

# CAC

COLEGIO DE  
ABOGADOS  
COMERCIALISTAS

**Boletín N° 1554 Marzo de 2010**

## CONTENIDO

1. EDITORIAL
2. MIEMBROS DE JUNTA DIRECTIVA Y DIRECTIVOS DEL BOLETÍN
3. ACTIVIDADES DEL COLEGIO
4. RESEÑAS DE JURISPRUDENCIA COMERCIAL
5. DOCTRINAS DE AUTORIDAD

# CAC

COLEGIO DE  
ABOGADOS  
COMERCIALISTAS

**Boletín N° 1554 Marzo de 2010**

## INDICE

**Entidad emisora:** Corte Suprema de Justicia

**Referencia y fecha:** Ref: Exp. No. 13001 3103 006 2001 00137 01 de 18 de enero de 2010.

**Magistrado Ponente:** Dr. Pedro Octavio Munar Cadena.

**Decisión:** Casa.

**Entidad emisora:** Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera.

**Referencia y fecha:** Radicación No. 2004-00376 de 11 de febrero de 2010.

**Consejero Ponente:** Dr. Marco Antonio Velilla Moreno.

**Decisión:** Deniega las pretensiones de la demandada.

**Entidad emisora:** Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá

**Referencia y fecha:** Laudo Andrés Rincón Aldana contra L'Etoile Groupe S.A., 18 de enero de 2010.

**Árbitro:** Dr. Lorenzo Calderón Jaramillo

**Decisión:** declara la prosperidad de la objeción formulada por el demandante

**Entidad emisora:** Cámara de Comercio de Bogotá, Centro de Arbitraje y Conciliación.

**Referencia y fecha:** Laudo Arbitral Energing Obras Civiles LTDA. *contra* Consorcio Minero Unido S.A., Carbones de La Jagua S.A. y Carbones El Tesoro S.A. del 10 de febrero de 2010.

**Tribunal Arbitral:** Dr. Édgar Augusto Ramírez Baquero, Dr. Luis Salomón Helo Kattah y Dra. María Cristina Morales de Barrios.

**Decisión:** no declarar probadas las pretensiones de la demanda.

**Entidad Emisora:** Superintendencia de Industria y Comercio

**Tipo de Normativa:** Resolución

**Referencia y Fecha:** No 64274 del 14 de diciembre de 2009

**Entidad emisora:** Superintendencia de Sociedades de Colombia.

**Tipo de Normativa:** Concepto.

**Referencia y fecha:** Oficio N° 220-195595 de 29 de diciembre de 2009.

**Tema:** Actos de una sociedad adelantados con posterioridad al vencimiento del término para enervar la causal de disolución.

# CAC

**COLEGIO DE  
ABOGADOS  
COMERCIALISTAS**

**Boletín N° 1554 Marzo de 2010**

## **NOTA EDITORIAL**

El próximo lunes veintiséis (26) de abril del año en curso se llevará a cabo la Reunión Ordinaria de la Asamblea General de Colegiados. Considerando la importancia que este evento tiene en la vida de nuestra asociación aprovechamos esta nota editorial para extender a todos ustedes la correspondiente invitación. En los próximos días nuestra secretaría administrativa remitirá a ustedes el pertinente aviso de convocatoria.

A propósito de las actividades de organización de nuestro II CONGRESO INTERNACIONAL DE DERECHO MERCANTIL comentamos que ellas se desarrollan satisfactoriamente. Feliz suceso lo constituye el notable interés que este evento ha suscitado en muchos colegas comercialistas de todo el país, hecho que nos permite pronosticar una muy buena concurrencia.

Así las cosas les recomendamos a todos nuestros colegiados inscribirse oportunamente, siendo prudente destacar, una vez más, que para ustedes la participación es gratuita, en tanto se encuentren al día en el pago de las cuotas de sostenimiento a favor de nuestra asociación.

**Edgar Ramírez Baquero**  
**Presidente**

# CAC

**COLEGIO DE  
ABOGADOS  
COMERCIALISTAS**

**Boletín N° 1554 Marzo de 2010**

## **COLEGIO DE ABOGADOS COMERCIALISTAS**

### **JUNTA DIRECTIVA**

#### **Presidente**

Edgar Ramírez Baquero

#### **Vicepresidente**

Luz Helena Mejía

### **Vocales**

Tulio Cárdenas Giraldo  
Alejandro Páez Medina  
Sara María Pérez  
Gustavo Cuberos

César Augusto Lima  
Ulises Canosa Suárez  
César Augusto Rodríguez  
Gómez Ramiro Cruz

### **Comisario de Cuentas**

Jorge Oviedo Alban

### **Director Boletín**

César Augusto Rodríguez

### **Colaboradores**

Felipe Morales Martínez  
Camelia Plata Alarcón  
Ana María Betancourt López

Clara María Robledo Sánchez  
Luz Angela Marquéz Useche

# CAC

**COLEGIO DE  
ABOGADOS  
COMERCIALISTAS**

**Boletín N° 1554 Marzo de 2010**

## **ACTIVIDADES COLEGIO DE ABOGADOS**

### **TERTULIAS**

Abril 26 de 2010, ASAMBLEA GENERAL ORDINARIA DE COLEGIADOS

Mayo 5 y 6 de 2010; II CONGRESO INTERNACIONAL DE DERECHO COMERCIAL.



**COLEGIO DE  
ABOGADOS  
COMERCIALISTAS**

**Boletín N° 1554 Marzo de 2010**

### **Datos de identificación**

**Entidad emisora:** Corte Suprema de Justicia

**Referencia y fecha:** Ref: Exp. No. 13001 3103 006 2001 00137 01 de 18 de enero de 2010.

**Magistrado Ponente:** Dr. Pedro Octavio Munar Cadena.

**Decisión:** Casa.

### **Campos del Derecho Comercial y Temas o asuntos tratados**

1.0. Contrato de suministro, terminación unilateral.

#### **Problemas Jurídicos**

1.0 ¿La cesación de envíos de mercadería implique la terminación de un contrato de suministro?

2.0 ¿Las manifestaciones realizadas en el ámbito de una conciliación se pueden entender como una confesión espontánea?

#### **Síntesis del documento**

Se decide el recurso de casación interpuesto por el Exxon Mobil de Colombia S.A. respecto de la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena dentro de proceso ordinario que en su contra adelantaron el señor Germán Ribon Arenas y la sociedad Sumimar Ltda.

El citado caso tuvo como origen la supuesta terminación unilateral del contrato de suministro por parte de Mobil de Colombia S.A; contrato que fue celebrado de forma oral y que tenía por objeto que Mobil de Colombia suministrará combustibles marinos y lubricantes a Sumimar para que esta los adquiriera y posteriormente, los distribuyera. Las pretensiones de la demanda inicial fueron acogidas satisfactoriamente por el *Juez a-quo* y confirmada la sentencia por el *Juez –aquem*.

En instancia de la Corte Suprema, el recurrente, es decir, Exxon Mobil de Colombia S.A. arguyo que el tribunal había incurrido en un error de hecho al interpretar la demanda y valorar algunos medios de prueba. De conformidad a lo antes señalado la Corte, en primer lugar señala que efectivamente si existió el contrato de suministro y que el convenio celebrado entre las partes reviste características del mismo. En segundo lugar, con relación a la terminación unilateral del contrato de forma injustificada y abrupta, la parte demandante le correspondía acreditar, que el referido convenio había fenecido de tal manera.

De conformidad con lo antes señalado y el material probatorio, la Corte determinó que la terminación del contrato se originó por causas concurrentes a las partes, es decir, no la causa no correspondió de forma exclusiva a una de ellas. Asimismo, que la suspensión o cesación de envíos de la mercadería no implica un terminación del contrato, sino que es necesaria una prueba contundente que de fe de dicha actuación.

# CAC

COLEGIO DE  
ABOGADOS  
COMERCIALISTAS

**Boletín N° 1554 Marzo de 2010**

Por otro lado, la Corte precisó las características esenciales de la confesión y precisó una vez más que las manifestaciones hechas por las partes en el ámbito de una conciliación no revisten carácter de confesión espontánea.

### **Pronunciamientos relevantes**

#### **1. Cesación de envío de mercadería en un contrato de suministro**

“...es de precisar que la cesación de envíos, por sí sola, no puede implicar una terminación del contrato; la falta de remisiones, en ausencia de una prueba contundente (que no la adujo la actora) sobre que implicaba una terminación del vínculo, proyecta, hipotéticamente, razones como agotamiento de inventarios, interrupción de comunicaciones, retraso en pagos, etc. No hay elementos probativos que hagan creer, convencidamente, que la falta de despachos para la época de marzo de 2000, comportaban una suspensión del servicio y esta, a la vez, traslucían una terminación de la relación, deficiencia que corresponde juzgarla en contra de las conclusiones del juzgador y, por supuesto, de las pretensiones de la actora”.

#### **2. Confesión.**

“...la Corporación asentó que, “no existen confesiones implícitas, vagas o genéricas, sino que las mismas tienen que ser **expresas, ciertas o terminantes**, y no el resultado de razonamientos inductivos o deductivos” del juzgador.”

“Pero además, no sobra precisar que la conciliación, sea judicial o extrajudicial (ley 640 de 2001), no comporta una confesión, de una parte, porque la normatividad no le tiene asignados esos efectos (art. 194 C. de P. C.); de otra, porque en asuntos como el de esta especie, la asunción de compromisos de cualquier naturaleza, alrededor de un acto conciliatorio, como se esbozó en precedencia, no es, en línea de principio, reflejo de aceptación de responsabilidad como efecto de algún comportamiento culposo, por lo que al no contemplarlo en esos precisos términos la legislación, ni la naturaleza del acto permite inferirlo, no puede la parte demandada atribuirle la calificación a que alude en su escrito de objeción, menos pretender generarle los efectos mentados. Por supuesto que el ánimo conciliatorio puede estar motivado por un balance de costos y beneficios que al interesado le reporte el proceso y que lo determine a un arreglo, independientemente de la situación fáctica que sustente en el juicio, la cual puede momentáneamente abandonar para tales efectos, y sólo con tal fin. En esa hipótesis ningún ánimo de confesar le asiste pues solamente pretende arreglar un problema de la manera que considera más conveniente a sus intereses”.

#### **Jurisprudencia o Doctrina de autoridad relevante citada por la entidad**

Corte Suprema de Justicia, Sala Casación Civil. Sentencia de casación No. 2000 00235 01 de fecha 31 de mayo de 2007.



COLEGIO DE  
ABOGADOS  
COMERCIALISTAS

Boletín N° 1554 Marzo de 2010

## Datos de identificación

**Entidad emisora:** Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera.

**Referencia y fecha:** Radicación No. 2004-00376 de 11 de febrero de 2010.

**Consejero Ponente:** Dr. Marco Antonio Velilla Moreno.

**Decisión:** Deniega las pretensiones de la demandada.

### Campos del Derecho Comercial y Temas o asuntos tratados

1.0. Propiedad Industrial – Signos distintivos – Marcas: Riesgo de confusión o de asociación.

### Problemas Jurídicos

1. ¿La marca DU MONT + GRAFICA es confundible con la marca BELMONT, previamente solicitada, para distinguir productos de la clase 34 de la clasificación internacional de Niza (“cigarrillos, tabaco manufacturado y en bruto, artículos para fumadores, cerillas”)?
2. ¿La marca DU MONT + GRAFICA es confundible con la marca S.T. DUPONT, registrada y vigente, para distinguir productos de la clase 34 de la clasificación internacional de Niza (“cigarrillos, tabaco manufacturado y en bruto, artículos para fumadores, cerillas”)?

### Síntesis del documento

Acción de nulidad y restablecimiento del derecho interpuesta por la COMPAÑÍA PRONALCI LTDA.-, contra el acto administrativo proferido por la Superintendencia de Industria y Comercio, mediante el cual se negó el registro de la marca mixta DU MONT, para amparar productos comprendidos en la Clase 34° de la Clasificación Internacional de Niza.

La Sala Primera del Consejo de Estado analiza las similitudes y posibilidad de confusión entre las tres marcas cotejadas, determinando que, con respecto a la marca BELMONT no existen similitudes suficientes ni riesgo de confusión con la marca DU MONT; mientras que entre las marcas DU MONT (mixta) y S.T. DUPONT (nominativa) existían similitudes que conllevan a confusión y dificultad de identificación por parte del consumidor. Para esto, la Sala determinó que el elemento nominativo de la marca DU MONT prevalecía sobre su elemento gráfico, y por consiguiente, que la similitud fonética y gramatical entre las palabras “DU MONT” y “DUPONT” era suficiente para crear confusión, ya que las letras S.T. de la marca registrada no contienen la fuerza distintiva necesaria para diferenciarla de la marca cuestionada.



# CAC

COLEGIO DE  
ABOGADOS  
COMERCIALISTAS

**Boletín N° 1554 Marzo de 2010**

### **Pronunciamientos relevantes**

#### **1. Riesgo de Confusión entre una marca mixta y una nominativa**

El Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, en su Interpretación prejudicial N° 017-IP-2007, se pronunció haciendo el siguiente razonamiento, “(e)n el análisis de registrabilidad de un signo, se debe tener en cuenta la totalidad de los elementos que lo integran y, al tratarse de un signo mixto, es necesario conservar la unidad gráfica y fonética del mismo. Sin ser posible descomponerlo. Sin embargo, al efectuar el examen de irregistrabilidad del signo, se debe identificar cuál de sus elementos prevalece y tiene mayor influencia en la mente del consumidor, si el denominativo o el gráfico y proceder en consecuencia”.

“Al comparar una marca mixta con una denominativa, deberá tomarse en cuenta que, en principio, el elemento predominante de aquella será el denominativo, vista su relevancia para que el público consumidor identifique la marca y distinga la marca o servicio, lo que no obsta para que, por su tamaño, color y ubicación, el elemento gráfico pueda ser el decisivo”.

#### **2. Reglas para determinar la registrabilidad de una marca.**

La Sala del Consejo de Estado menciona una serie de reglas que la doctrina y la jurisprudencia han establecido para resolver una sobre la irregistrabilidad o no de una marca por confusión con otras.

En primer lugar, la confusión debe resultar de la impresión de conjunto despertada por las marcas, sin que estas se analicen en forma fraccionada. Por otra parte, “las marcas deben ser examinadas en forma sucesiva y no simultánea”.

“(E)n el plano fonético la jurisprudencia y la doctrina enseñan que debe tenerse en cuenta la sílaba tónica y la coincidencia en las raíces o terminaciones para determinar la existencia o no del riesgo de confusión”.

“Referente a la similitud conceptual o ideológica, la jurisprudencia y doctrina han sostenido que para que se presente debe configurarse entre signos que evocan una idea idéntica o semejante, cuestión que no se da entre las marcas cotejadas, ya que las mismas no evocan en la mente del consumidor el producto ni sus características, pues esta clase de marcas son las denominadas por la doctrina “de fantasía”, es decir, no manifiestan conexión directa alguna entre su significado y la naturaleza, cualidades y funciones respecto de los productos de la clase 34 internacional”.

#### **1. Aplicación de estas reglas en las marcas de productos de la clase 34 internacional de Niza.**

“(L)a ostensible similitud ortográfica y fonética entre las marcas “DU MONT” y “S.T. DUPONT” encontradas en el análisis anterior, no puede afirmarse que exista riesgo de confusión directa, toda vez que el comprador habitual de los productos de la clase 34 internacional, es una persona especializada y adicta al consumo de cigarrillos, quien se casa con una determinada marca, circunstancia que, en términos generales, hace que no incurra en error al momento de seleccionar los cigarrillos y demás artículos de esta clase, que sean de su preferencia. En cuanto a la marca “BELMONT”, se acentúa aún

# CAC

COLEGIO DE  
ABOGADOS  
COMERCIALISTAS

**Boletín N° 1554 Marzo de 2010**

más esta observación, en virtud de que sus semejanzas respecto a la marca cuestionada, son insignificantes”.

**Jurisprudencia o Doctrina de autoridad relevante citada por la entidad:**

1. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 17 de agosto de 2006, expediente N° 2002-0342. Consejero ponente: Dr. Camilo Arciniegas Andrade.
2. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 6 de marzo de 2008, expediente N° 2002-00339. Consejero ponente: Dr. Marco Antonio Velilla Moreno.
3. Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina de Naciones. Interpretación prejudicial N° 017-IP-2007 de 28 de febrero de 2007.
4. Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina de Naciones. Interpretación prejudicial N° 126-IP-2005.

## Datos de identificación

**Entidad emisora:** Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá

**Referencia y fecha:** Laudo Andrés Rincón Aldana contra L'Étoile Groupe S.A., 18 de enero de 2010.

**Árbitro:** Dr. Lorenzo Calderón Jaramillo

**Decisión:** declara la prosperidad de la objeción formulada por el demandante

## Campos del Derecho Comercial y Temas o asuntos tratados

- 1.0. Contratos mercantiles: contrato de cuentas en participación
- 2.0. Derecho procesal: proceso de rendición de cuentas – allanamiento. Cláusula compromisoria.

## Problemas Jurídicos

1. ¿Cuál es el alcance y la aplicación de la cláusula arbitral?
2. ¿Cuáles son las funciones del gestor en el contrato de cuentas en participación?
3. Teniendo en cuenta que en el contrato de cuentas en participación ambas partes son comerciantes, ¿Cuál es el requisito para poder objetar la rendición de cuentas del gestor?



COLEGIO DE  
ABOGADOS  
COMERCIALISTAS

**Boletín N° 1554 Marzo de 2010**

### **Síntesis del documento**

Después de llevarse el tema ante la justicia ordinaria, en donde prosperó la excepción de “compromiso”, se convocó a un Tribunal de Arbitramento buscando la rendición de cuentas dentro de un contrato de cuentas en participación, la parte convocante bajo juramento estima la cuantía de las cuentas. En el término establecido por el Tribunal la parte convocada rindió cuentas de acuerdo a su contabilidad. La parte convocante objeta las cuentas presentadas, solicitando pruebas para argumentar su desacuerdo.

### **Pronunciamientos relevantes**

#### **1. Alcance de la cláusula arbitral**

“...la excepción de compromiso ha de prosperar siempre que se verifique la sola existencia del pacto arbitral independientemente del tipo de proceso o forma de la pretensiones en donde se esté proponiendo, pues desconocer el pacto arbitral por la naturaleza o forma de la pretensión equivaldría a desconocer la voluntad de las partes e incurrir inclusive en adelantar un proceso sin jurisdicción, incurriendo en causal de nulidad no subsanable; en tal sentido ya se ha pronunciado la jurisprudencia, reiterando la *universalidad* de la cláusula arbitral y sus inexorables efectos respecto de la jurisdicción escogida por las partes.”

“La jurisprudencia y la doctrina han considerado que la naturaleza de las pretensiones y las excepciones a ser conocidas por el tribunal arbitral, deben ser por excelencia, pretensiones declarativas y de condena, excluyendo del conocimiento arbitral, no obstante su transigibilidad del objeto del litigio y universalidad de la cláusula compromisoria, ...”

#### **2. Funciones del gestor en el contrato de cuentas en participación**

“... cuando el partícipe es inactivo, de tal manera que los terceros no pueden percatarse de su existencia, quien asume la carga operativa y administrativa es el Gestor, en su sólo nombre y bajo su crédito personal (art. 507 Co de Co.), siendo reputado único dueño del negocio en las relaciones externas de la participación (art. 510 ibidem).”

“... la Ley le otorga a estos últimos, a los partícipes inactivos, la facultad legítima y permanente de revisión documental de la participación y de obtener rendición de cuentas de la gestión del gestor (art. 512 ibidem).”

“Es un contrato entonces, donde el Gestor tiene obligaciones de medio, por cuanto la participación se extiende a pérdidas y beneficios, y por ende se obliga a realizar las operaciones mercantiles objeto del contrato, con profesionalidad y con la diligencia de un buen hombre de negocios.”



COLEGIO DE  
ABOGADOS  
COMERCIALISTAS

## Boletín N° 1554 Marzo de 2010

### 3. Contabilidad de las partes en el contrato de cuentas en participación. Prueba para objetar la rendición de cuentas.

Para poder valorarla de acuerdo con las normas antedichas, el demandante tenía una carga procesal que debió expresar, si ese era su interés, pero cuya omisión brilla en toda la actuación: En la demanda o en la objeción del las cuentas tenía que haber deferido la decisión a los libros de la contraparte; y la consecuencia inmediata y necesaria para poderlos ponderar, contrastar y valorar es que hubiera aportado u ofrecido la exhibición de los suyos, de otra manera la prueba sería incontrastable (en el hipotético y ya descartado caso en que este tribunal dudara de la adecuada y legal contabilidad de la demandada), por ello los saldos y cifras ofrecidas por la perito en el dictamen en toda su integridad, no admiten duda, y revelan las cifras concretas a cargo de la demandada y a favor de la demandante, lo cual será el monto sobre el que se apuntalará este Laudo.

### Jurisprudencia o Doctrina de autoridad relevante citada por la entidad:

Corte Constitucional Sentencia C 981 de 2002

## Datos de identificación

**Entidad emisora:** Cámara de Comercio de Bogotá, Centro de Arbitraje y Conciliación.

**Referencia y fecha:** Laudo Arbitral Energising Obras Civiles LTDA. *contra* Consorcio Minero Unido S.A., Carbones de La Jagua S.A. y Carbones El Tesoro S.A. del 10 de febrero de 2010.

**Tribunal Arbitral:** Dr. Édgar Augusto Ramírez Baquero, Dr. Luis Salomón Helo Kattah y Dra. María Cristina Morales de Barrios.

**Decisión:** no declarar probadas las pretensiones de la demanda.

### Campos del Derecho Comercial y Temas o asuntos tratados

1. Derecho Comercial: la oferta y la aceptación, liquidación del contrato, reajuste por excesiva onerosidad sobreviniente, riesgo de imposibilidad objetiva.
2. Derecho Civil: elementos de la transacción, enriquecimiento sin justa causa.
3. Contratación Estatal: restablecimiento económico del contrato.



**COLEGIO DE  
ABOGADOS  
COMERCIALISTAS**

**Boletín N° 1554 Marzo de 2010**

### **Problemas Jurídicos**

1. ¿La existencia de una situación influyente en derecho de carácter dudoso o incierto que genera una controversia patrimonial entre dos partes es, junto con la determinación de las partes de brindar certeza jurídica a una situación relevante entre ellos y la existencia de concesiones recíprocas en aras de lograr esa certeza, un elemento de la esencia del contrato de Transacción?
2. ¿Puede afirmarse que se está en presencia de una oferta si ésta es precisa y firme mas no clara?
3. ¿Puede generarse un incumplimiento de la obligación de liquidación por no incluirse en el acta aspecto que no fueron objeto de acuerdo o por hacerse una acta de liquidación apenas parcial?
4. ¿La ocurrencia del riesgo de imposibilidad objetiva, sobreviniente y temporal de ejecución de la prestación puede imputarse a alguna de las partes contratantes de forma que la misma deba responder ante la otra o implica este riesgo una fuerza mayor?  
¿Es la institución del reajuste por excesiva onerosidad sobreviniente en materia comercial equivalente al restablecimiento económico de los contratos estatales?

### **Síntesis del documento**

La controversia entre las partes surge del contrato que se derivó de la Oferta del 12 de diciembre de 2006 que CARBONES DE LOS ANDES S.A., CARBONES DE LA JAGUA S.A y CONSORCIO MINERO UNIDO le hicieron a ENERGING OBRAS CIVILES LIMITADA “para ejecutar las obras requeridas para la preparación del canal por el cual las EMPRESAS MINERAS desviarán el Caño Ojinegro y su conexión al Caño Canime”, oferta que fue aceptada mediante la orden de servicios de fecha 27 de diciembre de 2006. La posición jurídica de CARBONES DE LOS ANDES S.A. fue sustituida posteriormente por CARBONES DEL TESORO S.A.

### **Pronunciamientos relevantes**

#### **1. Los contenidos esenciales del contrato de transacción.**

“Los contenidos esenciales del contrato de transacción son bien conocidos. La doctrina y la jurisprudencia, tanto patria como comparada, de tiempo atrás se han encargado de identificarlos. Estos contenidos esenciales, por esta condición, imprimen identidad al contrato de transacción, al igual que perfiles y tipicidad propia. Sin ellos el contrato no es del tipo transacción. Tales contenidos son:

1. La determinación o voluntad de las partes en el sentido de brindar certeza, seguridad y concreción a la situación jurídicamente relevante entre ellas existente y que se encuentra en estado de duda o incertidumbre, haciendo cesar definitivamente este estado de cosas a cuenta del cual sus intereses patrimoniales han entrado en conflicto.

# CAC

COLEGIO DE  
ABOGADOS  
COMERCIALISTAS

## Boletín N° 1554 Marzo de 2010

2. La presencia de concesiones recíprocas que las partes se hacen entre sí, a la manera de expediente o medio en consideración al cual se avienen a asumir actitudes de desprendimiento y con ello a hacer cesar su diferendo.
3. La tradición romanista y la doctrina y la jurisprudencia de nuestro tiempo suelen mencionar entre los contenidos esenciales de la transacción la existencia de una situación influyente en derecho trabada entre dos o más personas, de carácter dudoso o incierto, por cuenta de la cual entre ellas ha irrumpido una controversia de naturaleza patrimonial.

En opinión de este tribunal arbitral el anterior enunciado, vistas las cosas con todo rigor, no puede considerarse un contenido esencial del negocio transaccional. Trata más bien este aspecto de un supuesto de hecho que antecede al acuerdo transaccional y en consideración al cual los que transigen se animan al ajuste de su acuerdo definitivo y conclusivo de su conflicto patrimonial.

Si se reflexiona serenamente en torno al significado que en el negocio jurídico de transacción tiene la previa existencia de un diferendo de intereses patrimoniales es apreciable que en ausencia de él no es que el contrato corresponda a otro arquetipo negocial; más bien, que la transacción carecerá de objeto contractual, como que de paso los móviles o motivos (causa impulsiva) que inducen a las partes a su celebración estarán falsamente movilizados”.

4. **Son elementos esenciales de la oferta: precisión, firmeza y claridad.**

“En su Tratado de Derecho Civil, Jacques Ghestin, define la oferta como la manifestación de voluntad unilateral por la cual una persona hace conocer a otra su intención de contratar y las condiciones iniciales del contrato. La aceptación de estas condiciones por el destinatario de la oferta formará el contrato.

A su vez, la doctrina nacional y extranjera coinciden en que los elementos esenciales de la Oferta se refieren a su precisión, firmeza y claridad. En efecto, la precisión significa que debe contener los elementos esenciales del futuro negocio jurídico que se propone; por ejemplo, en un negocio de compraventa debe aparecer el precio, el cual puede ser determinado o determinable. Así mismo, la Oferta debe ser firme, es decir, que de incluir algún tipo de condición o de reserva, éstas deben ser expresas y directamente relacionadas con el negocio ofertado, sin que desvirtúen la intención de contratar por parte del oferente, por tratarse de circunstancias reales, objetivas, concretas y aplicables en el ámbito del negocio que se propone. En tercer lugar, su contenido debe ser claro y no conducir a confusión o equivocación al destinatario de la misma, pues ello implicaría alterar su consentimiento, lo que traería la consecuencia de no estar en presencia de una Oferta, sino de otro acto relativo a negociaciones o tratativas previas, ineficaz para generar la existencia del negocio propuesto”.

5. **Las concesiones recíprocas son parte esencial del arquetipo negocial de la transacción.**

“En lo que respecta con las concesiones recíprocas que los que controvierten se hacen en virtud del contrato de transacción, es este un contenido esencial de este arquetipo negocial que se echa de menos en la especie de esta litis.

# CAC

COLEGIO DE  
ABOGADOS  
COMERCIALISTAS

## Boletín N° 1554 Marzo de 2010

En efecto, leído en toda su extensión el documento privado del siete (7) de septiembre de dos mil siete (2.007), que da cuenta de la propuesta de terminación y liquidación del contrato de obra civil ajustado entre las partes, es para este Tribunal Arbitral nítido que a propósito de los reclamos elevados por ENERGING OBRAS CIVILES LTDA frente a las demandadas, orientados al reconocimiento y pago de sumas de dinero por causa de mayores distancias de desplazamiento a sitios de botadero de desechos de la tierra y de stand by de maquinaria y equipo, pedidos que constituyen el epicentro de este proceso, no existen desprendimientos o rebajas mutuas en las aspiraciones de las partes. Tales concesiones solo las hay de parte de la sociedad convocante, que, con la declaración de “paz y salvo” renunció a tales reclamos. Del lado de las convocadas, en punto de tales pedidos no se aprecia sacrificio alguno en sus aspiraciones, que no eran otras que no se les cobrase nada por tales conceptos.

Mucho han insistido la doctrina y la jurisprudencia nacional en la presencia de concesiones recíprocas como contenido esencial de la transacción. Les asiste toda la razón porque sin ellas no existe acuerdo transaccional. El arreglo corresponderá a uno de otra naturaleza jurídica. Por ejemplo, si las concesiones provienen de una sola de las partes en contienda el negocio contractual corresponderá a otro arquetipo: la renuncia de derechos discutidos”.

**6. El incumplimiento de la obligación de la liquidación de contrato no se genera por no incluir en el Acta de Liquidación conceptos que no fueron objeto de acuerdo en el contrato.**

“En el estatuto de contratación administrativa, está previsto el derecho de las partes de dejar salvedades o reservas en las Actas de Liquidación de Mutuo Acuerdo, sin que ello enerve los efectos jurídicos de la liquidación sobre los conceptos no discutidos. En el presente caso ocurre lo mismo, por lo cual, el contrato quedó liquidado en cuanto a las obras realizadas por Energing Obras Civiles Ltda., que fueron las pactadas en el contrato, además de que éstas fueron íntegramente pagadas por el Consorcio. Sobre los aspectos que no fueron objeto de acuerdo, evidentemente no hubo liquidación, pero ello no significa que el Consorcio haya incumplido su obligación de liquidar el contrato en los términos pactados en el punto Décimo Quinto del contrato; en cuanto a los asuntos que, según la parte convocada, son ajenos al contrato en cuestión, será este Tribunal, como juez del contrato, quien determinará su procedencia”.

**7. El cobro de sobrecostos no pactados en el contrato.**

“La convocante parte entonces del supuesto de haberse previsto en la oferta lo relativo a la distancia para el depósito del material estéril y sobre ese supuesto construye las razones que a su juicio sirven de fundamento a su petición”.

(...)

“Al respecto el Tribunal estima que el supuesto en que se basa la convocante para formular su petición es equivocado, toda vez que en la oferta del 12 de diciembre de 2006 no se fijaron distancias para depositar el material estéril en los botaderos; se estableció sí la obligación a cargo

# CAC

COLEGIO DE  
ABOGADOS  
COMERCIALISTAS

## Boletín N° 1554 Marzo de 2010

de la convocante de disponer el material estéril en los botaderos que señalaran las empresas convocadas, como quiera que esa actividad hacía parte del objeto principal del contrato (cláusula primera). Al examinar las especificaciones técnicas de construcción de las obras, en lo referente a excavaciones, se lee en el Capítulo 3, ítems 3.3 que “la distancia de acarreo podrá ser hasta un (1) kilómetro”, pero esta mención no desvirtúa, de una parte, que la unidad de medida pactada para efectos de la determinación de las tarifas acordadas es la cantidad de material estéril expresada en metros cúbicos, y, de otra, que en las tarifas establecidas están incluidos todos los gastos directos o indirectos derivados de los trabajos, como lo establece el parágrafo primero de la cláusula sexta de la oferta, así como el no reajuste de las tarifas previsto en el parágrafo cuarto de la misma cláusula.

También se observa que las partes tampoco estipularon el precio de \$840 por m<sup>3</sup>/km que invoca la convocante como factor de liquidación, desconociéndose el origen o la razón de ser de dicho valor”.

(...)

“...a juicio del Tribunal la convocante nada tendría que reclamar debido a que, como ya se expresó, no se acordaron distancias para el cumplimiento de la obligación principal que asumió la convocante de depositar el material estéril en los botaderos que señalaran las empresas convocadas. Esta fue la obligación y el riesgo del negocio que asumió la convocante al aceptar la propuesta de las convocadas.

Sin perjuicio de lo anterior, debe advertirse que las empresas convocadas dispusieron de varios sitios que permitían depositar el material estéril en botaderos ubicados a menor distancia de la alegada por la convocante, partiendo de cada uno de los tramos en que se dividió el canal para efectos de la ejecución y control de la obra, como consta en el informe del perito Germán Bazzani Duarte, que viene a confirmar lo expresado por el ingeniero Eduardo Torres Galeano, tanto en su informe técnico como en la declaración que rindió ante este tribunal, así como el testimonio del ingeniero César Paredes. Esa circunstancia permite al tribunal considerar que si la convocante hubiese realizado su labor con la debida diligencia y adecuada organización, no habría tenido necesidad, según lo ha dicho, de recorrer distancias superiores a 1.500 metros para depositar el material estéril en los respectivos botaderos”.

### **8. Los elementos del riesgo de imposibilidad objetiva, sobrevenida y temporal de ejecución de la prestación.**

(...)

“En su escrito de respuesta a la demanda arbitral las compañías citadas a este proceso se han opuesto a que este tribunal arbitral despache favorablemente las súplicas que vienen de reseñarse. En lo sustantivo manifiestan que el cese de las actividades de ejecución contractual que desarrollaba ENERGING OBRAS CIVILES LTDA califica como evento constitutivo de “hecho de tercero”, que como tal no les es imputable y no puede comprometer su responsabilidad civil; que la



# CAC

COLEGIO DE  
ABOGADOS  
COMERCIALISTAS

## Boletín N° 1554 Marzo de 2010

causa de esta cesación de labores fue un bloqueo ilegal del acceso al área de labores, realizado por personas relacionadas con OPERADORES MINEROS DEL CESAR (OMC), entidad ésta distinta de las demandadas”

(...)

“En efecto, en la especie de hecho que se estudia, en opinión de este tribunal de arbitramento hacen presencia todos los rasgos caracterizadores de este tipo de riesgos de la ejecución contractual, a saber: a. La objetiva imposibilidad de ejecutarse transitoriamente la prestación a cargo del deudor, que en esta especie litigiosa consiste en el evento fehacientemente acreditado en los autos de la actuación procesal consistente en que durante el intervalo que cubre los días primero (1º) de agosto de 2.007 y veintiuno (21) de los mismos mes y año las labores de ejecución del contrato de obra civil celebrado entre las partes en contienda fueron suspendidas por causa de un bloqueo llevado a cabo en la zona de ingreso al sitio de la obra; b. La falta de autoría de este evento por parte de quienes ahora litigan, circunstancia también probada, pues la prueba arrojada al expediente indica que este paro no es imputable a ninguna de las personas comprometidas en la presente controversia, pues autores del mismo fueron extrabajadores de una compañía contratista de una de las convocadas, acontecimiento que por lo tanto configura hecho de terceros; c. El carácter sobreviniente de este acontecimiento, el cual advino al final del plazo estipulado para la realización de los trabajos de ingeniería civil de cargo de la demandante”.

### **9. Elementos para la aplicación del reajuste prestacional establecido en el artículo 868 del Código de Comercio.**

“Este tribunal arbitral, interpretando la demanda genitora de este proceso, entiende que la pretensión de restablecimiento del equilibrio contractual está en conexión con el Artículo 868 del Código de Comercio, norma que en el derecho privado patrio consagra la institución del reajuste prestacional por excesiva onerosidad sobreviniente. No puede estarlo con las normas que en el estatuto contractual del Estado y sus entidades descentralizadas regulan la preservación de la ecuación financiera del contrato, porque estas últimas no han sido diseñadas para la contratación entre particulares, medio al cual corresponde el negocio celebrado entre los hoy litigantes.

La destacada norma del estatuto mercantil demanda la presencia de los siguientes requisitos en orden a que se abra paso la pretensión de reajuste prestacional por excesiva onerosidad sobreviniente: i. La existencia de un contrato válido de ejecución sucesiva, periódica o diferida, de naturaleza bilateral; y, ii. La irrupción de eventos posteriores al origen del contrato, de carácter extraordinario, imprevisto o imprevisible, que incrementan excesivamente la dimensión cuantitativa de la prestación a cargo de una de las partes.

La pretensión en análisis, soportada en la construcción regulada en el Artículo 868 del Código de Comercio tampoco podrá ser respaldada en la parte resolutive de este laudo. En efecto, de un lado, ya se ha dicho en otro apartado de esta providencia que el incidente consistente en el bloqueo ilegal del acceso al área de las obras civiles que la demandante ejecutaba no constituye un riesgo de aquellos que alteren intrínsecamente la prestación a cargo, sino ejemplo de riesgo de

# CAC

COLEGIO DE  
ABOGADOS  
COMERCIALISTAS

## Boletín N° 1554 Marzo de 2010

imposibilidad sobreviniente y temporal de ejecución de la prestación, estos últimos de los cuales no se ocupa la norma legal mencionada; de otro, es nítido que el contrato de obra civil celebrado entre las partes, careciendo de vocación de estabilidad en el tiempo, pues fue concertado a plazo, e involucrando la ejecución de un hecho único e indiviso, como lo era la ejecución de la obra contratada, no es del tipo al cual está destinado el dispositivo de reajuste regulado en el Artículo 868 del estatuto mercantil”.

### **Jurisprudencia o Doctrina de autoridad relevante citada por la entidad:**

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de mayo 6 de 1.996.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 22 de febrero de 1971.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de junio 29 de 2007.

Corte Suprema de Justicia, sentencia de 22 de agosto de 1949.

## Datos de identificación

**Entidad Emisora:** Superintendencia de Industria y Comercio

**Tipo de Normativa:** Resolución

**Referencia y Fecha:** No 64274 del 14 de diciembre de 2009

### **Campos del Derecho Comercial y Temas o asuntos tratados**

1.0. Registro Mercantil.

### **Problema Jurídico**

1. ¿Deben las Cámaras de Comercio exigir reconocimiento notarial o judicial o presentación personal ante el secretario de la respectiva cámara de comercio sobre las actas que se pretendan registrar las sociedades comerciales?
2. ¿Las Cámaras de Comercio están obligadas a no permitir que terceros no autorizado usen el nombre comercial de la sociedades inscritas en su registro mercantil?

### **Síntesis del documento**

En la resolución la Superintendencia de Industria y Comercio decide una queja presentada por la sociedad Alfaequipos Ltda. contra la Cámara de Comercio, donde reclama que en dos oportunidades

# CAC

COLEGIO DE  
ABOGADOS  
COMERCIALISTAS

## Boletín N° 1554 Marzo de 2010

un tercero ajeno a la sociedad logro registrar en el registro de la Cámara de Comercio de Bogotá actas falsas a nombre de la sociedad en mención, cambiando al representante legal y miembros de la junta directiva de la sociedad. A partir de ello, el quejoso solicita a la Superintendencia el establecimiento de procedimientos que permitan a las Cámaras de Comercio efectuar algún tipo de control sobre la autenticidad de las personas que suscriben documentos con destino al Registro Mercantil.

### **1. Naturaleza de las funciones adelantadas por las Cámaras de Comercio en lo que se refiere al registro Mercantil.**

La Superintendencia de Industria y Comercio señala que “las cámaras de comercio son entidades privadas que por mandato legal deben llevar los registros públicos y para esto deben regirse por el ordenamiento jurídico.”

Por lo anterior las cámaras de comercio deben verificar “que los documentos que se alleguen para su registro no tengan vicios de ineficacia, inexistencia o que por expresa disposición no puedan ser inscritos.”

### **2. Protección del Nombre Comercial.**

En cuanto al nombre comercial la Superintendencia de Industria y Comercio aclara que “la facultad de las cámaras de comercio se limita a verificar que al momento de matricular a un comerciante, no exista otro con el mismo nombre ya inscrito, ya que el derecho al uso exclusivo que comprende la facultad del propietario a impedir que terceros no autorizados la usen se debe ejercer únicamente mediante acciones judiciales.”

### **3. Verificación de la autenticidad de actas.**

Respecto de la autenticidad de las actas se debe analizar desde el artículo 252 del Código de Procedimiento Civil y el artículo 40 del Código de Comercio los cuales establecen que “la autenticidad del documento se adquiere con el registro por lo que no se puede asumir como valido un documento que se lleva a registro sin que exista certeza de la persona que lo elaboro o suscribió.”

Debido a lo anterior “las actas que pretendas ser inscritas por las sociedades en el registro mercantil deberán ser primero reconocida notarial o judicialmente por el presidente o secretario de la reunión ó podrán ser presentadas personalmente ante el secretario de la cámara de comercio de acuerdo con el artículo 40 del Código de Comercio”.

La Superintendencia realiza una aclaración respecto de la aplicación del artículo 189 del Código de Comercio, el cual confiere el carácter de prueba suficiente de los hechos que constan en las copias de las actas autorizadas por el secretario o por algún representante legal de la sociedad pero no le da el carácter de autentico al acta es decir no da certeza de la persona que la suscribió u otorgo el documento

La Cámara de Comercio por el contrario considera que el artículo 40 del Código de Comercio no aplica para la inscripción de las actas y que se debe aplicar el artículo 24 de la ley 962 de 2005. La Superintendencia concluye que el artículo 24 de la ley anteriormente mencionada hace referencia a “la presunción de autenticidad de firmas mientras que el artículo 40 del Código de Comercio exige la autenticidad de documentos, es decir que el artículo 24 presume la autenticidad de firmas pero no con esto se cumplen los requisitos establecidos por el artículo 40 sobre autenticidad de documentos.”

# CAC

COLEGIO DE  
ABOGADOS  
COMERCIALISTAS

**Boletín N° 1554 Marzo de 2010**

#### **4. Verificación de Sellos Notariales**

“Frente a la afirmación de la Cámara de Comercio, según la cual las entidades registrales no pueden verificar la autenticidad de los sellos notariales, debe tenerse en cuenta que el cumplimiento del artículo 40 del Código de Comercio radica en verificar que las actas que se alleguen para registro hayan sido reconocidas , ya sea notarial o judicialmente, o presentadas personalmente por sus otorgantes ante el secretario de la cámara de comercio, lo que no implica la verificación de los sellos notariales, como lo afirma la entidad registral.”

En conclusión la Superintendencia de Industria y Comercio modifica el criterio adoptado anteriormente por esta misma entidad y establece una nueva posición respecto de los requisitos formales que deben cumplirse para inscribir en el registro mercantil, el cual radica en la aplicación del artículo 40 del Código de Comercio para la inscripción de las actas en el registro público, por lo que las cámaras de comercio desde el 3 de septiembre de 2009 deberán exigir reconocimiento notarial o judicial o presentación personal ante el secretario de la respectiva cámara de comercio para obtener certeza sobre las personas que la han elaborado, de esta manera la inscripción del acta en el registro mercantil tendrá plena validez.

#### **Normativa relevante citada por la entidad**

- Circular Única Superintendencia de Industria y Comercio: Inciso primero del numeral 1.4.1, capítulo primero del título VIII
- Artículo 40 Código de Comercio
- Concepto No. 09013819 del 17 de julio de 2009
- Artículo 24 de la ley 962 de 2005
- Artículo 73 del Decreto 960 de 1970
- Artículo 252 del Código de Procedimiento Civil
- Artículo 189 el Código de Comercio

### **Datos de identificación**

**Entidad emisora:** Superintendencia de Sociedades de Colombia.

**Tipo de Normativa:** Concepto.

**Referencia y fecha:** Oficio N° 220-195595 de 29 de diciembre de 2009.

**Tema:** Actos de una sociedad adelantados con posterioridad al vencimiento del término para enervar la causal de disolución.



**COLEGIO DE  
ABOGADOS  
COMERCIALISTAS**

**Boletín N° 1554 Marzo de 2010**

### **Campos del Derecho Comercial y Temas o asuntos tratados**

1.0. Derecho de Sociedades: Disolución de sociedad mercantil.

#### **Síntesis del documento**

Se resuelve acerca de la capacidad para contratar de una sociedad que, estando incurso en la causal de disolución relacionada con la reducción del número mínimo de socios, no subsanó dicha causal, pero tampoco ha iniciado su proceso liquidatorio.

La Superintendencia menciona que "(l)a operancia de la causal no requiere, de otra parte, ningún acto positivo de liquidación sino que se presenta con el paso del tiempo sin que la sociedad hubiera adoptado alguna medida para enervarla". En esta medida, la capacidad de la sociedad incurso en una causal de disolución no enervada a tiempo se reduce únicamente a la celebración de aquellos actos necesarios para culminar su proceso de disolución y liquidación.

#### **Pronunciamientos relevantes**

##### **1. Operancia de una causal de disolución.**

"Tenemos que conforme lo consagrado en los artículos 218 y 219 del Estatuto mercantil, existen algunas circunstancias que hacen que cuando se da una causal de disolución respecto de una sociedad, la misma queda disuelta de manera inmediata sin ninguna formalidad especial, evento en el cual solo cabe proceder a iniciar el proceso liquidatorio y por lo tanto no opera respecto de ella, el término de seis meses fijado en el párrafo segundo del artículo 220 ibídem, para proceder a enervar la causal ocurrida".

"Ahora bien, si a pesar de ser factible enervar la causal de disolución formalizando el acuerdo dentro de los seis meses siguientes a la ocurrencia de la misma, no se adoptan las medidas que sean necesarias, deberá declararse en estado de disolución a la compañía, dando cumplimiento a las formalidades legales y estatutarias pertinentes para dar inicio al proceso de liquidación de su patrimonio social, circunstancia que implica que no pueden continuar desarrollándose las actividades que conforman su objeto social y la sociedad "conservará su capacidad jurídica únicamente para los actos necesarios a la inmediata liquidación. Cualquier operación o acto ajeno a este fin, salvo los autorizados expresamente por la ley hará responsables frente a la sociedad, a los asociados y a terceros, en forma ilimitada y solidaria, al liquidador, y al revisor fiscal que no se hubiere opuesto".(artículo 222 de la legislación mercantil)".

##### **2. Validez de los actos realizados por una sociedad incurso en una causal de disolución.**

"Una vez vencido el término que da la ley a una sociedad para enervar una causal de disolución, ésta sólo conserva capacidad para adelantar actos tendientes a su liquidación y cualquier acto que ésta realice fuera de dicha órbita, si bien se reputa válido hasta tanto se desvirtúe su validez ante la justicia ordinaria, implica responsabilidades personales para los administradores y revisores fiscales que no se hubieran opuesto a los mismos.

# CAC

COLEGIO DE  
ABOGADOS  
COMERCIALISTAS

**Boletín N° 1554 Marzo de 2010**

**Jurisprudencia o Doctrina de autoridad relevante citada por la entidad:**  
Superintendencia de Sociedades de Colombia, Oficio N° 220-102642 de 30 de noviembre de 1999.