



República de Colombia
Tribunal Superior Del Distrito
Judicial De Valledupar
Sala Cuarta de Decisión Civil – Familia – Laboral

HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado Ponente

PROCESO: RESPONSABILIDAD CIVIL
RADICACIÓN: 20001 31 03 003 2017 00173 04
DEMANDANTES: ANTONIO BASILIO GUERRA CALDERON Y OTROS.
DEMANDADOS: COOPERATIVA INTEGRAL LECHERA DEL CESAR-
COOLESAR- hoy, COLANTA.
DECISIÓN: CONFIRMA SENTENCIA

Valledupar, once (11) de marzo de dos mil veinticuatro (2024).

SENTENCIA

Procede la Sala a desatar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida el 11 de febrero de 2020, por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Valledupar, al interior del proceso de la referencia.

I. ANTECEDENTES

Antonio Basilio Guerra Calderón, Javier Antonio Guerra Daza, Rubén Segundo Meléndez, Jorge Iván González Camelo, y Mauricio Julio Cujia Urrutia, promovieron demanda en calidad de firmadores o mayoristas, con el objeto que se declare la existencia de contrato de adhesión de sacrificio y faenado de bovino suscrito de manera permanente por el término de 10 años con la Cooperativa Integral Lechera del Cesar -hoy Colanta-. A su vez, se declare que la demandada incurrió en conductas abusivas dentro de la ejecución del contrato por indebida apropiación de subproductos derivados de la actividad principal del negocio jurídico, causando daños y perjuicios que deben ser indemnizados.

También, se declare que la sociedad accionada, incurrió en “*abuso de posición dominante*”, por adueñarse de los subproductos de piel, sebo y cuajo pertenecientes a los demandantes, ello, en virtud de su posición dentro del contrato que subordinó a los mayoristas a la aceptación de la obligación de suministrar sus productos, obstruyendo de tal manera el acceso de terceros para su comercialización.

Además, se determine que Coolesar Ltda., limitó la confluencia de múltiples ofertas bajo el entendido que los demandantes se vieron sometidos a suministrarle la nombrada mercancía con el fin que aquel ejerciera individualmente los actos de comercialización, lo que causó un detrimento en los intereses contractuales y económicos de los mayoristas.

En sustento de sus pretensiones, narraron que durante 10 años previos a la presentación de la demanda -8 septiembre 2017-, suscribieron innumerables contratos de sacrificio y faenado de bovino con Coolesar Ltda., en calidad de firmadores o mayoristas, contratistas, comerciantes y agentes económicos del mercado de productos derivados del sacrificio de ganado bovino.

Que, Coolesar Ltda., en función de su objeto social, participó como parte activa dentro del desarrollo, ejecución y perfeccionamiento de dichos contratos. Así, abusando de la posición dominante que ostentaba en la relación contractual, se apropió indebidamente de las pieles, sebos y cuajos derivados de la ejecución contractual.

Afirmaron, las conductas anteriores, fueron irregulares con base en las condiciones de venta del servicio de sacrificio y faenado de bovino establecidas en las circulares emitidas por el frigorífico, así mismo, se expidieron facturas de venta por concepto de pieles, sebos y cuajos que establecieron un precio "*irrisorio*" que afectó el equilibrio económico de las partes. Comportamiento comercial que soslayó el régimen de competencia.

Indicaron, los contratos celebrados por las partes en lo referente al suministro de tales subproductos son ineficaces de pleno derecho, pues, se incurrió en falta de probidad, lealtad, buena fe y confianza al no permitirles el acceso al mercado, dada la no devolución o entrega de dichos elementos para que ellos realizaran su negociación de manera directa, por el contrario, debieron aceptar siempre las obligaciones adicionales impuestas por la accionada, tasándoseles valores de manera caprichosa que eran pagados en desconocimiento del costo real del mercado.

En consecuencia, se monopolizó la distribución de dichos productos, y se dio restricción de los competidores al mercado, por lo que, a título de obligaciones incumplidas, la demandada está obligada a pagar los valores

dejados de cancelar, resarcir el daño emergente y lucro cesante debidamente indexados.

II. TRÁMITE PROCESAL

Admitida la demanda mediante providencia de 21 de septiembre de 2017 y corrido su traslado, la sociedad demandada, Coolesar Ltda., no hizo uso de los medios de defensa que la ley le enviste para dar contestación a los hechos de la demanda, es decir, guardó silencio.

Seguidamente, se llevó a cabo audiencia inicial el 2 de agosto de 2019, para el 24 de enero de 2020, instrucción y juzgamiento en la que se resolvió solicitud de nulidad, se alegó de conclusión y se anunció sentido de fallo desfavorable a las pretensiones de la demanda el cual sería proferido por escrito dentro de los 10 días siguientes.

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Primero Civil del Circuito de Valledupar, mediante sentencia escrita de 11 de febrero de 2020, negó la totalidad de las pretensiones de la demanda y resolvió lo siguiente:

“PRIMERO: DESESTIMAR la demanda presentada por los señores ANTONIO BASILIO GUERRA CALDERÓN, JAVIER ANTONIO GUERRA DAZA, RUBÉN SEGUNDO MELÉNDEZ MANJARREZ, JORGE IVÁN GONZÁLEZ CAMELO y MAURICIO JULIO CUJIA URRUTIA contra COOPERATIVA INTEGRAL LECHERA DEL CESAR "COOLE SAR", por las razones expuestas.

SEGUNDO: Se condena en costas a los demandantes. Se fijan las agencias en derecho en la suma equivalente al 3% de las pretensiones. Por Secretaría practíquese liquidación de costas.”

Como sustento de la decisión indicó, del libelo de la demanda, las pruebas aportadas y los interrogatorios realizados, se determinó que Coolesar Ltda., ejercía posición dominante dentro de la relación contractual aludida entre los contendientes, pues, aquella era quien fijaba las condiciones en que se desarrollaba el negocio jurídico, esto, indicado el artículo 45 del Decreto 2153 de 1992. También, era la que fijaba los precios y prestaciones complementarias al servicio de sacrificio y faenado de las reses de los accionantes por ser la única oferente local.

No obstante, indicó, la acreditación de una posición dominante no desencadenaba *per se* una conducta abusiva, pues, aquella no está prohibida por nuestro ordenamiento jurídico, luego, no se podía tomar como simplemente abusiva dentro de un límite de razonabilidad y de libertad. En consecuencia, debieron los demandantes demostrar o esclarecer los abusos supuestamente cometidos por la sociedad accionada.

Expresó, no podía el Despacho aferrarse a una prueba inexistente sobre ventaja desproporcionada y abusiva endilgada a la demandada por adquirir mediante precio establecido por la misma empresa, bienes cuyo valor se obtuvo información parcial, pero no cabal, pues, tampoco se probó que el precio de la adquisición de las pieles, cuajos y sebos fuera injusto, tampoco, que representara una ventaja irrazonable en relación con otros mercados, o muy superior a los costos para una ulterior comercialización.

Arguyó, no hubo prueba aportada o presunta que acreditara un beneficio desproporcionado o perjuicio real de los demandantes más allá de no recibir ganancia total de la comercialización de la piel, sebo y cuajos, cómo si los demandantes hubiesen participado de todo el proceso de comercialización. Menos, hubo una inversión proyectada sobre ganancias esperadas, ni sobre la viabilidad de los demandantes para figurar como agentes económicos competitivos dentro del mismo mercado; los precios establecidos en el juramento estimatorio no se veían reflejados en el material probatorio, aunque dicha figura se tuviera como prueba de indemnización, sin embargo, ello no podía allegarse como elemento de las conductas supuestamente cometidas.

Respecto al dictamen pericial aportado por Esperanza Hincapié Morales, señaló, aquel careció de diferenciación de los precios aportados en la demanda, al tiempo que los testimonios indicaron que no conocían la diferencia entre los precios pagados y el proceso total de comercialización.

Así las cosas, si bien el numeral 3° del artículo 50 del Decreto 2153 de 1992 incluía la subordinación a la “*aceptación de obligaciones adicionales, que por su naturaleza no constituían el objeto del negocio*” dentro del catálogo “no taxativo” de conductas abusivas, debía tenerse presente para examinar la pretensión, que aquel no aplica, pues, el principio de buena fe imperante en los contratos se hacía extensible a quien ha reportado beneficio de un acto que, aunque descrito como prohibido, no ha causado efecto indeseado, sino uno positivo en el mercado.

Indicó, no existían elementos de prueba que acreditaran que la demandada actuó en función de frenar el acceso de los demandantes al mercado de pieles, cuajo y sebos. Frente a ello, los testimonios, especialmente, el de Alex Yoney Daza, indicó que le constaba que los subproductos mencionados no eran entregados a los demandantes, sin embargo, no se refería a ellos como agentes competidores dentro del mercados de pieles, cuajos y sebos, por lo que la conducta de la accionada no podía considerarse desleal frente a ellos. Los restantes testigos, aunque no identificaron la razón del porqué la demandada se quedaba con los subproductos, refirieron que la empresa pagaba por ellos y que existían algunas normas sanitarias, sin mayor detalle.

Concluyó, si bien el dictamen pericial indicó una diferencia considerable entre los precios pagados en el contrato y los cancelados en otros mercados, también, estableció que no se dejó de pagar o reconocer a los firmadores ciertos valores, pues, toda negociación obedece a unos acuerdos entre las partes, a la libre decisión de fijar los precios de la mejor manera posible, que le represente unos márgenes de utilidades muy cuantiosos a las empresas.

IV. DEL RECURSO

Inconforme la **parte demandante**, interpuso recurso de apelación, el cual sustentó en que la Juzgadora, con base en el escrito de la demanda, determinó que solo los literales A, B, C y D (numeral 1 y J) son susceptibles de confesión, sin embargo, existen más hechos que corren igual consecuencia jurídica a la luz del artículo 372.7 del C.G.P.

Afirmó, la *a quo* erró en desestimar en su totalidad las pretensiones de la demanda, pues, las consignadas en el acápite denominado “1. DECLARATORIA, NUMERAL 1”, fueron debidamente probadas y reconocidas durante el curso del proceso, prueba de ello, la calificación que se otorgó a los literales A, B, C y D (numeral 1 y J).

Señaló, no hubo un examen ponderado ni sana crítica en la valoración de las pruebas allegadas al plenario, pues, la Juzgadora consideró el material probatorio de manera “*tangencial*”, descalificando los testimonios, aun cuando estos no fueron tachados de falso o calificados de contradictorios, siendo que estas fueron coherentes, coincidentes y sin contradicciones en cuanto a los hechos y pretensiones enunciados en la

demanda. Así mismo, no tuvo en cuenta el dictamen pericial para su resolutive, este, que fue “aprobado en audiencia”.

Indicó, en la sentencia se denota una clara inclinación a “*prejuzgar*”, pues, en el inicio del escrito se determinó que “*la demandada no ha incurrido en actos que conlleven a las pretensiones de la demanda*”, para más adelante agregar sin ningún elemento de juicio a “*(...) por lo que acepta la mejor posición de la demandada*”, pero esta nunca tuvo una posición clara dentro del proceso por su falta de contestación a la demanda, no haber ejercitado derecho de defensa y, en su lugar, su actuar se limitó a torpedear el proceso, como en el interrogatorio al representante legal, que obedeció a un libreto, aludiendo que nunca hubo posición dominante en el contrato, cuando lo que realmente se acusaba era el abuso de la posición contractual.

Señaló, se equivocó el Despacho en la interpretación de las conductas demandadas, pues no tuvo una clara conceptualización referente a la figura de la posición dominante y su abuso, la segunda, que fue configurada por el hecho de limitar la confluencia de ofertas de los subproductos derivados del sacrificio y faenado de bovino, pues obligó a aceptar condiciones que le impedían el acceso al mercado de las pieles, cuajos y cebo, contrario a la buena fe, vulnerando el régimen de competencia.

Reiteró, las condiciones contractuales en las que se celebraron los contratos de manera continua respecto de la apropiación de los subproductos son ineficaces de pleno derecho y en consecuencia nulas. Esto, sin afectar los innumerables contratos ejecutados que han convertido su objeto en ilícito por incurrir en conductas prohibidas en la ley.

Enseñó, la juzgadora, aseveró lo excesivo que resultaban las pretensiones de la demanda, sin embargo, no le pareció excesivo el precio del kilo de piel pagado por la accionada, que en el mercado resultaba “*irrisorio*”, hecho respaldado por dictamen pericial suministrados al plenario que daba concepto sobre el daño emergente y hasta cierto punto, el lucro cesante.

Arguyó, frente a los elementos de prueba aportados, se tiene que existen suficientes criterios para fallar positivamente las pretensiones, pues, la prueba pericial resulta suficiente, por lo que, en caso que no prosperen las pretensiones, le surgía la duda de “*¿qué es lo que prueba este dictamen?*”.

Expresó, no resulta viable considerar como normal o compensatorio, la exorbitante ganancia que obtenía la parte demandada por el contrato de suministro de pieles, cuajos y sebo, que sólo resulta posible en un total desequilibrio contractual y económico del negocio jurídico, sin embargo parece que ello no le importó a la *a quo*.

Corrido el traslado de la sustentación, **la empresa Colanta Ltda.**, sucesora procesal de la demandada Coolesar Ltda., remitió informe sobre los reparos presentados por la parte recurrente.

Señaló, los recurrentes realizaron un errado análisis de la sentencia, pues, aquel aludió la falta de coherencia entre los hechos de la demanda y la motivación del fallo por haber excluido hechos que tenían presunción de veracidad al ser susceptibles de confesión.

Frente a ello, indicó, el artículo 372 del C.G.P, que trata sobre el interrogatorio exhaustivo, no era aplicable al caso, ello, en concordancia con el artículo 205 del C.G.P, pues la confesión ficta se configura por inasistencia a la audiencia o renuencia a contestar las preguntas, situaciones completamente diferentes.

Seguidamente, expresó, no es cierto el incumplimiento de la sentencia de los artículos 280 y 281 del Código General del Proceso, pues, el fallo recurrido cumple con todos los requisitos que le impone la norma procesal respecto de la sentencia escrita, dado que se denota la estructura en la que se hizo, la valoración probatoria de cada uno de los elementos recaudados en el plenario como en el acápite No. 5 denominado “*ANALISIS DEL MATERIAL PROBATORIO DEL CASO CONCRETO*”, por lo que, los recurrentes aluden a un supuesto yerro por haber recibido una decisión desfavorable

Arguyó, la posición dominante está definida en el artículo 45 numeral 5° del Decreto 2153 de 1992, como la posibilidad de determinar directa o indirectamente las condiciones de un mercado, siendo para la Superintendencia de Industria y Comercio, una situación de hecho, donde un agente del mercado puede comportarse con independencia de competidores, clientes y consumidores. En tal virtud, señaló, dicha posición no está prohibida en el ordenamiento jurídico interno.

Señaló, a luz de los conceptos de la Superintendencia¹, dicho instituto solo opera cuando se trata de agentes que compiten en un mismo mercado, los cuales puedan ver afectadas sus actividades, pues, los mismos demandantes alegaron ser agentes económicos de la negociación de productos de ganadería, mientras que la demandada se dedicaba al sacrificio y faenado de animales.

Si bien la conducta descrita en la demanda se puede catalogar como abusiva, los demandantes no allegaron prueba alguna que ofreciera certeza sobre actuaciones de tal magnitud por parte de la empresa demandada, contrario, se demostró con los interrogatorios practicados, que se hacían reuniones entre las partes para determinar condiciones de pago y cualquiera podía atenerse a ellas o no.

Así mismo, en el interrogatorio realizado a los demandantes se dejó constancia que los promotores podían recurrir a empresas de igual objeto social con el fin de satisfacer sus necesidades, ejemplo de ello, empresas localizadas en las ciudades de Barranquilla, Santa Marta o Villanueva, hecho que demuestra que no hubo obstrucción ni limitación al acceso a otros mercados.

Para resolver el recurso presentado, los Magistrados, previa deliberación, exponen las siguientes:

V. CONSIDERACIONES

Verificada la ausencia de irregularidades que puedan ocasionar la invalidación de lo actuado, así como la satisfacción de los presupuestos procesales para decidir el recurso de apelación en los términos y con las limitaciones que establece el artículo 328 del C.G.P y la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil del órgano cierre², es del caso resolver el fondo del litigio.

En el caso analizado, el problema jurídico a resolver se contrae en determinar si la extinta Coolesar Ltda., hoy, Colanta, abusó de su posición

¹ (Resolución 53403 de 2.013)

² “El apelante debe formular los cargos concretos, y cuestionar las razones de la decisión o de los segmentos específicos que deben enmendarse, porque aquello que no sea objeto del recurso, no puede ser materia de decisión, salvo las autorizaciones legales necesarias y forzosas (art. 357 del C. de P. C., y 328 del C. G. del P.)” (CSJ, sentencia del 1° de agosto de 2014, expediente SC10223-2014, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona).

dominante dentro de la relación contractual sostenida con los demandantes, con ocasión a la comercialización de los subproductos de piel, sebo y cuajo, mediante conducta desleal ante su no devolución y pago de precio considerado irrisorio. O contrario a ello, no se acreditó conducta alguna calificada de desleal o que afectara el equilibrio contractual que regía entre las partes.

La tesis que sostendrá la Sala es la de confirmar el veredicto reprochado, al no advertirse probada conducta abusiva de posición dominante ni acto de competencia desleal dentro de la relación contractual sostenida entre los sujetos procesales. Veamos:

1. De la Responsabilidad Civil Contractual.

Dado, el contexto del litigio enseña *prima facie*, un escenario de derecho de consumo y derecho de la competencia para su resolución, no es debido inobservar que su reclamo se da dentro de una relación sustancial regida por el instituto del contrato en el que se reclama responsabilidad pecuniaria por conductas que se esgrimen conllevan al padecimiento de daños y perjuicios.

En tal orden, es del caso memorar el postulado general de nuestro ordenamiento jurídico consistente en que aquel que injustamente cause un perjuicio a otro está en el deber de resarcirlo en forma íntegra. Por lo anterior, la responsabilidad civil, tradicionalmente ha sido concebida en una dimensión dual, esto es, contractual y extracontractual.

La primera, que es la que interesa a nuestro caso, se estructura por la existencia de una relación jurídica preexistente entre las partes, es decir, cuando el menoscabo surge de la inejecución o ejecución defectuosa o tardía de una obligación pactada en un contrato existente y válido.

Por esta senda, del artículo 1602 del Código Civil se infiere, el contrato válidamente celebrado es ley para las partes. En tal virtud, dicha norma determina la fuerza vinculante, obligatoria y coercible del acuerdo de voluntades, al advertir que si a él se llega de forma válida «*no podrá ser derogado sino por causas legales o por mutuo consentimiento*», lo que significa que ninguno de los contratantes puede separarse -total o parcialmente- del programa obligacional, so pena de infringir sus compromisos; en cuyo caso, la otra parte, que sí satisfizo o estuvo dispuesta

a atender los suyos en la forma y tiempo debido, tiene a su disposición diversos remedios contractuales de carácter jurídico, ya que puede exigir la realización de lo pactado u optar por su extinción mediante la resolución o la terminación (arts. 1546 C.C. y 870 C. de Co.) según proceda, y reclamar, asimismo, la reparación del demérito sufrido.

Cuando ello sucede, la parte a quien le incumplieron y que satisfizo o se avino a honrar sus deberes negociales, adquiere, ministerio legis, un derecho de opción que la habilita para escoger la alternativa que le resulte más eficiente desde el punto de vista económico, esto es, pedir el cumplimiento de la obligación o la resolución del contrato, incluido la indemnización de perjuicios de manera directa o consecencial por la insatisfacción total o parcial de la obligación o por su defectuoso cumplimiento.

Sobre el tópico, la H. Corte Suprema de Justicia, ha indicado lo siguiente:

“El contrato legalmente celebrado vincula a las partes y las obliga a ejecutar las prestaciones convenidas, de modo que si una de ellas incumple las obligaciones que se impuso, faculta a la otra para demandar bien que se le cumpla, que se le resuelva el contrato o al pago de los perjuicios que se le hayan causado por el incumplimiento, pretendiendo éstos últimos ya de manera principal (arts. 1610 y 1612 del C.C.) o ya de manera accesoria o consecencial (arts. 1546 y 1818 del C.C.), los que se encaminan a proporcionar a la parte cumplida una satisfacción pecuniaria de los daños ocasionados”. (Sent. de 14 de marzo de 1996, Exp. No. 4738, G.J. CCXL, pág. 407).

Así, la indemnización de perjuicios derivada de la inejecución -total o parcial- de prestaciones asumidas por una de las partes en un contrato bilateral, así como de su cumplimiento imperfecto o tardío, puede ser solicitada de forma directa, autónoma e independiente al no estar subordinada a la acción resolutoria o de cumplimiento que de forma alternativa prevén los artículos 1546 del Código Civil y 870 del Código de Comercio, conforme lo expuso esta Corporación en CSJ SC 3 nov. 1977, G.J. Tomo CLV n° 2396, pág.320 a 339, CSJ SC 28 mar. 1979, SC 26 nov. 1986, G.J. Tomo CLXXXIV n.° 2423, SC 14 mar. 1996, rad. 4738, SC 4 sept. 2000, rad. 5420, SC 9 mar. 2001, rad. 5659, SC 7 nov. 2003, rad. 7386, SC 19 oct. 2009, rad. 2001-00263-01 y SC 31 may. 2010, rad. 2005-05178-01, entre otras, hermenéutica que constituye doctrina probable, de conformidad con el artículo 4 de la Ley 169 de 1896.

Con todo, la responsabilidad civil contractual exige demostrar los siguientes elementos: (i). La existencia de un contrato válido; (ii). El incumplimiento -doloso o culposo- de la otra parte; (iii). El perjuicio; (iv). El nexo causal, en una relación de causa y efecto, entre el proceder de la convocada y las consecuencias que ello le produjo en el plano patrimonial o inmaterial; y (v). La mora, supuesto que variará, en cada evento, dependiendo de la clase de prestación insoluta.

Sobre tal cuestión, en CSJ SC5141-2020 se precisó:

“La responsabilidad civil contractual se asienta sobre la existencia y validez de un pacto ajustado entre dos o más sujetos de derecho, la desatención -total o parcial- de los compromisos adquiridos por uno de ellos o su ejecución defectuosa o tardía, así como la presencia de un detrimento, y el nexo causal entre tal omisión y su resultado.

Así sucede porque tales acuerdos son ley para las partes, quienes, desde el momento de su perfección, deben honrar sus deberes y de no hacerlo tienen que salir a resarcir los daños que de su infracción unilateral deriven para quien sí los cumplió o, cuando menos, se acercó a atenderlos en la forma y términos pactados.”

2. De la posición dominante en relación contractual y competencia desleal.

La autonomía de las partes en nuestro ordenamiento de derecho privado, constituye un principio esencial en materia contractual, siendo que las partes que lo componen son los llamados a determinar las circunstancias en las que se desarrollará su relación, sin embargo, no es dable desconocer que en el devenir material de los negocios jurídicos no siempre se da el equilibrio deseado entre las partes que lo componen, siendo común que uno de sus extremos determine las condiciones en que se desarrollará la actividad contractual, como sucede por ejemplo en los contratos de adhesión, como el que aquí se dio por probado.

Bajo este entendido, en el contexto de las relaciones contractuales en virtud del desarrollo del comercio, es del caso acotar, el artículo 333 superior, consagra que *“la libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades»*; asimismo, ordena que *“el Estado, por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica y evitará o controlará cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional»*.

Por ello, la jurisprudencia ordinaria tiene dicho que “la ‘libre competencia económica’... responde a las necesidades del mercado de capitales y actúa en contraposición a las prácticas monopolísticas, proscritas en la Carta Magna al tenor del artículo 336, salvo que se instituyan como arbitrio rentístico ‘con una finalidad de interés público o social y en virtud de la ley’” (SC, 13 oct. 2011, rad. n.º 2007-00209-01). Esto debido a que «ni desde el punto de vista mercantil, ni mucho menos del jurídico, es posible concebir una competencia omnímoda o ilimitada, donde solamente rija la salvaje y desenfrenada lucha por el mercado, porque en el marco del Estado Social de Derecho, este derecho, como todos los otros, sólo tiene sentido si se entiende bajo la pauta interpretativa de un principio de igualdad de los competidores frente a la ley» (SC, 19 nov. 1999, rad. n.º 5091).

Por su parte, la jurisprudencia constitucional, ha indicado que,

“La libertad de competencia... acontece cuando un conjunto de empresarios o de sujetos económicos, bien se trate de personas naturales o jurídicas, dentro de un marco normativo y de igualdad de condiciones, ponen sus esfuerzos o recursos a la conquista de un mercado de bienes y servicios en el que operan otros sujetos con intereses similares. Se trata propiamente de la libertad de concurrir al mercado ofreciendo determinados bienes y servicios, en el marco de la regulación y en la ausencia de barreras u obstáculos que impidan el despliegue de la actividad económica lícita que ha sido escogida por el participante...”

*La Corte ha identificado los contenidos del derecho a la libre competencia, señalando que ‘La libre competencia, por su parte, consiste en la facultad que tienen todos los empresarios de orientar sus esfuerzos, factores empresariales y de producción a la conquista de un mercado, en un marco de igualdad de condiciones. Según la jurisprudencia constitucional, esta libertad comprende al menos tres prerrogativas: **(i) la posibilidad de concurrir al mercado, (ii) la libertad de ofrecer las condiciones y ventajas comerciales que se estimen oportunas, y (iii) la posibilidad de contratar con cualquier consumidor o usuario.** En este orden de ideas, esta libertad también es una garantía para los consumidores, quienes en virtud de ella pueden contratar con quien ofrezca las mejores condiciones dentro del marco de la ley y se benefician de las ventajas de la pluralidad de oferentes en términos de precio y calidad de los bienes y servicios, entre otros.’ (C-032/17). (resaltado propio)*

Bajo este contexto, en el ordenamiento interno, se instituyeron normas diferenciadas para reprimir las conductas contrarias a la libre competencia de la que se viene hablando, estas, agrupadas según la finalidad maliciosa del comportamiento en: *(I) prácticas restrictivas y (II) conductas desleales.*

Las primeras, consagradas en la Ley 155 de 1959, que vetó todos «*los acuerdos o convenios que directa o indirectamente tengan por objeto limitar la producción abastecimiento, distribución o consumo de materias primas, productos, mercancías o servicios nacionales o extranjeros, y en general toda clase de prácticas, procedimientos o sistemas tendientes a limitar, la libre competencia, con el propósito de determinar o mantener precios inequitativos en perjuicio de los consumidores y de los productores de materias primas*» (artículo 1°).

Por su parte, el Decreto 2153 de 1992, realizó un listado de conductas consideradas como contrarias a la libre competencia (artículos 47 y 48) y enumeró los casos que constituyen abuso de posición dominante en su artículo 50.

De otra mano, en lo que refiere a la deslealtad competencial, la Ley 256 de 1996, consagró el principio que «*los participantes en el mercado deben respetar en todas sus actuaciones el principio de la buena fe comercial*», y tipificó los actos que se estiman contrarios a tal principio en los artículos 7° a 19.

Ahora, dada la insistencia del recurrente en la distinción de las figuras de competencia desleal y abuso de posición dominante, conviene recordar que la competencia desleal es el conjunto de actos que tienden a falsear el recto funcionamiento del mercado por medio de conductas tendientes a «*provocar la confusión del comerciante con otro, o los productos del comerciante con los del competidor, las maniobras de descrédito respecto de los productos de éste, los actos que persiguen la desorganización de la empresa rival, o, en fin, los que buscan la llamada desorganización del mercado*» (SC, 12, sep. 1995, rad. 3939).

En tal sentido, enseña la doctrina del órgano de cierre, que los presupuestos axiológicos para calificar un acto como generador de competencia desleal son, conforme a la Ley 256 de 1996, I) que sea realizado en el mercado; II) que sea de índole concurrencial, es decir, que tenga el propósito de mantener o incrementar la participación en el mercado de quien lo realiza o de un tercero; y III) que corresponda a una de las conductas expresamente prohibidas por el ordenamiento, sea general o específica. (SC, 13 nov. 2013, rad. n.° 1995-02015-01, reiterada en SC4174 de 2021, rad. 2013-11183-01).

Con todo, el ejercicio de una posición dominante como lo indicó la juzgadora de primer grado, no implica *per se*, directamente una transgresión al ordenamiento jurídico, pues, esta es una consecuencia de las condiciones en las que se desarrolla un determinado mercado. No obstante, si bien este instituto no está prohibido, su uso abusivo si constituye conductas contraria a la ley que será lo que esta colegiatura pasara a verificar.

3. Caso concreto.

El *sub examine*, parte del hecho incontrovertido de la existencia de la relación contractual entre las partes como se efectuó en fijación del litigio que se hiciera en audiencia de 2 de agosto de 2019.

Relación anterior, que consistió en la prestación del servicio de sacrificio y faenado bovino que presuntamente acaeció bajo contrato de adhesión entre los contendientes. Este, que según el dicho de los accionantes, no reportó los beneficios recíprocos esperados durante más de 10 años dada la conducta desleal de la sociedad demandada que impidió a los propietarios de los subproductos de piel, cuajo y sebo, comercializarlos libremente y obtener un precio real de cara a su valor en el mercado.

Amén de los numerosos motivos de inconformidad expuestos en alzada tales como, incongruencia por “valoración tangencial” de los elementos de prueba practicados, “prejuzgamiento”, imprecisión en “desestimación de la demanda” en la parte resolutive, entre otras, su lectura integral, centra el motivo de discordia en la acreditación del abuso de la posición dominante de la demandada, ello, bajo el constante reclamo que su conducta fue desleal, así como la obtención de beneficio financiero de los demandantes por el pago de un precio irrisorio de sus producto.

Bajo tal panorama, esta Sala abordara el estudio de la concurrencia de los elementos axiológicos vistos en precedencia, necesarios para la configuración de la pretendida responsabilidad. Esto, previa acreditación de existencia de conducta desleal o abuso de posición dominante por la accionada.

Fuera del caso el estudio del contrato aludido entre los contendientes a efectos de establecer la posición dominante que se alega desde su clausulado o condición particular, sin embargo, revisado el plenario, no se advierte documento alguno que sirva de prueba, tampoco, que permita la

definición de sus estipulaciones. Ello, por cuanto se advirtió y dio por sentado durante el trámite procesal de primera instancia, que dicho contrato se celebró de manera verbal, al tiempo que, en la fijación del litigio se llegó a tal acuerdo.

No obstante, en lo importante, detallan los interrogatorios practicados a Antonio Basilio Guerra, Mauricio Julio Cujia, Jorge Iván González, Rubén Segundo Meléndez, aquel trató de contrato de adhesión de sacrificio y faenado.

Establecido lo anterior, y, dado por sentado también la posición dominante por aplicación del instituto de la confesión ante la no contestación de la demanda, es del caso abordar el estudio de la conducta de la accionada dentro de la ejecución o desarrollo contractual. Para lo cual, se cuenta con las testimoniales de Efraín José Ochoa, Alex Yoney Daza Y José Ignacio Trespalacio Maldonado y el dictamen pericial de parte, de Esperanza Hincapié Morales.

En este punto, es del caso precisar en cuanto al reparo consistente en la aplicación de la confesión a más hechos de los que tuvo por probado la *a quo*, sea recordar, A, B, C, I y J, sin enumeración precisa en el reparo, que, de forma alguna ni en la fijación del litigio ni en la sentencia escrita, se excluyó del debate probatorio ni se dio por acreditado la existencia del abuso de posición dominante ni acto de competencia desleal como era de esperarse, pues, el solo hecho de la no contestación de la demanda, no implicaba por sí mismo que todos los narrados corrieran suerte de presunción presunta.

Al respecto, la H. Corte Suprema, en jurisprudencia reciente recordó lo siguiente:

“El legislador deduce de una omisión procesal una consecuencia específica consistente en derivar una confesión ficta de los hechos pasibles de la misma que se contemplen en el libelo introductorio; no obstante, la aplicación de la anotada pauta pende del correlativo cumplimiento de los requisitos de la demanda, de modo que, si el accionante no ha relatado en ella “{l}o que se pretenda, expresado con precisión y claridad” (num. 4 art. 82 C.G.P.), separadamente de “{l}os hechos que le sirven de fundamento a las pretensiones, debidamente determinados, clasificados y numerados” (num. 5, ib), no se abre paso la confesión derivada de la falta de pronunciamiento expreso sobre los hechos y pretensiones del escrito inaugural.

En ese orden de ideas, encontrándose que el texto genitor de la acción contiene una imbricación de causa petendi y petitum que rompe con las pautas de equilibrio, precisión y claridad impuestas por el ordenamiento para la presentación de esa trascendental pieza del juicio, la falta de respuesta detallada a cada uno de los supuestos fácticos que la actora fue entremezclando en cada petición principal y subsidiaria no puede representar la consecuencia sumamente gravosa de la confesión de esa serie de hechos mal presentados por la demandante, ni tampoco un indicio en su contra a tono con lo dispuesto por el canon 241 procesal, pues no es admisible que la actora obtenga provecho de su propio incumplimiento de la regla instrumental citada primeramente.” CSJ SC505-2022)

En consecuencia, al no hallar los hechos narrados en escrito de demanda la estructura antes vista, tal como se advierte de su lectura, era de esperarse la consecuencia jurídica aplicada por la *a quo* solo respecto a los indicados (A,B,C I y J), sumado a que, en la alzada, tampoco el recurrente especificó ni arguyó qué hechos diferentes a los mencionados debieron correr igual suerte de confesión.

Luego, correspondía verificar mediante elementos de prueba sus enunciados fácticos y normativos a la demandante a efectos de la prosperidad de sus pretensiones, esto es, acreditar primeramente, la conducta que se reprocha constitutiva de competencia desleal en abuso de posición dominante para, seguidamente, dentro del contexto de la responsabilidad aludida, revisar si había lugar a su declaratoria y consecuente condena por perjuicios, como pasa esta colegiatura a realizar.

Sea recordar dentro del marco o contexto de la acción, se esgrime una responsabilidad fundada en actos restrictivos y de competencia desleal. En tal sentido, para mejor entendimiento, se verificaran dichos tópicos en tal orden consecucional.

3.1 Abuso posición dominante.

Respecto de abuso de la posición dominante como practica restrictiva dentro del asunto de marras, dado la probanza de la demanda como dominante, es del caso recordar los supuestos contenidos en el artículo 50 del Decreto 2153 de 1992, indicativos de cuando, dicha posición, desborda el límite de razonabilidad y se convierte en abuso.

Así, dicha norma a su tenor literal contempla los siguientes supuestos:

ARTICULO 50. ABUSO DE POSICIÓN DOMINANTE. Para el cumplimiento de las funciones a que refiere el artículo 44 del presente decreto, se tendrá en cuenta que, cuando exista posición dominante, constituyen abuso de la misma las siguientes conductas:

- 1. La disminución de precios por debajo de los costos cuando tengan por objeto eliminar uno o varios competidores o prevenir la entrada o expansión de éstos.*
- 2. La aplicación de condiciones discriminatorias para operaciones equivalentes, que coloquen a un consumidor o proveedor en situación desventajosa frente a otro consumidor o proveedor de condiciones análogas.*
- 3. Los que tengan por objeto o tengan como efecto subordinar el suministro de un producto a la aceptación de obligaciones adicionales, que por su naturaleza no constituían el objeto del negocio, sin perjuicio de lo establecido por otras disposiciones.*
- 4. La venta a un comprador en condiciones diferentes de las que se ofrecen a otro comprador cuando sea con la intención de disminuir o eliminar la competencia en el mercado.*
- 5. Vender o prestar servicios en alguna parte del territorio colombiano a un precio diferente de aquel al que se ofrece en otra parte del territorio colombiano, cuando la intención o el efecto de la práctica sea disminuir o eliminar la competencia en esa parte del país y el precio no corresponda a la estructura de costos de la transacción.*
- 6. Obstruir o impedir a terceros, el acceso a los mercados o a los canales de comercialización.*

De los anteriores, arguye la impugnante, en el *sub lite* concurrió las contempladas en los numerales 3 y 6, para lo cual, motiva su inconformidad en no haberse dado aplicación del instituto de la confesión respecto de los hechos narrados en el literal “D” de la demanda, tópico anteriormente abordado y zanjó a satisfacción.

En consecuencia, revisado los elementos obrantes en el plenario con miras a la verificación de la existencia de las aludidas, se observa en cuanto a la prescrita en el numeral 3º, a primera vista no se advierte que la comercialización de los subproductos de sebo, piel y cuajo hubiesen estado subordinados en su venta o suministro a la accionada, entre otras, dado la ausencia de contrato que permita entrever un clausulado específico al respecto.

No obstante, las testimoniales practicadas y la confesión de los demandantes, sí dieron cuenta que recibieron un pago por tales productos, de los cuales luego, centraron su inconformidad con el precio establecido

para ello, asunto que escapa del estudio que aquí corresponde frente a la causal vista.

Respecto al supuesto contenido en el numeral 6º, ante igual orfandad probatoria ya aludida, se ofreció dictamen pericial, sin embargo, estudiado el mismo, aun cuando se plasmaron unos valores del supuesto precio del mercado de los subproductos aludidos, nada dice de la fuente u obtención de dicha información, tampoco, la metodología utilizada y su consecuente desarrollo o iter que permita arribar a la razonabilidad de las conclusiones allí plasmadas, pues no basta la indicación de *“recolección y revisión de datos, confrontación de estos con el programa contable”*, para dar por cierto lo allí plasmado.

Tan es así que, fijese como en interrogatorio realizado en audiencia de instrucción y juzgamiento, cuando se le indagó a la experta que rindió dicho informe sobre cómo calculó el precio por kilo y porqué lo hizo en esa unidad de medida, contestó: *“porque cuando él esta acá y vamos a hacer los promedios, cuando le llevan a cliente el valor lo pasan por kilos”*, es decir, no hubo precisión ni validación que los datos consignados correspondían a la realidad del mercado.

Sumado a ello, no se advierte estudio de mercado o datos objetivos que permitiera corroborar los datos, precios y valores consignados en informe, aun cuando en el interrogatorio, la perito hizo alusión a haber acudido a ello. En consecuencia, no se logró determinar siquiera un precio marco o delimitante para efectos de comparación con lo pagado a los actores.

Todo, que da cuenta que sí hubo valoración de la prueba que echa de menos el recurrente en primer grado, concordante con lo que advierte esta instancia, diferente es, que dicho elemento no reporta información necesaria para la acreditación de la conducta que se califica como abusiva, pues, su contenido no fue suficiente por las falencias ya anotadas.

3.2 Acto o conducta de competencia desleal.

De otra parte, respecto del reparo de valoración indebida de actos de competencia desleal dentro de la relación contractual por la demandada, es del caso precisar primeramente, que los elementos necesarios para tener la conducta con dicho calificativo, conforme a la Ley 256 de 1996 y la

jurisprudencial son los siguientes: I) que sea realizado en el mercado; II) que sea de índole concurrencial, es decir, que tenga el propósito de mantener o incrementar la participación en el mercado de quien lo realiza o de un tercero; y III) que corresponda a una de las conductas expresamente prohibidas por el ordenamiento, sea general o específica.

Lo anterior, por cuanto la precitada norma reguló los límites en el ejercicio de la actividad comercial, prohibiendo conductas que atenten contra la competencia, siempre y cuando se realicen en el mercado y con fines concurrenciales (art. 2°).

Así, aquellos comportamientos han sido incluidos por parte de la doctrina³ en una clasificación tripartita en cuanto al actor del mercado que afectan, las cuales, podrán cometerse entonces en contra de los competidores, los consumidores y el orden del mercado.

Hecha esta aclaración, en el concreto, los elementos obrantes no dan cuenta clara de una relación de competencia, pues, como lo entrevió la *a quo*, los demandantes no poseen calidad de competidores frente a la accionada, ello, por cuanto esta última prestaba un servicio diferente a la actividad a la que aquellos se dedicaban, es decir, su relación contractual se limitó a la satisfacción del sacrificio de bovinos suministrados por los firmadores. Así, si mucho, en cuanto a la acreditación del elemento bajo estudio, sería del caso tomarlos como consumidores para entrever la insistente queja del abuso aludido.

Luego, vistos desde esta óptica, les correspondía probar en que consistió los abusos de la posición, que ya se dijo, se dio por acreditada, pues, como acertadamente lo consideró la juzgadora, el poseer posición dominante por sí mismo no da lugar a un abuso o reproche.

En tal ejercicio, es del caso revisar la tipificación contenida en la precitada normativa que regula el asunto para definir el acto acusado. Así, su articulado previó como actos de competencia desleal los siguientes:

I) **Comparación**, asumiendo por tal el cotejo público de la actividad, prestación mercantil o establecimiento propios o ajenos con los de un

³ Menéndez, Aurelio. La competencia desleal. Primera edición. Editorial Civitas S.A. 1988. pág. 115 y ss.

tercero, siempre y cuando dicho parangón se valga de indicaciones o aseveraciones incorrectas o falsas, omita las verdaderas, o sea realizado respecto de extremos incomparables por su diversidad o imposibles de comprobar (art. 13); II) **imitación**, es decir, la reproducción exacta y minuciosa de prestaciones de un tercero que genera confusión sobre la procedencia empresarial o implica el aprovechamiento indebido de la reputación ajena, así como la imitación sistemática de prestaciones e iniciativas empresariales de un competidor encaminada a impedir su asentamiento en el mercado excediendo la respuesta natural de este (art. 14); III) **explotación** de la reputación ajena, traducida como el aprovechamiento en beneficio propio o de un tercero de la popularidad industrial, comercial o profesional de otro, *verbi gratia*, el empleo no autorizado de signos distintivos foráneos o de denominaciones de origen falsas o engañosas aun cuando estén acompañadas de la indicación real de la procedencia del producto (art. 15); IV) **violación de secretos**, consistente en la divulgación o explotación, sin autorización del titular, de confidencias industriales o empresariales, adquiridas legítimamente pero con deber de reserva, o ilegítimamente a través de espionaje, procedimientos similares o violación de una norma jurídica, aun cuando todas estas conductas no se realicen en el mercado y carezcan de fines concurrenciales (art. 16).

Por igual senda, se tipificó la VI) **inducción** a la ruptura contractual, concebida como la persuasión a trabajadores, proveedores, clientes y cualquiera obligado, a infringir los compromisos básicos acordados, pero si se trata de la terminación de un pacto o el aprovechamiento en beneficio propio o ajeno de un infracción contractual será menester que, siendo conocida, tenga por objeto la expansión de un sector industrial, empresarial o vaya acompañada de la intención de engañar, eliminar a un competidor u otras similares (art. 17); VII) **violación de normas** con obtención de una ventaja competitiva importante (art. 18); VIII) **pactos desleales de exclusividad**, entendidos como los contratos de suministro con cláusulas de exclusividad que tengan por objeto o logren restringir el acceso de competidores, monopolizar la distribución de productos o servicios, salvo que se trate de las industrias licoreras de propiedad de las entidades territoriales (art. 19).

Amén de lo anterior, aun cuando los accionantes no se sirvieron explicitar en detalle la conducta tildada como desleal, tampoco los elementos aportados dan cuenta de la configuración de alguna de las descritas, pues, aun cuando se afirmó la existencia de un monopolio en la prestación del

servicio de sacrificio y faenado al ser la accionada la única que prestaba tal servicio, tal como se indicó también en interrogatorio de parte, aquello razonablemente respondió para la época aludida a criterio externo de la voluntad guiada a tal propósito, pues, se observa la generalidad de su funcionamiento ante el cumplimiento de los requerimientos legales de habilitación para tal servicio y su ánimo negocial en el mercado, sin que ello implique por sí solo restricción alguna respecto de consumidores o usuarios.

De ser el caso, como lo expresó la parte no recurrente, contaban los actores con la posibilidad de acudir a terceros diferente a la accionada efectos de la obtención del servicio, aun cuando fuera en distinta municipalidad, es decir, no se acreditó un monopolio o clausulado exclusivo que los obligara a la satisfacción del servicio unidireccionalmente con la demandada.

Por todo, al no acreditarse conducta alguna que pueda calificarse como desleal, ni abuso de posición dominante dentro de la relación contractual sostenida entre las partes, mucho menos se cumplió la acreditación de los elementos propios de la responsabilidad civil contractual, pues, no se advirtió incumplimiento, perjuicio, ni nexo causal dentro del contorno del negocio jurídico celebrado. En consecuencia, se confirma el fallo impugnado.

4. Condena en costas.

Al no prosperar el recurso de apelación interpuesto, la recurrente será condenada en costas y se fijarán agencias en derecho en esta instancia en la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente⁴, que incluirá el Juzgado de primera instancia en la liquidación de costas de conformidad al artículo 366 del C. G. del P.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

4 Conforme los parámetros del Acuerdo No. PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016.

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia proferida el 11 de febrero de 2020, por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Valledupar, en el presente asunto conforme lo expuesto en este proveído.

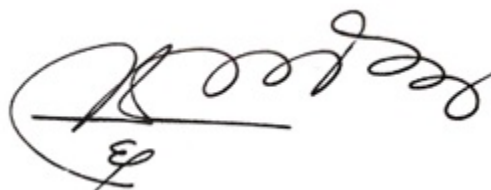
SEGUNDO: CONDENAR en costas de esta instancia a la parte recurrente. Como agencias en derecho se fija la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, que serán liquidadas de manera concentrada por el Juzgado de primera instancia en atención a lo previsto en el artículo 366 del Código General del proceso.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen para los fines pertinentes.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE.

HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA

Magistrado



JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ

Magistrado



EDUARDO JOSÉ CABELLO ARZUAGA

Magistrado

Apelación de sentencia civil, radicado: 20001 31 03 003 2017 00173 04.