REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO CUARENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C. Diecinueve de octubre de dos mil veinte

Expediente No. 11001310304020160078300
Demandante: AMERICAS DOING BUSINESS S.A.S.
Demandados: HYUNDAI COLOMBIA AUTOMOTRIZ S.A.

De conformidad con lo dispuesto en la audiencia de juzgamiento celebrada dentro del presente asunto, se procede a emitir por escrito la sentencia mediante la cual se resuelve el presente litigio, para lo cual se exponen los siguientes

ANTECEDENTES

La sociedad demandante AMERICAS DOING BUSINNES S.A.S. mediante apoderado judicial presentó demanda en contra de HYUNDAI COLOMBIA AUTOMOTRIZ S.A., para que previos los trámites pertinentes propios del proceso declarativo, se hicieran las siguientes DECLARACIONES y CONDENAS:

Que entre las partes existió una relación contractual de corretaje, en virtud de la cual la demandada está llamada a pagar $1.250.000.000 que corresponde al saldo de la comisión por la venta del inmueble objeto de este, junto con los intereses moratorios liquidados a la tasa máxima legal permitida desde el 13 de julio de 2016 hasta que el pago se produzca. Asimismo, requirió el pago de las costas y agencias que se causen por razón del proceso.

Las anteriores peticiones en síntesis se fundamentan en los siguientes hechos, que de forma resumida se citan:

Que la sociedad demandante presentó propuesta ante Hyundai Colombia Automotriz S.A. para poder comercializar el bien de su propiedad ubicado en la

carrera 70 con calle 99, aceptada por esta última el 19 de noviembre de 2015, estableciéndose una comisión del 3% sobre el valor de la venta de este.

Que desde enero a junio de 2016 AMERICAS DOING BUSINNES S.A.S. desarrolló la actividad de venta del predio, de la que tuvo conocimiento la demandada con quien tuvo comunicación permanente, ofreciéndolo a PRACO DIDACOL S.A. a la que suministro información pertinente, como son los planos del bien, Autocad, edificabilidad, inventarios de activos y el certificado de libertad y tradición, material suministrado por la pasiva.

Que PRACO DIDACOL S.A. presentó carta de intención de compra a la demandante debidamente comunicada a la demandada, lo que dio lugar a que se efectuara una reunión el 13 de julio de 2016 entre el representante legal de esta y el señor CARLOS MATTOS accionista de HYUNDAI COLOMBIA AUTOMOTRIZ y a su vez representante legal de INMOBILIARIA CMB S.A., concretando el negocio de venta del bien en la suma de $57.500.000.000, pactando que el mismo se realizaría a través de una fiducia a suscribirse en Bancolombia, entregando como anticipo, $3.000.000.000, $53.000.000.000 a la fecha de suscripción de la escritura de transferencia a la fiducia y el saldo de $1.500.000.000 en el año 2018 data en la cual se suscribiría la escritura de venta.

Oportunidad en la que la demandante es enterada que el predio cambio de propietario en el mes de diciembre de 2015, cuya titularidad se encuentra en cabeza de INMOBILIARIA CMB S.A., señalando de esta que acorde con sus estatutos su objeto social contempla la posibilidad de ser garante de HYUNDAI COLOMBIA AUTOMOTRIZ S.A., existiendo un claro vínculo entre ambas sociedades, guardando unidad de dirección ya que el señor CARLOS MATTOS es accionista de ambas, miembro de la junta directiva de la demandada y representante legal de INMOBILIARIA CMB S.A., funcionando también en el mismo domicilio y cuya negociación de la venta fue realizada con él.

Resalta además que en aquella reunión el señor CARLOS MATTOS en representación de la INMOBILIARIA CMB S.A. y como miembro de la junta directiva de HYUNDAI COLOMBIA AUTOMOTRIZ S.A. acordó con el representante legal de PRACO DIDACOL S.A. entregar a AMERICAS DOING BUSINNES S.A.S. la suma de $500.000.000 como comisión por el corretaje el cual sería pagado en un 50% por la compradora y el otro por HYUNDAI COLOMBIA, de lo que entendió que era

un pago parcial de la comisión, quedando un saldo de $1.250.000.000 y encontrándose en mora del pago desde el 13 de julio de 2016 data en que se formalizo la negociación, generando así intereses moratorios desde dicha fecha.

Trámite Procesal

Mediante providencia de fecha 26 de octubre de 2016 se admitió la demanda imprimiéndole el procedimiento de un asunto verbal, ordenando notificar y correr traslado a la demandada por el término de 20 días para el ejercicio del derecho de contradicción.

HYUNDAI COLOMBIA AUTOMOTRIZ S.A. fue notificada por aviso y en su oportunidad se pronunciaron sobre los hechos y pretensiones, oponiéndose a la prosperidad de aquellas, proponiendo excepciones de fondo que denominó FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, NOVACIÓN DE LA OBLIGACIÓN, EXTINCIÓN DE LA OBLIGACIÓN POR PAGO TOTAL , BUENA FE CONTRACTUAL, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN y LA GENÉRICA O INNOMINADA, continuándose con la audiencia prevista en el artículo 372 del Código General del Proceso, en la que se declaró fallida la etapa de conciliación, adelantándose las demás etapas procesales pertinentes, decretando las pruebas solicitadas por las partes, teniendo en cuenta los interrogatorios de parte recibidos en dicha oportunidad.

Mediante providencia de fecha 1 de diciembre de 2017 se ordenó integrar el contradictorio con INMOBILIARIA CMB S.A. como *litis-consorte necesario* por pasiva, notificarla y otorgarle el término de 20 días para contestar el libelo, enterada personalmente el 18 de enero de 2018, pronunciándose sobre los hechos y pretensiones, oponiéndose a estas últimas, proponiendo excepciones de mérito en las mismas condiciones de la demandada agregando unas nuevas excepciones denominadas LA BUENA FE CONTRACTUAL e INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, de las que se corrió traslado a la parte actora.

En auto del 21 de mayo de 2019, el Juzgado Cuarenta Civil del Circuito de Bogotá señaló su pérdida de competencia de conformidad con las previsiones del artículo 121 del Código General del Proceso y ordenó la remisión del asunto a este despacho para continuar con su trámite, señalando fecha para audiencia de instrucción y juzgamiento, recibiendo el interrogatorio del representante legal de

INMOBILIARIA CMB S.A., se prescindió de los testimonios decretados, escuchando las alegaciones de las partes, finalmente se dispuso dictar sentencia por escrito, etapa a la que se arriba, máxime que no se encuentra causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado.

CONSIDERACIONES

En cuanto a los presupuestos procesales de demanda en forma, competencia del Juez, capacidad tanto procesal como para ser parte de los contendientes no existe ningún reparo.

LA ACCIÓN IMPETRADA

Pretende la sociedad AMERICAS DOING BUSINNESS S.A.S. se declare la existencia de un contrato de corretaje celebrado con HYUNDAY COLOMBIA AUTOMOTRIZ S.A. derivado de la intermediación de la venta del bien ubicado en la Calle 99 No. 69C-41 y en consecuencia solicita el reconocimiento de la suma de $1.250.000.000 por comisión, ya que de esta se le canceló el monto de $500.000.000.

Atendiendo dicho *petitum*, la acción se puede enmarcar en el artículo 1340 del Código de Comercio el cual se refiere al corretaje en los siguientes términos:

"Artículo 1340. Se llama corredor a la persona que, por su especial conocimiento de los mercados, se ocupa como agente intermediario en la tarea de poner en relación a dos o más personas, con el fin de que celebren un negocio comercial, sin estar vinculado a las partes por relaciones de colaboración, dependencia, mandato o representación".

Sin embargo, la norma mencionada no hace una definición formal de la figura del corretaje como un contrato, sino que la describe a partir de la actividad de su protagonista, el "corredor" quien no debe estar vinculado a las partes que celebran el negocio jurídico principal por relaciones de colaboración, mandato o representación porque entonces no se estaría en presencia de un corretaje sino del contrato de intermediación respectivo (mandato, agencia comercial, etc.).

El corretaje implica actos de índole material, cual es el acercamiento de dos o más personas para que celebren un negocio comercial. “Si el encargo tuviera por objeto, en cambio, la celebración misma del negocio, su aceptación se traduciría, en ese momento sí, en un típico acuerdo de voluntades constitutivo del contrato de mandato, y claro, no participaría de la naturaleza propia del corretaje”[1].

Precisamente allí radica su diferencia con otras figuras jurídicas de intermediación como el mandato comercial y la comisión, toda vez que estas últimas sí implican representación.

Actividad mercantil de intermediación de carácter oneroso que no reclama solemnidad alguna, perfeccionándose con el consentimiento y cuya remuneración está subordinada a lo convenido por las partes, a lo que se acostumbre para la gestión encomendada o, en su defecto, a la estimación que hagan los peritos atendiendo lo dispuesto en el artículo 2026 del Código de Comercio, contraprestación que acorde con el artículo 1341 ibidem, debe ser sufragada por ambas partes, en proporciones iguales, salvo pacto en contrario, amén de que sólo es procedente cuando a raíz de la intervención del corredor se perfecciona el negocio encomendado.

CASO CONCRETO

Aplicados los anteriores derroteros al asunto en mención y analizado con el material probatorio que milita en el expediente, la existencia de dicha operación de comercio se encuentra probada con los documentos aportados junto con la demanda visibles a folios 18 y 21 que dan cuenta de la misma, en la que la sociedad HYUNDAI COLOMBIA AUTOMOTRIZ S.A. a través de su representante legal acepto el día 19 de noviembre de 2015, el ofrecimiento de la labor de intermediación por AMERICAS DOING BUSINNES S.A.S. para la venta del bien señalado en los hechos de esta demanda, aceptando como valor de la remuneración el 3% del precio de la venta en caso de llegar a un acuerdo, actividad que NO fue desconocida y al contrario aceptada desde la contestación del libelo inicial.

Respecto al desarrollo del encargo tampoco existe discusión alguna, como quiera que con posterioridad a la aceptación del mismo, se encuentra probado y no existe

[1] BONIVENTO JIMÉNEZ, José Armando. Contratos Mercantiles de Intermediación. Ediciones Librería del Profesional. Bogotá, 1996. p. 245.

discusión alguna, que la actora efectuó diferentes actividades con miras a efectivizar la venta del predio en mención, obteniendo de dicha tarea que la sociedad PRACO DIDACOL S.A. manifestara su interés de adquirirlo, tal como se puede apreciar del documento visible a folio 77 allegado como anexo de la demanda, escrito que no fue objeto de reproche alguno por el extremo pasivo del asunto, resaltando además que en virtud de aquella se llevó a cabo la venta en julio de 2016, circunstancia que también es aceptada en la contestación a la demanda.

No obstante y donde se genera el problema jurídico a resolver en el asunto, es que previo a concretarse dicha venta, la titular del derecho de dominio ya no era la demandada, sino INMOBILIARIA CMB S.A., señalando de esta última, ser quien pagó mancomunadamente con la compradora PRACO DIDACOL S.A., en partes iguales, la remuneración de la intermediaria, en la suma de $500.000.000.oo, razón por la cual HYUNDAI COLOMBIA AUTOMOTRIZ S.A. considera no debió estar llamada por pasiva en ese proceso, alegando novación y extinción de la obligación.

Apreciaciones que comparte INMOBILIARIA CMB S.A. con la que se integró el contradictorio, estimando que satisfizo el pago del corretaje según lo pactado.

En este orden, atendiendo las pretensiones de la demanda, es del caso entrar a determinar si pese a la venta efectuada por HYUNDAI COLOMBIA AUTOMOTRIZ S.A. a INMOBILIARIA CBM S.A. con posterioridad a la celebración del corretaje, está llamada la demandada a pagar el valor de la comisión pactada o si por el contrario no existe obligación alguna a su cargo, en virtud de lo cual se resolverá respecto de las excepciones propuestas así:

FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA, tiene como fundamento que a su cargo no puede estar el pago de una comisión cuando la venta no se llevó a cabo por HYUNDAI, sino por la INMOBILIARIA CMB quien ostentaba el derecho de dominio para la época del negocio jurídico con PRACO DIDACOL.

Argumentando además que las sociedades intervinientes en el contrato de venta cambiaron las condiciones de la comisión, asunto en el que no tuvo injerencia la demandada.

Es de tener en cuenta que la legitimación en la causa consiste en la facultad o titularidad que le asiste a una determinada persona para demandar de otro el

derecho o la cosa controvertida, por ser justamente quien debe responderle, no siendo por ello, en palabras de la Corte Suprema de Justicia "una excepción, sino que es uno de los requisitos necesarios e imprescindibles para que se pueda dictar providencia de mérito, ora favorable al actor o bien desechando sus pedimentos"[2].

En tal virtud, por ser aquella una cuestión propia del derecho sustancial, su ausencia, por activa o por pasiva, conduce forzosamente a un fallo adverso a las pretensiones perseguidas en el libelo introductorio, situación apenas lógica ya que "si se reclama un derecho por quien no es su titular o frente a quien no es llamado a responder, debe negarse la pretensión del demandante en sentencia que tenga fuerza de cosa juzgada material, a fin de terminar definitivamente ese litigio, en lugar de dejar las puertas abiertas, mediante un fallo inhibitorio para que quien no es titular del derecho insista en reclamarlo indefinidamente, o para que siéndolo lo reclame nuevamente de quien no es persona obligada, haciéndose en esa forma nugatoria la función jurisdiccional cuya característica más destacada es la de ser definitiva"[3].

Para este caso, es claro que el accionante pretende el reconocimiento de la remuneración de un contrato suscrito de forma liminar con HYUNDAI COLOMBIA AUTOMOTRIZ S.A. de cuya existencia como se dijo anteriormente no existe duda alguna, razón por la cual atendiendo su posición contractual claramente está llamada al proceso a conformar la relación jurídico procesal, pues es de la que se aduce está llamado a pagar la comisión pactada.

Ahora, si bien el predio respecto del cual se pactó el corretaje fue transmitido por quien encargó la intermediación a un tercero, no lo deslegitima para intervenir en este proceso, si se tiene en cuenta que atendiendo el recaudo probatorio, la demandada con posterioridad a esa primera venta, continuó con interés en que interviniera AMERICAS DOING BUSINNES S.A.S., a efectos de traspasar el inmueble a otra persona, trayendo como resultado, según se dijo, que PRACO DIDACOL S.A. celebrará la compraventa con INMOBILIARIA CMB S.A.

Interés de la demandada en las resultas de la venta aludida que se evidencia del conjunto de sucesos indiciarios que militan en el expediente, como son que la actividad de corretaje efectuada por AMERICAS DOING BUSINNES S.A. hasta que

[2] Corte Suprema de Justicia. Abril 23 de 2007. Exp. 1999-00125-01.
[3] CSJ. Sentencia de Junio 3 de 1997, citada en el expediente No. 7804 de junio 21 de 2005.

se concretó la propuesta de PRACO DIDACOL S.A., fue acompañada y de conocimiento de HYUNDAI COLOMBIA AUTOMOTRIZ S.A. institución que además fue la que suministró la documentación pertinente para los diferentes posibles interesados en el bien a un intermediario, tal como lo acepto el Dr. JOHAN HERNÁN LUGO BARBOSA en su interrogatorio de parte.

Supuesto al que se arriba si se tiene en cuenta que el señor PABLO JOSÉ SALCEDO VISBAL ostentaba la representación de INMOBILIARIA CMB S.A., para la data de la venta del inmueble como se desprende del certificado de existencia y representación legal de esta última militante a folio 5 a 8 y también fungió como representante legal de la demandada para la época de aceptación del corretaje, connotación que permite inferir que existía el interés de una y otra sociedad en el predio en mención, máxime cuando además el señor CARLOS JOSÉ MATOS BARRERO quien es accionista en ambas sociedades fuera la persona con quien se efectuó la reunión el 13 de julio de 2016 y se concretó el negocio jurídico adelantado con PRACO DIDACOL S.A., data de la cual se resalta se le relacionaba con la demandante mas no con INMOBILIARIA CMB S.A., tal como se deja ver de la impresión de correo electrónico visible a folio 82 la cual no fue desconocida ni tachada de falso en su oportunidad, de la que debe resaltarse que sus destinatarios fueron los señor PABLO JOSÉ SALCEDO VISBAL y EDGAR MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, quienes usaron las direcciones de correo electrónico de dominio de HYUNDAI (emartinez@hyundai.com.co) y (psalcedo@hyundai,com.co) entendiéndose como “dominio” la parte que conforma la dirección de correo electrónico después de @ y que determina a quien le pertenece, infiriéndose así que utilizaron correos corporativos y por tanto que su actuar fue en representación de aquella.

Sin dejar igualmente de mencionar que el representante legal de Hyundai Colombia Automotriz en su interrogatorio adujo en el minuto 20:55 que tuvo conocimiento de lo acaecido en la reunión adelantada el día 13 de julio de 2016 por información que le suministró el señor PABLO SALCEDO, quien para ese entonces ostentaba la misma calidad ahora del interrogado y a su vez fungía como superior de aquel en dicho ente societario, de lo que se infiere con claridad que dicha reunión también intervino la demandada.

Por otra parte si bien el apoderado de la inmobiliaria en sus alegaciones indicó que los correos enviados entre el 16 y el 24 de junio estaban dirigidos era al señor Pablo

Salcedo y no a Hyundai y respecto del correo del 1º de julio de 2016, señaló que el señor Carlos Matos actuaba como representante legal de la inmobiliaria, lo cierto es que el representante legal de INMOBILIARIA CMB S.A., en su interrogatorio afirmó que la entidad que representa no tuvo ningún tipo de relación contractual ni suscribió ningún tipo de documento con el señor ANDRES MOJICA ni con la sociedad demandante, pues se conocieron y se presentaron en la reunión que se llevó a cabo en el apartamento del entonces representante legal de la inmobiliaria, realizada el día 13 de julio de 2016, fecha en la cual se pacta las condiciones de la venta y el precio del corretaje, afincando así lo ya analizado.

Lo anterior permite concluir que, en el desarrollo de contrato de corretaje, las condiciones contractuales variaron ya que la contratante HYUNDAI COLOMBIA AUTOMOTRIZ S.A. con la actividad desplegada ya no buscaba la intermediación para sí misma, sino para acercar a la actual titular del derecho de dominio de ese entonces, INMOBILIARIA CMB S.A., con otro comprador del predio que las partes denominaron Morato.

Al respecto, debe dejarse claro que la ley no prohíbe que el corretaje sea encomendado para relacionar a personas diferentes a la que encarga la tarea de intermediación inmobiliaria, y que esta deba ser necesaria o exclusivamente el propietario del bien sobre el cual versaría el negocio jurídico, alcanzando de esta manera la aplicación del principio general consagrado en la teoría contractual prevista en el artículo art. 871 C. de Co., según el cual “los contratos deberán celebrarse de buena fe y, en consecuencia, obligarán no solo a lo pactado expresamente en ellos, sino a todo lo que corresponda a la naturaleza de los mismos, según la ley, la costumbre, o la equidad natural”.

Modificación del contrato que también fue consentida tácitamente por la parte actora si se tiene en cuenta que como agente inmobiliario por la labor profesional desarrollada a través del corretaje, debía como mínimo conocer el historial del bien reflejado en el certificado de tradición del predio desde el inicio de la relación contractual y por supuesto los cambios que surgieron al mismo, más cuando la documental aportada junto con el libelo permite ver que en reiteradas ocasiones el bien fue ofrecido a distintas personas jurídicas, lo que implicaba el estudio previo de dicho documento público para ofertarlo.

No obstante, dicha novedad no puede considerarse como una modificación de los extremos obligacionales en el contrato del corretaje objeto de estudio, pues como se indicó en líneas anteriores HYUNDAI COLOMBIA AUTOMOTRIZ S.A. no se desvinculo del encargo encomendado a la sociedad actora, por tanto, se encuentra legitimada para soportar esta acción impetrada en su contra, pues fue quien se obligó y adquirió el compromiso de pagar la totalidad de la remuneración pactada por corretaje.

NOVACIÓN, EXTINCIÓN POR PAGO TOTAL E INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN*,* se fundamenta en que muy a pesar de la existencia de una comisión con HYUNDAI, esta novó con la anuencia del representante legal de la demandante en la reunión adelanta el 13 de julio de 2016, pactándose una nueva que fue satisfecha en su integridad por INMOBILIARIA CMB S.A. en forma y tiempo.

Para el análisis de esta exceptiva debe ponerse de presente que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1687 del C.C. la novación es la sustitución de una nueva obligación a otra anterior, la cual queda por tanto extinguida.

Modo de extinción de las obligaciones que según el artículo 1690 *ibidem* dispone tres formas de efectuarse, la 1ra. va dirigida a que se sustituya nueva obligación a otra, sin que intervenga nuevo acreedor o deudor; la 2da.Contrayendo el deudor una nueva obligación respecto de un tercero, y declarándole en consecuencia libre de la obligación primitiva el primer acreedor y la 3ra. Sustituyéndose un nuevo deudor al antiguo, que en consecuencia queda libre.

Para el asunto en mención la forma de novación pretendida es 3ra, para la cual necesariamente debe mediar la aceptación o no del acreedor para que produzca efectos.

Sobre el particular el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria ha señalado:

"Para que haya eficacia jurídica de la transmisión de la deuda, el acreedor tendrá que aceptarla de manera explícita[4] o excepcionalmente en forma implícita. Por esta razón el art. 1691, patrio, expresa: "Si el deudor no hace más que diputar

[4] COLOMBIA, CSJ. Sala de Negocios Generales, Providencia del 17 de enero de 1951, Mg. Pon. Gualberto Rodríguez Peña, Gj. XLVII, Pg. 420-423.

una persona que haya de pagar por él, o el acreedor una persona que haya de recibir por él, no hay novación". Por tanto, no entraña novación alguna."[5]

Asentimiento del acreedor que revisado el material probatorio se encuentra de menos, como quiera que, si bien ambos extremos procesales, bajo interrogatorio, adujeron que el representante legal de la demandante acudió y participo a la reunión adelantada el 13 de julio de 2016 para concretar el negocio con PRACO DIDACOL S.A., ello no implica una aceptación explícita de la variación a la comisión inicialmente pactada sobre la cual se sustenta la novación a la que se refiere esta exceptiva, aceptación que tampoco se infiere de la intención de las partes, pues muy a pesar que la llamada como Litis consorte necesario adujo que la comisión se pactó en una servilleta de la cual se allego copia visible a folio 216, revisado el contenido de la misma no se vislumbra que se encuentre suscrita por el representante legal del intermediario.

Asimismo, valga acotar que conforme lo acepto el representante legal de Hyundai Colombia Automotriz S.A. en su interrogatorio, dicha entidad fue la que efectuó el pago de $250.000.000 por concepto de la comisión, monto del cual valga aclarar que a pesar de que se adujo fue hecho por aquella en virtud de "un cruce de cuentas con Inmobiliaria CMB S.A.S.", lo cierto del caso es que no se sustentaron cuáles fueron las condiciones de la transacción y menos del cruzamiento aludido, tal como se lo exigió la juez del caso en el minuto 26 de la audiencia adelantada el 5 de junio de 2017, en el que se le requirió el soporte contable de Hyunday para determinar con claridad las particularidades del pago, aportando para ello solo los documentos militantes a folios 154 a 161 de los que debe resaltarse no provienen de la demandada y de los cuales además no se logra desentrañar lo requerido por la juez, pues lo que exteriorizan es el registro de la operación contable de INMOBILIARIA CMB S.A. mas no el de HYUNDAI y tampoco de dichos legajos se logra determinar a que correspondía o de dónde provenía aquel cruce de cuentas aludido, pues la certificación visible a folio 161 expedida por el revisor fiscal de la INMOBILIARIA, es ambigua sobre el particular, limitándose a decir solo que el pago fue hecho por HYUNDAI "mediante un préstamo o cruce de cuentas entre compañías" encontrándose de menos el soporte contable pertinente de esa o esas operaciones.

[5] Corte Suprema de justicia, sentencia SC5569-2019 del 18 de diciembre de 2019 M.P. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

Novación que tampoco se traduce del cobro que AMERICAS DOING BUSINNES S.A.S. hiciera a INMOBILIARIA CMB S.A. por la suma de $250.000.00 o a PRACO DIDACOL por otra suma igual, ya que no se advierte el indispensable e indudable *animus novandi* por parte de este, en el que evidencie voluntad de extinguirla para sustituirla en la obligación que cobró a las mencionadas y lo que indica es una delegación en el pago de Hyundai Colombia Automotriz S.A., en razón al contrato de compraventa suscrito entre estas.

Cumple poner de presente que cuando se trata de novación en la que se sustituye un nuevo deudor por el antiguo con su consentimiento, se distinguen dos aspectos uno llamado delegación perfecta y otra imperfecta

Sobre el particular la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 18 de diciembre de 2019, con Magistrado LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA señaló:

"La segunda especie de novación subjetiva se ejecuta sustituyéndose un nuevo deudor por el antiguo con el consentimiento, esta sí, del original. Se han distinguido en esta modalidad la delegación perfecta o novatoria y la imperfecta, no novativa.

i) La novatoria, en su aspecto pasivo se identifica como delegación perfecta, delegatio[6]. Se trata del acto jurídico en el cual intervienen tres sujetos: delegante, delegado y delegatario. En este caso, una persona denominada delegante o deudor primitivo, otorga un encargo, una orden o mandato, invitación o autorización a otra persona, llamada delegado, como nuevo deudor, para que acepte y ejecute la prestación debida por cuenta del delegante, en favor de un tercero, conocido, como delegatario o acreedor. Una vez aceptada la delegación por el acreedor o delegatario, el deudor original o delegante queda liberado prestacionalmente y extinguida la primera obligación, surgiendo una nueva, en su lugar, que conserva el acreedor inicial, pero a cargo del delegado, nuevo obligado. Requiere entonces, triple consentimiento de los deudores antiguo y nuevo, como del acreedor, para liberar al primitivo deudor.

---

6 "(…) [E]*l fenómeno de la delegación, que en general consiste en que un deudor, por su propia iniciativa, comisiona a otra persona para que pague a su acreedor, está contemplado y reglado en el artículo 1694 del Código Civil, que enseña que 'la substitución de un nuevo deudor a otro no produce novación, si el acreedor no expresa su voluntad de dar por libre al primitivo deudor. A falta de esta expresión se entenderá que el tercero es solamente diputado por el deudor para hacer el pago, o que dicho tercero se obliga con él solidaria o subsidiariamente, según parezca deducirse del tenor o espíritu del acto. Comprende esta disposición la delegación perfecta o novatoria, cuando el acreedor da por libre al primitivo deudor; y la imperfecta, que se caracteriza porque el delegante no queda libre de su obligación por no consentir en liberarlo el delegatario. Dentro de esta modalidad parece contemplar este artículo, bajo la denominación de diputado por el deudor, el caso de que la nueva persona indicada al acreedor para hacer el pago no sea más que un mandatario, jurídicamente indiferenciable del mandante, caso en el cual no existe propiamente delegación por falta de las tres personas necesarias para integrar este fenómeno. El criterio aplicable para saber si se trata de una simple indicación de pago o de una delegación imperfecta en que se produce una yuxtaposición de deudores, es, de acuerdo con el Código, la propia interpretación del texto y del espíritu del pacto celebrarlo entre delegante y delegado* (…)" Colombia, CSJ SC. Sentencia de 15 de enero de 2009, Rad. 2001-00433-01.

En esta novación subjetiva hay cambio del deudor primitivo, por uno nuevo, quien actúa por consenso y consentimiento del acreedor también, de tal manera que la delegación es «perfecta» si el inicial deudor queda liberado y sustituido por el nuevo extremo pasivo (el delegante se libera y queda obligado el delegado), con la aceptación expresa del acreedor; extinguiéndose la primera obligación y surgiendo una nueva con el tercero, el cual, es el nuevo deudor o delegado, de conformidad con los arts. 1687, 1710, 1690 y 1693 del C.C., entre otros, aboliendo, igualmente, los accesorios, privilegios y garantías."

Siguiendo los anteriores derroteros, fácil resulta concluir de dichos pagos que tampoco podría dilucidarse como la existencia de una novación, pues lo que se encontró probado fue que una parte de la remuneración; es decir, los $250.000.000 pagados por PRACO DIDACOL S.A. se hizo como delegado solidario de HYUNDAI COLOMBIA AUTOMOTRIZ S.A. pues como se dijo en motivaciones anteriores dicho ente fue quien contrató el corretaje, destacando que muy a pesar que se admite y registra otro pago por el mismo monto de dinero, este fue hecho directamente por el deudor primitivo, que si bien el registro contable corresponde a dineros desembolsados por INMOBILIARIA CMB S.A. según se puede ver a folios 154 y 156, se desconocen las razones por las cuales estos dineros provinieron de aquella, pues no milita probanza en este asunto de la existencia, valor y concepto de las cuentas pendientes o préstamo que se expuso preexistía entre aquellas, para que se aceptara que el pago provino de esta última.

En este orden, no existió cambio de deudor primitivo, sino una delegación imperfecta en la que PRACO DIDACOL S.A. actuó solo como delegatario solidario de HYUNDAI COLOMBIA AUTOMOTRIZ S.A. de conformidad con las previsiones del artículo 1694 del C.C. y que encuentra su razón de ser en el negocio de la compraventa que actuó como comprador y cuyo intermediario para su éxito fue AMERICAS DOING BUSINNES S.A., calidad de delegado del deudor que también tendría INMOBILIARIA CMB S.A. si se aceptara que fue ella quien efectuó el otro pago por $250.000.000 a la actora, ya que a falta de beneplácito del acreedor, debe entenderse que el tercero es solamente diputado por el deudor para cancelar la deuda.

Colofón, no se presentan los presupuestos legales para estimar que la deuda se extinguió por novación y que por tanto tampoco existe compromiso que atender, ya que conforme a los términos del contrato de corretaje, la remuneración, en caso de éxito, correspondía al 3% del valor de la venta, suma que no se encuentra satisfecha en su integridad por HYUNDAI COLOMBIA AUTOMOTRIZ S.A. atendiendo que

esta se concretó en el monto de $1.725.000.000, de los que solo se han pagado $500.0000.000, quedando pendiente por cancelar $1.250.000.000, fundamentos que llevan a la improsperidad de las excepciones de mérito antes analizadas.

Por último, no sobra mencionar que el documento aportado a folio 265 a 273 no se tendrá en cuenta como quiera que no fue aportado en las oportunidades procesales previstas en la ley para solicitar y /o aportar pruebas.

Pasa el juzgado al estudio de la excepción propuesta por INMOBILIARIA CMB S.A.S., denominada BUENA FE CONTRACTUAL, cuyo argumento principal es que HYUNDAI COLOMBIA AUTOMOTRIZ S.A. no se encontraba en la obligación de comunicar a la corredora sobre la venta a una sociedad diferente a sus representados y que INMOBILIARIA CMB S.A.S. suscribió un nuevo acuerdo en virtud del cual se aceptó una comisión a la inicial pagada en debida forma.

Al respecto cumple anotar que partiendo del presupuesto de la buena fe contractual, que se predica de quienes intervienen en el contrato, encontramos que una vez HYUNDAI COLOMBIA AUTOMOTRIZ S.A. aceptó la oferta de corretaje de AMERICAS DOING BUSINNES S.A.S., surgía para esta, de manera genérica, el deber de informar cualquier circunstancia que se presentara respecto del bien, siendo una de ellas, claramente, el de comunicar la venta por su cuenta a un tercero, con lo que lógicamente se le hubiera puesto final al convenio ante su frustración definitiva.

No obstante, y pese a que ello no fue informado explícitamente al corredor, pues así lo acepta el representante legal de la demandada, argumentando que no tenía deber de hacerlo, permitió que el intermediario continuara ofertándolo ya no para sí misma sino para INMOBILIARIA CMB S.A.S y manteniendo incólume la comisión pactada y no la que se aduce fue concretada con los intervinientes en el negocio final, siendo adquirente PRACO DIDADOL. S.A, pues en dicho pacto no se encontró demostrado que mediara el consentimiento de AMERICAS DOING BUSINNES S.A., negociación que se materializo como resultado de la actividad desplegada por la intermediación y que da lugar al reconocimiento de la remuneración en los términos pactados con HYUNDAI COLOMBIA AUTOMOTRIZ S.A.

Así las cosas, se accederá a las pretensiones de la demanda, ordenando el pago del saldo de la remuneración, es decir, la suma de $1.250.000.000, junto con los

intereses corrientes a la tasa máxima certificada por la Superintendencia Financiera para el bancario corriente, desde el 19 de agosto de 2016 (data en que se elevó la escritura pública de constitución de la fiducia mercantil por parte de INMOBILIARIA CMB S.A. a FIDUCIARIA BANCOLOMBIA de la cual las partes aceptaron hacia parte de la negociación para la venta del bien a PRACO DIDACOL S.A.), sumas que deberán pagarse dentro de los cinco días siguientes a la ejecutoria de la sentencia, a partir de allí se deberán intereses de mora a la tasa máxima permitida por la Superintendencia Financiera, hasta que se efectué el pago de la obligación.

DECISIÓN:

Acorde con lo esbozado, el JUZGADO CUARENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: DECLARAR la existencia del contrato de corretaje inmobiliario entre HYUNDAI COLOMBIA AUTOMOTRIZ S.A. y AMERICAS DOING BUSINNES S.A.S., por el cual está llamado a pagar el saldo de la remuneración a su cargo.

SEGUNDO: DECLARAR que HYUNDAI COLOMBIA AUTOMOTRIZ S.A. debe pagar como remuneración a la actora el saldo de $1.250.000.000 junto con los intereses corrientes a la tasa máxima certificada por la Superintendencia Financiera para el bancario corriente, desde el 19 de agosto de 2016, sumas que deberán pagarse dentro de los cinco días siguientes a la ejecutoria de la sentencia, a partir de allí se deberán intereses de mora a la tasa máxima permitida por la Superintendencia Financiara, hasta que se efectué el pago de la obligación.

TERCERO: CONDENAR en costas de esta instancia a HYUNDAI COLOMBIA AUTOMOTRIZ S.A., incluyendo dentro de la misma la suma de $25’000.000.oo como agencias en derecho.

NOTIFÍQUESE y CUMPLASE

JANETH JAZMINA BRITTO RIVERO

Juez