumidos por Districolmotos, y no tenían efectos directos sobre el patrimonio de la Convocada.

52. En ese sentido, ha reconocido la Corte Suprema de Justicia que cuando se comprueba una relación de compra para la reventa, y la existencia de un inventario de propiedad del comercializador, entonces debe descartarse la existencia de una agencia comercial, dado que se descarta que el segundo actúe por cuenta del agenciado:

“En pronunciamiento posterior, precisó que si una de las características de la agencia es que «la actuación del agente es por cuenta ajena, en vista de que el impacto del éxito o fracaso de la encomienda se patentiza primordialmente en los estados financieros del agenciado», ese aspecto la distancia «sustancialmente de los vínculos en que el intermediario adquiere los productos para la reventa, en los cuales éste, en uso de sus habilidades, saca provecho de la diferencia de precios de compra y enajenación, corriendo los riesgos de cartera propios de quien ejerce actividades de comercio» (CSJ SC, 10 Sep. 2013, Rad. 2005-00333-01).”¹⁴

53. Alegó la Convocante, que las conclusiones del dictamen sobre la contabilidad *formal* de las compañías, analizada por el perito contable y financiero, no pueden ser la base para la determinación de la naturaleza jurídica del contrato, porque precisamente lo que se busca es “*desentrañar la real naturaleza del vínculo privado que existió entre las partes, más allá de los rótulos, denominaciones y/o cualesquiera otro aspecto formal...*”.

¹⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 4 de agosto de 2015, Rad. 11001-31-03-014-2004-00027-01. MP. Ariel Salazar Ramírez.



54. Este argumento no es de recibo para el Tribunal, puesto que desconoce las normas del estatuto comercial que imponen el deber de transparencia de los comerciantes frente a sus libros de comercio, que deben ser el reflejo de la realidad de sus negocios:

“Art. 50. La contabilidad solamente podrá llevarse en idioma castellano, por el sistema de partida doble, en libros registrados, de manera que suministre una historia clara, completa y fidedigna de los negocios del comerciante, con sujeción a las reglamentaciones que expida el gobierno.”

55. No en vano, establece el C.G.P. que los libros de contabilidad constituyen plena prueba en las cuestiones que se discuten entre comerciantes y establece reglas para su valoración:

“Art. 264. Los libros y papeles de comercio constituyen plena prueba en las cuestiones mercantiles que los comerciantes debatan entre sí.

En las demás cuestiones, aun entre comerciantes, solamente harán fe contra quien los lleva, en lo que en ellos conste de manera clara y completa, y siempre que su contraparte no los rechace en lo que le sea desfavorable.

(...)

En las diferencias que surjan entre comerciantes, el valor probatorio de sus libros y papeles se determinará según las siguientes reglas:

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



1. *Si los libros de ambas partes están ajustados a las prescripciones legales y concuerdan entre sí, se decidirá conforme al contenido de sus asientos.*
 2. *Si los libros de ambas partes se ajustan a la ley, pero sus asientos no concuerdan, se decidirá teniendo en cuenta que los libros y papeles de comercio constituyen una confesión.*
 3. *Si los libros de una de las partes no están ajustados a la ley, se decidirá conforme a los de la contraparte que los lleve debidamente, si aquella no aduce plena prueba que destruya o desvirtúe el contenido de tales libros.*
 4. *Si los libros de ambas partes no se ajustan a las prescripciones legales, se prescindirá totalmente de ellos y solo se tomarán en cuenta las demás pruebas allegadas al juicio, y*
 5. *Si una de las partes lleva libros ajustados a la ley y la otra no los lleva, los oculta o no los presenta, se decidirá conforme a los de aquella, sin admitir prueba en contrario.*
- Con todo, si una parte ofrece estar a lo que conste en los libros y papeles de la otra, se decidirá conforme a ellos.”*

56. En el presente asunto no se ha desacreditado la forma en que las compañías que hacen parte del proceso han llevado su contabilidad, ni tampoco se ha alegado o comprobado que alguna de ellas lleve una doble contabilidad, por lo que, el Tribunal, en aplicación de las normas anteriormente

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



mencionadas, decidirá de acuerdo con el contenido de los asientos contables que fueron aportados y valorados en este proceso.

57. De acuerdo con lo anterior, debe el Tribunal descarta la configuración de una relación de agencia comercial sobre la base de que dos de sus elementos esenciales no se acreditaron en el Proceso lo que determina que la naturaleza jurídica del Contrato no pueda ser la de agencia comercial.

A.3.3 Conclusiones

58. Descartados los elementos esenciales del contrato de agencia de acuerdo con lo anteriormente expuesto, y concluyendo que Districolmotos no tuvo el encargo de promocionar o explotar el negocio de Fanalca, por cuenta y riesgo de ésta última, considera el Tribunal que es suficiente para descartar la existencia de un contrato de agencia comercial entre las partes.
59. Todo lo anteriormente planteado, es argumento suficiente para que el Tribunal también descarte la existencia de una agencia comercial de hecho entre Districolmotos y Fanalca.
60. Por lo anterior, se declarará probada la excepción de inexistencia de agencia comercial en el contrato surgido entre las partes propuesta por la Convocada, y se negarán las pretensiones principales Primera, Segunda y Sexta de la Demanda. También se negarán las pretensiones Primera Segunda, Quinta y Sexta de las primeras subsidiarias.

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



B. Aspectos adicionales relacionados con el contenido del Contrato, su ejecución y terminación

61. Una vez definida la posición del Tribunal sobre el eje principal de la controversia, resulta necesario decidir sobre lo que se puede denominar como un segundo grupo de pretensiones -principales y subsidiarias- y que versan sobre los siguientes aspectos y declaraciones: (i) la existencia de un contrato de distribución vigente desde agosto de 2018 y que se prorrogó de manera continua hasta el 13 de julio de 2021 o durante el tiempo que se acredite en el proceso; (ii) el incumplimiento del Contrato por parte de Fanalca; (iii) si la cláusula décima tercera del Contrato, que contempló la posibilidad de terminación unilateral del mismo, es abusiva, contraria al principio de la buena fe y constitutiva de abuso del derecho; (iv) si el Contrato se terminó sin justa causa; y (v) la existencia o no de perjuicios, así como su indemnización.
62. Para resolver sobre este segundo grupo de pretensiones el Tribunal se concentrará en los siguientes aspectos:
- a. Establecer la existencia y la vigencia del Contrato.
 - b. El contenido de las cláusulas que originan la controversia asociada a la terminación unilateral del Contrato y la determinación de si dicha fórmula es o no abusiva.
 - c. La forma en que se ejerció esa facultad de terminación unilateral.

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



- d. Definir si se presentaron o no incumplimientos contractuales y si como consecuencia de ello habría lugar a ordenar una indemnización de perjuicios.

B.1 El Contrato, su existencia y vigencia

63. En el curso del Proceso ambas Partes afirmaron la existencia de la relación contractual, el surgimiento de la misma de forma consensual y el hecho de haberse instrumentado, posteriormente, mediante documento escrito que denominaron “Contrato de Distribución”. Ninguno de estos puntos genera controversia y a ello se refirieron los representantes legales de las Partes en los correspondientes interrogatorios y declaración de parte.
64. Sobre estos aspectos el representante legal de Fanalca manifestó lo siguiente:

“PREGUNTADO. Usted podría indicarle, para el caso específico de Districolmotos y con base en su respuesta anterior, ¿cuál fue la razón por la cual no se documentó esa relación desde que inició en el año 2018? RESPONDIÓ. Simplemente fue un error administrativo de la organización. PREGUNTADO. Podría explicarle al Tribunal, una vez seleccionado o avalado Districolmotos para la ejecución de esas actividades en las zonas de Puerto Berrío y Aguachica, ¿qué exigencias comerciales específicas se hicieron a Districolmotos para el desarrollo de estas actividades? RESPONDIÓ. Pues se habilitaron unos puntos de venta y se acordaron, digamos, una proyecciones de número de unidades que



se debían vender mes a mes en estos dos puntos.

PREGUNTADO. Muchas gracias, usted podría manifestarle al Tribunal ¿cuál fue la razón por la cual Fanalca en el año 2020 tomó la decisión de documentar la relación contractual o comercial con Districolmotos?

RESPONDIÓ. Claro que sí, nosotros tenemos muchos distribuidores y muchos puntos de distribución en Colombia y pues naturalmente a veces existen estudios administrativos, como le explicaba hace un rato, al darnos cuenta de que no existía un contrato escrito con DISTRICOLMOTOS específicamente por tema de política definimos y solicitamos al distribuidor formalizar la relación mediante un acuerdo escrito.

PREGUNTADO. ¿Usted podría manifestarle al Tribunal si, en el momento en que Fanalca toma la decisión de documentar esta relación comercial o contractual con Districolmotos, se hizo algún tipo de explicación, de contextualización, de análisis o se le transmitió a ese Districolmotos el alcance que tenían las denuncias que se incluían en ese documento contractual respecto de conceptos como la cesantía comercial?

RESPONDIÓ. No se entró en ese detalle verbalmente, hubo comunicaciones con Districolmotos específicamente solicitando que formalizáramos la relación mediante un acuerdo contractual y con antelación, digamos, a la firma se le envió el contrato a Districolmotos para su revisión y cualquier apreciación que ellos pudieran tener al respecto, frente a lo cual no

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



se hicieron preguntas en relación a lo que usted indica, doctor.”

65. A su vez, la representante legal de Districolmotos señaló:

“PREGUNTADA. Indique al Tribunal, ¿quién o quiénes fueron sus contactos en Fanalca para efectos de la ejecución del contrato?, tanto en lo referente a solicitudes de pedidos de motocicletas y repuestos como los demás aspectos de la relación comercial, en resumidas cuentas, ¿quiénes fueron sus contactos con Fanalca? RESPONDIÓ. Yo llegué a Fanalca por medio de un amigo que tiene un punto de venta de Yamaha, inicialmente me contacté con Hugo Martínez que era el coordinador comercial de la región Antioquia, por medio de él me entrevisté y después me reuní en las instalaciones de San Diego, en el almacén de Honda Supermotos, con el jefe de él que se llama Miguel Burgos, donde me explicaron las condiciones, cómo operaban, cómo funcionaban; me reuní también con el coordinador de posventa, que se llama Robinson Lloreda y empezamos nuestra relación comercial en julio del 2018. (...) PREGUNTADA. Usted podría indicarle, para el caso específico de Districolmotos y con base en su respuesta anterior, ¿cuál fue la razón por la cual no se documentó esa relación desde que inició en el año 2018? RESPONDIÓ. Simplemente fue un error administrativo de la organización.”

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



66. La testigo Karen Vanessa Marín Gallego, quien se desempeña como coordinadora de crédito y cartera de Districolmotos, indicó lo siguiente:

*“PREGUNTADA. Perfecto, podría usted indicarle al Tribunal, si a usted le consta o lo sabe, ¿en qué momento inició la relación comercial entre Districolmotos y Fanalca para la comercialización de la marca Honda?
RESPONDIÓ. Fecha exacta no tengo, pero fue en el año 2018 a mediados de agosto.”*

67. Con la respuesta a la Demanda se aportaron diferentes correos electrónicos dirigidos por el señor Iván Darío Ramírez Chacón desde la dirección idramirez@fanalca.com a la señora Juliana Díaz Echeverry a la dirección districolmotos@gmail.com de fechas 03/08/2018 y 11/08/2018, en los cuales se remitió una proyección de ventas para el municipio de Aguachica, listas de precios y catálogos y formato de solicitud para material POP. Los correos dan cuenta de la existencia, desde ese momento, de la relación contractual entre Districolmotos y Fanalca.
68. De conformidad con lo anterior y a partir de las pruebas recaudadas en el Proceso, el Tribunal tiene por acreditado que la relación contractual entre las partes habría iniciado desde el mes de agosto de 2018. Dicha relación surgió de forma consensual, circunstancia que en nada afecta la validez del vínculo.
69. Sobre este último aspecto, se debe señalar que según el Art. 824 del Código de Comercio, *“los comerciantes podrán expresar su voluntad de contratar u obligarse verbalmente, por escrito o por cualquier modo inequívoco”*,



salvo que la ley imponga solemnidades o formas específicas para las declaraciones de voluntad.

70. Ahora bien, luego de aproximadamente dos años de haberse adelantado la relación contractual, el 28 de agosto de 2020, las partes suscribieron el denominado “Contrato de Distribución”, en el que se incluyeron diferentes aspectos que regularían su relación. Se destacan los siguientes:

- a. Fanalca otorgó a Districolmotos, *“...el derecho no exclusivo de vender y distribuir Productos marca HONDA y cualesquiera otros productos distribuidos por la FÁBRICA en la zona de influencia contemplada en el presente contrato, siempre y cuando sean aprobados por la FÁBRICA.”* (Cfr. Cláusula segunda).
- b. La zona de influencia, según lo indicado en el Contrato estaba comprendida por los municipios de Medellín, Puerto Berrío y Aguachica. (Cfr. Cláusula tercera).
- c. Se pactó una duración de *“...un (1) año prorrogable de manera automática por un plazo igual al inicial salvo que cualquiera de las partes avise a la otra con no menos de noventa (90) días de anticipación al vencimiento del plazo inicial o de sus prórrogas su intención de no renovarlo.”* (Cfr. Cláusula décima tercera).
- d. Igualmente, las Partes acordaron la posibilidad de terminación unilateral del Contrato en cualquier tiempo con un preaviso. Literalmente, se indicó que *“...tanto la FÁBRICA como EL DISTRIBUIDOR tendrán derecho a dar por terminado el presente*

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



contrato sin cargo o indemnización alguna a favor de la otra parte, mediante aviso previo dado por escrito con noventa (90) días de anticipación.” (Cfr. Cláusula décima tercera, párrafo).

- e. Según el Contrato, lo allí establecido suponía el acuerdo definitivo e integral de cara a la relación existente entre Partes, para lo cual se indicó que, “[e]l presente contrato contiene todas las disposiciones y obligaciones que regulan la relación de distribución entre las partes. Por lo tanto, desde el momento de su suscripción será el único contrato válido entre las partes sobre el objeto relacionado y deja sin vigencia cualquier acuerdo previo verbal o escrito entre ellas sobre el mismo objeto.” (Cfr. Cláusula vigésima cuarta).
71. Con independencia del análisis sobre la validez y la forma en que Fanalca ejerció la facultad de terminación unilateral establecida en el párrafo de la cláusula décima tercera del Contrato -aspecto que será evaluado posteriormente por el Tribunal-, para los solos efectos de determinar el marco temporal de vigencia de dicho contrato, se tienen en cuenta los siguientes aspectos puramente objetivos:
- a. El Tribunal tiene por acreditado en el proceso, que la relación contractual entre las partes inició en el mes de agosto de 2018.
- b. Es un hecho cierto, aceptado por las partes y sobre el que no existió discusión en el proceso, que el denominado “Contrato de Distribución” se suscribió por las partes el 28 de agosto de 2020.

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



- c. La vigencia del Contrato según lo dispuesto en su cláusula décima tercera era de un año, prorrogable automáticamente por períodos iguales, salvo manifestación en contrario efectuada por alguna de las Partes, con noventa días de anticipación a su fecha de vencimiento.
- d. En el proceso se acreditó que el 6 de abril de 2021 -esto es, durante el primer año de vigencia del contrato- desde la dirección idramirez@fanalca.com que correspondía al señor Iván Darío Ramírez Chacón se remitió a la dirección districolmotos@gmail.com un correo electrónico en el que se adjuntó una comunicación dirigida a la representante legal de Districolmotos y tanto en el cuerpo del correo electrónico, como en la comunicación se informaba sobre la decisión unilateral de Fanalca de dar por terminado el Contrato. En la comunicación inserta con el correo electrónico se hizo referencia al pacto sobre terminación unilateral con preaviso de noventa días. Así las cosas, la vigencia del contrato se habría extendido hasta el 6 de julio de 2021¹⁵.
72. De esta forma, entre las partes existió una relación contractual, instrumentada posteriormente a través del denominado “Contrato de Distribución”, cuya vigencia corrió entre el mes de agosto de 2018 y el 6 de julio de 2021.

¹⁵ Se realiza la contabilización en días corrientes, teniendo en cuenta que las partes en la cláusula décima tercera del contrato no efectuaron una calificación específica a efectos de la contabilización y de acuerdo con el artículo 67 del Código Civil (Modificado por el artículo 59 del Código de Régimen Político y Municipal), “[t]odos los plazos de días, meses o años, de que se haga mención legal, se entenderá que terminan a la media noche del día de plazo. Por año y por mes se entienden los del calendario común, y por día el espacio de veinticuatro horas; (...)”



73. En consecuencia, el Tribunal declarará la prosperidad parcial de la pretensión Primera de las segundas subsidiarias para declarar que entre Districolmotos y Fanalca se celebró un contrato de distribución vigente desde agosto de 2018 y hasta el 6 de julio de 2021.

B.2 La cláusula décima tercera del Contrato

74. En la Demanda se controvierte la validez de la cláusula vigésimo tercera del Contrato, en tanto faculta su terminación unilateral por una de las Partes. En el grupo de pretensiones subsidiarias que se viene analizando se solicita que se tenga dicha cláusula por abusiva, contraria al principio de buena fe y constitutiva de un abuso del derecho.
75. La Convocada por su parte propuso la excepción que denominó “*inexistencia de cláusulas abusivas en el contrato de distribución celebrado entre las partes*”. Allí indicó que la disposición contractual que establece la facultad bilateral de terminación del Contrato no contraviene la ley, la buena fe, la moral o las buenas costumbres y, en consecuencia, no puede considerarse como abusiva.
76. La cláusula objeto de controversia dispuso expresamente lo siguiente:

“DECIMA TERCERA: DURACIÓN Y TERMINACIÓN.- El presente Contrato tendrá una duración de un (1) año prorrogable de manera automática por un plazo igual al inicial salvo que cualquiera de las partes avise a la otra con no menos de noventa (90) días de anticipación al vencimiento del

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



plazo inicial o de sus prórrogas su intención de no renovarlo.

PARÁGRAFO: En todo caso, tanto la FÁBRICA como EL DISTRIBUIDOR tendrán derecho a dar por terminado el presente contrato sin cargo o indemnización alguna a favor de la otra parte, mediante aviso previo dado por escrito con noventa (90) días de anticipación. *En el evento en que el DISTRIBUIDOR promueva la terminación del contrato, este deberá otorgar a favor de la FÁBRICA las garantías suficientes para cancelar los saldos pendientes de pago sobre los productos pedidos y entregados efectivamente. En caso de que estas garantías no sean debidamente constituidas el contrato se entenderá como terminado una vez se hayan cancelado todos los saldos pendientes por el DISTRIBUIDOR a la FÁBRICA.” (énfasis agregado)*

77. El reproche se dirige específicamente contra la facultad de terminación unilateral establecida en el párrafo de la cláusula décimo tercera del Contrato.
78. La cláusula en sí misma reviste diferentes características que se deben enunciar. En primer lugar, la facultad de terminación unilateral se estableció en favor de ambas Partes y no sólo de una de ellas. Para el caso de Districolmotos, el ejercicio de esta potestad estaba sujeto a condición consistente en la entrega de garantías para cancelar saldos pendientes sobre productos pedidos y entregados. En segundo lugar, se estableció un

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



preaviso que debería extender quien pretendiera ejercer la facultad de terminación y que se pactó en noventa días. En tercer lugar, para el ejercicio de la facultad de terminación unilateral no era necesario establecer una justificación o señalar una causal específica con ese propósito, ni tampoco se requería un procedimiento especial para dar lugar a este mecanismo extintivo del acuerdo obligacional. Se estaba entonces en presencia de una facultad discrecional dispuesta en favor de ambas partes, para cuyo ejercicio no era necesario el acaecimiento de alguna causal justificativa ni la realización del algún procedimiento especial.

79. Aunque la validez de este tipo de cláusulas ha generado discusiones tanto en la doctrina como en la jurisprudencia y son fuente usual de controversias en procesos de naturaleza contractual, para el Tribunal resulta claro que las partes, en ejercicio de su libertad contractual, sujetas a la buena fe y siempre que no exista una norma especial en contrario, pueden disponer sobre la terminación unilateral de los contratos. Dicha prerrogativa puede además establecerse en favor de ambas partes -como sucedió en este caso- o incluso de una sola de ellas.
80. De tiempo atrás, la Corte Suprema de Justicia ha venido sosteniendo la validez y eficacia de este tipo de cláusulas, atendiendo a los siguientes elementos de juicio:

“En cuanto respecta al pacto de terminación unilateral del contrato cuando la ley, costumbre o los usos y prácticas negociales no la establecen, de antaño suele cuestionarse, ya por oponerse a la noción o fuerza normativa del contrato (artículos 1494, 1535, 1602 y



1603, Código Civil; 864 y 871, Código de Comercio), ora por invalidez e ilicitud al someterlo a la condición potestativa consistente en el simple arbitrio o mera voluntad de un contratante (artículo 1535, Código Civil), bien al no enunciarse dentro de las causas legales extintivas, formarse y terminar por acuerdo mutuo de las partes, nunca por decisión de una (artículo 1602, in fine, Código Civil), preverse en forma excepcional, exclusiva y circunscrita a los contratos estatales sin admitir analogía legis o iuris ni aplicación extensiva (artículos 14, 15, 16 y 17, Ley 80 de 1993), resultar abusiva en los restantes (artículo 133.2, Ley 142 de 1994) o, convertirse en mecanismo de “justicia privada”, derogatorio de la jurisdicción del Estado autorizada para terminar el contrato.

En estrictez, la terminación unilateral presupone la existencia, validez y eficacia del contrato, en nada contradice su noción, fuerza normativa, ni encarna condición potestativa.

El contrato a partir de su existencia genera efectos vinculantes para las partes, atadas u obligadas al cumplimiento, sea espontáneo, sea forzado, y fenece por decisión exclusiva de una porque la ley concede el derecho o se pacta accidentalia negotii, como las cláusulas resolutorias expresas, con o sin preaviso e, incluso, casos hay, donde la común negativa se ha tomado como dissensus o distrato o concluye en éste



(cas. civ. sentencia de 12 de marzo de 2004). El contrato existe ex ante, engendra efectos, termina ex post sin eficacia retroactiva y sólo hacia el futuro. Además, cumplimiento y terminación son distintos. Aquél, no queda al simple arbitrio o mera voluntad de una parte, la última se produce por decisión unilateral de una u otra sin afectar las obligaciones cumplidas.

La falta de enunciación expresa en el Código Civil dentro de los modos extintivos, no es escollo ni argumentación plausible para descartar la terminación unilateral, por cuanto como quedó sentado, la ley la consagra en numerosas hipótesis y contratos de derecho privado, sin concernir sólo a los estatales. Inclusive, la figura existe en el derecho privado, antes de su plasmación en la contratación estatal, y no es extraña la locución, pues utiliza el vocablo “terminación” (artículo 870, C. d Co), “dar por terminado el contrato” (art. 973, C. de Co), justas causas “para dar por terminado unilateralmente el contrato de agencia comercial” (art. 1325, C. de Co).

Tampoco es admisible sostener prima facie, ante sí y por sí, su naturaleza abusiva, extender la presunción al respecto circunscrita a los contratos de servicios públicos bajo condiciones generales (artículo 133.2, Ley 142 de 1994), ésta sí destierra la analogía legis, ajena a los paritarios y susceptible de desvanecerse, sin resultar lógica la supuesta configuración antelada de un abuso

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



de derecho ulterior, el cual podrá presentarse al ejercerse en ciertas condiciones, o tenerla a priori como expresión abusiva de la libertad contractual, por contradecir las reglas de experiencia (cas. civ. sentencia de 14 de diciembre de 2001, exp. 6230).

En general, ante la ausencia de prohibición normativa expresa, es ineluctable concluir la validez de estas cláusulas, por obedecer a la libertad contractual de las partes, facultadas para celebrar el acto dispositivo y disponer su terminación, aún sin declaración judicial, previendo el derecho a aniquilarlo, lo cual no significa ni puede conducir en forma alguna a tomar justicia por mano propia, por cuanto toda controversia respecto de su eficacia o ejercicio, corresponde definirla a los jueces, como se explica más adelante.

Partiendo de la precedente premisa, la jurisprudencia reconoce validez a las cláusulas de terminación de los contratos bilaterales, onerosos, conmutativos y de ejecución sucesiva (cas. civ. sentencia de 3 de septiembre de 1941, LII, 1966, 36 y ss; 23 de febrero de 1961, XCIV, 549), y las relativas a “[l]a condición resolutoria estipulada expresamente por los contratantes [que] resuelve de pleno derecho el contrato sin que se requiera declaración judicial. El artículo 1546 del C.C. se refiere a la condición resolutoria tácita, es decir a la que envuelve todo contrato bilateral, y no a la expresa, o sea a la que

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



libremente hayan estipulado las partes” (cas. civ. sentencia de 31 de mayo de 1892, VII, 243).

La Corte admite la eficacia de las atañederas a la exclusión de prórrogas en contratos de duración como el de agencia comercial cuando “como cláusula accidental del contrato, se pacta que puede darse por terminado en forma anticipada, o no prorrogarse por un término igual al inicialmente convenido, siempre y cuando se dé aviso a la otra contraparte con la debida anticipación, es claro entonces que el ejercicio por una de las partes de esta facultad no puede, ni de lejos, constituir abuso del derecho” (cas. civ. sentencia de 31 de octubre de 1995, CCXXXVII, 1269), donde “la estabilidad nunca puede asimilarse a perpetuidad o permanencia, porque esta característica no se opone a una vigencia temporal del contrato” ni a estipular plazo “que además de constituir una ley del contrato tiene origen en la voluntad de sendas partes, pues son ellas, quienes dentro del ámbito de su autonomía y de la libertad contractual, deciden la estipulación del mismo” (cas. civ. sentencia de 20 de octubre de 2000, exp. 5497), y aún “habrá casos en que, pese al plazo de duración que inicialmente haya sido acordado para el agenciamiento, podrán los contratantes ponerle fin a la relación negocial, si se presenta una de las especiales y excepcionalísimas circunstancias que –ex lege– habilitan la terminación” (cas. civ. sentencia de 28 de febrero de 2005, exp. 7504).



(...)

Estricto sensu, una o ambas partes son titulares de un derecho potestativo para terminar unilateralmente el contrato, sin aquiescencia, aceptación, beneplácito o consentimiento de la otra, cuyo ejercicio desemboca en acto dispositivo recepticio en cuanto debe ponerse en conocimiento de la otra parte, usualmente con un preaviso mínimo, legal o convencional o, en su defecto, congruo, razonable o suficiente, de forma libre salvo disposición contraria (p. ej., el artículo 1071 del Código de Comercio, exige el escrito para la revocación del seguro), y constitutivo por extinguir el vínculo con efectos liberatorios hacía el futuro (ex nunc) sin alcanzar las prestaciones ejecutadas, cumplidas, consumadas e imposibles de retrotraer, esto es, carece de eficacia retroactiva (ex tunc), cumple la función de terminar el pacto, y por tanto, desligar in futurum a las partes del compromiso sin declaración judicial, menester a propósito de las controversias al respecto.”¹⁶

81. Examinado el contenido de la cláusula, el contexto de su inclusión en el Contrato y los elementos ya indicados que fueron introducidos en la misma, el Tribunal debe concluir que ésta no es de suyo abusiva, contraria a la buena fe o constitutiva de abuso del derecho. Esta facultad, que fue

¹⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 30 de agosto de 2011, Rad. 11001-3103-012-1999-01957-01.



- establecida para ambas partes, no contempla ventajas o prerrogativas excesivas para una de ellas, no involucra ventajas o gravámenes injustificados para alguna de éstas e incluye un preaviso con un período que resulta razonable. Así mismo, en ausencia de una norma imperativa que la prohíba, la libertad contractual autoriza su inclusión en el Contrato.
82. El Tribunal encuentra, además, que las partes en controversia eran profesionales, conocedores expertos de la actividad que desarrollaban. En el proceso no se acreditó que se presentaran elementos que establecieran para el caso específico un desequilibrio injustificado en cabeza de Districolmotos o asimetrías relevantes al momento en que se estructuró el Contrato.
83. En el proceso tampoco se acreditó algún vicio en el consentimiento de aquellos que puedan dar al traste con la validez del Contrato o de su cláusula décimo tercera. El objeto de las pretensiones tampoco fue dirigido una declaratoria de nulidad relativa del contrato y no puede confundirse la fuerza o el dolo con el contenido intrínsecamente abusivo de una cláusula. Ambos elementos tienen profundas diferencias, tanto en lo conceptual como en las consecuencias jurídicas de la materialización de uno y otro supuesto.
84. Si bien en la declaración de parte de la representante legal de Districolmotos se hizo referencia a unas supuestas presiones asociadas a la celebración del Contrato, los planteamientos efectuados son lo suficientemente difusos como para impedirle al Tribunal tener alguna certeza sobre la materialización de las mismas, así como su vínculo con lo dispuesto en la cláusula de terminación unilateral del contrato y su



- incorporación en el mismo. Adicionalmente, de haber ocurrido dichas presiones, ello en sí mismo no convierte la cláusula en abusiva, sino eventualmente implicaría un vicio en el consentimiento, sancionable con la nulidad relativa del contrato, sanción que no fue solicitada y por congruencia no es posible adelantar su análisis por el Tribunal.
85. El Tribunal debe también señalar que no observa alguna causa de nulidad absoluta que deba ser declarada de oficio y desde este punto de vista, la cláusula décimo tercera está contenida en un contrato celebrado por sujetos plenamente capaces y no adolece de causa u objeto ilícitos, ni vulnera una norma imperativa.
86. Para el Tribunal la cláusula acusada es válida y no puede ser considerada en sí misma como abusiva o su incorporación haber obedecido a un abuso del derecho. Se reitera que según el criterio de este panel arbitral, la cláusula según la cual una de las partes puede dar por terminado el Contrato unilateralmente es válida, siempre que no haya existido abuso de una de las partes en su consagración (lo que no ocurrió en este caso por lo antes expuesto). Aspecto diferente y que será abordado a continuación, corresponde con la forma en que se ejerció esta facultad contractual para determinar si ésta se ajustó al principio de la buena fe contractual y a lo dispuesto en el Contrato.
87. Con base en lo anterior se declarará probada la excepción de “*inexistencia de cláusulas abusivas en el contrato de distribución celebrado entre las partes*” propuesta por la Convocada, y se negará la pretensión Tercera de las segundas subsidiarias.

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co


www.ccc.org.co



SC648-1





B.3 El ejercicio de la facultad de terminación unilateral

88. En la Demanda se pretende que se declare la existencia de una terminación -unilateral- del Contrato por parte de Fanalca sin que se hubiera configurado una justa causa para ello.
89. La Convocada en la excepción denominada “*inexistencia de perjuicio indemnizable a cargo de Fanalca*” señaló que la decisión de terminar unilateralmente el Contrato fue adoptada con plena observancia de los términos y condiciones allí previstos.
90. En relación con este aspecto, sea lo primero señalar que al tenor de lo establecido en el parágrafo de la cláusula décimo tercera del Contrato, que establecía la facultad de terminación unilateral del mismo, por cualquiera de las Partes, con un preaviso de noventa días, no era del caso establecer una justificación o motivar la decisión de ejercer dicha facultad.
91. Tratándose entonces de una facultad unilateral que no se fundamenta en el incumplimiento de la otra parte sino que se basa en razones de diversa índole, tales como la conveniencia, la oportunidad o cualquiera otra, y no habiéndose establecido un criterio específico para el ejercicio de dicha facultad, la conducta exigible implica que su ejercicio no se realice en forma abusiva, con el cuidado necesario para no ocasionar perjuicios y siempre en el marco del principio de la buena fe.
92. Las Partes tampoco establecieron un procedimiento específico para el ejercicio de la facultad que consagraron el parágrafo de la cláusula décimo tercera del Contrato. La única formalidad allí dispuesta obedeció a que el preaviso debería darse por escrito y con noventa días de anticipación a la

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co


www.ccc.org.co



SC648-1



fecha de terminación. Ahora bien, en las cláusulas décima quinta literal c) y vigésima segunda del Contrato se estipuló lo siguiente:

“DECIMA QUINTA: ESTADO LEGAL E INTERPRETACIÓN.- (...) c) En sus relaciones con el DISTRIBUIDOR, la FÁBRICA actuará a través del representante legal y en consecuencia ninguna comunicación o notificación con respecto al presente contrato obligará a las partes, a menos que fuere efectuada por el anteriormente mencionado representante de la FÁBRICA o por aquel a quien el mismo delegue tal representación. d) (...).

(...)

VIGÉSIMA SEGUNDA: NOTIFICACIONES.- Para que sea válida cualquier notificación o aviso previsto en este Contrato, es necesario que se haga por escrito, enviándolo a la otra parte, por correo certificado dirigido, si es a la FÁBRICA, a la Calle 13 No. 31 A – 80 Urbanización Industrial Acopi – Yumbo y si es al DISTRIBUIDOR Calle 10 38 49 OFICINA 303 ED. BULEVAR DE LA 10, municipio Medellín en el departamento de Antioquia, correo electrónico notificación judicial: districolmotos@gmail.com.”

93. Frente al esquema facultativo de terminación unilateral se debe también señalar que las Partes, además de las formalidades arriba mencionadas establecieron un preaviso con un periodo de noventa días que de suyo

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co

www.ccc.org.co



SC648-1



supone un mecanismo de protección frente a perjuicios derivados de la finalización del vínculo contractual. En este sentido se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia:

“El preaviso advierte la decisión unilateral de terminar el contrato al expirar su término, la posibilidad de adoptar medidas de mitigación o evitación del daño a la otra parte, y cuando no lo erige la ley o el pacto, deriva de la buena fe, lealtad o corrección y la exclusión de abusos, aplicando el tiempo proporcionado, justo, razonable, ponderado, o congruo, según la relación, antigüedad, confianza, continuidad, función, utilidad e interés de las partes.”¹⁷

94. En el mismo sentido, se ha indicado que, *“...el preaviso busca ante todo cumplir una función protectora, esto es, que el contratante disponga de un tiempo adecuado para evitar sufrir un daño por la terminación del contrato.”¹⁸*
95. A partir de estos elementos, en el proceso se acreditó que el 6 de abril de 2021 desde la dirección de correo electrónico jdramirez@fanalca.com que correspondía al señor Iván Darío Ramírez Chachón, se remitió, a la dirección districolmotos@gmail.com un correo electrónico en el que se adjuntó una comunicación dirigida a la representante legal de Districolmotos y tanto en el correo electrónico, como en la comunicación

¹⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 30 de agosto de 2011, Rad. 11001-3103-012-1999-01957-01.

¹⁸ Laudo del 27 de agosto de 2013. Arbitraje de Pert D.P.M. S.A. contra Wood Group PSN Colombia S.A. Cámara de Comercio de Bogotá.



se informaba sobre la decisión unilateral de Fanalca de dar por terminado el Contrato.

96. En el cuerpo del mencionado correo electrónico se indicó lo siguiente:

“Por medio del presente me permito comunicarles la decisión de Fanalca de dar por terminado de manera unilateral el contrato de distribución que se tiene firmado con Districolmotos, de acuerdo a las disposiciones contractuales pactadas en el respectivo contrato.

Los invitamos a leer el documento adjunto”

97. El documento adjunto al mencionado correo y que fue allegado al proceso con la exhibición realizada por Fanalca, corresponde a una comunicación dirigida a la representante legal de Districolmotos, en la que aparece el nombre, sin firma, de la señora Claudia Arango Zamorano, representante legal de Fanalca. En esa comunicación se informa sobre el ejercicio de la facultad de terminación unilateral y la fecha de inicio y fin del plazo de los noventa días del preaviso acordado.
98. En el curso del proceso se reprochó la forma en que Fanalca informó a Districolmotos sobre el ejercicio de la facultad de terminación unilateral, por cuanto dicha comunicación no contó con la firma del representante legal, no había sido remitida desde el correo registrado para notificaciones o desde ninguno de los correos de los representantes legales de Fanalca.

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co


www.ccc.org.co



SC648-1



99. En cuanto a dichos requisitos, tanto la cláusula vigésima segunda como el párrafo de la cláusula décima tercera del Contrato establecieron esencialmente que el aviso -o preaviso- de terminación debería realizarse por escrito. La cláusula vigésimo segunda señaló también, que se debería realizar por correo certificado, que para el caso de Districolmotos sería a la dirección física o al correo electrónico que allí se indicó. A su vez, la cláusula décima quinta dispuso que dicha comunicación para ser válida debería ser efectuada por representante legal o por quien éste delegase.
100. Como consta en los documentos aportados al Proceso, dicho aviso se efectuó mediante remisión de una comunicación por correo electrónico enviado el 6 de abril de 2021 desde la dirección jdramirez@fanalca.com a la dirección districolmotos@gmail.com en el que se comunicó “...la decisión de Fanalca de dar por terminado de manera unilateral el contrato” y se invitaba a leer un documento adjunto que fue aportado con la exhibición de documentos y que corresponde a la comunicación en la que aparece el nombre, sin firma, de la señora Claudia Arango Zamorano, representante legal de Fanalca, informando sobre el ejercicio de la facultad de terminación unilateral y la fecha de inicio y fin del plazo de los noventa días del preaviso acordado.
101. A partir de todo lo anteriormente enunciado cabe preguntarse si el aviso de terminación en la forma en que se remitió a Districolmotos es válido y, por lo tanto, cumple con la función de culminar el vínculo contractual sin que haya lugar a un incumplimiento.
102. Inicialmente, hay que señalar que el aviso de terminación no evidencia una actuación directa del representante legal de Fanalca. En cuanto a las demás



formalidades exigidas en el Contrato, tales como constar por escrito y haberse remitido al correo electrónico de notificaciones judiciales de Districolmotos, estas fueron efectivamente cumplidas en el mensaje de datos del 6 de abril de 2021. Para analizar si la enunciada falencia invalida o no la actuación, el Tribunal tendrá en cuenta los siguientes elementos.

103. En primer lugar, el tantas veces mencionado correo electrónico fue efectivamente recibido por la representante legal de Districolmotos. De ello da cuenta lo indicado por ésta en el interrogatorio de parte:

“PREGUNTADA. Gracias, doctora Juliana (...) mediante correo del 6 de abril de 2021 FANALCA comunicó a Districolmotos la terminación del contrato a partir del 6 de julio de 2021, esta comunicación se envió al correo electrónico de notificaciones judiciales de Districolmotos, districolmotos@gmail.com, la pregunta es ¿DISTRICOLMOTOS recibió ese correo? RESPONDIÓ. Sí, ¿Puedo decir algo? (...) Sí lo recibió pero sin firma del representante legal, sin el correo del representante legal y por medio simplemente de un coordinador comercial, ni siquiera firma virtual, lo recibimos en blanco.”

104. En segundo lugar, según se desprende de los documentos aportados con la exhibición efectuada por Fanalca, el documento adjunto que se mencionó en el correo electrónico correspondía a una comunicación dirigida a la representante legal de Districolmotos en la que se informaba sobre la terminación del contrato con los noventa días de anticipación. En dicho



documento aparecía el nombre, sin firma, de la señora Claudia Arango Zamorano, quien era representante legal de Fanalca para ese momento.

105. En lo que respecta a los documentos privados sin firma, el Art. 244 del C.G.P. los presume auténticos en la medida en que exista “...*certeza sobre la persona que lo ha elaborado, manuscrito o firmado, o cuando exista certeza respecto a la persona a quien se atribuye el documento.*” Sobre este aspecto, la doctrina ha señalado lo siguiente:

“¿Qué eficacia probatoria tienen los documentos impresos y sin firma, pero que contienen aspectos que permiten atribuir su autoría, como los pasajes, las boletas para ingresar a ciertos espectáculos, como cine, fútbol, las ofertas que hacen los establecimientos de comercio, las constancias que expiden los parqueaderos, etc.? Precisa tener en cuenta que el inciso 1º del artículo 252 del Código de Procedimiento Civil, reiterado por el artículo 244 del Código General del Proceso, le da la calidad de documento auténtico “cuando existe certeza sobre la persona que lo ha elaborado, manuscrito o firmado”. Entonces como una de las formas que se atribuye la autoría del documento es la elaboración, basta afirmar esta circunstancia y que la parte a quien se le atribuye no lo desconozca en

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



oportunidad, para que obre la presunción de autenticidad.”¹⁹

106. Desde este punto de vista, la comunicación que se habría enviado adjunta con el correo electrónico del 6 de abril de 2021 habría sido efectivamente una actuación realizada por la representante legal de Fanalca que era conforme con el requisito establecido en la cláusula décima quinta literal c) del Contrato. Para el Tribunal, el hecho de que hubiese sido remitida e inserta desde el correo electrónico del señor Iván Darío Ramírez no le resta eficacia ni validez al documento y su contenido. Tampoco supone un obrar contrario a lo dispuesto en la ya mencionada cláusula décimo tercera del Contrato, en la medida en que el mecanismo de remisión del documento no desvirtúa el hecho de haber actuado a través de la representante legal de Fanalca.
107. En cuanto al documento en sí mismo, se deberá presumir su autenticidad no obstante la carencia de su firma, atendiendo a lo señalado en el artículo 244 del C.G.P., máxime cuando la parte a quien se le atribuyó no lo desconoció ni lo tachó de falso y por el contrario reconoció su existencia. Así, en el interrogatorio de parte rendido por el representante legal de Fanalca indicó lo siguiente:

“PREGUNTADO. (...) ¿Podría usted manifestarle al Tribunal si FANALCA envió algún tipo de comunicación suscrita por alguno de sus representantes legales a

¹⁹ Jaime Azula Camacho. Manual de Derecho Procesal, Tomo VI, Pruebas Judiciales, Cuarta Edición, Ed. Temis S.A. Pág. 287.



DISTRICOLMOTOS informando su intención de terminar la relación contractual? RESPONDIÓ. Sí señor, en el mes de abril de ese año se envió pegada a un correo electrónico una comunicación del representante legal informando la terminación unilateral del contrato de acuerdo a los términos mismos para los cuales facultaba el contrato.”

108. Adicionalmente, para el momento en que se practicó la exhibición de documentos, ninguna manifestación efectuó la Convocada en relación con la mencionada comunicación y, tratándose de un documento dispositivo, no se formuló oposición bajo las reglas dispuestas en el artículo 272 del C.G.P. De la misma forma, fue la propia Districolmotos quien solicitó, bajo las reglas establecidas para la exhibición, que dicho documento se agregara al expediente.
109. En tercer lugar, aun en ausencia de dicha comunicación, para el Tribunal la sola manifestación efectuada por el señor Iván Darío Ramírez en el correo electrónico del 6 de abril de 2021 resultaba suficiente para haber cumplido con el preaviso pactado en el contrato. Desde el punto de vista formal, en el mensaje de datos se indicó por escrito, la intención clara e inequívoca de terminar unilateralmente el contrato y dicho mensaje fue remitido a la dirección de correo electrónico dispuesta en la cláusula vigésima segunda del contrato.
110. Ahora bien, si dicha decisión no hubiese supuesto una actuación del representante legal de Fanalca, como en efecto no lo era el señor Iván Darío Ramírez, se debe señalar que según lo acreditado en el Proceso, la

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



ejecución práctica del Contrato implicó que las partes dejaron sin efectos el requisito de actuación directa y permanente a través de representante legal establecida en la cláusula décima quinta del Contrato.

111. Dentro de las reglas de interpretación de los contratos el Art. 1622 del Código Civil establece el criterio de la ejecución práctica, señalando que en la labor interpretativa se tendrá en cuenta también, “...la aplicación práctica que hayan hecho de [las cláusulas del contrato] ambas partes, o una de ellas con aprobación de la otra parte.” Sobre este criterio de interpretación, la jurisprudencia ha señalado lo siguiente:

“En fin, no ha de limitarse siempre el exégeta a una interpretación gramatical por claro que sea el tenor literal del contrato, pues casos hay en los que debe acudir a auscultar la intención común, de lo que han querido o debido querer los contratantes, sobre todo si se tiene en cuenta que es la voluntad interna y no la declarada la que rige la hermenéutica contractual. Y a ese propósito se encaminan las reglas que siguen al mencionado artículo 1618, la principal de ellas, contenida en el artículo 1622, alusivo a lo que las mismas partes contractuales han entendido con las palabras utilizadas en el contrato de cuya interpretación se trata. Es una especie de interpretación auténtica que le imprime vigor al real sentido del contrato por la aplicación práctica que las partes han hecho del mismo. Dice lo pertinente del artículo: “las cláusulas de un contrato... podrán también interpretarse por las de otro



contrato entre las mismas partes y sobre la misma materia. O por la aplicación práctica que hayan hecho de ellas ambas partes, o una con aprobación de la otra parte.”²⁰

112. El Tribunal evidencia que según la ejecución práctica que las partes le dieron al Contrato, este se ejecutó y las principales decisiones se adoptaron, por lo menos desde el extremo de Fanalca, a través del señor Iván Darío Ramírez y de otros funcionarios de dicha compañía adscritos al área comercial, quienes no tenían la calidad de representantes legales, sin que Districolmotos hubiese alegado ni mucho menos probado cuestionamientos anteriores a los actos contractuales desplegados a través del señor Ramírez. Así mismo, Districolmotos reconoció los efectos de la terminación unilateral del contrato y obró de conformidad con un requerimiento posterior efectuado por el señor Ramírez, bajando los signos distintivos de la marca Honda y para posteriormente proceder con la comercialización de otras motocicletas.
113. En el Proceso obran diferentes pruebas que dan cuenta de lo anterior, entre las cuales vale la pena resaltar las siguientes:
- a. En el interrogatorio de parte rendido por la representante legal de Districolmotos ésta señaló lo siguiente:

²⁰ (G.J, T. LXXVII, pág. 150) citada en Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 1 de agosto de 2002, Exp. 6907.

“PREGUNTADA. Indique al Tribunal, ¿quién o quiénes fueron sus contactos en Fanalca para efectos de la ejecución del contrato?, tanto en lo referente a solicitudes de pedidos de motocicletas y repuestos como los demás aspectos de la relación comercial, en resumidas cuentas, ¿quiénes fueron sus contactos con FANALCA? RESPONDIÓ. Yo llegué a Fanalca por medio de un amigo que tiene un punto de venta de YAMAHA, inicialmente me contacté con Hugo Martínez que era el coordinador comercial de la región Antioquia, por medio de él me entrevisté y después me reuní en las instalaciones de San Diego, en el almacén de Honda Supermotos, con el jefe de él que se llama Miguel Burgos, donde me explicaron las condiciones, cómo operaban, cómo funcionaban; me reuní también con el coordinador de posventa, que se llama Robinson Lloreda y empezamos nuestra relación comercial en julio del 2018. Después tuve también relación, cuando dimos apertura en Aguachica, con el coordinador de la Costa que se llama Iván Ramírez, básicamente con ellos 3 o 4 fue la mayor relación, también había otros coordinadores del área de posventa, garantías, repuestos y demás, pero la relación pues era más a través de los comerciantes. (...) PREGUNTADA. ¿Juliana, usted podría indicarle al Tribunal, por parte de quién se ejercieron, eso que usted denomina,

presiones o insistencias para la firma de ese documento contractual en el 2020? RESPONDIÓ. Claro, la persona que me presionaba, se llamaba, era Iván Darío Ramírez, Coordinador Comercial de la zona Costa. Y fue la persona que me enviaba los correos, fue la persona que cuando intentaron que yo cerrara, de mutuo acuerdo Aguachica, me mandaron el Otrosí y el Otrosí decía que yo quería cerrar, o sea, el Otrosí era diciendo usted quiere cerrar y yo obviamente no les firmé ningún Otrosí. Yo les decía, díganme los motivos por los cuales, yo no he incumplido nada, ni las metas, ni los parámetros, ni los lineamientos de marca. Ya después fue que, cuando yo les dije, no le firmo ese Otrosí, me mandaron el correo del 06 de abril, pero fue Ivan Darío y tuvimos una conversación después con Miguel Burgos, pero en toda la comunicación era por medio de Iván Darío Ramírez, por correo electrónico y en algunos WhatsApps. (...)”

- b. En el testimonio rendido por la señora Karen Vanessa Marín Gallego, coordinadora de crédito y cartera de Districolmotos señaló lo siguiente:

“PREGUNTADA. Usted, cuando asume esta coordinación ¿tuvo en algún momento contacto directo con Fanalca o cómo se manejaba la



relación entre Districolmotos y Fanalca?
RESPONDIÓ. Bueno, yo empecé a tener contacto directamente con el coordinador de zona de Fanalca, que en ese momento era Iván, Iván en ese momento tenía la coordinación tanto de Puerto Berrío como de Aguachica. Entonces, tenía trato directamente con él para el tema de pedidos de motocicletas, de despachos y todo eso, pues, netamente de eso. No me tocó trato con él en temas de apoyos comerciales porque ya la relación se venía deteriorando entre ambas partes.
PREGUNTADO. Karen ¿usted me puede dar el nombre completo de Iván? RESPONDIÓ. Iván Darío, creo que Ramírez.”

- c. En el expediente del Proceso obra variada prueba documental, principalmente correos electrónicos remitidos por el señor Iván Darío Ramírez en su calidad de Gerente Regional de Fanalca a la representante legal de Districolmotos en los que se tratan diversos temas neurálgicos para el inicio de la relación contractual, la suscripción del Contrato y su ejecución. Se destacan los siguientes: (i) correo electrónico (“c.e.”) del 28/07/2018 – Acta de visita Districolmotos – Aguachica. Se adjunta información para el inicio de la relación contractual; (ii) c.e. del 03/08/2018 - Proyección Ventas Districolmotos – Aguachica /Lista de Precios. Se adjunta proyección de ventas para Aguachica; (iii) c.e. del 13/08/2018 – Catálogo Material POP. Se adjunta catálogo y formato para solicitud de material POP; (iv) c.e. 05/09/2018 – Agenda Visita

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co


www.ccc.org.co



SC648-1



Districolmotos Aguachica. Se informa sobre visita y capacitación a la fuerza de ventas; (v) c.e. 11/10/2018 – Orden de Compra Inicial Sugerida – Districolmotos Aguachica. Se adjunta orden de compra inicial sugerida y costo de la misma; (vi) c.e. 31/10/2018 – Links Afiches / Gigantografías para Puntos de Venta. Se adjuntan enlaces con artes para afiches y gigantografía para el punto de venta; (vii) c.e. 20/10/2018 – Formato Seguimiento Contactos – Districolmotos. Se adjunta formato de seguimiento a los prospectos logrados en sala de ventas y actividades externas y se dan instrucciones; (viii) c.e. 04/12/2018 Motocicleta CB125F – Prueba de Manejo. Se informa asignación de una motocicleta para prueba de manejo; (ix) c.e. 02/01/2019 – Presupuesto 2019 – Districolmotos (Aguachica). Se adjunta comunicado con presupuesto en unidades para el año 2019; (x) c.e. 08/02/2019 – Solicitud Cupo de Crédito Fanalca – Districolmotos. Se adjuntan formatos para una solicitud de cupo de crédito con Fanalca; (xi) c.e. 14/12/2019 – Comunicado Oficialización Presupuesto Unidades Año 2020 – Districolmotos. Se envía oficialmente comunicado con el presupuesto de ventas de motocicletas Honda para el año 2019; (xii) c.e. 12/11/2020 – Cartera Vencida Districolmotos. Se informa sobre cartera vencida a la fecha del c.e.; (xiii) c.e. 10/02/2021 – Otrosí Contrato de Distribución – Districolmotos. Se indica que, “[d]e acuerdo a las definiciones de la marca sobre la no continuidad de Districolmotos en el municipio de Aguachica, adjunto otro si (sic) al contrato de distribución. (...) Es importante recordar que a partir del envío de este documento, podrá continuar operaciones en Aguachica durante 90 días calendario, plazo a partir del cual debe suspender la operación de venta de motocicletas, repuestos y servicio técnico, sí como la

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



desinstalación de toda la imagen corporativa y comunicación de la marca que a través de Districolmotos haya en este municipio.”; (xiv) c.e. 13/02/2021 – Oficialización Presupuesto Unidades Motocicletas 2021 – Districolmotos. Se adjunta presupuesto de unidades de motocicletas para 2021; (xv) c.e. 19/02/2021 – Otrosí Contrato de Distribución – Districolmotos. Se hace referencia a una conversación telefónica y se indica que se debe remitir: propuesta de poblaciones para ampliar la cobertura de Districolmotos, comunicado oficialización presupuesto 2021 firmado, otrosí al contrato de distribución firmado; (xvi) c.e. 17/03/2021 – Districolmotos. Se informa sobre presupuesto de Puerto Berrío para 2021, poblaciones disponibles/plan de expansión y cartera; (xvii) c.e. 23/04/2021 – Despachos Mes de Abril. Se informa que, “...durante los (90) días que empezaron a contar a partir del 6 de abril de 2021 fecha en la que se envió el aviso de terminación unilateral del contrato de distribución por parte de la Fabrica, solo se podrán despachar motocicletas, si estas son canceladas de contado.”; (xviii) c.e. 28/07/2021 – Cancelación Contrato de Distribución – Districolmotos SAS. Se indica que, “[d] e acuerdo al correo enviado el 6 de abril de 2021 en donde se le notificaba la cancelación del contrato de distribución, me permito informarles que **DISTRICOLMOTOS SAS** fue distribuidor de la marca hasta el 6 de julio de 2021. Teniendo en cuenta la cláusula 11 de dicho contrato, solicitamos bajar de manera inmediata avisos exteriores, rótulos y en general toda comunicación y publicidad de los 2 puntos de venta de Puerto Berrío y Aguachica, que pudieran dar la impresión al público que **DISTRICOLMOTOS SAS** continúa siendo distribuidor de la marca”.

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1

- d. En lo que respecta al reconocimiento de los efectos de la terminación comunicada a través del señor Ramírez, en el interrogatorio de parte practicado a la representante legal de Districolmotos, ésta manifestó lo siguiente:

“PREGUNTADA. ¿una vez terminado el contrato con Fanalca, Districolmotos continuó vendiendo motocicletas de otras marcas? RESPONDIÓ. Cuando me exigieron que bajara el aviso, como lo hicieron en un comunicado, que por favor bajara la imagen pues de Honda, yo bajé el aviso e hice un convenio con otra marca, terminé el contrato que tenía con Honda y empecé a, pues, hice otra representación con otra marca. PREGUNTADA. ¿En qué fecha fue eso?, si lo recuerda puntualmente, más o menos, pregunta doce. RESPONDIÓ. Como al mes, pues la verdad la fecha exacta, para qué voy a mentir, no la sé, pero más o menos al mes o al mes, un mes más o menos, después del cierre, después de que me dijeron que bajara el aviso, creo que fue en abril, la verdad si me dejan coger mis anotaciones con mucho gusto le digo la fecha exacta. (...) Un momento, el 6 de abril me enviaron el comunicado, a mediados de julio se bajó el aviso y creo que en agosto estábamos dando apertura a otra marca.”

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co


www.ccc.org.co



SC648-1



114. En suma, de las pruebas recaudadas en el proceso, el Tribunal encuentra que en la forma en que las partes ejecutaron el contrato -esto es, según su ejecución práctica-, estas dejaron sin efecto el requisito señalado en el literal c) de su cláusula décima quinta, llevándose a cabo innumerables actuaciones, muchas de ellas sustanciales, a través del señor Iván Darío Ramírez quien si bien era el Gerente Comercial, no aparece inscrito en el certificado de existencia y representación legal de Fanalca como su representante legal. En consecuencia, si en gracia de discusión pudiera descartarse que el aviso de terminación del contrato comunicado a través del señor Ramírez puede atribuirse a la representante legal de Fanalca, el mismo surtiría plenos efectos, habiendo cumplido con los dos únicos requisitos formales exigibles, esto es, que constara por escrito y que se remitiera a la dirección de correo electrónico districolmotos@gmail.com.
115. En consecuencia, el Tribunal negará las pretensiones Cuarta, Cuarta de las primeras subsidiarias y Cuarta de las segundas subsidiarias.

B.4 *La existencia o no de incumplimientos contractuales por parte de Fanalca*

116. El segundo grupo de pretensiones sobre las que se decide en este acápite del Laudo persigue también que se declare el incumplimiento del Contrato por parte de Fanalca. Las imputaciones que se realizan sobre incumplimientos giran en torno a dos elementos principales, consistentes en una indebida terminación del contrato y en la ausencia de diligencia por parte de Fanalca para mantener la disponibilidad de inventario a partir del mes de mayo de 2021.

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



117. La Convocada formuló la excepción denominada “[c]umplimiento de obligaciones contractuales a cargo de Fanalca” en la que indicó que ésta satisfizo de manera oportuna todas y cada una de las prestaciones a las que se encontraba obligada.
118. En lo que respecta al ejercicio de la facultad de terminación unilateral del Contrato, el Tribunal teniendo en cuenta lo señalado líneas atrás, considera que dicha terminación fue ajustada a lo dispuesto en el Contrato o a la forma en que sus previsiones fueron aplicadas por las partes, motivo por el cual no es del caso predicar el incumplimiento de los requisitos relacionados con la forma en que se debía ejercer dicha prerrogativa contractual.
119. En cuanto a la disponibilidad de inventario, se debe señalar que el marco temporal durante el que se establecen los reproches, corresponde al período de los noventa días posteriores al ejercicio de la facultad de terminación, lapso durante el cual la ejecución del Contrato estaba sujeta a circunstancias especiales descritas en su cláusula décima cuarta, la cual consagró lo siguiente:

“DECIMA CUARTA: EFECTOS DE LA TERMINACION.- Todos los pedidos formulados por EL DISTRIBUIDOR y aceptados por la FÁBRICA antes de la fecha de terminación de éste contrato se registrarán por los términos del mismo, aun cuando fueren ejecutados después de dicha terminación, sin que ello dé lugar a la renovación del contrato. Los pedidos no aceptados por la FÁBRICA, se considerarán como anulados por el



hecho de la terminación de este contrato. La FÁBRICA se reserva el derecho de readquirir todos los productos originalmente comprados por el DISTRIBUIDOR a la FÁBRICA, que estén nuevos y no hayan sido vendidos, al precio neto de la factura al DISTRIBUIDOR como parte de pago de cualquier saldo insoluto, en caso que estos saldos no puedan ser cubiertos en efectivo en el momento de la mencionada terminación. Estos devueltos deben ser entregados en la FÁBRICA o en el sitio que ella designe, y el costo del transporte será por cuenta del DISTRIBUIDOR. Los mencionados productos serán entregados a la FÁBRICA en condiciones adecuadas para inmediata reventa y cualquier gasto de reparación o reacondicionamiento será por cuenta del DISTRIBUIDOR. Si alguna de las partes ejerciere su derecho de dar por terminado el presente contrato antes de su vencimiento, con arreglo a las estipulaciones del presente documento, no será responsable por los daños o perjuicios que para la otra se deriven de tal terminación, sea cual fuere la causa o naturaleza de tales daños o perjuicios. La terminación del presente contrato no implica la cancelación automática de las deudas del DISTRIBUIDOR para con la FÁBRICA o de ésta para con EL DISTRIBUIDOR, deudas que seguirán vigentes y serán exigibles de acuerdo con sus propios términos.”

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



120. Para este Tribunal, durante el período posterior al aviso de terminación del Contrato, no existía una obligación específica de Fanalca de garantizar el inventario, máxime cuando durante este período se estarían adelantando acciones tendientes a la terminación de la actividad comercial contratada. La obligación que se desprende de lo señalado en la cláusula décima cuarta correspondía a darle el tratamiento que de ordinario se establecía en el Contrato para los pedidos que hubieren sido “...formulados por el *DISTRIBUIDOR* y aceptados por la *FÁBRICA* antes de la fecha de terminación de éste contrato (...)”.
121. En el curso del proceso no se acreditó que los pedidos reclamados durante este período hubiesen sido expresamente aceptados por Fanalca. Sobre dicha aceptación, se debe señalar además que la cláusula cuarta del contrato fue clara en señalar que “[t]odos los pedidos formulados por el *DISTRIBUIDOR* quedarán sujetos a la aprobación y aceptación de la *FÁBRICA*. La *FÁBRICA* tendrá el derecho de aceptar o rechazar totalmente o en parte, cualquier pedido recibido”.
122. De conformidad con lo anterior, ante la inexistencia de una obligación de garantizar la disponibilidad de inventario y la facultad de aceptar o rechazar pedidos por parte de Fanalca, no se evidencia incumplimiento obligacional alguno, máxime teniendo en cuenta que los reproches formulados en la demanda obedecen a un período durante el cual no podía predicarse una normalidad en la ejecución contractual debido precisamente a que se estaba surtiendo el período de noventa días de preaviso para la finalización efectiva del vínculo.

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



123. Ante la inexistencia de incumplimientos contractuales no resulta posible continuar evaluando los demás elementos de la responsabilidad, y en especial los perjuicios reclamados.
124. Consecuencia de todo lo anterior, el Tribunal negarán las pretensiones Cuarta y Quinta principales, Tercera de las primeras subsidiarias, Segunda y Quinta de las segundas subsidiarias y tendrá por acreditada la excepción denominada “[c]umplimiento de las obligaciones contractuales a cargo de Fanalca”.

VII. SOBRE LAS EXCEPCIONES DE FONDO FORMULADAS

Teniendo en cuenta que salvo la denominada pretensión Primera de las segundas subsidiarias será concedida parcialmente, y que las demás pretensiones principales y subsidiarias de la Demanda serán denegadas, el Tribunal prescindirá de pronunciarse sobre las excepciones no probadas y que hubieren sido enderezadas contra aquellas, posición que es consistente con la regla que aparece en el segundo inciso del Art. 280 del C.G.P., valga decir, que en las sentencias debe constar la decisión sobre “*las excepciones, cuando proceda resolver sobre ellas*” (énfasis agregado).

VIII. CONDUCTA PROCESAL DE LAS PARTES

De conformidad con lo establecido en el Art. 280 del C.G.P., el Tribunal considera que las Partes y los apoderados procuraron sustentar sus respectivas posturas respecto de los asuntos debatidos en el Proceso, de lo cual no se pueden deducir comportamientos temerarios o reprochables que permitan derivar alguna consecuencia procesal distinta a la valoración del material probatorio.

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



IX. EL JURAMENTO ESTIMATORIO

1. Al no prosperar la mayoría de las pretensiones declarativas, las pretensiones de condena estimadas en el juramento devienen imprósperas, sin ser menester, por lo mismo, ocuparse de la objeción formulada.
2. Debe entonces resolver el Tribunal si, en este caso, alguna de las sanciones previstas en el Art. 206 del C.G.P. es aplicable a Districolmotos por la estimación de perjuicios contenida en su juramento estimatorio.
3. Bajo dicho artículo, existen dos sanciones relativas al juramento estimatorio:
4. La primera sanción está prevista en el inciso cuarto de dicha norma, y se aplica cuando la demandante no alcanza a probar la suma reclamada a título de indemnización en una proporción de al menos el 50% de lo solicitado en el juramento estimatorio, en cuyo caso *“se condenará a quien hizo el juramento estimatorio a pagar al Consejo Superior de la Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, o quien haga sus veces, una suma equivalente al diez por ciento (10%) de la diferencia entre la cantidad estimada y la probada.”*
5. La segunda sanción está contemplada en el párrafo de la disposición, y opera cuando las pretensiones sean negadas por falta de prueba de los perjuicios, en cuyo caso *“la sanción equivaldrá al cinco por ciento (5%) del valor pretendido en la demanda cuyas pretensiones fueren desestimadas.”*

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co


www.ccc.org.co



SC648-1



6. Al analizar la constitucionalidad de la segunda sanción, la Corte Constitucional concluyó, en Sentencia C-157 de 2013, que ésta sólo es aplicable cuando la parte que formuló el juramento estimatorio actúa de mala fe y temeridad en la estimación de los perjuicios allí contenidos. Esta conclusión se justifica en que la sanción “tiene finalidades legítimas, tales como preservar la lealtad procesal de las partes y condenar la realización de demandas “temerarias” y “fabulosas” en el sistema procesal colombiano”, lo cual implica el análisis de la conducta desplegada por el demandante y no simplemente la imposición objetiva de las sanciones cuando las pretensiones son negadas por falta de demostración de perjuicios.

7. En línea con estas decisiones de constitucionalidad, el legislador modificó el Art. 206 del C.G.P. en el sentido de que “[l]a aplicación de la sanción prevista en el presente párrafo sólo procederá cuando la causa de la falta de demostración de los perjuicios sea imputable al actuar negligente o temerario de la parte.”

8. Dicho esto, para el Tribunal, la necesidad de que exista una conducta reprochable negligente, temeraria o contraria a los mandatos y postulados de la buena fe es aplicable a las dos sanciones previstas en el Art. 206 del C.G.P. En efecto, se trata de hipótesis fácticas similares en la medida que: (i) en ambas, hay ausencia (total o parcial) de prueba del perjuicio reclamado y estimado en el juramento, por lo que las sanciones solamente pueden aplicarse si esa diferencia obedece a un actuar negligente o temerario; y (ii) porque no tendría justificación alguna que una sanción

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co


www.ccc.org.co



SC648-1



- opere de manera objetiva, mientras que la otra requiera de un análisis de la conducta de la parte demandante.
9. En consecuencia, para la aplicación de las sanciones previstas en el Art. 206 del C.G.P. es necesario que se pruebe descuido, negligencia, malicia, imprudencia, mala fe o temeridad en la estimación de perjuicios contenida en el juramento estimatorio.
 10. En este caso, el Tribunal considera que no está probado que Districolmotos haya actuado de manera descuidada o negligente al formular su juramento estimatorio pues (i) existe una clasificación y justificación de cada uno de los rubros reclamados; (ii) durante la etapa probatoria la Demandante centró esfuerzos en acreditar mediante pruebas técnicas (principalmente mediante un dictamen pericial de parte) la existencia del daño y su cuantía, mostrando una conducta leal y proba.
 11. En consecuencia, el Tribunal se abstendrá de imponer sanción alguna a Districolmotos en relación con el juramento estimatorio presentado en la Demanda.

X. COSTAS

1. El artículo 366 (1) del C.G.P., establece que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, regla que se atempera en el numeral 5° del mismo precepto, el cual dispone que “[e]n caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión”.

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



2. Toda vez que en la decisión saldrá avante y de manera parcial solamente una de las pretensiones declarativas de la Demanda, el Tribunal condenará a Districolmotos a asumir las costas del Proceso en un 80%.

3. A su turno, considerando que las costas de un arbitraje comprenden tanto los costos del mismo, incluyendo honorarios de Árbitros y Secretaria y gastos para el funcionamiento del Tribunal, como agencias en derecho, se procede así:
 - a. Para la fijación de las agencias en derecho se tendrá como referente lo dispuesto por el Acuerdo PSAA16-10554 de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura, motivo por el cual, y considerando las pretensiones reconocidas en el Proceso, se establece por ese rubro la suma de \$32.972.262, por lo que se impondrá a Districolmotos pagar el 80% de la misma, valga decir, la cantidad de \$26.377.809.

 - b. En materia de gastos, Districolmotos deberá reembolsarle a Fanalca el 80% de la suma que ésta pagó por concepto de: (i) honorarios de Árbitros y Secretaria; (ii) gastos del Centro de Arbitraje y (iii) gastos del Proceso.

Lo anterior se refleja, entonces, en la tabla que sigue:

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



Concepto	Valor Pagado por Fanalca	Valor Reembolsable por Districolmotos
Honorarios de árbitros sin IVA	\$19.783.356	\$15.826.684
Honorarios de secretaria sin IVA	\$3.297.226	\$2.637.781
Gastos del Centro de Arbitraje sin IVA	\$3.297.226	\$2.637.781
Gastos del Proceso	\$2.500.000	\$2.000.000
TOTAL	\$28.877.808	\$23.102.246

4. De esta manera, en la parte resolutive del Laudo se condenará a Districolmotos al pago total de **\$49.480.055** por concepto de costas de este Arbitraje.

XI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por autoridad de la ley en ejercicio de la competencia deferida por las Partes, el Tribunal Arbitral constituido para dirimir en derecho las controversias surgidas entre DISTRICOLMOTOS S.A.S. y FÁBRICA NACIONAL DE AUTOPARTES S.A. FANALCA S.A.

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



RESUELVE:

A. Sobre las Pretensiones de la Demanda

Primero.- Declarar que entre Districolmotos y Fanalca se celebró un contrato de distribución vigente desde agosto de 2018 y hasta el 6 de julio de 2021.

Segundo.- Desestimar las demás pretensiones de la Demanda por las razones expuestas en la parte motiva de este Laudo.

B. Sobre las excepciones

Tercero.- Declarar probadas las excepciones tituladas: (i) “inexistencia de agencia comercial en el contrato surgido entre las partes”; (ii) “cumplimiento de las obligaciones contractuales a cargo de Fanalca”; (iii) “inexistencia de cláusulas abusivas en el contrato de distribución celebrado entre las partes”.

Cuarto.- Declarar no probadas las demás excepciones propuestas en la contestación de la Demanda, las cuales quedan implícitamente resueltas y negadas, por lo expuesto en la parte motiva del Laudo.

C. Sobre las costas del Proceso

Quinto.- Condenar a Districolmotos a pagarle a Fanalca la cantidad de cuarenta y nueve millones cuatrocientos ochenta mil cincuenta y cinco pesos (\$49.480.055) por este concepto, de conformidad con la liquidación efectuada en la parte motiva de este Laudo.

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



D. Sobre la medida cautelar

Sexto.- Se ordena el levantamiento de la medida cautelar decretada en el Proceso. Por Secretaría expídanse los oficios correspondientes.

E. Sobre los aspectos administrativos

Séptimo.- Ordenar el pago del saldo final de los honorarios de los Árbitros y de la Secretaria. El presidente del Tribunal hará los pagos previo diligenciamiento de lo que corresponda, por concepto del pago de la Contribución Especial Arbitral de conformidad con lo dispuesto en la Ley 1743 de 2014.

Octavo.- Ordenar que una vez se encuentre en firme este Laudo, por Secretaría se expidan copias auténticas con las constancias de ley con destino a las Partes.

Octavo.- Ordenar el archivo del expediente arbitral en el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Cali.

Notifíquese y cúmplase,

El Presidente,

DANIEL ARANGO PERFETTI

Sede Principal
Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1



Los árbitros,

LUZBIAN GUTIERREZ MARÍN

ADRIANA CONSUELO LÓPEZ MARTINEZ

MARIA DEL PILAR SALAZAR SANCHEZ.

Secretaria del Tribunal.

Sede Principal

Calle 8 # 3-14, Piso 4
Tel: 57 (2) 8861369
Cel: 314 8348808
ccya@ccc.org.co



www.ccc.org.co



SC648-1

