



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLIN
SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL

Medellín, diecinueve de enero de dos mil veintitrés

Litigio:	Responsabilidad civil
Procedencia:	Juzgado Quince Civil del Circuito de Medellín
Radicado:	05001 31 03 015 2015 01158 02
Demandante:	Samuel Ernst Hunziker
Demandado:	Martin Kopp y Juan Carlos Ruiz
Decisión:	Revoca sentencia

ASUNTO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada frente a la sentencia de fecha 2 de mayo de 2022, aclarada mediante providencia del 20 del mismo mes, proferida por el Juzgado Quince Civil del Circuito de Medellín.

La demanda (cfr. c1. Fl 403 y s.s.):

Samuel Ernst Hunziker demandó a Martin Kopp y a Juan Carlos Ruiz Velásquez, dando lugar a un procedimiento verbal de responsabilidad civil.

Como fundamentos de hecho se afirma lo siguiente:

El 10 de marzo del año 2000 se constituyó la sociedad comercial “Tintas Gráficas Alemanas” –TGA-, cuyo objeto social es la comercialización de tintas y otros materiales para artes gráficas. Los socios constituyentes fueron Martin Kopp y Juan Carlos Ruiz Velásquez. El 28 de julio de 2003, se integra a la sociedad el señor Samuel Hunziker. Para el año 2007, la participación de los socios en la sociedad se define así: 49.16% Martin Kopp; 49.16% Samuel Hunziker; y 1.6% Juan Carlos Ruiz.

En el año 2013, siendo Samuel Hunziker administrador de la sociedad desde el año 2010, se convino concertar políticas comerciales para la expansión de la empresa, con la ayuda de Norberth Sachmaub, abriendo una nueva sucursal y haciendo más presencia en la ciudad de Cali. En razón de esta decisión, Martin Kopp, como agente de TGA, comenzó a realizar gestiones comerciales en esa ciudad.

Se afirma que Martin Kopp aprovechó esta situación para crear una nueva empresa de su propiedad –TIBA-, con el mismo objeto social y con el fin de hacer competencia desleal a TGA. Entre otros, se alega que utilizó el nombre, los recursos para viáticos y las mercancías de TGA, para comercializarlos a nombre de su empresa TIBA en la ciudad de Cali, y quedarse con los clientes. Para el efecto, compraba a través de TIBA a TGA productos por debajo del precio que se otorgaba a clientes y distribuidores, incluso por debajo de los costos administrativos y operativos, y luego facturaba los insumos al cliente final a nombre de TIBA. También se alega que las importaciones que se realizaban para los clientes de TGA, Martin Kopp las remitía a TIBA en la ciudad de Cali para

consolidar su mercado, ocasionando con ello desabastecimiento e incumplimientos de TGA con sus propios clientes.

Esta situación generó desacuerdos y conflictos entre el representante legal de TGA, Samuel Hunziker, y el socio Martin Kopp. El 15 de octubre de 2013, el primero es removido de su cargo por la junta de socios, y se nombra en su reemplazo a Maximiliano Bleyer. Sin embargo, por irregularidades en el acta señaladas por la Cámara de Comercio, el acta no se inscribe. Se realiza nueva junta el 23 de diciembre de 2013; en ella Samuel Hunziker insiste en la deslealtad y los conflictos de intereses de Martin Kopp; sin embargo, se ratifica el nombramiento del nuevo gerente.

Antes de ser remplazado en la administración de TGA, el actor presentó demanda frente a TIBA S.A.S. por competencia desleal ante la Superintendencia de Industria y Comercio. Sin embargo, tras ser reemplazado, el nuevo representante desistió de la pretensión.

Se afirma que, durante el año 2014, el nuevo representante legal de TGA tomó decisiones orientadas a perjudicar a Samuel Hunziker como socio y agente de TGA; desconoció el pago de viáticos por su labor como vendedor, lo conminaron para que no realizara gestión comercial en Cali a favor de la empresa y terminaron por despedirlo el 24 de junio de 2014, a pesar de su buen desempeño en ventas. Se le canceló su línea telefónica y se reasignó a la secretaria de la compañía. Se utilizó su correo electrónico sin autorización. En el mismo año se decidió no repartir utilidades entre los socios.

A su vez, se alega que la gerencia tomó decisiones perjudiciales para TGA y favorecer a Martin Kopp y a su empresa TIBA. Entre otras se menciona: incrementos salariales desproporcionados, aumento en el pago de comisiones, el pago de una suma injustificada de \$100.000.000, entre otros.

Con base en lo anterior, el actor reclama lo siguiente:

De manera principal, solicita que se declare a los demandados responsables de incumplir el contrato de sociedad, y al pago consecuencial de los siguientes perjuicios:

- Daño emergente consolidado: \$886.103.494,
- Daño emergente futuro: \$100.000.000,
- Lucro cesante consolidado: \$322.000.000 (por utilidades dejadas de percibir),
- Lucro cesante futuro: \$200.000.000 (por utilidades dejadas de percibir).

Subsidiariamente, se pide condena por los mismos conceptos por responsabilidad civil extracontractual, incluyendo perjuicios morales por 200 SMLMV, 200 SMLMV por “alteración a las condiciones de existencia”; 200 SMLMV por “daños al proyecto de vida”, más el pago de intereses.

Asimismo, se solicita, de manera eventual, la condena frente a los demandados, y a favor del demandante, por la suma de \$1.208.103.494, por concepto de enriquecimiento sin causa.

Las contestaciones a la demanda (fls. 546^a y s.s.; fls. 840 y s.s.)

A través del mismo apoderado, los demandados contestaron la demanda.

Sobre los fundamentos de hecho, los demandados reconocen su calidad de socios de TGA Ltda y la misma calidad en el demandante. Sin embargo, niegan haber incurrido en hechos culposos o dolosos respecto de los cuales pueda derivarse responsabilidad contractual.

Aunque se reconoce que en el año 2013 se creó la empresa TIBA, de propiedad de Martin Kopp, se niega que el propósito de esa operación fuera defraudar los intereses de TGA. Por el contrario, se afirma que la empresa se creó con el propósito de expandir el mercado de los productos comercializados por TGA en la ciudad de Cali, una estrategia que se discutió con los socios de esa empresa.

Se afirma que la creación de TIBA no le gustó a Samuel Hunziker, quien prefería que las ventas las hicieran directamente TGA. Sin embargo, éste sabía de la operación e inicialmente no se opuso a que la distribución en Cali se realizara a través de esa estrategia, dado los pobres resultados de la anterior.

Aunque se reconoce que inicialmente Martin Kopp utilizó recursos de TGA para visitar clientes en Cali, se afirma que una vez se creó TIBA, los gastos de ésta empresa se cargaban en su propia contabilidad o en la cuenta personal de Martin Kopp con TGA (no a cargo del patrimonio social).

También se niega que los precios de venta que daba TGA a TIBA fueran irrisorios o buscaran defraudar los intereses de la primera. Se alega lo contrario: que existe prueba contable que la operación de TIBA aumentó las ventas y las utilidades de TGA.

Se niega que Martin Kopp hubiera realizado maniobras de desabastecimiento de las existencias de TGA con el fin de perjudicar sus operaciones comerciales a favor de TIBA; se alega, además, que el demandante Samuel Hunziker, en su calidad de administrador, autorizaba y supervisaba las transacciones para la operación en Cali y además tenía la obligación de verificar la suficiencia de la existencia para el resto de los clientes.

Se niega, igualmente, que bajo la administración de Maximiliano Bleyer se hubieran realizado maniobras para apropiarse de recursos o defraudar los intereses sociales.

Por último, se niega que Juan Carlos Ruiz Velásquez hubiera incurrido en acción u omisión que comprometa su responsabilidad patrimonial.

Con base en esas negaciones se proponen las “excepciones”.

La sentencia de primera instancia (cfr. arch. 7 e.d.).

Se reconocieron parcialmente las pretensiones. Se condenó al demandado Koop al pago de perjuicios; al pasivo Ruiz Velásquez se le absolvió por encontrar probada la excepción de “no responsabilidad por acto propio del socio”.

Por un lado, se consideró que, al comienzo de las operaciones en Cali, Martin Kopp incurrió en “culpa”, pues generó confusión sobre la identidad entre “TIBA” y “TGA”, siendo éstas empresas distintas. Esto habría generado tensiones entre los socios y la demanda subsiguiente ante la Superintendencia de Sociedades por competencia desleal.

Sin embargo, se afirma que Samuel Hunziker también habría incurrido en “culpa”, al endosar a un tercero un pagaré con un crédito propio a cargo de TGA, lo que se resolvería en un embargo de las cuentas de TGA y la crisis de la empresa. En consecuencia, se afirma que existió una “concurrency de culpas” en la generación de una “crisis de gran envergadura” al interior de la sociedad, que terminaría con el despido del demandado.

Aunque se consideró que no se probó daño emergente ni lucro cesante para TGA por las operaciones de TIBA, sí se encontró acreditado un lucro cesante futuro, por \$95.000.000, a favor del socio demandante.

Sin mayor argumentación o valoración probatoria, en la sentencia se remite a un peritaje para fijar ese valor. En el peritaje este “lucro cesante futuro” se calcula a partir del incremento salarial para el representante legal de TGA, que se realizó a favor de Maximilian Bleyer cuando éste remplazó a Samuel Hunziker en el cargo, entre 2016-2019. Esta suma se redujo en un 30% por la “culpa” del demandado.

También se reconocieron perjuicios morales por valor de \$128.870.000.

El recurso de apelación (cfr. c.2 arch. 12):

El apoderado del demandado Koop interpuso recurso de apelación frente la sentencia. Antes esta instancia, sustentó así su inconformidad:

- Se cuestiona el fundamento de la sentencia, por su falta de claridad y sustento argumentativo y probatorio.
- Se afirma que las tensiones y diferencias que llevaron a la crisis entre los socios las aportó exclusivamente Samuel Hunziker. La intención de éste de “quebrar” a Martin Kopp se reconoció en su interrogatorio.
- Se afirma que no puede imputarse responsabilidad a Martin Kopp por el desistimiento de la demanda ante la Superintendencia de Sociedades, pues quien era el representante legal y tomó la decisión correspondiente fue Maximilian Bleyer, en su calidad de representante legal.
- Se alega que el demandante, en su calidad de representante legal, sabía de la intención de crear TIBA S.AS. desde antes de su constitución, y en calidad de gerente avaló las operaciones con esa sociedad. Se afirma que éste aceptó en el interrogatorio que la creación de la nueva empresa generó crecimiento en las ventas de TGA.
- Se afirma que la renuncia de Samuel Hunsiker en razón del cambio de modalidad de vinculación, se realizó bajo la gerencia de Maximilian Bleyer. Se niega que Martin Kopp haya sido determinante de esta situación.
- En cuanto a la confusión de los clientes de TGA en Cali tras la creación de TIBA, se alega que en ello no hay culpa del demandado;

que además los documentos de esas transacciones no daban lugar a duda.

- Se cuestiona que se haya impuesto una condena por “lucro cesante futuro” con base en un dictamen pericial irregular, que no se realizó con base en los libros contables de la empresa.
- Se cuestiona que se haya condenado por perjuicios morales sin que exista prueba de su causación.

CONSIDERACIONES

Problema jurídico:

¿El socio y/o asesor comercial de una empresa está llamado a responder por los perjuicios patrimoniales que alega haber sufrido otro de los socios, en razón de las operaciones comerciales que el primero realizó -avaladas por la empresa- y que son calificadas como “actos de competencia desleal”?

Fundamentos jurídicos:

La obligación principal del socio en el contrato de sociedad es realizar los aportes para la constitución de la empresa. Una vez constituida, ésta forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados – art. 98 del C. Co.-, cuyos bienes y negocios son administrados por el representante legal y los demás órganos decisorios según los estatutos – art- 196 del ibídem-.

El socio tiene derecho a participar de las utilidades de la empresa cuando las haya obtenido en la empresa o actividad social –art. 98 C. Co. -; asimismo, tiene el derecho a participar en las decisiones de las juntas de socios o asambleas –art. 184 ibídem- e incluso a impugnar judicialmente las decisiones de la mayoría, incluyendo la designación del representante legal y los demás administradores.

Cuando un socio de una empresa alega haber sufrido perjuicios derivados de la acción u omisión de un socio y asesor sin cargos de administración en la empresa, en razón de operaciones comerciales ejecutadas por éste y avaladas por la administración ¿el socio no-administrador está llamado a resistir la pretensión indemnizatoria?

Siguiendo las reglas del Código Civil, todo el que con un hecho propio cause un daño está llamado a indemnizarlo, medie o no un contrato; además, se establece que una persona es responsable no sólo de sus propios actos, sino también de los actos de aquellos que estén bajo su cuidado o custodia –art. 2347-2349 ibídem-.

Cuando el socio de una empresa alega que las operaciones antijurídicas de la empresa le causaron un daño, le está imputando al hecho dañino a un acto propio de la empresa, que es una persona diferente y distinta de sus agentes y/o de los otros socios. Por tanto, en principio, quien está llamada a responder es la empresa y no sus agentes.

Además, la ley establece una legitimación pasiva especial: los administradores de la sociedad son solidaria e ilimitadamente responsables

por los perjuicios que por dolo o culpa ocasionen a la sociedad, a los socios o a terceros –art. 200 del C. Co-.

Esto significa que quien pretenda la indemnización de perjuicios derivados de la administración de la sociedad, incluidos los socios de la empresa, tienen la carga de acreditar: *“(i) la acción u omisión de un administrador contraria a los deberes legales, estatutarios o contractuales de su cargo, imputable a título de dolo o negligencia; (ii) un daño, y (iii) el nexo causal que enlaza la conducta reprochada del administrador y el daño concreto provocado”* (SC2749 – 2021).

En cambio, el socio o dependiente no administrador de la empresa no está llamado a responder frente a los socios por las operaciones que ejecute en nombre de ésta y en ejercicio de sus funciones, precisamente porque actúa como agente de la empresa, bajo la subordinación de la administración y su aval expreso o tácito. Por tanto, por lo menos en línea de principio, los hechos y actos del agente que actúa en calidad de tal sólo comprometen la responsabilidad patrimonial de la empresa, a menos que éstos actúen de modo impropio, que los administradores no pudieran prever o impedir.

Aún en este caso, si el acto u operación que se considera dañina se imputa a un socio o dependiente no administrador en relación con el patrimonio de la empresa; el perjuicio consecuente, de existir, afectaría en primer lugar y directamente el patrimonio social. Por ello, el interés para reclamar correspondería exclusivamente a la empresa, por decisión de sus administradores.

Este supuesto de legitimación está expresamente regulado para la responsabilidad por “competencia desleal”. La ley --L.256 de 1996-

establece que el legitimado para reclamar condenas derivadas de actos de competencia desleal es la persona titular del patrimonio que recibió la afectación. Cuando un agente actúa deslealmente afectando el patrimonio de la empresa, la legitimación para recamar perjuicios corresponde a la empresa. El interés de los socios en ello es indirecto; su afectación, eventual. Por tanto, en principio carecen de legitimidad para pretender.

En cuanto a la legitimación pasiva, la Ley 256 estipula que cuando el acto de competencia desleal se realiza por “trabajadores u otros colaboradores”, las pretensiones deben dirigirse “contra el patrono”. Es decir que si un agente de la empresa, en cumplimiento de sus funciones, incurre en actos que puedan valorarse como “competencia desleal” en detrimento de los intereses de uno de los socios, quien estaría llamada a resistir la pretensión de indemnización es la empresa en calidad de “patrona” y no el agente que actúa a su nombre.

En consecuencia, cuando el socio de una empresa considere que uno de los agentes de ésta, en ejercicio de sus funciones, causó perjuicios económicos al patrimonio social con la aquiescencia expresa o tácita de la administración de la sociedad, la ley lo faculta para: a. demandar a la empresa, si considera que existen actos de competencia desleal que afectan sus intereses como socio. b. demandar al administrador que con culpa o dolo haya dado lugar al perjuicio.

En cambio, el socio no está legitimado para demandar directamente al agente de la empresa, pues la actuación de éste afecta en primer lugar y directamente al patrimonio social, que es diferente al patrimonio particular del socio. En efecto, dado que la empresa es una persona distinta a sus

socios, el perjuicio que el agente en cumplimiento de sus funciones pueda causar al socio, es un hecho imputable a la empresa y solamente a ésta. En consecuencia, no es posible establecer un nexo de causalidad *adecuado* entre el hecho propio del agente de la empresa y la indemnización que se reclama en la pretensión, por mediar entre ellos el patrimonio, la capacidad jurídica y el interés de la empresa que avala su agencia.

Caso concreto:

En la sentencia de primera instancia consideró la responsabilidad extracontractual del demandado Martin Kopp y se le condenó a pagar a favor del demandante Samuel Hunziker, una indemnización por los conceptos lucro cesante futuro y por perjuicios extrapatrimoniales. El apelante cuestiona la valoración probatoria y argumentativa de la decisión, para determinar la existencia de un hecho dañoso imputable al demandado, así como la prueba de los perjuicios objeto de la condena. En consecuencia, el problema que debe resolver esta instancia puede formularse así ¿Se probó que Martin Kopp incurrió en conductas propias que causaron perjuicios –lucro cesante futuro, perjuicios extrapatrimoniales- ciertos a Samuel Hunziker?

No se evaluarán los otros perjuicios reclamados con la demanda, ni las pretensiones frente a Juan Carlos Ruiz Velásquez, por no haber sido objeto de apelación.

A partir de las afirmaciones y alegaciones de las partes, así como de la prueba documental y las declaraciones testimoniales, en este caso no existe contención sobre los siguientes hechos:

1. Que el demandante Samuel Hunziker y los demandados Martin Kopp y Juan Carlos Ruiz Velásquez son los socios de la empresa “Tintas Gráficas Alemanas” TGA, cuyo objeto es la comercialización de tintas y otros materiales de arte gráfico.
2. Además, Samuel Hunziker y Martin Kopp, se desempeñaban como “asesores comerciales” o vendedores de la empresa.
3. Que en el año 2013, Martin Kopp participó en la constitución de una nueva sociedad comercial, con un objeto similar, en la ciudad de Cali, denominada TIBA.
4. Tampoco se discute que TIBA, a través de Martin Kopp, compró y distribuyó productos comercializados por TGA, con conocimiento de los socios y del representante legal de TGA.
5. Esta situación deterioró las relaciones entre Samuel Hunziker y Martin Kopp, con consecuencias negativas en el funcionamiento y administración de la empresa.
6. Que Samuel Hunziker fue el representante legal de TGA entre diciembre de 2010 y diciembre de 2013, cuando fue reemplazado por Maximilian Bleyer.
7. Que el 28 de junio de 2014, Samuel Hunziker fue despedido de su puesto como asesor comercial de la empresa, siendo representante legal Maximilian Bleyer.

Aunque la sentencia no es completamente clara en su argumentación, se comprende que las condenas contra el demandado Martin Kopp se

derivan del hecho de haber desarrollado actividades comerciales a través de la empresa TIBA, en perjuicio de los intereses comerciales de Samuel Hunziker como socio TGA.

Aunque se declaró que no existe prueba de que las operaciones a través de TIBA hubieran afectado el patrimonio de TGA o las eventuales utilidades del socio, extrañamente se concluyó que tales operaciones incluyeron actos culposos atribuibles a Martin Kopp –generar confusión entre los clientes de TGA en Cali para realizar las ventas a través de TIBA- , que originaron el deterioro de la relación entre los socios, lo que a su vez desencadenó la oposición de Samuel Hunziker, su reemplazo como representante legal y su posterior despido como asesor comercial. Éstos serían los hechos generadores de los perjuicios efectivamente reconocidos, por lucro cesante y daño moral.

Lo primero que se advierte es que durante el periodo de tiempo en el que sucedieron estos hechos 2013-2014, los representantes legales de TGA fueron el propio demandante y el señor Maximilian Bleyer. Martin Kopp era socio de la compañía y asesor comercial, pero no ocupaba formalmente un cargo de administración. Esto se puede verificar en los certificados de existencia y representación legal y es reconocido por las partes.

A partir de ese hecho, resulta relevante preguntarse si las operaciones que efectivamente realizó Martin Kopp a través de TGA y/o TIBA en la ciudad de Cali, de los cuales se derivó su responsabilidad en la sentencia de primera instancia, son hechos propios que lo legitiman para resistir una pretensión indemnizatoria del socio Samuel Hunziker, por competencia desleal.

Desde la misma demanda se reconoce que Martín Kopp comenzó a visitar la ciudad de Cali en el año 2013, en ejecución de un plan para ampliar las ventas de TGA en esa ciudad, con el conocimiento y aprobación de Samuel Hunziker, quien para el momento era el gerente. También es claro que éste último se opuso a la estrategia propuesta y realizada por Martín Kopp, consistente en crear una nueva empresa –TIBA-, para lograr esa finalidad, por considerarlo lesivo para los intereses patrimoniales de TGA.

Dado el conocimiento que tenían los socios y el representante legal de la operación, que además avalaron expresa o tácitamente, resulta razonable concluir que los actos realizados por Martín Kopp en Cali, a través de la empresa TIBA, los hizo en su doble condición de asesor comercial de TGA y como agente TIBA.

Este hecho es importante porque, en tanto TGA y TIBA son personas distintas a Martín Kopp por disposición de ley –art. 98 C. Comercio-, los actos u operaciones que éste haya desarrollado como agente de esas empresas, con el conocimiento y aval de éstas, en principio comprometen sólo la responsabilidad patrimonial de las sociedades, y no la suya propia como persona natural.

Desde luego, atendiendo lo dispuesto en el artículo 200 del C. Comercio, los administradores de una empresa que en relación con sus funciones hayan causado perjuicios a otros con culpa o dolo, deben también responder con su propio patrimonio. Por estipulación legal, esta administración de los negocios de la sociedad corresponde al

representante legal –art. 196 ibídem-, quien tiene funciones específicas y diferentes de la junta de socios.

En concordancia con la ley, los estatutos de TGA diferencian el órgano de “dirección” –junta de socios- con el órgano de administración –gerencia-. Textualmente se estipula que la gestión de los negocios sociales la tiene el gerente –art. 13- lo que se corresponde con las funciones designadas a éste –art. 25-, especialmente el literal g) que le atribuye la función de “*adelantar la gestión comercial y financiera*” de la compañía (cfr. fls. 5 y s.s.).

Siendo así, como para la fecha de los hechos que acá interesan Martin Kopp no era administrador de la empresa (era socio y vendedor, pero no administrador), en principio no está llamado a responder personalmente por los perjuicios que la gestión comercial de la empresa en la ciudad Cali haya causado a uno de los socios, según la regla de legitimación del artículo 200 del C. Comercio.

Ahora bien, en la demanda se plantea que la actuación de Martin Kopp en Cali, especialmente con la constitución de TIBA, se realizó a pesar de la oposición del representante legal –el demandante Samuel Huzinker- y causando perjuicios a los intereses comerciales de TGA, con actos de competencia desleal.

Esta situación puede analizarse de dos formas: si con un actuar irregular Martin Kopp generó perjuicios a TGA, es ésta persona jurídica la llamada a reclamarlos, y no uno de sus socios individualmente considerado. El patrimonio de TGA es distinto al patrimonio de Samuel Hunziker, por lo

cual éste no puede reclamar por los perjuicios que sufrió aquella, aunque tenga un interés indirecto en ello. Es la empresa, a través de su representante legal, quien tiene la potestad de realizar esa reclamación, en beneficio del patrimonio social.

Por otro lado, si se analiza el actuar que se imputa a Martin Kopp desde el marco legal de la competencia desleal, tampoco resulta clara su legitimación pasiva para responder por los perjuicios que reclama Samuel Hunziker. Si los actos de competencia desleal los realizó Martin Kopp como agente de TGA, quien está llamada a resistir la pretensión indemnizatoria es TGA; si lo realizó como agente de TIBA, es ésta compañía la llamada a resistir. Lo anterior atendiendo la regla de legitimación pasiva del artículo 22 de la ley 256: *“Si el acto de competencia desleal es realizado por trabajadores u otros colaboradores en el ejercicio de sus funciones y deberes contractuales, las acciones previstas en el artículo 20 de esta ley, deberán dirigirse contra el patrono”*.

En conclusión, aunque Samuel Hunziker tiene el derecho a pretender ser indemnizado si prueba hechos de competencia desleal en detrimento de sus intereses, quienes están legalmente llamados a resistir esa pretensión según su propia afirmación son o las sociedades TGA y/o TIBA con la legitimación de la Ley 256 por competencia desleal; o sus administradores si los perjuicios que alega el actor se generaron por su culpa o dolo, con la legitimación del artículo 200 del C. Comercio.

Como el patrimonio y la personalidad de Martin Kopp son diferentes a los de TGA y/o TIBA, y no es administrador de esas sociedades, en

principio no está llamado a responder por los perjuicios que reclama Samuel Hunziker.

En suma: si el demandante pretende ser indemnizado por una operación comercial irregular de TGA o TIBA, debió demandar a TGA o a TIBA, y no a sus socios o dependientes. Además, si la actuación irregular de un socio o un dependiente genera perjuicios al patrimonio social, es la empresa la legitimada por activa para reclamar. Las pretensiones de la demanda presentan problemas tanto de legitimación activa como pasiva.

Esto resulta más claro cuando se analiza en concreto la decisión de primera instancia para proferir la condena en perjuicios.

Sin una valoración clara, en la sentencia se reconoció a favor del demandante un “lucro cesante futuro”, con base en el dictamen pericial de Zulma Odilla (cfr. fls. 1715 y s.s.). Según se interpreta en el dictamen, este perjuicio lo constituirían los dineros que habría dejado de percibir el demandante entre los años 2016 – 2019, en razón de haber sido reemplazado como representante legal de la empresa, y que se fijan en \$95.000.000. La condena se impone por un 30% de ese valor, considerando la concurrencia de culpas del demandado en su causación.

Además de no ser claro por qué se liquida el lucro cesante dentro de esos límites temporales y de haber inconsistencias en los montos base del cálculo y su determinación, lo cierto es que no se encuentra una relación de causalidad directa entre el hecho que se imputa a Martín Kopp – operaciones comerciales entre TGA y TIBA en la ciudad de Cali-, y el

reemplazo del representante legal Samuel Hunziker por la junta de socios de TGA en el 2014, como el daño que origina el perjuicio indemnizable.

Si bien puede colegirse que las discrepancias entre los socios en razón de estas operaciones serían antecedentes del cambio de gerente, el acto directo que determina el reemplazo del representante legal y la cesación consecuente de los salarios es la decisión de la junta de socios, un órgano de la sociedad TGA, en ejercicio de sus competencias legales y estatutarias. En consecuencia, si en gracia de discusión se aceptara que ese reemplazo generó un perjuicio, éste tiene su origen y contexto en actos propios de TGA y no de Martin Kopp como persona individual.

Pero es que, además, la oportunidad para cuestionar las decisiones de la junta de socios es la impugnación de la respectiva decisión; si lo que se pretende es el cobro de conceptos laborales, el juez competente es el laboral. Además, como la ley y los estatutos reconocen a la junta de socios la potestad de cambiar al gerente, éste hecho por sí mismo no puede valorarse como un acto antijurídico fuente de responsabilidad.

Un razonamiento similar puede realizarse respecto de los perjuicios extrapatrimoniales reconocidos en la sentencia. Sin motivación ni valoración probatoria alguna, se afirma que como consecuencia de las operaciones comerciales realizadas por Martin Kopp en Cali como agente de TGA y TIBA, se causaron al demandado perjuicios morales por un valor equivalente al “30% de \$128.870.000”.

La condena por perjuicios morales presupone un daño antijurídico causado por un acto imputable al demandado. Como ya se razono, las

conductas por las cuales se condenó a Martin Kopp son hechos y actos que realizó en su calidad de agente o dependiente de TGA y/o TIBA. Por tanto, que tales actos sean o no constitutivos de competencia desleal, es un punto litigioso que deben resistir esas sociedades.

En este contexto, tampoco podría atenderse la extraña petición realizada de manera eventual en el libelo, por concepto de enriquecimiento sin causa, toda vez que la misma se hace en atención a unos hechos que no pueden vincularse al marco normativo que se consideró en líneas precedentes, y, menos aún, tampoco podrían fundar los conceptos indemnizatorios. El enriquecimiento sin causa solo puede plantearse bajo la condición que se hayan agotado las alternativas procesales contractuales o extracontractuales establecidas en la ley, asunto que justamente pretermitió el actor, desconociendo las reglas de legitimación establecidas en las normas sustanciales ya consideradas.

Conclusión:

Martin Kopp no está llamado a responder por los dineros que dejó de percibir el demandado en razón de su reemplazo como gerente de TGA, porque esta decisión la adoptó la junta de socios en uso de sus facultades legales y estatutarias, que es una persona distinta a Martin Kopp.

Tampoco puede valorarse si ese acto hace parte de una estrategia de competencia desleal para defraudar los intereses del demandado, pues para el efecto debió de demandarse a TGA, o sus administradores, que son los legalmente llamados a resistir esa pretensión.

Además, si en gracia de discusión se aceptara la legitimación pasiva del demandado, no se encuentra una relación de causalidad directa entre el hecho que se le imputa –actos de competencia desleal a través de operaciones comerciales TGA y/o TIBA por operaciones en Cali-, con un lucro cesante originado en la pérdida del salario por la remoción del representante legal.

Tampoco existe un nexo de causalidad entre las conductas que se imputan al demandado y los perjuicios extrapatrimoniales objeto de la condena. Esta decisión además se profirió sin ningún tipo de argumentación.

En consecuencia, se revocará la sentencia de primera instancia.

COSTAS

Con base en lo dispuesto en el artículo 365.4 del CGP, se condenará en costas a la parte demandante en ambas instancias.

Como agencias en derecho para esta instancia, con base en lo dispuesto en el Acuerdo No PSAA16-10554, se fijará una suma equivalente a un salario mínimo legal.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión en Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

Primero: Revocar la sentencia de fecha 2 de mayo de 2022, aclarada mediante providencia del 20 del mismo mes, proferida por el Juzgado Quince Civil del Circuito de Medellín.

Segundo: Desestimar las pretensiones de la demanda.

Tercero: Condenar en costas a la parte demandante en ambas instancias. Como agencias en derecho para esta instancia, se fija una suma equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente.

Notifíquese conforme a lo establecido en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022.

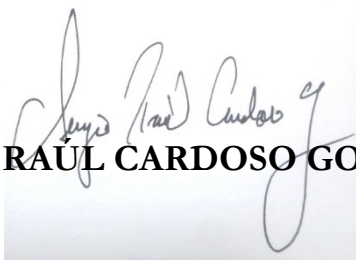
Los Magistrados,



MARTIN AGUDELO RAMÍREZ



JOSÉ OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS



SERGIO RAÚL CARDOSO GONZÁLEZ