

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Sala de Casación Civil

Magistrado Ponente: Manuel Ardila Velásquez

Bogotá, D.C., dos (2) de mayo de dos mil dos (2002).

Referencia: Expediente No. 6785

Decídese el recurso de casación interpuesto por la demandada contra la sentencia de 15 de abril de 1997, proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el proceso ordinario que Luis A. Esteban y Compañía Limitada promovió contra Seguros Tequendama S.A.

ANTECEDENTES

En la respectiva demanda se pidió condenar a la aseguradora a pagar a favor de la actora el valor de las pólizas Nos. 7500802, 7500790, 7500791 y 7500792, por los siguientes respectivos valores: \$20?241.126.00, \$16?314.522.00, \$8?074.334.00 y \$8?429.182.00, junto con la corrección monetaria y el monto de los perjuicios derivados de la no cancelación oportuna de dichos valores.

Fácticamente se sustentó en lo que pasa a compendiarse:

La demandante celebró con la sociedad Fruto Bon Ltda. contratos de mutuo comercial, en la que la segunda, habida cuenta de su actividad exportadora de frutos agrícolas, daba la garantía de la futura entrega de CERTS. Fruto Bon informó que para tales operaciones designaba a Mario Palacios Tobón.

En vista de que, pese a haberse entregado anticipadamente las copias azules de los registros de exportación, no se obtuvo la entrega de los CERTS, convínose liquidar la obligación ?y novarla en el sentido de suscribir contratos?, conforme a los cuales Fruto debía hacer las cuatro entregas de pulpa de fruta que aparecen discriminadas en el hecho octavo de la demanda, por los valores allí mismo relacionados. Obviamente que tales sumas ?habían sido recibidas por Fruto Bon Ltda., habida cuenta de la liquidación y novación de la obligación inicial?.

Para garantizar las susodichas entregas de pulpa, Fruto ofreció sendas ?pólizas de cumplimiento? las cuales fueron expedidas por aquéllos valores por Seguros Tequendama S.A., en las que la actora figura como asegurada y Fruto Bon como afianzada, pólizas cuya vigencia va desde el 21 de marzo hasta el 21 de junio de 1990.

Prueba de que los dineros fueron recepcionados por Fruto, está no solo en la suscripción de los contratos de entrega de pulpa de fruta, sino en la solicitud que Fruto elevó a la demandante para que devolviera tales copias azules, pues que textualmente dijo allí: ?teniendo en cuenta que existen las pólizas de garantía de cumplimiento, se hace más fácil la labor relativa a la devolución de los documentos en mención?. Frente a lo cual, la actora devolvió la documentación solicitada.

Como no se hicieran las entregas de pulpa, ¿se le dio aviso a la aseguradora del total incumplimiento?, e indicándosele que se iniciaba la gestión tendiente a la reclamación correspondiente.

Alonso Tobón Palacios y la representante de Fruto manifestaron, para excusar su incumplimiento, que los dineros entregados por la demandante fueron objeto de apropiación indebida por parte de su primo hermano, Mario Palacios Tobón, ¿quien fue precisamente la persona a quien ellos designaron administrativamente para adelantar los trámites de ejecución de los convenios realizados con Luis A Esteban G & Cía Ltda.¿; razón que esgrimieron ante la aseguradora, a la que expresaron que ¿atendiendo a la subrogación legal, les solicitaba a la Compañía plazo para pagar las sumas que a su vez ella tendría que pagarle a mi mandante [la actora].¿

A la aseguradora le fueron adjuntados dos documentos auténticos en los que Mario Palacios Tobón afirma ¿no solo haber recibido la totalidad de los dineros entregados? sino también que ¿tales dineros sí le fueron entregados a Fruto Bon Ltda. y que para todas esas negociaciones actuó en representación de Fruto Bon Ltda. con encargo de su representante legal, señora María Teresa Tobón, confirmado por el señor Alonso Tobón Palacios?.

Y aunque fuera cierto que él se apropió de los dineros, es cosa totalmente ajena al asegurado, a la luz de la elemental teoría de la representación.

La reclamación fue objetada con el pobre argumento de que ¿no se probó la entrega de los dineros y que las comunicaciones que se adjuntan a la reclamación, donde se afirma haber recibido en representación de Fruto Bon Ltda., son de un tercero?. Este argumento ¿no es serio, desconoce claramente las normas sobre representación y burla los intereses del asegurado en forma ostensible y contractualmente desleal?

La aseguradora se opuso a las pretensiones; cuando a los hechos, dijo no constarle todos aquellos alusivos a las operaciones de mutuo; ser ciertos los atinentes a la expedición de las pólizas y su posterior reclamación; negó la calidad con que se asegura actuó Mario Palacios Tobón. Formuló las siguientes excepciones: inexistencia del contrato de seguro, ante la ausencia de los elementos esenciales denominados riesgo e interés asegurables, debido a que, al no pagarse los anticipos, no se cristalizaron los contratos sobre los cuales versaba la garantía de cumplimiento, y por consecuencia no hubo interés económicos puesto en riesgo; nulidad del contrato de seguro, porque de ser cierto que los anticipos no eran otra cosa que el saldo de obligaciones anteriores incumplidas, ello implicaría que ¿el riesgo amparado en el contrato era el riesgo de pago de un crédito previamente contraído en unidades monetarias, lo cual constituye seguro de crédito prohibido claramente por expresas disposiciones legales, concretamente la resolución 033 de 1976 emanada de la Junta Monetaria; inexistencia de perjuicio económico en el demandante, lo cual contraría el carácter indemnizatorio que tiene el contrato de seguro, dado que el asegurado, al no pagar los anticipos, no hizo ninguna erogación económica; nulidad absoluta del contrato de seguro, sobre la base de considerar que así se admita la existencia de los contratos, el pago de los anticipos y el incumplimiento del afianzado, tales contratos de seguro no pueden producir efectos, si es que el objeto del seguro consistió en un ¿acto potestativo? del tomador, ¿cual es el cumplimiento de sus obligaciones frente a unos contratos determinados?, violándose de este modo lo dispuesto en el artículo

1055 del Código de Comercio; terminación previa del contrato de seguro, toda vez que el tomador lo revocó el 4 de mayo de 1990, antes del vencimiento del plazo convenido; ausencia de prueba de la ocurrencia y de la cuantía del siniestro, en vista de que el asegurado no ha demostrado el incumplimiento de su cocontratante, ni ha demostrado que el eventual incumplimiento le derivase perjuicios, ¿bajo la forma de un anticipo que habiendo sido pagado por su parte no le hubiera sido restituido, o bajo la forma de otros perjuicios de naturaleza diversa?; y, por último, incumplimiento del asegurado, por supuesto que si anticipo significa entrega previa de algo, y éste no se hace, se trata de un incumplimiento que ¿excusa el incumplimiento del vendedor y, en consecuencia, impide que surja el siniestro que da lugar a la obligación del asegurador o del contrato de seguro?.

Por lo demás, llamó en garantía a Fruto Bon Ltda, sociedad ésta a la que tilda de ser en últimas la responsable del eventual siniestro, por lo que, en caso de ser condenada la aseguradora, ha de reembolsarle a ésta el pago que tuviere que hacer, sobre la base de considerar que le asiste el derecho de subrogación. A la llamada en garantía hubo de emplazársele, y estuvo representada a lo largo de la actuación por un curador ad-litem.

La primera instancia concluyó el 3 de febrero de 1996 con sentencia desestimatoria de las pretensiones, proferida por el juzgador doce civil del circuito de Bogotá, pero fue revocada por la Sala Civil del Tribunal Superior de la misma ciudad al desatar la apelación entonces interpuesta por la actora, y dispuso a cambio: declarar imprósperas las excepciones, negar las condenas alusivas a la corrección monetaria y al pago de perjuicios; condenar a la aseguradora a pagarle a la actora las sumas de \$20?241.126.00 \$16?314.522.00, 8?074.334.00 y \$8?429.182.00, valores correspondientes a las pólizas de cumplimiento materia del litigio, junto con los intereses de mora a la ¿tasa máxima vigente para el momento del pago? y desde el 8 de septiembre de 1990; ordenó a la llamada en garantía reembolsarle el valor que la aseguradora cancele a la parte demandante.

Como quedó dicho, el fallo del tribunal fue recurrido en casación por la aseguradora.

Sentencia del tribunal

Tras recopilar el litigio y determinar que la decisión es de fondo, señaló como cosa prioritaria el establecer la existencia de los contratos garantizados por las pólizas generadoras del proceso. A este propósito destacó que allí se plasmó que lo garantizado era el ¿buen manejo del anticipo para el suministro por parte de Fruto Bon Ltda.? de ciertas cantidades de pulpa de fruta, amén de que en otras fue terminante la expresión de anticipos entregados, para concluir que ello era indicativo de que el contrato materia de cobertura era el de suministro, dándose a la tarea de describir su naturaleza jurídica y los requisitos generales y de su esencia.

En su sentir, el consentimiento de Fruto Bon Ltda. está probado en cuanto que firmó las pólizas de cumplimiento, y se desprende, así mismo, de las comunicaciones que le envió a Luis A. Esteban & Cía. Ltda., por medio de las cuales le manifestó que respondería por las pólizas correspondientes a sus Registros, y de las solicitudes de pedido que Fruto recibió el 5 de abril de 1990. Tales documentos tienen validez, ¿pues adquirieron autenticidad conforme al numeral 3o., artículo 252 del C. de P. C, en punto

de Fruto Bon Ltda. llamada en garantía y para la demandada han de tenerse como documentos declarativos provenientes de terceros sobre los que no solicitó su ratificación (numeral 2o., artículo 22 del Decreto 2651 de 1991)?. De manera que es cierto que entre dichas partes se acordó un contrato de suministro de pulpa de fruta ?en cantidades precisas y por un precio también determinado?. Más adelante indicó que también estaba demostrado el pago del anticipo, en razón a que si las pólizas hablan de ?anticipo entregado?, ha de inferirse que ?desde antes de la fecha de emisión de los contratos de seguro el monto del anticipo ya lo había desembolsado la demandante y recibido la tomadora Fruto Bon Ltda? (Sublíneas ajena al texto). De no haber sido así -explicó- se hubiera consignado en la póliza una cosa distinta. De otra parte, dicho pago lo corrobora Mario Palacios Tobón, quien indica haber actuado en aquellas operaciones en representación de Fruto Bon Ltda, ?por encargo que me hiciera su representante legal Sra. María Teresa Tobón confirmado por el señor Alonso Tobón Palacios?, pues en comunicación dirigida a la demandante expresó lo siguiente: ?los dineros recibidos por mí le fueron entregados a Fruto Bon Ltda.? (folios 17 y 20 del cuaderno principal), documentos que aunque provienen de un tercero, ?se les otorga entera credibilidad? por cuanto que no fue solicitada su ratificación, con lo cual se desecha la octava excepción.

Acotó adicionalmente que tal literalidad de la póliza encarna una confesión extrajudicial tanto de la demandada como de la llamada en garantía, y de ahí que a éstas les correspondía ?desvirtuar cada uno de esos textos con prueba idónea?, la cual ?no se allegó al proceso?.

Frente a lo cual denotó que en un pacto como el descrito no se descubre ilicitud en el objeto; y que la causa u origen de ese contrato es ?igualmente permitida por ser el producto de un pacto de mutuo y contrato de seguro de cumplimiento, igualmente admitidos por la ley?.

A continuación se aplicó al estudio del contrato de seguro. Afirmó que el de autos, contrariamente a lo sostenido por la demandada, cumple con el requisito esencial del riesgo, el cual consistió en ?garantizar el cumplimiento del contrato de suministro?; por ello dijo que la segunda excepción carecía de fundamento fáctico. Y descartó la alegada inasegurabilidad del dicho riesgo, porque no se da ninguno de los eventos que proscribe el artículo 1055 del Código de Comercio; particularmente porque no se trata de un hecho meramente potestativo del interesado, habida consideración que un contrato legalmente celebrado es ley para las partes y los contratantes se encuentran en el ?imperativo? de cumplir con el vínculo contraído; así que Fruto Bon ?tenía la obligación de cumplir con cada uno de los contratos de suministro que celebró con la actora, con lo que se deja sin piso el argumento de facto esgrimido en la excepción quinta?.

Aseguró de otro lado que ?la existencia del contrato de suministro? torna indudable la presencia de un interés asegurable, en vista de que ?el patrimonio de la asegurada beneficiaria se expondría a una eventual merma o deterioro ante el suceso incierto del cumplimiento de las obligaciones de la tomadora Fruto Bon Ltda., en esa relación contractual, con lo que la tesis planteada por la excepcionante en su primera excepción queda fulminada?.

Fue también del parecer de que en el seguro de cumplimiento es inadmisibles la revocación unilateral del contrato, tanto más si tal terminación proviene del tomador o asegurador, puesto que el asegurado no tendría así ninguna seguridad jurídica de que el afianzado cumpla con las obligaciones ya contraídas, y su patrimonio quedaría desamparado. De donde dedujo que carece de relevancia la intención que de terminar el seguro manifestó Fruto en comunicación de 4 de mayo de 1990 (folios 59 del cuaderno principal), tanto más cuanto que la aseguradora condicionó la terminación a la entrega de los originales, lo que no ocurrió, pues obran a folios 1 a 4 del cuaderno principal y fueron aportados con la demanda.

El incumplimiento fue confesado por Fruto Bon cuando le manifestó a la aseguradora, en documento que figura al folio 59 del cuaderno principal, que el hecho de no haber acuerdo comercial entre las partes, conlleva a la no realización de esta negociación, confesión que reúne las condiciones del artículo 195 de Código de Procedimiento Civil; en tanto, la demandada no acreditó la situación contraria a la probada. Y de tal siniestro se dio aviso a la aseguradora el 27 de junio de 1990 (folios 257 del cuaderno principal).

La cuantía del siniestro la señalan, teniendo en cuenta que lo garantizado fue el buen manejo de los anticipos, las órdenes de suministro (folios 5 a 8 del cuaderno principal), ya que al comparar el rubro de aquellas pólizas con el de éstos los valores son similares; montos que corresponden al valor de los kilos de pulpa de fruta solicitada. Con arreglo a lo cual concluyó: como estos bienes no fueron recibidos por la beneficiaria demandante, al sobrevenir el incumplimiento total de los contratos de suministro por la tomadora Fruto Bon Ltda., la cuantía del siniestro no puede ser otra que el precio de cada uno de los suministros.

Decidió entonces revocar el fallo apelado, negar las excepciones planteadas y acoger las pretensiones de la demanda, salvo las reseñadas allí como segunda, por no haberse demostrado el perjuicio, y la tercera atiente a la corrección monetaria; consideró en cambio que se reconocerán los intereses de que trata el artículo 1080 del C. de Co. modificado por el artículo 83 de la Ley 45 de 1990, por tratarse de una disposición de orden público, cuya aplicación es obligatoria así no se haya deprecado como súplica. Y condenó a la llamada en garantía a reembolsar a la aseguradora lo que esta deba pagar.

La demanda de casación

Diez cargos han sido formulados contra la decisión del tribunal, los cuales serán despachados en el siguiente orden: adelante, el primero y el tercero, comoquiera que denuncian yerros in procedendo; luego, en forma conjunta el segundo, quinto, sexto, y séptimo, en vista de que viniendo todos formulados por la causal primera de casación presentan similar basamento fáctico y jurídico, según se notará cuando sea ocasión; posteriormente y también conjuntados, el octavo, noveno y décimo; y, por último, el cuarto, que aunque halla prosperidad, comprende un ataque apenas parcial de la controversia.

Primer cargo

A juicio de la censura no hay consonancia entre lo decidido por el tribunal y lo pedido por la parte actora, porque la condena que impuso en punto de intereses no fue solicitada.

La demandante limitó su aspiración al pago de los valores nominales que reflejan las pólizas de cumplimiento, al reconocimiento de los perjuicios por el no pago de esas sumas y la respectiva corrección monetaria. Por ninguna parte hizo ?mención a una pretensión sobre intereses de ningún tipo?; y sin embargo el sentenciador fulminó condena por intereses a la tasa más alta posible.

A renglón seguido, atacando ya el fundamento que invocó el sentenciador, afirma la aseguradora que es absurdo pensar ?que el hecho de que a una norma sea de orden público, imponga el reconocimiento de sus efectos en una sentencia judicial independientemente de lo que ha sido pedido en la demanda?. De lo contrario, esto es, que en la ?sentencia se pudiera resolver sobre pretensiones no expresadas en la demanda, el derecho de defensa de la parte demandada quedaría reducido a la nada?.

Consideraciones

El cargo se desarrolla en dos fases bien diferenciadas: una, sobre la base de que en el petitum de la demanda no aparece súplica sobre intereses; y otra en que se cuestiona la oficiosidad en el punto. Resulta, empero, que ambas cosas se repelen, pues que la segunda excluye la primera.

Ciertamente, del extracto de la sentencia del tribunal es bien apreciable que la condena impuesta por razón de intereses aparece motivada. Dijo el juzgador, en efecto, que así procedía porque el art. 83 de la ley 45 de 1990, modificatorio del 1080 del código de comercio, es de orden público, ?cuya aplicación es obligatoria así no se haya deprecado como súplica?.

Es Refulgente, así, que el tribunal anduvo consciente de que el reconocimiento de intereses no se debió a súplica alguna sobre el particular; y de que hacía tal reconocimiento por fuerza de la ley. Y averiguado está que aquel postulado según el cual la sentencia debe ser una respuesta ceñida a lo litigado -ni más ni menos-, cede su imperio, y constituye por consiguiente una salvedad al mismo, de cara a cuestiones que son de orden público y de observancia estricta, pues en ellas va envuelto el interés general; así que han de reconocerse sin necesidad de que obre petición de parte. Esto es, trátase de cuestiones que, no siendo del exclusivo resorte de los particulares, le imponen al sentenciador la obligación de hacer actuante el derecho sin parar mientes en su eventual reclamación.

El apotegma es, pues, que si el juez está en el deber de actuar oficiosamente, no peca contra el principio de la congruencia de las sentencias cuando se pronuncia sobre el particular. Más aún, violaría tal postulado si se desentiende de hacerlo. Punto de vista que de continuo ha sostenido la Corte, al decir que ?el fallador no desborda los límites de su actividad jurisdiccional, cuando decide sobre puntos que expresamente no le fueron propuestos por las parte, pero para cuya resolución estaba facultado ex officio por la ley? (CXLVIII, p. 116).

Por consiguiente, si el tribunal adujo de manera expresa su facultad oficiosa para aplicar una norma que consideró imperativa, y por tal sendero fue que reconoció intereses en favor de la actora, de ese modo invocó una de las excepciones al principio de la consonancia de los fallos.

Ahora bien. Acerca del cuestionamiento en torno a la facultad que de oficio le pueda asistir al juzgador en la materia, ha de decirse que ni de lejos puede ser estudiada aquí; porque si, como es verdad, él envuelve discusión sobre el entendimiento y la inteligencia que deba darse a una norma jurídica, estaría denunciando un yerro in judicando, para cuya enmienda está instituida una causal de casación distinta de la elegida. Bien conocido se tiene que la causal segunda está dada por un desvío jurisdiccional que corresponde a un yerro del todo diferente de aquel, porque la inarmonía a que ella se refiere debe obedecer a un vicio de mera construcción procesal y, por ende, denominado in procedendo y de ahí que la jurisprudencia haya afirmado que la causal de inconsonancia efunde del cotejo que esté caracterizado por un aspecto puramente formal, ajeno por completo a los errores de raciocinio? (Cas. Civ. de 4 de junio de 1996, aún no publicada, exp. No. 4690). Y es palmario que achacarle al juzgador lo equivocado que anduvo al creer que el derecho lo podía conceder de oficio, es hacerlo convicto, no de que se desentiende de las normas procesales, sino de tener una mala concepción jurídica.

Lo que significa que esta segunda parte del cargo está dada por un desarrollo que no corresponde con la causal invocada, cayéndose en una inadmisibile ambigüedad, que choca con el principio según el cual se atribuye autonomía e individualidad propia a cada una de las causales de casación, cuyo desconocimiento al formular la respectiva demanda es razón suficiente para rechazar el cargo así propuesto?, según lo explicó la Corte en la gaceta citada, pág. 221.

No prospera el cargo.

Tercer cargo

Tíldase de inconsonancia la sentencia porque ignoró completamente? la excepción que se hizo consistir en ?inexistencia o nulidad del contrato de seguro, derivada de la ausencia de riesgo asegurable o de la inasegurabilidad del mismo?.

Señala la censura que la sentencia ?no se ocupó en ninguno de sus apartes del análisis de esa excepción, a lo cual estaba obligada en la medida en que su sentencia condenatoria se base en haber desechado todos los medios exceptivos?. Y analizarla era de grande importancia porque ella fue fundada en que, acorde con lo expresado en la demanda, ?el riesgo amparado en el contrato era el riesgo de pago de un crédito previamente contraído en unidades monetarias, lo cual constituye seguro de crédito prohibido claramente por expresas disposiciones legales, concretamente la resolución 033 de 1976 emanada de la Junta Monetaria?, lo cual hace nulo el contrato de seguro.

Consideraciones

Como puede verse, a la sentencia se la sigue considerando desacoplada, pero ahora es acusado su autor, ya no de ser excedido como en el cargo anterior, sino de

omisivo; la recurrente echa de menos el pronunciamiento relativo a la excepción de inexistencia o nulidad del contrato de seguro.

Conviene fijar la vista que aunque la parte dispositiva de la sentencia hizo una denegación global de todas las excepciones propuestas, lo cual parecería bastante a la improsperidad del cargo, es verdad que el tribunal no hizo una consideración expresa a dicha excepción, en contraste a como lo hizo con otras. De ahí que valga la pena ir más allá de aquel simple argumento.

Sucede, empero, que también es verdad que la naturaleza misma de la decisión que finalmente adoptó el tribunal, conlleva la desestimación de tal gestión defensiva.

Aquella excepción, evidentemente, fue edificada sobre la premisa de que, para la demandada, el verdadero riesgo objeto de cobertura fue el de "pago de un crédito", lo que a su juicio es cosa prohibida. Mas el tribunal estimó, en contrario, que el riesgo no era otro que el que reflejaba la propia literalidad de la póliza, vale decir, el del incumplimiento de un contrato de suministro. Es patente entonces que al decidir de este modo, estaba al propio tiempo desechando aquella postura de la demandada, vale decir, anduvo determinado, por razón del principio de contradicción, que no hubo tal riesgo de "pago de un crédito"; y naturalmente que negar el supuesto fáctico de una excepción, es tanto como decidirla.

El colofón de lo expuesto es que en veces el acogimiento de una pretensión lleva ínsita la denegación de la excepción, particularmente en los casos en los cuales es incontestable que una misma cosa no puede ser y no ser al propio tiempo. Traduce lo anterior que donde haya juzgamiento implícito, no es de recibo la causal segunda de casación, porque "si un fallo en su parte resolutive decide toda la cuestión litigiosa, en forma que la resolución abarca la materia misma de la excepción alegada, aunque expresamente no se haya referido a ésta, no por ello puede decirse que el pronunciamiento sea deficiente u omisivo" (CIV, 144).

Tampoco alcanza éxito este cargo.

Segundo cargo

Denúnciase la violación indirecta de los artículos 1045, 1054, 898 (inc. 2°), 1083, 1086 y 1088 del código de comercio, por falta de aplicación; y, por indebida aplicación, de los artículos 1494 y 1602 del código civil, así como el 822 y 1088 del de comercio. Todo a consecuencia de errores de hecho en la apreciación probatoria.

En compendio, se achaca al tribunal el haber dado por demostrado, sin estarlo, lo contratos de suministro, y dejado de ver que lo vinculó a las partes fueron unas operaciones de crédito, préstamos de dinero a interés; sólo que ante el incumplimiento de éstos, decidieron simular contratos de suministro, "para crear una garantía de pago que permitiera la continuación de las operaciones de crédito".

La incorrecta evaluación de las pruebas que le hicieron creer el juzgador la existencia de contratos de suministro, así la explica la censura:

-Estima mal apreciados los siguientes elementos de prueba.

El hecho de suscribir una póliza, acredita el contrato de seguro, pero no el contrato asegurado, pues que no lo supone.

Afirma que la póliza demuestra la veracidad de los anticipos, es hacerle decir a ese documento algo que no dice:

Las cartas que de Fruto Bon Ltda. se mencionan, respecto de las cuales llama la atención la censura que fueron aportados de su parte, acreditan todo lo contrario de lo que dijo el tribunal. La primera de ellas, que constituye la única respuesta de Fruto a los pedidos de pulpa, no hace alusión alguna a contratos de suministro, pues apenas revela una inconformidad suya con relación al desarrollo de las operaciones de crédito. Circunstancia que demuestra que hubo una simulación compartida.

Además, en tal misiva afirmó Fruto que los dineros del crédito no le ingresaron, y que sólo respondían por las pólizas correspondientes a "nuestros" registros, y pedía en consecuencia anular las pólizas. Como, entonces, inferir que en ellas está el consentimiento de Fruto respecto de tales contratos?

En la otra carta asegura Fruto que como Esteban & Cía. Ltda. no dio los dineros, se anulaban las pólizas; lo que significa que su deseo era perfeccionar una operación de crédito para que Fruto realizase exportaciones, y no para que Fruto diera pulpa de fruta a aquélla.

-Y, en cambio, pasó por alto otras probanzas que descartan la existencia de tales contratos de suministro, a saber:

Confesión contenida en los hechos 7 y 8 de la demanda que generó el proceso, pues allí expresó la actora que por haber incumplido Fruto los mutuos, se convino liquidar la obligación y novarla en el sentido de suscribir contratos para entrega de pulpa de fruta. Frente a lo cual reflexiona la recurrente: dejando de lado lo de la novación en contratos de suministro, lo importante es que puso al descubierto las operaciones de crédito que venían sucediéndose, y que lo de la póliza era para conseguir una garantía echada de menos hasta entonces. Por lo demás -prosigue- no es creíble novación semejante, "porque un acto de esta naturaleza requeriría de una expresión formal y bilateral", que nunca existió, al menos por parte del Fruto Bon.

Las órdenes de pedidos (folios 5 a 8) demuestran que los contratos de suministro no existieron. Pues no aparecen aceptadas por Fruto Bon, y no aparece en ellas el valor total de los pedidos, sólo mencionan los anticipos; la razón de esto último es que "La sumas que se hacían pasar por anticipos eran realmente los valores totales que se asignaba a la mercancía a suministrar", tal cual lo confesó el representante de la actora en el interrogatorio que absolvió.

El contrato de suministro supone la expresión de un precio, el cual no se conoce con la sola mención del anticipo, siendo que en uno de los elementos esenciales.

El representante de la actora confesó en interrogatorio que efectivamente todo problema arrancó con las operaciones de crédito anteriores a las supuestas órdenes de pedido; y también admitió que ignora el precio y la clase de pulpa objeto del

contrato; que jamás se había dedicado a mercadeo semejante; que no expidió recibo con relación a los dineros y que no hizo gestión administrativa alguna tendiente a dar cumplimiento a los supuestos contratos de suministro.

Misiva de Mario Palacios vista al folio 62, en la que informa que de su responsabilidad son las operaciones referentes a dos de las pólizas, precisamente las más cuantiosas. No hace mención a contrato de suministro alguno, por lo que se infiere que alude a deudas derivadas de operaciones de crédito y que los dineros mencionados en aquellas dos pólizas no fueron entregados a Fruto Bon.

Carta de Fruto que milita al folio 53, en la que hizo una extensa relación de las operaciones de crédito, lo cual revela la realidad existente que precedió a la expedición de las pólizas; significa que las pólizas vinieron a sustituir las garantías que a la sazón se mostraban insuficientes, como lo eran los CERTS, pero sin que en la mente ni en la voluntad de las partes hubiera existido nunca la intención de llevar a cabo contratos de suministro. Esto es prueba de que los contratos garantizados nunca nacieron realmente a la vida jurídica y que, en consecuencia, nunca estuvo en riesgo por este aspecto el patrimonio de la sociedad aseguradora (?) que era el interés asegurable que estaba llamada a ser cubierto por las pólizas de cumplimiento (?) y tampoco existió el riesgo de incumplimiento de tales contratos, sino el de obligaciones de crédito del todo diferentes?.

En conclusión, si el tribunal hubiera visto que lo que las partes trataron fue transigir un conflicto que venía existiendo entre ellos [sic] meses atrás, respecto de unas operaciones de crédito sobre las cuales finalmente no hubo ningún acuerdo, hubiese encontrado que el riesgo que estaba llamado a ser cubierto (?) cual era el incumplimiento de los contratos de suministro y el buen manejo de los anticipos, (?) no estuvo jamás presente en el contrato de seguro, era un hecho imposible puesto que es imposible incumplir un contrato que no se ha celebrado, y que (?) tampoco tuvo nunca interés asegurable (?) y habría tendido que concluir que estos elementos esenciales estaban ausentes?.

Según el art. 898 del C. de Co., tales circunstancias hacen inexistente el contrato de seguros; el 1086 de la misma codificación dice que el riesgo ha de existir en todo momento y el 1088 le da al seguro de daños un carácter estrictamente indemnizatorio, del cual lo privó el sentenciador.

Quinto cargo

Señala como vulneradas las mismas normas del anterior cargo, por lo mismo concepto de violación y por la misma vía indirecta; sólo que ahora suma a los errores de hecho expuestos a la sazón uno de derecho.

Abre diciendo el censor que el error de derecho consistió en haber derivado de las pólizas una confesión de la aseguradora en torno a la existencia de los contratos de suministro, siendo que no puede ser tal porque no colma los requisitos que para la confesión enuncia el artículo 195 del Código de Procedimiento Civil. Observa que cuando se describió el objeto de la póliza no se estuvo haciendo manifestación expresa sobre ningún hecho que haya ocurrido entre terceros?, ni, por lo tanto, pudo la aseguradora ser consciente de estar haciéndolo; así mismo, el pago del anticipo ?no

es un hecho personal de la aseguradora?, ni ésta está declarando tener conocimiento del mismo.

Agrega que así pasara aquello por confesión, la verdad es que ésta resultó infirmada por otras pruebas.

Alude ante todo a las declaraciones de Mario Palacios Tobón contenidas en las cartas de 22 de marzo y 1° de octubre de 1990 (folios 17 y 20), para que riñe con la lógica que el dicho de un tercero, extraño a Fruto Bon y a la postre socio de la demandante, sirva de prueba idónea para establecer que los anticipos fueron recibidos.

Seto cargo

Señaláse aquí que, con causa en errores de hecho en la apreciación de las pruebas, fueron indirectamente transgredidos los artículos 1077 (inciso 1°), 1085 (inciso 3°) y 1089 (inciso 1°) del Código de Comercio, por inaplicación; y también, pero ya por indebida aplicación, los artículos 1609, 1615 y 1617 del Código Civil, lo mismo que los números 822 y 1080 del de Comercio.

Recuerda la censura que el Tribunal cree que la cuantía del siniestro la demuestran las órdenes de pedido que mencionó y la carta de 4 de mayo de 1990, reveladora ésta -dijo el juzgador- de la intención de Fruto Bon Ltda. de incumplir lo pactado.

Pero la verdad es que si no existieron los anticipos, la actora, a quien nada la exonera de la carga de probar consagrado en el art. 1077 del Código de Comercio, no puede argüir perjuicio patrimonial resultante del contrato garantizado. Así que, bien pudo haberse demostrado las órdenes de pedido, las pólizas y hasta el incumplimiento del afianzado, con todo lo cual no se acredita más que el riesgo, pero no su cuantía, porque ninguno de esos elementos demuestran que los anticipos se pagaron; esto es, ninguno pone de presente ?el cumplimiento de uno de los contratantes en el contrato garantizado, de su obligación de cubrir el anticipo?.

Además, el tribunal cree que la carta de 8 de agosto de 1990 contiene una reclamación idónea del seguro, pues desde allí condenó a intereses, siendo que ni la misma actora le dio la connotación de tal, desde luego que no la adjuntó a la demanda.

Insiste en que el sentenciador no concluyó en la falta de pago de los anticipos, porque pasó por alto todas aquellas pruebas mencionada en cargos anteriores, lo cual le impidió ver exactamente el verdadero negocio que ató a las partes, vale decir, que ?una obligación ya existente e incumplida (?) se substituyó por otra?.

Recalca también que hubo simulación negocial y desarrolla una crítica probatoria idéntica a las precedentes, refiriéndose a la órdenes de pedido, el interrogatorio que absolvió el representante de Luis A, Esteban & Cía. Ltda., las cartas de Fruto Bon Ltda. y Mario Palacios Tobón, la confesión que ve en los hechos 7o y 8o de la demanda generadora del juicio.

Séptimo cargo

Repruébase la sentencia por violar indirectamente, por falta de aplicación, los artículos 899 (numeral 1), 1056 y 1083 (inciso 2°) del Código de Comercio y la resolución No. 033 de 1976 de la Junta Monetaria; y, por indebida aplicación de los artículos 1494 y 1602 del Código Civil, así como el 822 y 1080 del de Comercio. Todo debido a errores de hecho y de derecho en la apreciación de las pruebas.

En su desarrollo se alega, en síntesis, en que ?al dar por demostrado un seguro de cumplimiento que desde luego no está probado dentro del proceso, el Tribunal dejó de encontrar probado lo que realmente se probó y es que lo que se quería obtener era un seguro de crédito, esto es un seguro dirigido a cubrir el pago de obligaciones dinerarias que habían sido contraídas e incumplidas antes de la expedición de las pólizas?.

De no haber cometido ese error evidente de hecho, habría llegado a la conclusión de que, por tratarse de un seguro de crédito, el contrato de seguro padecía de nulidad, cual se excepcionó en su momento, habida cuenta de que se trata de algo que tiene prohibido la ley.

Fallas de carácter probatorio que son las mismas señaladas en los cargos anteriores, particularmente en los reseñados como segundo y quinto, tal como lo reconoce el mismo recurrente al momento de explicar esta acusación; de suerte que sería tarea vana de reproducirlas en este lugar.

Consideraciones

Estos cargos de despachan a una, en vista de que el núcleo esencial de todas ellas es común; principalmente ponen en evidencia asuntos tales como el de la inexistencia de los contratos de suministro y carencia de interés asegurable; de suerte que no habiendo diferencia sustancial entre ellos, conviene despacharlos en la forma como queda dicha, sin perjuicio de aludir a sus matices particulares.

No puede pasarse por alto cierta ambigüedad que se palpa en buena parte de la acusación, comoquiera que es cosa inapropiada en casación. Nótase de veras que partiendo la censura de la afirmación categórica de que es imposible que de las pruebas mencionadas por el tribunal se derive la existencia de unos contratos de suministro, pase luego por la afirmación de que en tal negociación lo que hubo fue una simulación. Pues en contraste con lo que sostiene inicialmente, en el segundo evento acepta que por lo menos existe la apariencia, y el tribunal no estaría entonces convicto de hacerle decir a las pruebas todo lo contrario de lo que ellas reflejan -cual lo asegura el desarrollo de la acusación-, sino de no haberse desengañado. Y bien se sabe que en el campo de la casación no hay lugar para lenguaje ambivalente.

Dejando de parte tal observación, es muy de notar que el sentenciador llegó a los contratos de suministro por vía de la inferencia. Para ello se fijó de manera principal en el texto de las pólizas misma, y acabó de apuntalar su deducción en las cartas de Fruto Bon Ltda. y en las órdenes de pedido de pulpa de fruta.

Apropiadamente con la vía indirecta que eligió, la recurrente cumple con fustigar esos tres elementos probatorios, mas los argumentos de que se vale, si es que no resultan

desenfocados o inexactos, carecen de la contundencia necesaria como para ameritar que al tribunal se despoje de la discreta autonomía que como cosa propia le pertenece en la valuación de las probanzas. Lo que autoriza para concluir, desde ya, que la acusación no es bastante al quiebre de la sentencia cuestionada.

Así, vale poner de relieve ante todo que buen número de los errores de hecho cabalgan sobre la idea de que el tribunal no vio antecedente de la negociación, traducido en una serie de operaciones de crédito que otorgaba Luis A. Esteban & Cía. Ltda. a Fruto Bon. Ltda, en una crítica del todo injustificada y por ahí derecho ineficaz, si es que, como en verdad lo refleja la sentencia, el juzgador jamás perdió de mira cosa semejante, cual lo evidencian sus propias palabras al indicar que la causa de la expedición de las pólizas no está proscrita en la ley por ser el producto de un pacto de mutuo?.

Dicho esto, resáltase ahora que para el tribunal fue asaz significado que las propias pólizas hablen de anticipos "entregados", de lo cual ha de intuirse, a su juicio "sin dubitación alguna", que los desembolsos ya se habían efectuado. La impugnanante arguye que firmar una póliza es demostrativo del contrato de seguro, mas no del contrato garantizado, tesis que sin dejar de ser verdaderas en líneas generales, elude sin duda el específico argumento del sentenciador; obsérvese que la deducción de éste no parte del hecho en general de la firma de la póliza, sino de encontrar que el texto de la que es materia de estudio revela la particular circunstancia de que se habló de anticipos entregados; de este modo, no resultó combatida la inferencia del tribunal, que, repítese, fue lo verdaderamente acontecido, y por obvia consecuencia queda en pie el puntal que a ojos del fallador resultó de significativa importancia, al punto de que vio muy natural que si los anticipos no hubiesen existido al tiempo de la celebración del contrato de seguro, muy probablemente se habrían cuidado las partes de utilizar semejante expresión. Por lo demás, jamás se entendería cómo se anuncia la comisión de un error craso sobre la base de que se le hizo decir a la póliza algo que no dice, si, como viene de verse, el tribunal no se retira un adarme de lo que literalmente reza.

Cuanto a las cartas de Fruto Bon Ltda., adelántese que nada dice el hecho, sobre el que parece llamarse adrede la atención, de que hubiesen sido aportadas por la demandada, pues sería tanto como pasar de largo ante el principio de la comunidad de la prueba, según el cual, para decirlo, en breve, la utilidad de la prueba se examina sin que importe averiguar quién la aportó.

Y ni por asomo prueban ellas "todo lo contrario" de lo que dijo el tribunal. Pues aun siendo válida la deducción de que Fruto mostró en una de ellas (folios 51 del cuaderno principal) inconformidad por el desarrollo de las operaciones de crédito, no es asunto que se oponga a la existencia de los contratos de suministro; y mucho menos que lo sea con la rotundidad que le apura la acusación, porque no de lejos son cosas enteramente excluyentes. Igualmente válido, por ejemplos sería pensar frente a ellas que allí no hay más que una actitud refractaria en el cumplimiento de los contratos, creyendo Fruto estar más que justificado su proceder. De que se haga mención de la remota negociación que sirvió de hontanar a la expedición de las pólizas -cosa que el tribunal no ignora según se acabó de ver-, no hace ecuación fatal con la inexistencia del suministro; y si, en cambio, variadas son las hipótesis que se pueden derivar en derredor de tales cartas, incluida la que a buen seguro dedujo el tribunal, repulsa decir que ellas prueban "todo lo contrario", lo que de suyo descarta el error monumental

que en el punto se endilga; más aún: de cara al conjunto probatorio, tiene más verosimilitud la del juzgador, toda vez que, de no admitirse, sería inexplicable que a la expedición de las pólizas, siendo tomadora la misma Fruto Bon, hubiese convenido en que se hablara de ?anticipos entregados?; por donde se desgaja el pensamiento de que el sobreviviente cambio de actitud bien pudo obedecer no más que a simples diferencias entre los contratantes.

Algo parecido sucede con la otra carta (folio 60 del mismo cuaderno), contentiva de la manifestación de Fruto en el sentido de que la actora no había entregado unos dineros, por lo cual solicitaba la anulación del as pólizas. Porque igual puede entenderse de su texto que ahí está la prueba de que Fruto no quería cumplir con los compromisos adquiridos, cual lo interpretó el sentenciador. En cuanto al pretexto que aduce, conviene señalar que es equivocado pensar que así no más, con la sola manifestación unilateral, se dé por establecido que los dineros no se recibieron, y sobre esta conjetura arrancar a decir que ahí está la demostración de que no hubo anticipos y que por ende no existieron los contratos de suministro. Ni imaginar que la suerte del asegurado quede a merced de prueba que autofabrique ? el afianzado?

Visto queda que los puntales probatorios del tribunal salen indemnes del ataque en casación. Y tampoco los desvirtúan aquellos elementos de prueba que, según la censura, se dejaron de ver. Así, conforme a lo que arriba se elucidó, es un despropósito decir que el tribunal ignoró el negocio de mutuo que otrora celebraran las partes, y, por lo mismo, queda sin piso enrostrarle que no vio la confesión de ello en los hechos 7º. y 8º. de la demanda; sólo cabría añadir la curiosa manera como se ataca este punto, cuando el censor, afanoso en consolidar su aspiración, exhorta para que de esa confesión se haga abstracción de la parte aquella en que el supuesto confesante habló de que se operó una novación por contratos de suministro, en una mutilación que a ojos vistas luce inaceptable.

Pero donde más sube de punto lo vacuo del ataque es cuando la censura toca las órdenes de pedido que de pulpa de fruta hizo Luis A. Esteban & Cía Ltda. Pues la lógica repudia que allí pueda verse la prueba de la inexistencia de los contratos de suministro. Y, en lo demás, que no aparezcan ? aceptadas? por Fruto, puede ser señal de la renuencia a cumplir lo pactado, y cabría entonces traer a cuento los comentarios que se hicieron de cara a aquellas cartas; y, en fin, el problema que pudiera suscitarse entorno a la mención de precios totales y no de anticipos, adviene deleznable, habida cuenta que nadie dijo que las órdenes de pedido era la prueba misma del contrato de suministro, sino que simplemente se tenía como un signo más de su celebración anterior.

En lo que atañe a las manifestaciones de Mario Palacios Tobón, nota la Corte de entrada que, lejos de ser unísonas, comportan una severa contradicción, la cual, como es natural, empece adquirir una convicción totalmente exenta de duda como para que sea atendible en casación. No de otro modo en la del folio 17, pues haciendo énfasis en que habla como asociado de Fruto Bon Ltda, comunica a Luis A Esteban & Cía Ltda. que ?hemos recibido en su totalidad los dineros de los anticipos suscritos con ustedes?; ya en la de folio 62 se desmiente, al expresar que algunos dineros no fueron recibidos por Fruto y que, por lo tanto, son de su exclusiva responsabilidad. ¿A cuál de las dos atender? Naturalmente que la recurrente prefiere la segunda; pero lo que definitivamente no puede es emplazar al tribunal a responder de contraevidencia,

como lo reclama el yerro fáctico en casación, por el hecho de no coincidir con el criterio que subjetivamente le merezca más convicción. Júzgase conveniente recordar ahora que la labor que en punto le corresponde al casacionista no consiste en persuadir a la Corte de que su parecer es más razonable, sino la de acreditar que así es porque, de otra parte, el del tribunal es sencillamente insostenible y lo repugna el sentido común; dicho en otros términos, ¿la casación no está para escenificar una simple disputa de criterios, porque lo que ella reclama es que ante la Corte se demuestre que la posición del tribunal colisiona fragorosamente con la lógica y la evidencia de la pruebas? (Cas. Civ. de 2 de octubre de 1995, aún sin publicar, recaída en proceso ordinario de Judith Pardey contra Amalia Sofía Quezada, Exp.4493).

Tanto más si, como en el quinto cargo, la impugnante recaba que se desoiga a Mario Palacios, pero curiosamente sólo respecto de las cartas que a ella perjudican.

Lo que se advierte en todo ello es una barahúnda en el desarrollo de la negociación, no porque esta no existiese, sino porque se antoja que fue consentido que en ella participara de algún modo Mario Palacios Tobón -acaso por su parentesco con alguno de los socios de Fruto Bon Ltda.-, de quien se dijo que actuó como asociado precisamente de esta sociedad, pero la aseguradora lo niega y más bien le reprocha haber resultado asociado luego con Luis A. Esteban & Cía Ltda.; es decir, hay imputaciones de todos los costados, y mayormente en torno al destino final de los dineros recibidos por aquél a título de anticipos. Punto acerca del cual vale resaltar que hasta la propia aseguradora, por lo menos en el tercer cargo quiere que se tenga en cuenta la manifestación del prenombrado Palacios, en la que éste se responsabiliza de algunos dineros recibidos, por donde es fácil concluir que allí hay una admisión tácita de que los dineros salieron de las manos de Luis A. Esteban & Cía Ltda.; lo que se cuestiona es su destino final, tratándose de señalar que hubo alguna infidelidad hacia Fruto Bon Ltda, la que parece que quisiera enmendarse a través de este proceso. En fin, lo cierto es que ante semejante estado de cosas no puede decir la impugnante que la posición que defiende es tan fulgurante, que solamente mediante la comisión de un yerro manifiesto y contraevidente por resultó prohijada por el sentenciador. Además, no se deben olvidar dos cosas: una, que el eventual desvío de dineros no se estaría predicando de la totalidad de los anticipos y, otra, que la decisión del tribunal tuvo en mira principalmente la literalidad de las pólizas, y, consiguiente, a las cartas que en este punto de la sentencia se analizan las tuvo en cuenta a manera de elementos corroborantes de su convicción ya adquirida. Consideración esta que sumerge inevitablemente al sexto cargo, pues en él no se atacó aquella principal elucubración del tribunal.

Quizá convenga puntualizar, finalmente, que una mirada global a la censura concurre eficazmente a determinar que su planteamiento básico estuvo desenfocado. Puesto que un análisis agudo denota que todo el esfuerzo impugnatorio tuvo como meta llegar a persuadir de la inexistencia de un contrato por el simple hecho de la inejecución de las obligaciones que de él dimanaban, con lo cual se cayó en el error de confundir la causa con el efecto. La simple inejecución de las obligaciones de un contrato no da sino para hablar de contrato incumplido, y, por obvias razones, con eso no más estaría afirmado que existe y tiene validez; que es lo que acontece cuando la recurrente excepcionó alegando inexistencia del contrato de suministro, y para probarlo fijó la vista en que a su juicio no se pagaron los anticipos. A lo sumo podría

hablarse del incumplimiento de tal obligación, algo bien diferente de alegar que el contrato decae, por eso no más, en inexistencia.

Ya para culminar, y aunque de cara a todo lo concluido parezca innecesario tanto alargamiento, es bien hacer hincapié que el quinto cargo, en aquella parte en que se endilga error de derecho por ver el tribunal una confesión en el texto de las pólizas, resultaría intrascendente; pues el tribunal concluyó en el suministro fuero por la vía de la inferencia, como lo dijo incluso de manera expresa en el pasaje del fallo que precisamente dedicara para analizar a espacio el punto, cual aparece en el extracto del mismo se hizo atrás, en donde es explícito al hablar que el texto de la póliza ?indica? y permite ?inferir? la conclusión dicha. Lo que autoriza a decir que el tribunal apeló propiamente a la prueba indiciaria, y no a la confesión que a la ligera aludió en otro párrafo diverso al mencionado hace unas líneas.

En consideración a todo lo expuesto, obviamente que los cargos analizados no se abren paso.

Octavo cargo

Dícese que la sentencia vulnera directamente el artículo 1071 del Código de Comercio, por falta de aplicación; y que quebranta del mismo modo, pero ya por indebida aplicación, los artículos 1494 y 1602 del Código Civil y 822 y 1080 del de Comercio.

En este pasaje de la acusación, la sociedad recurrente enfatiza que no se trata de establecer- como erróneamente lo cree el Tribunal, a juzgar por la cita doctrinal en que se apoyó -si el seguro controvertido puede ser revocado por el asegurador, porque el tema realmente planteado fue el de si podía hacerlo el tomador.

Al desenvolverlo apunta la censura que el Tribunal encontró bien probado que apenas pasado un mes largo de la expedición de las pólizas, Fruto Bon Ltda, el tomador, las revocó unilateralmente, pero le restó eficacia al considerar que este seguro es irrevocable, sin invocar apoyo legal alguno.

Ahora bien, el seguro fue contratado por Fruto Bon a nombre propio, aunque indudablemente por cuenta del asegurado para cubrir un interés asegurable de éste. Lo que significa que se ha presentado la ?situación típica del ?seguro por cuenta? que se regula en el artículo 1.039 del Código de Comercio, que la doctrina universal sobre la materia ubica en el campo de la figura de la estipulación a favor de otro?. No hay razón, entonces, ni norma jurídica alguna que sustente la irrevocabilidad del seguro de cumplimiento por parte del tomador, como para sostener que existe una excepción al principio general del artículo 1071 del Código de Comercio.

Inclusive el mismo autor citado por el tribunal, Efrén Ossa, dice en relación con tal tipo de seguros, que en tal caso no es aplicable el art. 1506 del Código Civil, ?ya que el seguro se rige por reglas propias y que, en este evento, el tomador es señor y dueño del contrato y puede revocarlo aún a pesar de que el asegurado haya manifestado su aceptación o ratificación, puesto que no es él el contratante?.

Novena cargo

Tórnase a poner de presente la profanación de las disposiciones legales enunciadas en el cargo precedente, aunque ahora por la vía indirecta en razón de yerros probatorios.

Aquí se cuestiona al tribunal el haber sostenido que en cualquier caso no prosperaría la alegada revocación del seguro de marras, porque ¿la compañía aseguradora en comunicación el Abril 16 de 1.990 (fl. 265 cuad. No. 1) condicionó la anulación de los contratos de seguro a la entrega de los originales, lo que no ocurrió, pues obran a folios 1 a 4 del cuaderno principal y fueron aportados con la demanda?.

A lo que arguye la impugnante dos cosas: no se puede afirmar que ese documento provenga de la aseguradora, pues está firmado por un funcionario de tercer orden que obviamente no representa a la compañía; y que en ninguna parte de su texto existe la condición que supuso el tribunal.

En lo concerniente a esta última acota la censura que, de un lado, si se habla de revocación unilateral, es natural que se trata de un acto que no requiere para su eficacia aprobación alguna de la contraparte contractual, y de otro que la literalidad del documento se limita a decir que para proceder a la anulación de las pólizas es pertinente que se remitan los originales de contratos de seguros, expresión que no condiciona los efectos de la revocación, ¿está simplemente solicitando, para efectos internos de la Compañía de Seguros en sus estados contables, la devolución del cheque de la prima y de la contragarantía depositada por el tomador, como se dice más adelante, la devolución de los originales de las pólizas?.

De manera que el tribunal le atribuyó un sentido que no tiene.

Décimo cargo

Estímanse derechamente quebrantados, por falta de aplicación, los artículos 897, 898 (inciso 2º), 1045, 1054 y 1055 del Código de Comercio, y por aplicación indebida los artículos 1494 y 1602 del Código Civil y 822 y 1080 del de Comercio.

El tribunal tiene -afirma la censura- una concepción jurídica errada al hablar en alguna parte de fallo de seguro de responsabilidad para referirse al que es objeto de esta controversia, siendo que el de aquí es de cumplimiento, y diferente por lo mismo, el cual continúa regulado ¿por leyes especiales que no por antiguas han dejado de estar vigentes, a saber: la ley 225 de 1938 y su decreto reglamentario 1348 de 1939. Es un hecho que el código de comercio no reguló la materia correspondiente a los seguros de manejo y cumplimiento?.

Luego de sentar esta premisa, apunta la impugnación que en todo caso en el seguro en general no se puede prescindir de que el riesgo asegurable debe observar lo prescrito en los artículos 1054 y 1055 del Código de Comercio, conforme a los cuales destaca que él no puede consistir en un acto meramente potestativo del tomador, asegurado o beneficiario, pues entonces de su arbitrio dependería el riesgo, lo cual rompe ¿el equilibrio ético y económico sobre el cual está construido el contrato de seguro?.

Y es eso lo que ocurre en el seguro en cuestión, donde el riesgo consiste en el incumplimiento del afianzado, y al propio tiempo tomador; sería válido si el afianzado es un tercero, extraño a la relación contractual creada en el seguro. Presentóse de tal modo un vicio que o bien sustraía del contrato el elemento esencial riesgo, lo que hacía a su vez inexistente el contrato, o, en el mejor de los casos, al involucrar un riesgo que la ley prohíbe asegurar?, generador de nulidad del contrato.

De forma que si el tribunal acogió las pretensiones de la demanda violó los artículos mencionados, pues le dio eficacia a un contrato que carece de eficacia al violar los artículos que del Código de Comercio se mencionan en el encabezamiento del cargo.

Consideraciones

El análisis asociado de estos cargos obedece a que respecto de todos es oponible la naturaleza especial que posee el contrato de seguro de donde emergió esta disputa procesal.

En orden a despejar los puntos planteados en los cargos que recién se extractaron, es rigurosamente necesario traer a colación, así sea con la brevedad que tan espinoso tema permita, algunas consideraciones concernientes al origen naturaleza y evolución del seguro en estudio.

De él no se ha tenido noticia acabada en los códigos mercantiles patrios. Lo que ya es bastante para que suscite interrogantes, particularmente porque despierta la inquietud de saber si es que no cuadra del todo con el andamiaje jurídico de la materia; es mínima preocupación que aflora de su aislada existencia.

Su aparición se remonta al año 1938, cuando se experimentó la necesidad de asegurar el correcto manejo de fondos públicos por parte de los empleados. Y como era aconsejable que el correspondiente riesgo lo asumiera alguien, se pensó en el mercado asegurador. El legislador contestó esa necesidad con la ley 225 de dicha anualidad, por medio de la cual se provee al establecimiento del seguro de manejo y cumplimiento?. Cabe destacar que en su artículo 2º se extendió el radio de acción de tal seguro, pues se consagró también con el fin garantizar el cumplimiento de obligaciones que emanen de leyes o de contratos?.

Enfatízase sí que se trata en verdad de un seguro, en el que un acreedor persigue ponerse a cubierto del agravio patrimonial que le generaría el incumplimiento del deudor trasladando a la aseguradora ese riesgo, quien, precisamente lo asume con el indiscutible carácter de obligación propia, exigiendo a cambio el pago de una prima. Carácter asegurativo que ha venido reiterando la Sala según se ve, entre otras, en las sentencias de 22 de julio de 1999 (expediente 5065), 24 de mayo de 2000 (expediente 5439) y 2 de febrero de 2001 (expediente 5670).

Esta referencia histórica tiene por fin exclusivo poner de relieve que fue necesaria la expedición de una ley, al estarse consciente de que el ordenamiento jurídico relativo al contrato de seguro en general no era bastante a dicho propósito. Lo que de suyo hace manifiesto a la vez el perfil sui generis del naciente seguro. En particular, y para aludir derechamente a lo que concierne al asunto litigado, por la problemática que se veía venir en torno a la clase de siniestro que se pretendía cubrir con tal linaje de seguro.

Con él se pretendió es cierto, poner a salvo al acreedor de las consecuencias del incumplimiento de una obligación, siendo que en esto va envuelto un hecho que en mayor o menor medida depende de la voluntad del deudor, cosa que lucía, con arreglo a principios seculares, como inasegurable.

Y ello tuvo receptividad en el mercado asegurado, pues de hecho son frecuentes las múltiples pólizas expedidas por las compañías que operan en el ramo. Al punto viene muy a propósito resaltar que el mismo legislador dudó de que ello tuviera una respuesta positiva por parte de las aseguradoras, al extremo que previó la posibilidad para el caso contrario, al expresarse del siguiente modo: ? El gobierno procurará que alguna o algunas de las compañías de seguros que funcionan en el país establezcan el seguro de manejo o de cumplimiento de que trata la presente ley, y en las condiciones que en ella se fijan; y si ello no fuere posible, procederá a llevar a cabo las gestiones conducentes a la fundación de una sociedad anónima de seguros de manejo o de cumplimiento, en la cual, además de las personas o entidades particulares, podrán ser accionistas la Nación y las entidades de derecho público?. Y todo lo más al estatuir en su artículo 5º. que ?la compañía aseguradora podrá negarse a expedir las pólizas que se le soliciten, sin tener obligación de dar los motivos de su repulsa?.

Así las cosas, no se remite a duda que es entendido que allí hay una clase de seguro gobernado por normas especiales. Y que, por lo tanto, su genuina naturaleza no la dibujan tanto las reglas generales del seguro como las singulares contenidas en la ley que dio vida.

Recapitulando, se tiene: una ley especial, la número 225 de 1938, creó un seguro también especial, mediante el cual, y esto es lo más de destacar ahora, se hizo viable garantizar el ?cumplimiento de obligaciones que emanen de leyes o contratos?.

Ahora bien: cuanto a la vigencia de tal normatividad, que por cierto cuenta con voces divergentes, estima la Corte, luego de reexaminar en detalle la cuestión, que se trata de una ley que conserva vigor, porque es el propio código de comercio de 1971 el que da cuenta de su existencia cuando a él hace expresa alusión en su artículo 1099, alusión que, por lo demás, es la respuesta consciente a la idea que siempre acompañó a los autores de la codificación quienes jamás perdieron de mira esa tipología de contrato, cual lo revelan sin ambages las correspondientes actas de la comisión revisora, cumplidamente en los pasajes que fueron dedicados a auscultar las secuelas que se desgajan cuando el tomador del seguro es un tercero (acta No. 2).

Y ya se sabe, como adelante se dirá más a espacio, que el seguro de cumplimiento tiene unos matices que al pronto le entregan singularidad, y que visto que hay normas del régimen del seguro en general que le harían la vida poco menos que imposible (verbigracia los artículos 1054, 1055 y 1071 del citado código) emerge indubitable que no pudo pensarse en los seguros de cumplimiento sin pensar al propio tiempo en la supradicha ley 225. De no, absurdo fuera que en el código se haga memoria de un seguro que a la par repudian sus normas. A la verdad, trataríase de una criatura muy extraña, al nacer muerta.

Y seguramente que el compás de ese fundado marco de cosas es como el estatuto orgánico del sistema financiero hizo acopio de la normatividad comentada (art. 203).

A modo de síntesis, cabe concluir que, siendo incontestable que los seguros de cumplimiento no han desaparecido y que la estructura del mismo no se acomoda del todo en el seno del código de comercio, la reglamentación especial de ellas, al no hacer parte del código que se derogaba, ni ley complementaria suya, quedó a salvo de la derogatoria general del artículo 2033. Es la única manera de zanjar el choque que de otro modo se presentaría indefectiblemente entre los artículos 1099 y 2033.

Dicho esto, y remontando el hilo dígame ahora que una compañía aseguradora, pues, que cobre una prima asegurando eso mismo, no puede argüir, ni jurídica ni éticamente, que el seguro es nulo por contemplar un siniestro que depende de la voluntad del deudor no lo primero, porque tal seguro tiene la base legal ya vista, cuya reglamentación especial elimina en el punto la aplicación del principio general contenido en el art. 1055 del Código de Comercio; y no lo segundo, porque, amén de ignominiosa, sería altamente nociva la conducta de quien, sabiéndolo, o debiéndolo saber dada su destreza en la materia, propiciara la contratación de pólizas de cumplimiento ineficaces, ni para qué decir que con tamaña actitud se vuelve la espalda a la función social del seguro. Ciertamente hay desdoro en sembrar falsas ilusiones a sabiendas; la mengua que de los temores busca un asegurado, no pasaría de una cruel ironía, pues no sólo seguiría tan desprotegido como antes de adquirir seguro semejante, sino que ahora ha sumado a su frustración el descubrir que fue víctima de engaño. En fin, un seguro casi humorístico.

La singularidad de tal seguro también tiene, por otra parte, sus proyecciones en punto de su irrevocabilidad. Porque es bien conocido que en el seguro en general, es admisible que las partes puedan ponerle término en forma unilateral; pero excepcionalmente hay seguros que rechazan tal idea, entre los que destaca el de cumplimiento que aquí se analiza, toda vez que la especialidad del riesgo objeto de cobertura, cual es, itérase, garantizar el cumplimiento de una obligación, repudia por puro sentido común la posibilidad de que las partes lo ultimen de tal modo. Nótase, analógicamente, cómo en punto de contratación administrativa ya fue explícita la ley 80 de 1993, al señalar que tales pólizas no expiran por revocación unilateral? (artículo 25, numeral 19).

La recurrente dice que frente al asegurador es cuestionable la irrevocabilidad; pero que quien sí tiene la facultad de revocarlo unilateralmente es el tomador-afianzado, en este caso Fruto Bon Ltda., cual señala que ocurrió, e inclusive trae en pos de su argumento e apoyo doctrinal del mismo autor que en contra citó el tribunal.

A la verdad, si se conviene en que es la naturaleza misma del seguro de cumplimiento la que se opone a que el antojo de cualquiera de las partes le dé finiquito, allí deben quedar comprendidos por igual el asegurador y el tomador. No se descubren razones serias para entrar en distingos y proporcionar tratamientos desiguales. Si ha sido práctica común la de que la persona del deudor pague la prima y se ha llegado hasta que sea ella misma la que resulte tomando el seguro, inicu fuera permitir que el asegurado quede a merced de la actitud caprichosa y aun aviesa de ese tomador. Odioso sería que se patrocinara que la garantía se reduce a si él quiere? o le parece bien?.

Toda garantía repulsa por antonomasia que su función jurídico-económica quede tan frágilmente pendiendo de semejante voluntarismo, dando lugar a que la doctrina,

incluido el mismo autor citado por la censura, enliste el de cumplimiento entre aquellos que repudian tal manera de extinguirse. (Teoría General del Seguro: El Contrato. Efrén Ossa g., 1984, pág 482).

Tampoco progresan estos cargos.

Cuarto cargo

Impútase por éste el quebranto directo, por aplicación indebida, del inciso primero del artículo 1080 del Código de Comercio, reformado por el artículo 83 de la ley 45 de 1990.

Conceptúa la casacionista que la modificación introducida a esa norma no es aplicable al caso, en virtud de lo que sobre el particular disponen los artículos 38 de la ley 153 de 1887 y inciso primero del artículo del Código de Comercio.

Explícate que como las pólizas en cuestión fueron expedidas antes de entrar en vigencia tal modificación y además, la supuesta mora también la ubica el tribunal con antelación a ella (8 de septiembre de 1990), es claro que los intereses a pagar deben ser a la tasa mencionada en el texto inicial de aquella disposición, vale decir, ¿el 18% efectivo anual?, y no a la? máxima vigente para el momento del pago? como condenó el tribunal, creyendo equivocadamente que a este caso le era aplicable tal modificación.

Consideraciones

A menudo las normas jurídicas se suceden unas a otras, perspectiva desde la cual es perfectamente sostenible que son esencialmente temporales; si, pues, la vida de las mismas no es sempiterna, hay que convenir, ante la posibilidad de que colisionen en el tiempo, en la importancia que reviste el punto de saber tanto el momento de su nacimiento como el de su desaparición del ámbito del Derecho, a fin de procurar que al caso concreto que se juzga le sea aplicable la que en verdad está llamada a regularlo.

La propia normatividad jurídica ha estado presta a sentar algunas pautas que permiten zanjar el conflicto de leyes en el tiempo. Así, bajo el cabal entendimiento de que los sujetos que se vinculan a través del lazo contractual tienen en mira muy seguramente toda la legislación existente en su sazón, la ley finge que ésta aparece incorporada en todo contrato. Y finge bien porque está muy puesto en razón darle cabida a la idea de que las partes contratantes, dentro de los objetivos que se proponen, calculan y proyectan sus expectativas con arreglo a como las leyes regulan en ese momento las obligaciones y, los efectos en general, que dimanen de la convención celebrada, y que siendo una materia que corresponde más a la esfera de la voluntad de los particulares, es de absoluta necesidad reconocer que ellos quieren ponerse a cubierto de la desestabilidad que les pueda aparejar leyes hasta entonces desconocidas, no entenderlo así sería autorizar una grave ofensa a la autonomía de la voluntad, con las condignas secuelas que al rompe se descubren, tales como la del caos que se arrojaría al tráfico jurídico; y naturalmente que con ello quedaría seriamente herido el orden social. Todas razones muy válidas como para sostener que el postulado que se

analiza bien puede condensarse en la fórmula de que lo racional es entender que los contratantes confían enteramente en que lo que pactan es con arreglo a las leyes actuales, y que repudian los avatares de nuevos vientos legislativos.

Tal ha sido el criterio en lo que al ordenamiento jurídico patrio atañe, pues que en el artículo 38 de la ley 153 de 1887 se pone de presente el principio según el cual ? en todo contrato se entenderán incorporadas las leyes vigentes al tiempo de su celebración.

Con todo, el principio no es absoluto. La misma normatividad reconoce que algunas hipótesis toleran excepcionalmente la mengua del postulado para permitir que leyes advenedizas al contrato regulen algunos de sus efectos; así, para no aludir sino a la salvedad que estrictamente reclama el caso que se juzga, las infracciones contractuales se penalizan civilmente con arreglo a las leyes existente al momento en que se infringe el contrato. Es decir, en tanto que la observancia de lo pactado sea cabal, los contratantes pueden estar seguros de que en ningún caso serán alcanzados por los caprichos del futuro y que entonces aquel principio legislativo obra con todo su imperio; cosa a la que no se podrán aferrar, en cambio, si de infractores de la palabra empeñada se trata, porque entonces las sanciones que han de recibir por el comportamiento anticontractual no serán las que pudieron prever ab initio sino las estén vigentes al momento de la infracción.

Sobre este particular la Sala en sentencia de 12 de agosto de 1998, expediente 4894, ratificada en la de 11 de mayo 2000 expediente 5427, dijo: ? Con miras a definir la cuestión controvertida, hácese necesario puntualizar que si bien es verdad que el artículo 38 de la Ley 153 de 1887 consagra el principio general de que ?En todo contrato se entenderán incorporadas las leyes vigentes al tiempo de su celebración?, también lo es que de conformidad con la excepción prevista en el numeral 2º de la misma disposición, aquél principio no es aplicable cuando se trate de Leyes ?que señalen penas para el caso de infracción de los estipulado?, pues éstas serán de aplicación inmediata aun cuando sean posteriores, toda vez que así lo ordena el cita numeral cuando señala que la ?infracción será castigada con arreglo a la ley bajo la cual se hubiere cometido?. Lo dicho tiene perfecto acomodo frente al tema de la condena por perjuicios moratorios en el contrato de seguro, al constituir ésta una auténtica pena al tenor del artículo 6º del C.C., norma que como se sabe tiene catalogado por tal el bien o el mal que se deriva del cumplimiento del mandato de la ley o de la transgresión de sus prohibiciones. En consecuencia, si la transgresión (el no pago de la prestación asegurada) se produce en vigencia de una ley posterior que sanciona esa conducta de manera diferente a como lo hacía otra anterior que regía al momento de la celebración del contrato, es aquella y no ésta la aplicable, pues así lo dispone la excepción segunda del artículo 38 de la Ley 153 de 1887 antes descrita. Mas si el aludido incumplimiento se inicia antes del tránsito de legislación y se prolonga durante la vigencia de la nueva ley, la pena (el pago de intereses moratorios) deberá imponerse consultando una u otra ley, es decir, computando por separado los que se señalan en cada una de ellas para el período de su vigencia, e ilegal sería imponer la sanción en comento por todo el periodo de infracción con fundamentos en una sola de ellas?.

?En este sentido la Sala, ya habían precisado que como ?la mora del asegurador engendra, entre otras posibles secuelas, la obligación de pagar intereses punitivos, ha

de concluirse entonces que sí persistiendo una situación antijurídica de tal naturaleza , se produce una modificación en la tasa legal correspondiente con el claro sentido de sancionar con mayor drasticidad la infracción contractual que la mora entraña, la liquidación no puede en verdad efectuarse aplicando a todo el periodo la nueva norma, lo que sin duda importaría inaceptable retroactividad, pero tampoco cabe hacer obrar la primera como si la señalada modificación nunca hubiera tenido lugar, toda vez que de conformidad con el citado Art. 38 Num. 2 de la L. 153 de 1887, el nuevo precepto que la contiene es de aplicación inmediata, luego la solución que en la práctica se impone es la de calcular con base en la tasa antigua los intereses del periodo anterior al tránsito de legislación, mientras que los devengados con posterioridad a esa misma fecha, se determinarán por la nueva tasa, procedimiento que además guarda completa simetría con la forma de producción jurídica de los intereses como aumentos paulatinos que, dadas ciertas condiciones, experimentan ?prorrata temporis? la deudas pecuniarias y que por tanto, no brotan íntegros en un momento dado, sino que a medida que se devengan, van acumulándose continuamente a través del tiempo?.

(?)

??resulta evidente que la ?infracción? imputable a la aquí demandada, y a que refiere la excepción en comentario, de un lado, ocurrió antes de entrar a regir la Ley 45 de 1990 y, de otro, se ha extendido en el tiempo hasta la fecha. Siendo ello así, imperioso es hacer ver, entonces, que como el incumplimiento de la aseguradora respecto del pago de la indemnización tuvo lugar, según queda visto, cuando estaba en vigencia el artículo 1080 del estatuto mercantil, es decir, antes de introducirse las modificaciones de que fue objeto, se imponía que la condena al pago de intereses se ajustara al tal mandato; con todo, y como también quedó establecido, la infracción atribuible a la aquí demandada se ha prologando en el tiempo, superando incluso el lapso en que rigió la precitada norma, esto es, comprendiendo la época de vigencia del artículo 83 de la Ley 45 de 1990, tiénese que los intereses a cargo de la aseguradora deben ajustarse a la nueva disposición desde cuanto operó el cambio legislativo en referencia, y no, como lo hizo el Tribunal, desde la fecha de inicio de la infracción, aplicando con indebida retroactividad al recién citado precepto?.

?5.-Subsigue inquirir si el yerro jurídico en que incurrió el Tribunal al disponer que por todo el tiempo de la mora la aseguradora pague los intereses consagrados en el artículo 83 de la Ley 45 de 1990, tiene la trascendencia necesaria para quebrar el fallo en este preciso aspecto de la condenación por concepto de intereses moratorios?.

?Es indudable que la equivocada aplicación de la citada norma jurídica por el fallador no fue inocua y, antes por el contrario, fue la génesis de una condena superior a la legalmente permitida en contra de la sociedad recurrente. Baste al efecto afirmar, que el artículo 1080 del Código de Comercio, precepto que regulaba de manera exclusiva el tema de los intereses moratorios por el no pago oportuno del siniestro por la demandada, los fijaba en el dieciocho por ciento (18%) anual, y que el artículo 83 de la Ley 45 de 1990, norma a la que, se repite, no podía someterse la causación de intereses por todo el tiempo de la mora, los señala en un porcentaje superior al fijarlos en la tasa máxima vigente al momento del pago.?

Al poner en contacto los anteriores prolegómenos con la realidad que aflora del caso litigado, hay que admitir con la recurrente que en verdad la condena que por intereses

se le impuso es desatinada, precisamente porque el tribunal se desentendió de las reglas enantes expresadas. Visto que tal condena se impuso a partir del 8 de septiembre de 1990, fuerza es concluir que para el tribunal esa es la fecha en que la aseguradora incumplió el contrato, y a partir de la cual se ajustará a la ley la condena al pago de intereses.

Prospera el cargo, por lo que es menester proferir la decisión de instancia que reemplace esa parte del fallo acusado.

Sentencia sustitutiva

Habida cuenta de que el recurso de casación no sale victorioso sino en cuanto a lo que fue planteado en el cuarto cargo, es apenas natural que el resto de la parte resolutive de la sentencia acusada permanezca indemne, y así tendrá que reproducirse en ésta.

En cuanto al quiebre parcial de la misma, debe agregarse que como el parágrafo del artículo 111 de la Ley 510 de 1999 prevé que "El asegurador estará obligado a efectuar el pago del siniestro dentro del mes siguiente a la fecha en que el asegurado o beneficiario acredite, aún extrajudicialmente, su derecho ante el asegurador de acuerdo con el artículo 1077. Vencido este plazo, el asegurador reconocerá y pagará al asegurado o beneficiario, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, un interés moratorio igual al certificado como bancario corriente por la Superintendencia Bancaria aumentado en la mitad?", los intereses en cuestión deben someterse a dicho precepto desde que entró en vigencia, pues a pesar de que tal norma se muestra favorable al infractor, debe aplicarse, por ser de orden público económico.

Así las cosas, en definitiva, en dispondrá, que sobre la sumas de VEINTE MILLONES DOSCIENTOS CUARENTA Y UN MIL CIENTO VEINTISEIS PESOS (\$20.241.126.00), DIECISEIS MILLONES TRESCIENTOS CATORCE MIL QUINIENTOS VEINTIDOS PESOS (\$16.314.522.00), OCHO MILLONES SETENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS TREINTA Y CUATRO PESOS (\$8.074.334.00) y OCHO MILLONES CUATROCIENTOS VEINTINUEVE MIL CIENTO OCHENTA Y DOS PESOS (\$8.429.182.00), la demandada reconozca y pague intereses a la demandante, así: a la tasa del 18% anual, según lo establecido en el texto original del artículo 1080 del Código de Comercio, desde el 8 de septiembre de 1990 fecha del incumplimiento de su obligación de pagar los valores referidos, hasta el 18 de diciembre de 1990, pues el 19 de diciembre se publicó y entró en vigencia la Ley 45 de 1990; a la tasa máxima de interés moratorios vigente para ese período, respetando las fluctuaciones que tuvieron lugar durante él (artículo 83, ley 45 de 1990), del 19 de diciembre de 1990 hasta el 3 de agosto de 1999, día anterior a aquel (4 de agosto) en que empezó a regir la Ley 510 de 1999; y a la tasa del "bancario corriente" aumentado en la mitad?, desde el 4 de agosto de 1999 y hasta cuando se verifique el pago definitivo de la obligación, de conformidad con lo ordenado por el parágrafo del artículo 111 de la última de las leyes aquí citadas teniendo en cuenta igualmente las fluctuaciones durante ese período ;todo sin que en ningún caso se sobrepase el límite del interés de usura establecido por el código penal.

Decisión

En virtud de lo explanado, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, casa parcialmente la sentencia materia del recurso extraordinario, esto es, la proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Bogotá en el ordinario de Luis A, Esteban & Cía Ltda. contra Seguros Tequendama S.A, pues que el único punto que sale reformado de esta impugnación es el atinente a la condena que por intereses hizo el tribunal, quedando lo restante tal cual aparece en el fallo acusado.

Por ende, en sede de instancia, resuelve:

?1º REVOCAR la sentencia apelada de 3 de febrero de 1996, pronunciada por el Juzgado Doce Civil de Circuito de la ciudad, y en su lugar se DISPONE:

?2º DECLARAR IMPROSPEROS los medios exceptivos formulados por la parte demandada.

?3º NIÉGANSE las pretensiones 2ª. y 3ª. de la demanda

?4o. CONDENASE a la demandada ASEGURADORA TEQUENDAMA S.A a pagar a favor de la demandante sociedad LUIS A. ESTEBAN & Cía Ltda., las sumas de VEINTE MILLONES DOSCIENTOS CUARENTA Y UN MIL CIENTO VEINTISEIS PESOS (\$ 20.241.126.00), DIECISEIS MILLONES TRESCIENTOS CATORCE MIL QUINIENTOS VEINTIDOS PESOS (\$16.314.522.00), OCHO MILLONES SETENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS TREINTA Y CUATRO PESOS (\$8.074.334.00) y OCHO MILLONES CUATROCIENTOS VEINTINUEVE MIL CIENTO OCHENTA Y DOS PESOS (\$8.429.182.00), que corresponde al valor asegurado en las pólizas de cumplimiento Nos. 7500802, 7500790,7500791 y 7500792, respectivamente?, junto con los intereses de mora liquidados en la forma atrás expresada.

?5º. ORDENASE a la llamada en garantía FRUTO BON LTDA. reembolsar a favor de la demandada SEGUROS TEQENDAMA [sic] S, A, el monto que ésta cancele por concepto de lo dispuesto en el anterior numeral, una vez se produzca dicho pago.

?6º CONDENASE en costas en primera y segunda instancia a la demandada. Tásense las del Tribunal?.

Sin costas en casación.

Notifíquese.

NICOLAS BECHARA SIMANCAS

MANUEL ARDILA VELÁSQUEZ

JORGE ANTONIO CASTILLO RUGELES

CARLOS IGNACIO JARAMILLO JARAMILLO

JOSE FERNANDO RAMIREZ GOMEZ

JORGE SANTOS BALLESTEROS

SILVIO FERNANDO TREJOS BUENO