BOLETÍN DE DERECHO COMERCIAL

a Sabana

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS



Jurisprudencia

COLEGIO DE ABOGADOS COMERCIALISTAS

Octubre de 2021 No. 1606



MARTINEZ

BELTRAN

DERECHO COMPARADO



¡Le invitamos a inscribirse a este imperdible evento!

Contaremos, como es costumbre, con la presencia de conferencistas internacionales y nacionales, que abordarán temas de gran importancia y actualidad en el Derecho Comercial contemporáneo.

Mayor información AQUÍ



JUNTA DIRECTIVA

PRESIDENTE

Jorge Oviedo Albán

VOCALES PRINCIPALES

Gustavo Cuberos Gómez Luis Hernando Parra Nieto José Alberto Gaitán Martínez Ernesto Rengifo García

REPRESENTANTES DE EXPRESIDENTES

PRINCIPAL

Jaime Tobar Ordoñez
SUPLENTE

Carlos Humberto Jaimes Yañez

TESORERO

Alejandro Páez Medina

VICEPRESIDENTA

Yira López Castro

VOCALES SUPLENTES

Arturo Sanabria Gómez Sebastián Salazar Castillo Tulio Cárdenas Giraldo Lisandro Peña Nossa

COMISARIO DE CUENTAS

Luz Helena Mejía Perdigón

SUPLENTE

Carlos Omar Miranda

SECRETARIA

Luisa Fernanda Jiménez

Colegio de Abogados Comercialistas

ISSN: 2339 - 3351 Bogotá - Colombia.

Editores: Jorge Oviedo Albán y Yira López Castro

Diagramación: María Alejandra Jiménez. Estudiante de la Universidad del Rosario

*Los autores de las reseñas son estudiantes de pregrado de la Facultad de

Jurisprudencia de la Universidad del Rosario

Contenido

EDITORIAL 5 I. PERSPECTIVAS • Otro golpe a los derechos de los consumidores: el término de 6 prescripción de las acciones para reclamar seguros. Por: Alejandro Giraldo López Miembro del Círculo de Jóvenes Comercialistas. • Alcance de los deberes legales de los administradores sociales 8 en sociedades en insolvencia Por: Isabela Uribe Giraldo Miembro del Círculo de Jóvenes Comercialistas. "Al caído caerle" 9 Por: Carlos Mario Urbina Muñoz Miembro del Círculo de Jóvenes Comercialistas. II. CONTRATOS MERCANTILES • Deberes de las comisionistas de bolsa en contratos de 12 corresponsalía para negociación transfronteriza de valores. Por: María Alejandra Jiménez Rodríguez Universidad del Rosario • Terminación unilateral de un contrato de suministro 13 transporte. Por: Astrid Carolina Piratoba Tocarruncho Universidad del Rosario arrendamiento Contrato de de local comercial. 15 Incumplimiento de las obligaciones del arrendador de garantizar el goce del local y de renovar el contrato de arrendamiento Por: Astrid Carolina Piratoba Tocarruncho Universidad del Rosario

INDICE

III.DERECHO DE LA COMPETENCIA

17

• Responsabilidad contractual y competencia desleal. No se demostró que la terminación de un contrato de suministro configurara un acto de competencia desleal que generara perjuicios

Por: Astrid Carolina Piratoba Tocarruncho

Universidad del Rosario

VI. PROPIEDAD INTELECTUAL

18

• Derechos de autor de un software. Condena por la comercialización y distribución de la copia de software de contabilidad para empresas

Por: María Alejandra Jiménez Rodríguez

Universidad del Rosario

VII CONGRESO INTERNACIONAL DE DERECHO COMERCIAL

20



EDITORIAL

Durante los días 12 y 13 de octubre se realizará la séptima versión del Congreso Internacional de Derecho Comercial, evento académico que el colegio realiza cada dos años y que en esta ocasión se llevará a cabo por medio de la plataforma Zoom.

Como es costumbre, contaremos con la presencia de destacados conferencistas nacionales y extranjeros, que abordarán temas de gran importancia y actualidad en el Derecho Comercial contemporáneo, tales como al unificación, codificación y descodificación; modernización del derecho contractual; derecho del consumo; modernización del derecho societario; relaciones entre el derecho contractual y el derecho de la competencia; las facultades jurisdiccionales en asuntos mercantiles a cargo de las superintendencias; tendencias en Derecho societario, Derecho comercial y tecnología e Insolvencia.

Tanto los incesantes avances tecnológicos, como los problemas y retos que se presentan en el día a día de los negocios, generan cuestionamientos que deben ser abordados por todos los involucrados en ellos. También es necesario contar con los aportes del derecho comparado, con el fin de contribuir de manera reflexiva a los debates que se generan. Las temáticas que hemos escogido en esta oportunidad versan sobre los temas de especial interés, y de igual forma, los conferencistas y moderadores invitados son tanto académicos como abogados en ejercicio de reconocido prestigio. También hemos querido invitar a varios destacados conferencistas extranjeros quienes desde su visión nos permitirán enriquecer el análisis y el debate sobre dichas materias.

Por otra parte, cabe destacar que en épocas recientes se han dado a conocer en el país algunas propuestas de reforma legislativa sobre diversos temas del derecho privado. Estas propuestas deben ser analizadas a fondo, siempre preguntándose sobre su necesidad, oportunidad y pertinencia. El Colegio de Abogados Comercialistas, fiel a su objeto, estará presto a servir de escenario para los análisis y discusiones que se presenten. Por ello, invitamos a todos los interesados a participar tanto en nuestro VII Congreso Internacional de Derecho Comercial, como en las diversas tertulias, seminarios y cursos que ofrecemos, y también en las páginas de este boletín.

Jorge Oviedo Albán Presidente Yira López Castro Vicepresidenta

PERSPECTIVAS

Otro golpe a los derechos de los consumidores: el término de prescripción de las acciones para reclamar seguros.

Por: Alejandro Giraldo López

Miembro del Colegio de Abogados Comercialistas

Hace unos días escribí sobre el duro golpe que había proporcionado la Corte Suprema de Justicia a los mecanismos alternativos de solución de conflictos al impedirle a la SIC o a los Jueces hacer seguimiento a las conciliaciones o transacciones de litigios que se hicieran por fuera de un proceso judicial en las acciones de protección al consumidor, en el sentido de que el Estatuto del Consumidor los facultaba para imponer sanciones al que las incumpliera (num. 11 art. 58), pero que en una interpretación restrictiva la Alta Corporación consideró que solo era posible hacerlo si la conciliación o la transacción se había realizado dentro del proceso judicial, lo que a la postre lleva a desestimular cualquier arreglo anterior al proceso, congestionando aún más al aparato judicial y a la SIC en particular.

Ahora la Corte Suprema nos vuelve a sorprender con una decisión que restringe los derechos de los consumidores en el sector asegurador de forma grave y lesiva.

El artículo 2° de la Ley 1480 de 2011 (Estatuto del Consumidor) aclara que esta es una norma residual frente a los regímenes especiales, y que solamente se aplicará a un sector específico si hay un vacío, "evento en el cual aplicará la regulación especial y suplementariamente las normas establecidas en esta Ley".

Así, en sectores como salud, educación, servicios públicos, transporte, comunicaciones, servicios postales y, por supuesto, sector financiero, existen normas para regular asuntos específicos de protección al consumidor, que rigen sobre las normas generales de la Ley 1480 de 2011.

En el caso específico de la prescripción de la acción para reclamar derechos, existen diferentes términos que aplican para cada caso concreto. Por ejemplo, el Código de Comercio establece para reclamos derivados del contrato de transporte un término de 2 años (art. 990), para las acciones cambiarias directas por títulos valores 3 años (art. 789), para un cheque es de 6 meses (art. 730), para el cobro de intereses y capital de bonos de 4 años (art. 756) y así. Para el contrato de seguro, el artículo 1081 ibidem trae dos términos de prescripción, así:

Art. 1081.- La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.

La prescripción ordinaria será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción.

La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho.

Estos términos no pueden ser modificados por las partes.

Estos dos términos de prescripción se diferencian, ha dicho la jurisprudencia, en que el primero de 2 años depende del conocimiento que el titular de la respectiva acción tuviera del hecho (real o presunto) que genera el derecho a reclamar el seguro (prescripción subjetiva), mientras que en la extraordinaria de 5 años el término comienza a correr a partir del surgimiento del derecho, independientemente que se sepa o no su acontecimiento (prescripción objetiva).1

¹ Ver, entre otras, sentencias de la Corte Constitucional T-557 de 2013, T-662 de 2013 y T-576 de 2015. De la Corte Suprema de Justicia, entre otras, Sala de Casación Civil, M.P.: Fernando Giraldo Gutiérrez, 18 de diciembre de 2012, Exp. 1100131030392007-00071-01.



El Estatuto de Protección al Consumidor, por su parte, establece en el numeral 3° del artículo 58, que "[l]as demandas para (...) las controversias netamente contractuales, [deberán presentarse] a más tardar dentro del año siguiente a la terminación del contrato".

Esta última es, sin duda, una norma suplementaria, que solamente aplica en los casos en que no existe norma especial, como en el contrato de compra de un automóvil, el contrato de elaboración de un mueble o el contrato de servicio de reparación de un electrodoméstico, cuando el reclamo no es por garantía. Pero en los casos en que hay un término legal para un tipo de contrato específico, como los señalados del Código de Comercio, es claro que priman estos sobre la norma general.

El caso particular que resolvió la Corte Suprema de Justicia en fallo de tutela en segunda instancia, tiene su génesis en un accidente de tránsito sufrido el 10 de marzo de 2017, en el que un ciudadano sufre heridas que le dejan una lesión permanente, por lo que reclama a la aseguradora que vendió el SOAT el 30 de noviembre de 2018, reclamo que, como cosa absolutamente excepcional, es rechazado.Por esta razón, el ciudadano promueve una acción de protección al consumidor en contra de la aseguradora y ante la Superintendencia Financiera, el 24 de septiembre de 2019.

En sentencia anticipada de única instancia (por ser un proceso de mínima cuantía) calendada el 20 de agosto de 2020, la Entidad resuelve negar las pretensiones de la demanda, por considerar probada la excepción de "caducidad o prescripción de la acción", por cuanto «al momento de analizar la prescripción de la acción de protección al consumidor [no es aplicable] el término señalado por el artículo 1081 del Código de Comercio pues, se reitera, la normatividad mercantil hace referencia a eventos diferentes al regulado por el Estatuto del Consumidor en el numeral 3º de su artículo 58», que

este último afirma que la acción prescribe al año de haberse vencido el contrato y que en el caso de marras "[l]a póliza estuvo «vigente entre el 1 de noviembre de 2016 y el 31 de octubre de 2017, por lo que el término máximo con el que contaba la parte demandante para el ejercicio de la acción de protección al consumidor era hasta el 31 de octubre de 2018», y b) Dicho término no se interrumpió, en tanto «fue solo hasta el 30 de noviembre de 2018, cuando el demandante elevó solicitud de indemnización a la Compañía Aseguradora»".

El apoderado del demandante, al no tener otra forma de impugnar el fallo, acudió a una tutela "por vías de hecho" por considerar que el término de prescripción es el del artículo 1081 del Código de Comercio de 2 años, y no el del numeral 3º del Estatuto del Consumidor de un año, y que además "que dicho plazo debía contabilizarse a partir de la fecha en que la ARL Sura dictaminó una pérdida de capacidad laboral del 35.96%", lo que sucedió el 12 de diciembre de 2018.

El Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, desestimó las pretensiones, porque "éste no evidenció la relevancia constitucional que reviste el asunto, ni planteó los argumentos que a través de esta especial vía expone ante el juez natural ni al descorrer el traslado de la «excepción de prescripción»".

Apelada la decisión, la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, en fallo del pasado 22 de julio de 2021, con ponencia de la Magistrada Hilda González Neira, también desestimó las pretensiones de la acción, al considerar que:

"En el sub examine, se avizora que el pronunciamiento de la Superintendencia Financiera de Colombia (28 ag. 2020), no luce antojadizo, ni ilegal; por el contrario, obedece, en línea de principio, a una legítima exégesis de la normativa que rige la materia y la jurisprudencia depurada sobre el tema, así como a una congruente apreciación del acervo, que no se muestra contraevidente con la realidad que fluye del

expediente, en atención a que valoró «razonablemente» los elementos suasorios obrantes en la causa, confrontándolos con los preceptos que rigen la controversia".

¿Cómo es posible que no se considere ilegal un fallo que restringe el término de prescripción de una acción tan importante para los consumidores como es la de reclamo de seguro, contrariando una norma especial y más favorable?

¿Cómo puede considerar la Corte Suprema que el término corre a partir de la terminación del contrato de seguro, y no desde la calificación de incapacidad, echando al traste lustros de jurisprudencia, tanto propia como de la Corte Constitucional?

¿Cómo puede creer la Alta Corporación que un ciudadano puede obtener una calificación de incapacidad permanente en un tiempo inferior a un año, cuando todos sabemos que es un proceso que puede tardar entre 2 y 3 años?

A partir de este fallo, ¿debemos entender que todas las acciones cambiarias, de transporte, para el cobro de intereses de un bono, o cualquier otra, cuando se reclamen por vía de protección al consumidor, quedaron con un término de prescripción de un año?

¿Qué pasó con la interpretación in dubio pro consumatore del artículo 4° del Estatuto del Consumidor, que dice que la ley debe interpretarse de la forma más favorable para el consumidor?

Por suerte los magistrados Octavio Augusto Tejeiro y Luis Armando Tolosa salvaron su voto haciendo evidente el grave perjuicio que le están causando a los consumidores con ese fallo.

Ojalá la Corte Constitucional seleccione esa sentencia para revisión, para que corrija una interpretación que deja todavía más desamparados a los consumidores frente a los atropellos del sector financiero, que suceden muy de vez en cuando.

El documento completo puede ser consultado AQUÍ.

Alcance de los deberes legales de los administradores sociales en sociedades en insolvencia

Superintendencia de Sociedades, Sentencia Radicación No. 2021-01-465545 del 26 de julio de 2021.

Por: Isabela Uribe Giraldo

Universidad de La Sabana. Miembro del Círculo de Jóvenes Comercialistas

La responsabilidad de los administradores sociales o representantes legales de una sociedad es un tema bastante discutido dentro del ordenamiento jurídico en materia societaria. La Superintendencia de Sociedades ha disipado las dudas acerca de este tema reiteradas veces, como sucedió con la pasada sentencia del 26 de julio de 2021 proferida por esta entidad. En esta, se resolvió una demanda interpuesta por una sociedad por acciones simplificadas en contra de su pasado representante legal por incumplir los deberes de lealtad, diligencia y buena fe consagrados en el artículo 23 de la Ley 222 de 1995.

En dicha demanda se pretendía declarar responsable al demandado por sus conductas evasivas en el cumplimiento de obligaciones como a reorganización de las relaciones comerciales y crediticias de la sociedad, el pago a los acreedores, devolución de pagos erróneos y excesivos a favor de la sociedad, la destinación de dicho monto al pago de proveedores, el cumplimiento de un contrato de compraventa con otra sociedad, entre otros. El demandado, por su parte, alegó que en todo momento se esforzó por reorganizar las deudas de la sociedad y que el incumplimiento de los contratos por parte de la sociedad no hace al representante legal responsable por ello.

La Superintendencia de Sociedades, primero, recalcó que los jueces de manera excepcional deben indagar dentro de los asuntos de una sociedad si se demuestra que en ella se están ejecutando actos ilegales, abusivos o viciados por conflictos de interés.



Esto porque todo administrador debe actuar de buena fe, de manera leal y diligente, como bien lo ordena el artículo 23 de la Ley 222 de 1995. Así, los administradores deben actuar en pro de los intereses de la sociedad y no de los intereses propios y deben proceder de manera prudente, informada, suficiente, oportuna y razonable.

Sin embargo, aclaró que toda sociedad y su administrador posee contacto con terceros. Entonces, ¿cómo debe comportarse este frente a ellos? En el caso de las sociedades que se encuentren en solvencia el representante legal debe velar tanto por los intereses de la sociedad, como de los socios. Esto, sin desconocer los intereses de terceros, quienes son vitales para el éxito económico de toda sociedad. Ahora, si la sociedad está en insolvencia los deberes legales de todo administrador se extienden también frente a los terceros acreedores afectados.

Todo lo anterior no implica que el administrador deba responder en sí mismo por las obligaciones sociales, pero si este, al ejercer su labor, actuó de mala fe, con negligencia, fraude o de manera ilegal, debe responder por los perjuicios causados a terceros. La diligencia, destreza y transparencia, en palabras de la Superintendencia de Sociedades, deben ser aplicadas en mayor medida en las sociedades que estén atravesando un momento financiero crítico. En suma, los administradores sociales deben responder solidaria e ilimitadamente por los daños ocasionados a la sociedad, socios y/o terceros si obraron de forma contraria a sus deberes legales, de acuerdo con el artículo 24 y 25 de la Ley 222 de 1995.

Claramente, si se quiere legitimación para demandar a un administrador social por obrar en dicho sentido, se debe tener un perjuicio en el demandante, la violación de un deber por parte del administrador y el nexo causal entre estos dos. Con esto, la Superintendencia de Sociedades consideró en el caso en cuestión que el demandado no era responsable por todas las actuaciones que se le acusaban, pues no se demostró en algunas la falta de diligencia, lealtad y

buena fe en el cumplimiento de sus funciones, principalmente en la reorganización de las deudas de la sociedad, teniendo en cuenta su situación precaria.

Lo que sí encontró el órgano fue que violó una de las formalidades de la Ley 1116 de 2006 de Insolvencia Empresarial para la validación del acuerdo extrajudicial de reorganización; violando así su obligación contenida en el numeral 2 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995, la cual afirma que los administradores deben velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales. Es por esto que, frente a ese suceso, la Superintendencia sí declaró al demandado responsable y lo condenó a pagar los perjuicios causados por ello.

El documento completo puede ser consultado AQUÍ.

"Al Caído caerle"

Por: Carlos Mario Urbina Muñoz

Miembro del Círculo de Jóvenes Comercialistas

El título del presente escrito, a diferencia de lo que en principio se podría llegar a pensar, fue escogido con minuciosa precisión. Si bien es cierto que dicho refrán podría ser considerado como coloquial dentro de nuestra sociedad, la verdad es que no existe, a mi parecer, mejor expresión que introduzca a la realidad económico-contractual vivida actualmente dentro de nuestro país.

Entrando un poco en materia, y para que usted lector aclare un poco sus dudas sobre la temática del presente escrito, lo invito a que realice conmigo un ejercicio reflexivo a manera de ejemplo. Inicie entonces visualizando su restaurante favorito, el que más le guste, donde sirvan los mejores postres, o aquel en donde a su criterio la atención es la mejor. Una vez lo tenga, imagine que dicho restaurante se ubica justo enfrente de su hogar, y que dicho establecimiento ha estado allí por varios años, es un lugar concurrido al que usted acude con frecuencia.



Un día cualquiera, después de una larga jornada laboral, o un fin de semana en familia, se dispone usted a ir a tal restaurante, más sin embargo se lleva usted una gran sorpresa al descubrir que dicho restaurante no solo no se encuentra abierto, sino que por el contrario clausuró. Como usted era cliente frecuente del establecimiento conocía de antemano al gerente, por lo que se propone preguntarle sobre la clausura. El gerente le explica que debido a la contingencia por el COVID 19 las ventas bajaron, lo que redujo por supuesto las ganancias y en últimas imposibilito el pago del canon de arrendamiento del local comercial en el que el restaurante se ubicaba. Debido a la imposibilidad de pago, el gerente incurrió en un incumplimiento y el arrendador decidió dar por terminada la relación contractual.

La anterior situación, lejos de ser un mero ejemplo, se presenta de manera reiterada en la gran mayoría de sectores comerciales en el país. Dicho esto, el presente escrito está dirigido a exponer la problemática del leasing (y las relaciones contractuales en general) debido a la emergencia sanitaria por el COVID 19. El título del presente "Al caído caerle" alude a la falta de regulación y de ayuda estatal para todos aquellos sujetos que además de sufrir las consecuencias inmediatas del COVID, como lo son el desempleo, el aislamiento y déficits en la salud, tiene que además sufragar la pérdida de sus hogares y locales comerciales bajo arriendo, debido a la imposibilidad de pago.

Para nadie es un secreto que la emergencia sanitaria por COVID 19 trajo consigo, además de las obvias tragedias, cambios drásticos en la forma como se venía desarrollando el mundo. No solo desde el punto de vista social y económico, sino en cada uno de los ámbitos que regulan la vida humana en sociedad.

Claramente la ley, como principal herramienta reguladora social, no podía estar exenta de estos cambios y modificaciones. Dentro de nuestro ordenamiento jurídico encontramos numerosas normativas, como bien lo son la declaración de un estado de emergencia nacional, y la emisión de

decretos legislativos con el fin de tratar de mitigar los efectos del virus y fomentar el tan necesario aislamiento con el objetivo de detener su propagación y la saturación del sistema de salud.

Desde el punto de vista jurídico-económico y social, las medidas de aislamiento generaron una especie de ponderación de derechos en la medida en que, si bien promovieron derechos como la salud ⁸/_a través del aislamiento, derechos como la libre circulación, el trabajo e incluso la dignidad humana se vieron afectados por las políticas públicas adoptadas por el gobierno.

Dirigiendo el asunto al área que hoy nos compete, la pandemia de COVID 19 planteó un gran conflicto en materia de derecho contractual. Recordemos aquí que "un negocio jurídico es la manifestación de la voluntad directa y reflexivamente encaminada a producir efectos jurídicos" 2. De la misma manera, una obligación es "un vínculo jurídico en virtud del cual el cual una parte, llamada acreedora, puede exigir a otra parte, llamada deudora, la ejecución o el cumplimiento de una prestación" 3 Dicha prestación puede ser de dar, hacer o no hacer y ambas partes de la relación contractual son acreedores y deudores recíprocos entre sí.

El anterior resumen teórico sobre el negocio jurídico es de vital importancia para comprender la problemática del incumplimiento contractual. En nuestro ordenamiento jurídico, como también estipula el llamado Pacta sunt Servanta en derecho internacional, el contrato es ley para las partes, afirmación basada en el principio de autonomía de la voluntad.

La pregunta que surge a continuación es ¿qué ocurre cuando causas externas a la voluntad de las partes imposibilitan el cumplimiento de las obligaciones? En un contexto de pandemia global, donde el Estado ha impuesto políticas de aislamiento y limitación del comercio, es muy probable que muchos deudores no puedan cumplir con sus obligaciones.

² Ospina.G. "Teoría del contrato y del negocio jurídico" Temis, Pg 17 3 Bonivento. J. "Obligaciones" Legis, Primera edición Pg 21



Hablando concretamente del arrendamiento, nos encontramos en la situación en la que el arrendatario no puede seguir pagando el canon pactado como consecuencia de la falta de ingresos provocada por la pandemia. Entonces, el arrendador, es decir, el acreedor del canon tiene en principio derecho a exigir el cumplimiento de la obligación en cabeza del arrendatario. Incluso, en muchas ocasiones, el cumplimiento del pago del canon de arrendamiento posibilita que el arrendador cumpla con sus obligaciones fruto de relaciones contractuales diferentes; por lo que el incumplimiento del arrendatario puede conllevar a una cadena de incumplimientos.

Por su parte, varios arrendatarios han intentado interponer como excepciones al cumplimiento figuras como bien lo son la "excesiva onerosidad sobreviniente", o imposibilidad de pago derivada de caso fortuito u fuerza mayor; figuras que muchos doctrinantes opinan no son las adecuadas para regular el contexto de la pandemia. Se configura entonces una obligación en cabeza del estado para regular esta situación y ayudar a encontrar la solución más conveniente para los afectados.

En cumplimiento de dicha obligación, el estado encuentra su primer obstáculo con la llamada ponderación de derechos. La fuerte situación de afectar algunos derechos fundamentales para proteger otros comenzó a ser el mayor desafío para la jurisdicción. Actualmente, la legislación colombiana ha tratado de hacer menos gravosa para los incumplidos concediendo permisos y plazos de pago a los deudores, más, sin embargo, ha sido imposible regular la materia de manera completa y definitiva.

Es importante resaltar aquí que, al hablar de arrendamiento, el Estado colombiano reconoce dos tipos de arrendamientos inmobiliarios, estos son los arrendamientos civiles y comerciales. Como bien sabemos, la diferencia entre una relación comercial y una civil radica en que la primera "implica actuaciones de operadores económicos en el mercado".

Esta distinción es relevante para determinar cómo ha manejado el estado el incumplimiento dentro del contrato de arrendamiento. El Decreto 797 de 2020 regulaba un plazo razonable para que los deudores estén exentos de responsabilidad por retrasos en el pago de los cánones de arrendamiento, pero únicamente aplica a temas de arrendamiento comercial.

Por su parte, el arrendamiento civil ha recibido otro tipo de tratamiento alejado de cualquier tipo de legislación; las partes han optado por intentar reconciliar o solucionar la situación de incumplimiento. Eso sí, la medida es totalmente opcional, por lo que no es de obligatorio cumplimiento, lo que en gran parte opaca la efectividad de estos recursos.

A pesar de ya haber mencionado que el tema a discutir ha sido abordado parcialmente por el gobierno colombiano, para efectos de este análisis es importante estudiar las consecuencias que deja esa laguna legislativa referente a los contratos de leasing. Inicialmente, se debe resaltar el carácter fundamental que el contrato de arrendamiento juega en la economía del país al ser una fuente de ingresos no solo para las empresas que se relacionan con estos servicios, sino también, para el sector de la población que trabaja para ellos. Por otro lado, y desde una perspectiva más social, miles de colombianos viven bajo modalidad de arriendo, lo que significa que gran parte de la población podría llegar a quedar sin vivienda y con inconvenientes legales fruto del incumplimiento.

Hay una noción importante en este hecho, y es que estamos ante una nueva normalidad. Por ello, es de vital importancia buscar mecanismos de adaptación que permitan el normal desarrollo de las actividades necesarias para que el país y su gente se adapten. De lo contrario esta nueva realidad terminaría por perjudicar de manera significativa el desarrollo del país.

⁴ Jimenez. F, "Introducción al derecho comercial" Legis, Primera edición, p. 15



⁴

CONTRATOS MERCANTILES

Deberes de las comisionistas de bolsa en contratos de corresponsalía para negociación transfronteriza de valores

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. SC397-2021. 22 de febrero de 2021. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona. Rad: 11001-31-03-036-2009-00278-01.

Por: María Alejandra Jiménez Rodríguez

Universidad del Rosario

Correspondió a la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, resolver el recurso extraordinario de casación interpuesto por dos personas naturales —en calidad de sucesores procesales—, contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en la acción de grupo instaurada contra la Comisionista de Bolsa, Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A. y de AIG Colombia Seguros Generales S.A.

De acuerdo con los hechos relatados por la sociedad demandante, en 2005 un grupo de compañías financieras americanas obtuvo permiso de la Superintendencia Financiera para abrir una oficina de representación en Colombia. Momento a partir del cual, Stanford S.A. Comisionista de Bolsa empezó a celebrar contratos de corresponsalía con entidades en el exterior para que colombianos adquirieran certificados de depósito ("CD's") del Stanford International Bank Limited. En 2009, el Tribunal del Distrito de los Estados Unidos, para el Distrito Norte Texas División de Dallas, restringió operaciones del Stanford International Bank Limited y a su turno, la Superintendencia Financiera de Colombia autorizó a Stanford S.A. Comisionista de Bolsa a suspender los contratos de corresponsalía. Tal situación llevó a la Comisionista a emprender, sin éxito, un plan para responderle a los accionistas, entre ellos el grupo de demandantes.

A raíz de lo anterior, los actores solicitaron que se declarara a Stanford S.A. Comisionista de Bolsa responsable de los perjuicios derivados de la promoción de inversiones en CD's de Stanford International Bank Limited. Pretensión que, el juez de primera instancia desestimó por considerar que no se había demostrado que Stanford S.A. se hubiera obligado a manejar los recursos de los actores, sino únicamente a suministrar clientes a entidades extranjeras.

La Decisión anterior fue confirmada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá que consideró que no era procedente declarar la responsabilidad de Stanford S.A. Comisionista de Bolsa. El Tribunal consideró que, algunos de los demandantes eran conocedores en el manejo de operaciones, lo que hacía presumir que conocían los riesgos y que no se probó que la Comisionista sabía de los actos fraudulentos llevados a cabo por la empresa americana, ni su actuar doloso o culposo

La demanda de casación planteó tres cargos que la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia procedió a estudiar como uno solo ya que, del análisis de este se desprendía la respuesta a los otros dos. Pues bien, los casacionistas denunciaron que el Tribunal incurrió en la comisión de errores de hecho probatorios derivados de la indebida apreciación del contrato de corresponsalía, los brochures, los testimonios, las declaraciones de los perjudicados, los documentos relacionados con la actuación de las autoridades extranjeras y la exhibición de documentos.

La Sala Civil de la Corte Suprema estableció que el punto central del litigio se hallaba en determinar si el alegado cumplimiento al artículo 2.2.12.3 de la Resolución 948-1 de 2004, numeral 3 del precepto y al artículo 9 del Decreto 2558 de 2007 que consagran los deberes de la corresponsal, realmente había



tenido o no ocurrencia. La sentencia explicó que debido a las asimetrías en la información y al impacto de la actividad financiera en los ahorros de los colombianos y en la economía del país, se hacía necesario un régimen de "Intervención estatal reforzada" que le permitiera al Estado regular estrictamente su desarrollo y asegurar la creación de condiciones favorables para los inversores.

Parte de esa regulación incluía, como regla, que el mercado de capitales sólo podía ser desarrollado por entidades constituidas en Colombia y excepcionalmente, por entidades del mercado de valores extranjero; siempre que fuese para promocionar o publicitar sus valores a los colombianos o residentes y a través de contratos de corresponsalía.

Sin embargo, como el acceso de instituciones del mercado de valores extranjero al mercado nacional aumentaba la asimetría en la información del inversionista nacional frente a la entidad extranjera, el Estado optó por condicionar a las comisionistas de bolsa a extender sus deberes de asesoría profesional y de información, aún cuando estas solo estuvieran actuando como puntos de enlace entre los inversores y las entidades extranjeras. E incluso, les impuso la correlativa obligación de solicitarle al cliente una constancia del cumplimiento de sus deberes para con aquel.

Ésta última obligación, en palabras de la Corte Suprema de Justicia, constituye una obligación central y esencial que sirve tanto para constituir válidamente el acto jurídico, como para probarlo so pena de que la relación derivada del contrato de corresponsalía no produzca efecto jurídico alguno.

Así las cosas la Corte señaló que, el Tribunal omitió el análisis del acervo probatorio; dejó de lado el examen del parámetro de conducta impuesto en el ordenamiento para el resguardo de los inversores y no tuvo por acreditado el daño para todos los pretensores, siendo que, por tratarse de una acción de grupo, tanto los demandantes como los que llegasen al proceso en el futuro, podían beneficiarse de la condena de cumplir con los características particulares del caso.

Debido a todo lo anteriormente expuesto, el cargo prosperó, la Sala Civil revocó el fallo impugnado y dictó sentencia sustitutiva. La Corte analizó el material probatorio recaudado en el proceso y llegó a varias conclusiones. En primer lugar, precisó que el nexo causal quedaba establecido al considerar que la promoción de productos en el exterior sin el deber de asesoría adecuada, resultaba ser la condición adecuada para que se materializara el riesgo asociado a la toma de una decisión no informada.

En segundo lugar, procedió a reconstruir el valor de las operaciones, definir el monto de los Cd´s y el interés, para así condenar a la comisionista de bolsa al pago de determinadas sumas de dinero en favor del grupo accionante. Y, en tercer lugar, la Corte declaró responsable civilmente a la comisionista demandada, exoneró de la responsabilidad a AIG Colombia Seguros Generales S.A. por haber sido probada la excepción de inexistencia de contrato de seguro y condenó a Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A. a pagar solidariamente a unos demandantes, de acuerdo con la póliza de responsabilidad para Directores y Administradores.

El documento completo puede ser consultado AQUÍ.

Terminación unilateral de un contrato de suministro transporte

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P.: Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo. Rad. 19142-31-89-001-2013-00032-01, 25 de agosto de 2021.

Por: Astrid Carolina Piratoba Tocarruncho Universidad del Rosario

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia resolvió la impugnación contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán.

En síntesis, los hechos del litigio son los siguientes: en el 2006 una sociedad comercial dirigió una oferta a una sociedad anónima, posteriormente, esta aceptó y así se configuró un contrato para el transporte de caña de azúcar.



Luego, este convenio fue cedido por la sociedad comercial a una transportista. En el 2008, con el objetivo de aumentar el volumen de caña transportada, la sociedad anónima y la transportista, terminaron el contrato de mutuo acuerdo y se presentó una nueva oferta por parte de la transportista que establecía: un plazo fijo con la posibilidad de prórroga de forma automática, determinadas causales para suspender el contrato y la obligación por parte del oferente de adquirir tres pólizas. En el año 2010, la sociedad anónima abrió una licitación para adjudicar el servicio de transporte que tenía contratado con el transportista, por lo que unas semanas después le informó a este último que la licitación fue adjudicada a un tercero con nuevas y más económicas tarifas, dichas tarifas que solicitó fueron acogidas por el transportista, aspecto que fue rechazado por la misma. Después, la sociedad anónima comunicó a la transportista que no seguiría utilizando sus servicios.

La transportista inició un proceso declarativo contra la sociedad anónima con el propósito que se declarara que abusó de su posición dominante en el contrato de transporte al suspender de forma unilateral e injustificada el contrato, lo que derivó en un grave incumplimiento del mismo y por ello, solicitó que se le condene al pago de los perjuicios causados a título de daño emergente y lucro cesante. A su turno, la sociedad anónima formuló demanda de reconvención en la que solicitó que se declarara que el contratista incumplió el contrato de suministro de transporte al no adquirir las pólizas a las que se obligó y, por ende, se le condenara al pago de la cláusula penal pactada en el contrato.

En cuanto a la demanda principal, el juzgado de primera instancia condenó a la sociedad anónima al pago de lucro cesante y negó el daño emergente, y en relación con la demanda de reconvención, condenó a la transportista a pagar la cláusula penal. Ambas partes apelaron el fallo. El 1 Tribunal modificó la sentencia del a quo en la que: (i) desestimó todas las pretensiones de la demanda de reconvención puesto que la sociedad anónima terminó el contrato de manera arbitraria debido a que las tarifas acordadas le parecieron onerosas, más no porque esta dejara de

requerir los servicios de los contratista ante la inexistencia de caña de azúcar para trasladar; y (ii) indicó que el daño emergente fue desvirtuado porque el perito determinó que la reclamante no sufrió la pérdida de los equipos, bienes o inversiones a raíz del incumplimiento de la sociedad anónima y relativo al lucro cesante, el despacho decretó de oficio un nuevo dictamen pericial que tuviera en cuenta la facultad que tenía la sociedad anónima de contratar con otras empresas transportadoras.

Ambos sujetos procesales interpusieron recurso de casación contra el fallo en mención. De un lado, la sociedad anónima demandada formuló tres cargos; en el primer cargo, señaló que el Tribunal incurrió en la violación indirecta de determinadas normas del Código Civil y del Código de Comercio por errores de hecho en la valoración de material probatorio. La demandada señaló que la existencia de caña para transportar con mejor tarifa ofrecida por otras empresas equivale a la inexistencia de la caña para ser transportada por el contratista, de modo que esto le permitiría a la sociedad anónima suspender totalmente el servicio. A lo cual, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia indicó que el Tribunal no se equivocó en apreciar el material probatorio, de hecho, del mismo extrajo la verdadera intención por parte de la sociedad anónima de prescindir de los servicios de la transportista, el cual fue disminuir los costos de transportes y no la falta de caña para transportar. Por lo que, la Sala indicó que si bien es cierto que la sociedad anónima tenía la potestad de trasladar la caña de azúcar con otras empresas transportadoras porque no se pactó cláusula de exclusividad, ello no implica que pueda suspender totalmente los servicios con la transportista porque esto trajo consigo la terminación unilateral sin justa causa. Por lo tanto, la Corte denegó el cargo.

En el segundo y tercer cargo, la demandada manifestó que el ad quem violó de manera indirecta ciertas normas del Código Civil y del Código de Comercio por errores fácticos en la estimación del material probatorio que demostraba que la transportista incumplió el contrato al abstenerse a adquirir determinadas pólizas al momento de la prórroga del contrato.



Al respecto, la Sala indicó que el Tribunal no incurrió en este yerro puesto que las pruebas le permitieron concluir que no era necesaria la renovación de las pólizas ya que la sociedad anónima previamente había incumplido el contrato de transporte sin justa causa. Lo que hace inviable el reconocimiento de la cláusula penal.

Por otro lado, la transportista señaló en su cargo único de casación que el Tribunal no analizó de manera acertada las pruebas utilizadas para tasar los perjuicios reconocidos a la demandante. En cuanto a los perjuicios a título de daño emergente, la transportista indicó que el perito incorporó una serie de gastos en los que incurrió para realizar su actividad económica, tales como la adquisición de nuevos bienes a través de créditos otorgados por entidades financieras y además el perito anotó que para garantizar estas deudas la sociedad tuvo que constituir un patrimonio autónomo, lo que reflejó una pérdida económica para la demandante. Sobre esto, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia indicó manifestó que la enajenación de estos bienes y la constitución del patrimonio autónomo para el pago de las obligaciones crediticias no se desarrolló como consecuencia del incumplimiento de la sociedad anónima, sino derivó de la adquisición del crédito por parte de la transportadora, por ende, es un aspecto que no puede calificarse como daño emergente.

Y frente al lucro cesante, la casacionista manifestó que el juez impuso al perito una serie de instrucciones que de manera forzosa tuvo que cumplir. Al respecto, la Sala Civil indicó que el ad quem obró de manera correcta al ordenarle al perito que fraccionara la cantidad decretada puesto que el dictamen no podía asumir que toda la utilidad neta producida por el transporte de la caña realizado por los demás contratistas de la sociedad anónima correspondido exclusivamente hubiese transportista demandada. Pues, en primer lugar, el contrato de transporte no contenía cláusula de exclusividad alguna en consecuencia la demandada conservaba la facultad de celebrar acuerdos con otras transportadoras y, en segundo lugar, le hubiera resultado imposible a la accionante trasportar toda la caña de azúcar referenciada. De modo que, la sentencia de casación desestimó este cargo.

Por lo anteriormente expuesto, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia indicó no casó la sentencia proferida por el Tribunal.

El documento puede ser consultado AQUÍ.

Contrato de arrendamiento de local comercial. Incumplimiento de las obligaciones del arrendador de garantizar el goce del local y de renovar el contrato de arrendamiento

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P.: Luis Armando Tolosa Villabona. Rad. 08001-31-03-010-2013-00168-01, 23 de junio de 2021.

Por: Astrid Carolina Piratoba Tocarruncho Universidad del Rosario

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia resolvió la impugnación contra una sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla. En síntesis, los hechos del litigio son los siguientes: en el año 1993 una sociedad limitada celebró un contrato de arrendamiento de local comercial con una persona natural comerciante que estableció en ese local, ubicado en el Centro Comercial Villa Country en Barranquilla, su almacén de venta de zapatos. Posteriormente, la sociedad arrendadora cedió su posición contractual a otra sociedad comercial. En el año 2010, el gerente del centro comercial donde se ubicaba el inmueble comunicó a los propietarios y arrendatarios de los locales comerciales que se realizarían una serie de remodelaciones que permitirían que se siguiera atendiendo al público. Sin embargo, una vez iniciados los trabajos de remodelación, se obstaculizó el paso de los clientes, el edificio se encontraba en obra negra y los locales cerrados con mallas que impedían su visibilidad.

Posteriormente, la arrendadora informó al arrendatario su intención de no renovar el contrato de arrendamiento, frente a lo cual el comerciante le manifestó su inconformidad.



Posteriormente, se llevó a cabo una inspección del local comercial sin la notificación previa al arrendatario y los bienes muebles que se encontraron allí fueron depositados en una bodega bajo un depositario provisional. De modo que, el arrendatario inició un proceso ordinario con el objetivo que se declara que el arrendador incumplió el contrato de arrendamiento y consecuentemente se le condenara al pago de los perjuicios causados.

El juez de primera instancia desestimó en su totalidad las pretensiones, por lo que el locatario apeló y el Tribunal confirmó la sentencia del a quo debido a que encontró probado que una vez se realizaron las remodelaciones, el local comercial retornó al poder del arrendatario y lo mantuvo abierto al público. Además, el Tribunal indicó que fue el arrendatario quien incumplió el contrato de arrendamiento pues no pagó los cánones de aproximadamente siete meses.

El arrendatario interpuso el recurso de casación. En primer lugar, el casacionista indicó que el ad quem violó de manera indirecta determinados artículos del Código Civil por errores fácticos en la estimación del material probatorio que permitían concluir que, una vez expirado el plazo para la remodelación, el arrendador no puso a disposición del arrendatario el local comercial, lo que implicó que el mismo no estuviera abierto al público y por ende el comerciante no pudiera desarrollar su actividad mercantil. Según el casacionista, la imposibilidad de gozar del local explica por qué el arrendatario no pagó los cánones de arrendamiento de un inmueble. Y, en segundo lugar, el accionante manifestó que el Tribunal incurrió en infracción directa de los artículos 518 y 520 del Código de Comercio que contemplan el derecho de renovación y desahucio.

La Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia señaló que las pruebas demuestran con claridad que la construcción obstaculizaba la entrada de los clientes al local comercial por lo que era imposible acceder al mismo y continuar con su actividad comercial. Por lo tanto, el arrendador incumplió con su obligación de permitir el goce de la cosa arrendada que implica:

(i) mantener el local en condiciones aptas para el buen funcionamiento del establecimiento de comercio; (ii) librar al comerciante de toda perturbación; y (iii) permitir el disfrute del bien de manera continua para así garantizar la renovación del contrato, salvo justa causa debidamente informada. Por lo tanto, una vez demostrado el incumplimiento del arrendador, el demandante no incurrió en infracción contractual alguna por no pagar los cánones causados puesto que nunca se le restableció el derecho a disfrutar la cosa arrendada, lo anterior de conformidad con el artículo 1973 y 1986 del Código Civil.

Adicionalmente, la sentencia indicó que el demandado violó el derecho de renovación del contrato de arrendamiento consagrado en el artículo 518 del Código de Comercio y subsiguientes dado que el arrendatario llevaba por más de 18 años en el inmueble destinado de manera continua y permanente al funcionamiento del establecimiento comercial de venta de zapatos. De modo que, el demandante tenía el derecho de continuar con el goce del local comercial.

Por ello la Sala Civil concluyó que el arrendador incumplió con su obligación de garantizar el goce del bien arrendado porque (i) no mantuvo el local en un estado idóneo para el funcionamiento del establecimiento; (ii) realizó la aprehensión del mismo y depositó los bienes muebles en cabeza de un tercero; y (iii) se negó de manera injustificada a renovar el contrato de arrendamiento.

Por lo anteriormente expuesto, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia casó la sentencia emitida por el Tribunal y dictó sentencia sustitutiva en la que señaló que el demandante si demostró los elementos de la responsabilidad contractual. En primer lugar, el arrendador incumplió el contrato por las razones anteriormente expuestas. En según lugar, esta conducta generó un daño a título de lucro cesante debido a la pérdida de ganancias por las ventas que no se llevaron a cabo. Y, en tercer lugar, se comprobó el nexo causal entre el incumplimiento y los perjuicios alegados.



Por consiguiente, la sentencia declaró al arrendatario responsable de los daños causados a la demandada por el incumplimiento del deber de garantizar el goce de la cosa arrendada.

El documento puede ser consultado AQUÍ.

DERECHO DE LA COMPETENCIA

Responsabilidad contractual y competencia desleal

No se demostró que la terminación de un contrato de suministro configurara un acto de competencia desleal que generara perjuicios

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P.: Luis Alonso Rico Puerta. Rad. 11001-31-03-027-2011-00181-01, 08 de septiembre de 2021.

Por: Astrid Carolina Piratoba Tocarruncho Universidad del Rosario

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia resolvió la impugnación contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el proceso declarativo que promovió Inversiones Lucol S.A. -Lucol- en contra de la Organización Terpel S.A. -Terpel- e Inversiones Ingeoil S.A.S. -Ingeoil-. La Litis tuvo por objetivo que se declarara que estas sociedades incurrieron en actos de competencia desleal y se les condenara al pago de los perjuicios patrimoniales causados.

En síntesis, los hechos del litigio son los siguientes: a partir de 1986 la demandante se convirtió en agente comercial y distribuidor mayorista de Terpel, desde entonces trabajó para lograr el posicionamiento nacional de la marca. En el 2002 estas sociedades firmaron un contrato de distribución en el que se incorporó una cláusula que facultaba a Terpel a la terminación unilateral del mismo. Posteriormente, Terpel designó como distribuidor a Inversiones Ingeoil S.A.S. para la misma zona geográfica asignada a Lucol.

Asimismo, Terpel le entregó los clientes que pertenecieron a Lucol para que así Ingeoil les ofreciera mejores condiciones de venta. Después, Terpel terminó de manera unilateral el contrato de distribución con Lucol, en virtud de la cláusula anteriormente señalada. De modo que, el demandante señaló que los anteriores hechos generaron que Ingeoil se aprovechara ilícitamente de las estrategias de venta, reputación, redes de mercadeo y portafolio de clientes de Lucol.

El juez de primera instancia declaró que las sociedades demandas sí incurrieron en conductas de competencia desleal al desviar clientela consecuentemente, las condenó al pago de los perjuicios causados. Posteriormente, las partes apelaron la sentencia. En consecuencia, el Tribunal modificó el fallo y denegó el resarcimiento patrimonial fundamentado en tres premisas: (i) la pérdida económica que reconoció el a quo en favor de la actora corresponde realmente a la reparación de los perjuicios generados por la terminación anticipada del contrato de suministro; (ii) esta terminación de manera anticipada por parte de Terpel no puede ser analizada en la acción declarativa y de condena de competencia desleal, esto sólo puede ser objeto de análisis en el marco de un juicio de responsabilidad contractual; y (iii) si bien las sociedades demandadas incurrieron en actos de competencia desleal por desviación de clientela, la demandante no estableció la relación causal entre estos actos y los perjuicios alegados.

Lucol interpuso recurso de casación contra la sentencia proferida por el Tribunal. En uno de los cargos señaló que el fallo no estuvo en consonancia con los hechos y las pretensiones de la demanda puesto que el *ad quo* realizó un juicio de responsabilidad por separado para cada empresa, sin analizar la solidaridad de ambas demandadas. Al respecto, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia señaló que el Tribunal sí se pronunció de manera integral sobre las pretensiones que versaba la litis y además indicó que ese estudio segmentado no fue el motivo del fallo, sino el hecho que el daño patrimonial reconocido por el *ad quem* proviniera de la terminación anticipada del contrato y no de los



actos de competencia desleal de las sociedades demandadas. Por lo tanto, la Corporación desestimó este cargo.

Asimismo, el casacionista señaló que el Tribunal trasgredió de manera directa determinadas normas de la Ley 256 de 1996, del Código Civil y del Código de Comercio que establecen la responsabilidad y solidaridad entre los causantes del daño; cuya aplicación conllevaría a que las demandadas son solidariamente responsables por los perjuicios ocasionados por los actos de competencia desleal. La Sala señaló que este cargo no desvirtuó con el fundamento de la sentencia proferida por el ad quem en la que se indicó que los actos desleales no provocaron el perjuicio patrimonial. Por lo que incluso si se afirmara que Terpel e Ingeoil fueron coautoras de los ilícitos en mención, los mismos no fueron la causa de los perjuicios alegados por la sociedad demandante. Por ende, la Corte denegó el cargo.

Además, la recurrente señaló que la legislación nacional permite que el juez en el curso de la acción de competencia desleal conozca lo concerniente a relaciones contractuales y extracontractuales. También, indicó que es claro que no sólo basta con encontrar un incumplimiento contractual, sino se requiere que ese comportamiento atente contra la buena fe, como en el caso en concreto con la conducta de desviación de clientela. Sobre esto, la Corporación estimó que sólo en circunstancias excepcionales una infracción contractual puede quedar subsumida en la descripción de un acto de competencia desleal, como es el caso en que una parte divulga secretos industriales de otra violando un acuerdo de confidencialidad. Así pues, si el demandante inicia una acción contractual tendrá que probar la existencia del pacto, su incumplimiento y el nexo de causalidad entre la infracción y el perjuicio ocasionado, de conformidad con el artículo 1568 y 1616 del Código Civil. En cambio, en el marco de la acción de competencia desleal, el accionante tendrá que demostrar los hechos relevantes que permitan adecuar el comportamiento del demandado a un acto de competencia desleal y el vínculo causal entre esa conducta y los daños causados que se pretende indemnizar.

Este último aspecto no se encontró probado por ende la Corte desestimó el cargo.

Por último, Lucol planteó que el ad quem incurrió en error de hecho en la falta de valoración probatoria de varios testimonios y documentos que demostrarían que Terpel e Ingeoil incurrieron en actos de desviación de clientela que generaron el daño calculado por el perito. La Sala Civil señaló que, si bien en el dictamen pericial se cuantificó los daños, los mismos no se atribuyeron a ningún acto de desviación de clientela. Por este motivo, la Corporación rechazó este cargo.

Por lo anteriormente expuesto, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia concluyó que: (i) la decisión adoptada por el Tribunal se ajustó a las normas sustanciales que gobiernan este litigio, y (ii) el ad quem realizó una valoración coherente y razonable de los medios probatorios. Por ello, la Sala no casó la sentencia y condenó en costas al demandante.

El documento puede ser consultado AQUÍ.

PROPIEDAD INTELECTUAL

Derechos de autor de un software Condena por la comercialización y distribución de la copia de software de contabilidad para empresas

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. SC3179-2021. 28 de julio de 2021. M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo. Rad: 11001-31-03-007-2008-00601-01.

Por: María Alejandra Jiménez Rodríguez Universidad del Rosario

La Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil resolvió los recursos extraordinarios de casación interpuestos contra la sentencia del 6 de julio de 2017,



proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

En síntesis, los hechos del litigio son los siguientes: El accionante, como creador intelectual de un programa de contabilidad denominado Contabilidad al Alcance de Todos (CAT o Unolight), contrató a una persona para actualizar y modernizar el programa, para lo cual suscribió un contrato de servicios y de confidencialidad con éste. No obstante, según el demandante, dos años después de haber terminado el persona natural comercialización de un programa de contabilidad denominado Unopymes que era una copia del programa que había actualizado tiempo atrás. La demandante solicitó que se declarara que los convocados infringieron los derechos de autor de la demandante al copiar, transformar, usar y explotar el software Unolight, bajo el nombre de Unopymes, y que se impusiera la respectiva condena por los perjuicios causados.

El Juez de primera instancia no accedió a las pretensiones del demandante pues determinó que no se encontraba probada la infracción a los derechos de autor. Motivo por el que el demandante, interpuso recurso de apelación que, luego de la Interpretación Prejudicial solicitada y atendida por el Tribunal Andino de Justicia fue resuelto por el ad quem, quien revocó la decisión impugnada y en su lugar declaró civil y solidariamente responsables a quien había actualizado Unolight y a la sociedad a través de la cual se comercializó la copia del mencionado programa.

La decisión de segunda instancia se soportó en que no había duda de que Unopymes era una obra derivada de Unolight pues, a pesar de las mejoras de funcionalidad su código había estado basado en CAT; a lo que se le sumó que el ingeniero ya había sido condenado penalmente por los delitos de violación de derechos morales y patrimoniales de autor. Decisión última de donde surge la obligación de resarcimiento que tiene como fuente, el delito y el principio de reparar los daños causados.

Ante esta decisión, tanto el demandante como los demandados interpusieron recurso extraordinario de casación.

La Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia decidió primero el recurso presentado por los demandados y luego el del demandante. El primer recurso de casación se formuló con un único cargo por violación indirecta de la ley sustancial y el segundo, en tres cargos por violación directa de la ley sustancial.

Para abordar el primer y único cargo planteado por los accionados, relacionado con el indebido análisis de los dictámenes periciales, la Corte inicia sus consideraciones advirtiendo que, de acuerdo con el numeral 2 del artículo 344 el interesado debía presentar los fundamentos a cada acusación de forma clara, precisa y completa so pena de que éstos sean desestimados inquebrantables. devengan Consideración inicial realizada para afirmar que, en efecto el Tribunal sí tuvo en consideración los dictámenes rendidos durante el proceso en la medida en la que fue a partir de éstos que se pudo determinar por un lado que, era muy poco posible que una persona sin experiencia, ni conocimientos en contabilidad pudiese desarrollar tan rápido un programa funcional para manejar la contabilidad de pequeñas empresas y por el otro, que éste era similar al programa Unlight en un 80%. Y, por ende, era procedente desestimar el estudio del cargo propuesto.

Debido a que el anterior cargo no prosperó, la Sala Civil procedió a hacer un recuento sobre el desarrollo legal y práctico que ha tenido la propiedad inmaterial, los derechos de autor y en especial, la protección del software a lo largo del tiempo en el mundo. Explicación en la cual se enfatizó en los siguientes aspectos: 1) para la protección de un software lo que se requiere es de 'originalidad', entendida no como 'novedad', sino como la singularidad o individualidad que tiene la obra para reflejar la impronta de su creador; 2) la creación de un programa de computación supone un complejo proceso que va desde la identificación de un problema hasta la materialización de un diseño expresado en lenguaje de programación; 3) las palabras dentro de un software, como tales no constituyen elementos cubiertos por la protección, aunque sea una invención absoluta; y 4) para determinar si hay o no plagio en materia de software, es necesario aplicar alguno de



os 4 test ya ampliamente conocidos, es decir, el de look and feel, disección analítica, abstracción y filtración o método de elementos esenciales.

Con todo lo anterior en mente, la Corte Suprema de Justicia, procedió a analizar el caso en concreto y afirmó que los cargos se encuentran incompletos en su argumentación. A pesar de que los recurrentes argumentaron que no se tuvieron en cuenta ni se analizaron correctamente los dictámenes periciales, la corporación reafirmó que para establecer si se trataba o no de una copia, sí era válido centrarse en el estudio de las similitudes entre ambos programas pues, de lo contrario, se abriría la puerta para violar derechos de los autores.

Finalmente, en el estudio de los cargos propuestos por el accionante, se determinó que además de la incompletitud de los cargos, era improcedente que se accediera a la pretensión de éste de aplicar la ley penal en un proceso de naturaleza civil o de entender que quienes tenían que responder civilmente, eran las personas naturales, como socios y no la sociedad como persona jurídica que fue la que realmente comercializó sin autorización la copia de Unolight. Así como tampoco, era lógico aducir que el sentenciador se había equivocado, al mismo tiempo, en la selección de la norma sustancial y en la aplicación de ella.

Conforme a lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia decidió no casar la sentencia proferida por el Tribunal del Distrito Judicial de Bogotá.

El documento completo puede ser consultado AQUÍ.





VII Congreso Internacional de Derecho Comercial Conferencistas











VII CONGRESO INTERNACIONAL DE DERECHO COMERCIAL

MARTES 12 DE OCTUBRE

JORNADA DE LA MAÑANA

I Módulo. Unificación, codificación, descodificación 7:15 a.m. a 8:15 a.m.

La propuesta de Código mercantil en España

José Miguel Embid Irujo

La recodificación y unificación del derecho privado en Argentina

Alejandro Borda

Moderadora: Catalina Salgado Ramírez

II Módulo. Modernización del derecho contractual 8:15 a.m. a 9:30 a.m.

La reforma francesa del derecho de los contratos y las obligaciones y su posible influencia en el derecho colombiano

Anabel Riaño Saad

Las propuestas de modernización del derecho de obligaciones y contratos en España.

Lis Paula San Miguel Pradera

¿El código de comercio necesita reformas en obligaciones y contratos?

Camilo Martínez Beltrán

Moderador: Juan Pablo Cárdenas Mejía

III Módulo. Tendencias en derecho del consumo 9:30 a.m. a 11:00 a.m.

Tendencias en derecho del consumo en Chile

Francisca Barrientos

Tendencias en derecho del consumo en Argentina Javier Wajntraub

Balance del derecho del consumo en Colombia a 10 años de la expedición del Estatuto del consumidor

Alejandro Giraldo López

Moderador: Juan Carlos Villalba Cuéllar

IV. Módulo. Modernización del derecho societario 11:00 a 11:30 a.m.

Conferencia: modernización del derecho societario Juan Pablo Liévano Vegalara (Colombia)

JORNADA DE LA TARDE

I Módulo. Relaciones entre el derecho contractual y el derecho de la competencia 4:00 p.m. a 5:30 p.m.

Cláusulas de no competencia

Alberto Acevedo Rehbein

Integraciones empresariales mediante contratos de colaboración

Alfonso Miranda Londoño

Los contratos de distribución y el derecho de la competencia

Jaime Arrubla Paucar

Moderadora: Paula Vejarano

II Módulo. Las facultades jurisdiccionales en asuntos mercantiles a cargo de las superintendencias 5:30 p.m a 7:30 p.m.

Andrés Barreto González

Superintendente de Industria y Comercio

Alvaro Eduardo Atencia

Superintendente Financiero Delegado para Asuntos Jurisdiccionales

Jaime Humberto Tobar Ordoñez

Tobar & Romero Legal

Andrés Parias Garzón

Esguerra Asesores Jurídicos

Moderador: Nicolás Pájaro Moreno











VII CONGRESO INTERNACIONAL DE DERECHO COMERCIAL

MIÉRCOLES 13 DE OCTUBRE

JORNADA DE LA MAÑANA

I Módulo. Tendencias en derecho societario 7:30 a.m. a 8:30 a.m.

El Derecho de sociedades de nuestros días: nuevas figuras y tendencias prácticas del Derecho europeo y español

Linda Navarro Matamoros 7:30 a.m. a 8:00 a.m.

El Modernismo en el Derecho Societario

Nestor Humberto Martínez Neira 8:00 a.m. a 8:30 a.m.

II Módulo. Aniversario del Código de Comercio 8:30 a.m. a 9:00 a.m.

50 años del Código de Comercio

Francisco Reyes Villamizar

III Módulo. Temas actuales en derecho societario 9:00 a.m. a 11:00 a.m.

Conflictos de intereses de administradores en las sociedades colombianas

Tomás Holguín Mora 9:00 a.m. a 9:30 a.m.

Panorama del sistema societario

Darío Laguado Giraldo 9:30 a.m. a 10:00 a.m.

Sociedades BIC en Latinoamérica

Juan Diego Mujica Filippi 10:00 a.m. a 10:30 a.m.

Algunas Reflexiones sobre los Acuerdos de Accionistas en Colombia

Lina Henao 10:30 a.m. a 11:00 a.m. JORNADA DE LA TARDE

I Módulo. Derecho Comercial y tecnología 4:00 p.m. a 6:00 p.m.

El encuentro entre el Derecho y la Tecnología. La dubitativa ruta latinoamerica

Vilma Sanchez Del Castillo 4:00 p.m. a 4:30 p.m.

Derecho e inteligencia artificial: Una aproximación a la responsabilidad civil por los daños causados por vehículos autónomos

Juan Fernando Córdoba Marentes 4:30 p.m. a 5:00 p.m.

Regulación del crédito digital en Colombia, mas allá del mutuo comercial

Erick Rincón Cárdenas 5:00 p.m. a 5:30 p.m.

La "productización" de los servicios legales: herramientas de automatización y autogestión del conocimiento jurídico

Bibiana Martínez Camelo 5:30 p.m. a 6:00 p.m.

II Módulo. Reforma al Derecho de Insolvencia 6:00 p.m a 8: 00 p.m.

Susana Hidvedgi Arango

Superintendente delegada de procedimientos de Insolvencia de la Superintendencia de Sociedades **Nicolás Tirado**

Socio de Philippi, Prietocarrizosa, Ferrero DU & Uría

Diana Rivera Andrade

Socia de Rivera Andrade Estudio Jurídico

Nicolás Polanía Tello

Socio de DLA Piper Martínez Beltrán

Moderador: Gustavo Cuberos

Coordinadores académicos: Jorge Oviedo Albán Yira López Castro









Invitación a escribir artículos de opinión para el boletín de Derecho Comercial del mes de noviembre

El Comité Editorial del Colegio de Abogados Comercialistas invita a sus miembros a enviar artículos de opinión sobre asuntos de derecho comercial.

Requisitos:

<u>Extensión:</u> Entre 1000 y 1500 palabras <u>Plazo para el envío: 30 de octubre</u> (para la publicación en el boletín de octubre)

El texto debe ser enviado al correo: yira.lopez@urosario.edu.co





