Documento presentado por la Magistrada ponente que sirvió de base para proferir en audiencia la sentencia de segunda instancia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en el audio que reposa en la Secretaría de la Sala

Providencia: Sentencia del 7 de octubre de 2016

Radicación No.: 66001-31-05-004-2013-00419-01

Proceso: Ordinario laboral

Demandantes: José Gilberto Bernal

Demandado: Violeta Estrada Cadavid y otros

Juzgado de origen: Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira

Magistrada ponente: Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

Tema: honorarios del corretaje: y en relación con la causación de los honorarios del corredor, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia de vieja data ha sostenido que *“el corredor tiene derecho a percibir retribución, siempre que se cumplan estos requisitos: a) que el comitente haya solicitado o aceptado los servicios del intermediario para efectuar determinado negocio; b) que el corredor haya efectuado gestiones idóneas para el logro del encargo; c) que como consecuencia de las gestiones efectuadas por el corredor, se haya concluido el negocio con el comitente con el tercero, salvo revocación abusiva del encargo”*, posición que ha sido reiterada, entre otras, en la sentencia del 9 de febrero de 2011, M.P. Dr. Edgardo Villamil Portilla.

**Citación jurisprudencial:** Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, sentencia del 9 de febrero 2011. / La Sala Civil de la Corte Suprema, Sentencia 6281201 de mayo 2 de 2005.

#### **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

#### **SALA LABORAL**

Magistrada ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

**Acta No. \_\_\_\_**

**(7 de octubre de 2016)**

##### Sistema oral - Audiencia de juzgamiento

Siendo las 9:00 am de hoy, viernes siete (7) de octubre de 2016, la Sala de Decisión Laboral No. 1 del Tribunal Superior de Pereira se constituye en audiencia pública de juzgamiento en el proceso ordinario laboral instaurado por **JOSÉ GILBERTO BERNAL SEPÚLVEDA** en contra de **VIOLETA ESTRADA CADAVID, ANA MARÍA GUTIERREZ ESTRADA, JORGE GUTIERREZ ESTRADA, JULIANA GUTIERREZ RICO y LUZ MARINA RICO CÁRDENAS.** Para el efecto, se verifica la asistencia de las partes a la presente diligencia: Por la parte demandante… Por la demandada…

**Alegatos de conclusión**

Con fundamento en el artículo 82 del C.P.T y de la S.S., modificado por el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, se concede el uso de la palabra a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión: Parte demandante… Parte demandada…

Como quiera que los argumentos expuestos por las partes se tuvieron en cuenta en la discusión del proyecto, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia emitida el 15 de mayo de 2015 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira.

**PROBLEMAS JURÍDICOS POR RESOLVER:**

De conformidad con el recurso de apelación, le corresponde a la Sala determinar si los demandados adeudan o no al demandante los honorarios que reclama en virtud de un contrato de corretaje y, en caso positivo, el valor de los mismos. Para el efecto se tendrán en cuenta los siguientes antecedentes.

1. **ANTECEDENTES**

Según los hechos narrados en el escrito introductor, a finales del año 2011, los demandados ofertaron al actor el corretaje para comercializar 4 Lotes que se encontraban a nombre del señor **RODRIGO GUTIERREZ GIL** -fallecido el 28 de julio de 2008- mediante el pago de una remuneración equivalente al 3%, calculado sobre el precio de la venta, todo lo cual fue coordinado con la codemandada JULIANA GUTIERREZ RICO, quien el 30 de noviembre de 2011 le envió un correo electrónico adjuntándole los planos de los predios.

Con ese propósito, el demandante puso en contacto a los demandados con el señor **MITCHEL ALEXANDER MONTOYA ZAPATA** para que discutieran los términos del negocio. En la reunión, la señora JULIANA GUTIERREZ ofreció el 2.5% de comisión, lo cual se encuentra documentalmente soportado, según lo aduce el demandante, con el mensaje electrónico que recibió en su correo el 27 de febrero de 2012, pese a lo cual la comisión finalmente quedó pactada en el 3% del valor de la venta, tal como se acostumbra en este tipo de transacciones mercantiles.

Se indica igualmente en la demanda, que los lotes ofertados por el comisionista figuraban a nombre del causante **RODRIGO GUTIERREZ GIL**, en razón de lo cual debe entenderse que la venta versaba sobre los derechos herenciales de los sucesores de dicho causante. Y aunque las señoras **VIOLETA ESTRADA CADAVID**, **LUZ MARINA RICO CARDENAS** y **JULIANA GUTIERREZ RICO**, en principio no son consideradas herederas del mencionado causante, renunciaron a sus eventuales derechos en la sucesión por lo que recibieron una contraprestación que las vincula en la etapa pre-contractual de la venta de los lotes, tal como se prueba con el documento privado debidamente adosado a la demanda.

Añade por último, que el negocio se perfeccionó en virtud de la causa mortuoria en la resultaron adjudicatarios de los 4 lotes la señora **FANNY BEATRIZ MAURY RIVERA** y los hermanos **MARCO ANTONIO** y **NELSÓN RAMÓN ECHEVERRY MAURY**, cesionarios de los derechos herenciales de los hermanos **JORGE** y **ANA MARÍA GUTIERREZ ESTRADA**, por cuyo derecho pagaron la suma $1.078.532.000.

En virtud de esos hechos, pide que la justicia laboral declare la existencia de un contrato de corretaje o intermediación en virtud del cual los demandados le adeudan la suma de $32.355.960 correspondientes al 3% sobre el valor de la venta de los lotes.

Los demandados están siendo representados por curador ad-litem, quien dio respuesta a la demanda manifestando que desconoce los hechos en que se fundan las pretensiones.

1. **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La jueza de primera instancia, mediante sentencia del 15 de mayo de 2015, descartó la viabilidad de las pretensiones y condenó en costas procesales al demandante.

Para arribar a tal conclusión, señaló que los correos electrónicos con los cuales el demandante pretende demostrar la formación y aceptación de la oferta de corretaje por parte de la señora LUZ MARINA RICO CARDENAS, a la luz de los artículos 8 y 12 de la Ley 527 de 1999, no constituyen prueba susceptible de ser valorada judicialmente, pues la captura de pantalla no es suficiente para establecer la identidad del iniciador y destinatario de los mensajes electrónicos.

Asimismo, señaló que la declaración rendida por el señor MITCHEL ALEXANDER MONTOYA ZAPATA no le ofrecía credibilidad alguna, pues era más que evidente su intención de favorecer los intereses del demandante, presentándose como el verdadero comprador de los predios sobre los cuales se reclama el pago de la comisión, cuando en realidad todos los documentos ponen de relieve que los mismos finalmente fueron adjudicados a otras personas.

Seguidamente, la juzgadora de primer grado dejó sentado que el demandante se había quedado sin pruebas para demostrar que fue debido a su gestión que pudo perfeccionarse el negocio por el que los demandados recibieron la suma de $1.078.532.000, pues este no se celebró con MITCHEL ALEXANDER MONTOYA ZAPATA

**III- APELACIÓN**

El demandante considera que se encuentran reunidos los presupuestos para la declaratoria de la existencia del contrato de corretaje y, en consecuencia, considera que tiene derecho a la retribución reclamada en la demanda, pues con los documentos y el testimonio rendido por señor MITCHEL ALEXANDER MONTOYA ZAPATA ha quedado demostrado que el negocio jurídico se perfeccionó.

1. **CONSIDERACIONES**
	1. **Del contrato de corretaje:**

De conformidad con el artículo 1340 y siguientes del Código de Comercio y lo desarrollado por la jurisprudencia y la doctrina, el contrato de corretaje es una especie de contrato comercial, según el cual, una persona, denominado corredor, por su especial conocimiento de los mercados se encarga de poner en contacto, o relacionar, a dos o más personas -denominados interesados- con el fin de que éstas celebren un negocio comercial.

Se trata de un contrato de carácter consensual, pues no se requiere que sea por escrito, basta el acuerdo de voluntades; trilateral, debido a que de un lado está el corredor y del otro los interesados en realizar el negocio comercial, comprador y vendedor en el caso de la compraventa; oneroso, puesto que implica una remuneración para el corredor; típico, por estar reglamentado en los artículos 1340 al 1346 del Código de Comercio; principal, por no depender de otro contrato; y, de ejecución instantánea.

Y en relación con la causación de los honorarios del corredor, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia de vieja data ha sostenido que *“el corredor tiene derecho a percibir retribución, siempre que se cumplan estos requisitos: a) que el comitente haya solicitado o aceptado los servicios del intermediario para efectuar determinado negocio; b) que el corredor haya efectuado gestiones idóneas para el logro del encargo; c) que como consecuencia de las gestiones efectuadas por el corredor, se haya concluido el negocio con el comitente con el tercero, salvo revocación abusiva del encargo”*, posición que ha sido reiterada, entre otras, en la de sentencia del 9 de febrero 2011, M.P. Dr. Edgardo Villamil Portilla.

**4.2. PLANTEAMIENTO FÁCTICO DE LA DEMANDA Y RECONSTRUCCIÓN PROBATORIA DE LOS HECHOS DEBATIDOS**

Los elementos de convicción que el actor introdujo oportunamente al proceso, no tienen para la jueza de primera instancia el alcance de acreditar los hechos planteados en la demanda. En esta instancia se hará referencia a dos de ellos: **1)** la captura de pantalla de los mensajes electrónicos que el demandante supuestamente intercambió con una de las co-demandadas (JULIANA GUTIERREZ RICO) y **2)** la declaración del señor Michell Montoya, quien intervino indirectamente en el negocio en virtud del cual finalmente se adjudicaron los 4 lotes a los que ya se ha hecho referencia.

Frente a lo primero, es necesario advertir que aunque el apelante dejó por fuera de la censura el nulo valor probatorio que la jueza le asignó a dicho documento, lo cual sería suficiente para evitar cualquier referencia al mismo, a efectos de facilitar el entendimiento del asunto objeto de examen en esta instancia, aunque el sentido de la decisión, como se entenderá más adelante, no precisa de dicha documental, no obstante, hemos de suponer que efectivamente dichos correos existieron, en razón de lo cual quedaría acreditado que efectivamente el demandante fue contactado el 30 de noviembre de 2011 por la señora JULIANA GUTIERREZ RICO para que ofertara en el mercado inmobiliario los precitados lotes.

Siguiendo esa línea, debe aclararse que dichos predios hacían parte de la masa de bienes del señor **RODRIGO GUTIERREZ GIL**, fallecido el 28 de julio de 2008, según se puede observar en el trabajo de partición y adjudicación de sus bienes, elevado a la escritura pública No. 4.501 de la Notaría 25 del Circulo de Medellín.

También es claro que la persona que contactó al comisionista, tenía algún interés en la venta de esos bienes, pues presumía ser hija NO reconocida por el causante, tal cual se puede leer en el documento privado que milita a folio 12 del expediente, al cual será necesario volver más adelante.

En segundo lugar, frente a la declaración de Mitchell Alexander Montoya Zapata, conviene destacar que este, al igual que el demandante, es comisionista, pues así se presentó ante la jueza de primera instancia. El deponente igualmente recordó que el actor le transmitió información de los lotes y lo puso en contacto con la señora JULIANA GUTIERREZ con quien inició la negociación a la que luego se sumaron los demás vendedores.

Asimismo indicó que los bienes estaban a nombre una persona fallecida, por lo que fue necesario, antes de cerrar el negocio, resolver algunos conflictos entre sus potenciales adjudicatarios. Son ellos, según recordó: la ex-esposa de causante; su compañera permanente; JULIANA GUTIERREZ RICO, hija de esta última; y los únicos dos hijos reconocidos en vida por el causante.

Mediante documento privado adosado al proceso y visible entre los folios 12 y 18, se puede constatar que efectivamente las personas antes señaladas se pusieron de acuerdo y decidieron resolver anticipadamente futuros litigios, pues las tres primeras renunciaron a cualquier derecho dentro de la sucesión del causante, a cambio de una suma de dinero cuyo monto no fue precisado en el documento sino en un anexo que, valga subrayar, no fue aportado al proceso.

En dicho documento también quedó establecido que los hijos reconocidos por el causante, es decir, sus indiscutidos herederos, cederían sus derechos herenciales a favor de **FANNY BEATRIZ MAURY RIVERA**, **NELSÓN RAMÓN ECHEVERRY MAURY** y **MARCO ANTONIO ECHEVERRY MAURY**.

Volviendo al testimonio del señor **MITCHELL MONTOYA**, vale destacar que este aclaró que la idea inicial era que él se quedaría con los lotes, pero que aparecieron otros compradores procedentes de Medellín –las personas citadas en el párrafo anterior- por lo que no tuvo problema en hacerse a un lado y ayudar a gestionar el negocio con estos compradores, en razón de lo cual había ganado algún dinero debido a que vendió los lotes, aún sin ser su dueño, por una suma superior a la que inicialmente le había ofrecido a los cesionistas.

Hasta este punto, se puede concluir:

**1)** el demandante logró poner en contacto a la señora JULIANA GUTIERREZ con el señor MITCHELL MONTOYA, quien estaba interesado en la compra de los lotes;

 **2)** Gracias a esa gestión, se hizo realidad la venta de esos bienes, no con quien inicialmente manifestó su interés en ellos, sino con otras personas que aparecieron en la escena del negocio, lo cual no desvirtúa el nexo causal entre la gestión del comisionista y el perfeccionamiento de dicho negocio, pues en este intervino de manera indirecta la persona con quien la comitente inicialmente estableció contacto para la compra de los lotes.

En este último punto la Sala disiente de una de las conclusiones de la *a-quo*, pues el hecho de que el negocio no se hubiese cerrado con MITCHELL MONTOYA sino con otras personas, no desvanece el nexo causal entre el perfeccionamiento de la compraventa de los lotes (en este caso, como ya se ha dicho, la cesión de derechos herenciales) y la gestión efectiva del comisionista, que si bien dicha gestión no fue ante los directos compradores, por lo menos sirvió para efectos de triangular o re-direccionar el negocio a través de MITCHELL MONTOYA a quienes resultaron haciendo dueños de los predios, quien como ya se ha dicho intervino en la negociación para efectos de ayudar a aclarar la situación jurídica de los predios objeto del negocio.

Ahora bien, lo que si no aparece claro es la manera en que los demás co-demandados participaron en la conformación del contrato de corretaje. A propósito de ello, debe advertirse que es evidente que la promesa de comisión se llevó a cabo entre el demandante y JULIANA GUTIERREZ RICO, y no se demostró que esta última hablara en nombre y mucho menos en representación de quienes al final cedieron sus derechos herenciales a los nuevos dueños de los lotes.

Al deponente no se le preguntó y nada dijo acerca la relación entre el comisionista y los co-demandados distintos a JULIANA GUTIERREZ RICO, por lo cual no sabemos siquiera si los cesionarios de los derechos herenciales tuvieron algún tipo de contacto o acercamiento con el comisionista, mucho menos si conocieron y consintieron el contrato de corretaje celebrado entre él y JULIANA GUTIERREZ. Si nos atenemos al contenido de los supuestos correos electrónicos, tendríamos que concluir que el contrato de corretaje existió entre el demandante y la mencionada codemandada, pero no involucró a los demás co-demandados.

A propósito de esto último, se debe anotar que el señor MITCHELL MONTOYA señaló en varias oportunidades que la labor del comisionista se redujo a ponerlo en contacto con Juliana, pues no tuvo nada que ver con la elaboración del documento privado al que antes se hizo referencia, ni viajó a Medellín a efectos de perfeccionar el negocio, todo lo cual refuerza la tesis de que el demandante solo conoció a uno de los co-demandados, esto es, a JULIANA.

Respecto de los reparos a la declaración del citado deponente por los cuales la jueza de primera instancia le restó todo valor probatorio a sus dichos, considera la Sala que estos no son lo suficientemente representativos como para derruir los dichos que encuentran soporte, -o se refuerzan más bien- con el documento privado al que tantas veces se ha hecho referencia, en el cual aparece su rúbrica de lo cual se infiere que efectivamente participó activamente del negocio y tiene conocimiento directo de los hechos objeto de estudio en esta instancia. Nótese que la jueza encuentra sospechoso que el testigo hubiese insistido en que no conoció al codemandado JORGE GUTIERREZ ESTRADA pese a que todas las personas aludidas en el mentado documento privado lo suscribieron ante notario público, pero lo que no advirtió la juzgadora es que el señor MITCHELL ALEXANDER MONTOYA ZAPATA, a diferencia de los demás suscribientes, hizo presentación personal del documento, no en Medellín, sino ante notario en Pereira, por lo cual es posible que, como siempre lo afirmó, jamás haya tenido contacto directo sino telefónico con este heredero.

Esta confluencia presupone que la oferta de corretaje no fue conocida ni aceptada por todos los co-demandados, luego entonces no quedó formado o perfeccionado el contrato pues no fue posible verificar el acuerdo de voluntades con los demandados distintos a Juliana.

Y es que no sobra anotar que el artículo 1494 del Código Civil, al enlistar como fuente de las obligaciones al contrato, lo describe como, *“el concurso real de las voluntades de dos o más personas”*, lo cual se corrobora en el precepto 1502 de la misma obra, según el cual para que una persona se obligue es menester, entre otros requisitos, que *“consienta en dicho acto o declaración y su consentimiento no adolezca de vicio”*.

Ha sostenido la Sala Civil de la Corte Suprema que *“…en los negocios jurídicos de intermediación (o corretaje), salvo las excepciones legales, destaca sin lugar a dudas la consensualidad, elemento que asegura, dicho sea al paso, la rapidez y la agilidad requerida en el asunto; característica que sube de punto si se repara que la misma ley ha querido hacerlo notar algunas veces de modo expreso, verbigratia en el mandato, donde atribuye a la mera aquiescencia importancia sobresaliente para el efecto”* (arts. 2149 y 2150 del código civil). (Sentencia 6281201 de mayo 2 de 2005).

Empero, bien claro ha de quedar que ese tratamiento dúctil de la ley no traduce, en modo alguno, que el contrato se dé por establecido donde no está probado. El acuerdo de voluntades, así sea el tácito, debe tener comprobación contundente. Vale decir, la mayor o menor consensualidad de un negocio jurídico no significa permisividad probatoria. No. Todo consenso debe estar plena y cabalmente acreditado.

Bajo tal presupuesto, de acuerdo al testimonio del señor MITCHELL MONTOYA, existió un contrato de corretaje entre el demandante y la señora JULIANA GUTIERREZ, y habiéndose perfeccionado el negocio en el que estaba interesaba esta última, en virtud del artículo 1341 del C. de Co., el primero tiene derecho a la remuneración pactada, que según lo señalado por el único testigo, asciende al 3% del valor de la venta. Sin perjuicio de que Juliana Gutiérrez Rico repita en contra de los otros codemandados en caso de que hubiesen participado en el contrato de corretaje.

Dicho valor no puede extraerse del documento privado, pues este no fue suscrito por los cesionarios adjudicatarios de los bienes (compradores), por lo cual la única prueba del valor de la venta es la que se extrae de la escritura pública de sucesión a la que antes se hizo referencia, en la que se indica que los señores **JORGE** y **ANA MARÍA GUTIERREZ ESTRADA** cedieron sus derechos herenciales por la suma de $69.323.000.

Bajo tal presupuesto, la señora **JULIANA GUTIERREZ RICO** debe al demandante la suma de $2.079.690 más los intereses moratorios a partir del 30 de agosto de 2013 (fecha de suscripción de la escritura pública de sucesión intestada por la muerte del señor RODRIGO GUTIERREZ GIL y hasta la fecha en que se haga efectivo el pago.

Todo lo anterior conduce a revocar la decisión de primera instancia, para en su defecto imponer la condena pretendida en la demanda, la cual estará a cargo de la codemandada **JULIANA GUTIERREZ RICO**. Las costas procesales de ambas instancias correrán por cuenta de tal demandada por haber resultado vencida en este litigio, las cuales se liquidaran por el juzgado de origen.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA (RISARALDA)**, **SALA LABORAL**, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO.- REVOCAR** la sentencia objeto del recurso de apelación.

**SEGUNDO: DECRETAR** que entre el demandante y la señora **JULIANA GUTIERREZ RICO** se celebró un contrato de corretaje en virtud del cual esta última le adeuda al primero la suma de $2.079.690 más los intereses moratorios a partir del 30 de agosto de 2013 y hasta la fecha en que se haga efectivo el pago. Sin perjuicio de que Juliana Gutiérrez Rico repita en contra de los otros codemandados en caso de que hubiesen participado en el contrato de corretaje.

**TERCERO: ABSOLVER** de las pretensiones de la demanda a los demás codemandados conforme a lo indicado en precedencia.

**CUARTO: COSTAS** en ambas instancia a cargo de la demandada condenada y a favor del demandante. Liquídense por el juzgado de origen.

Notificación surtida en estrados. Cúmplase y devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

La Magistrada,

### ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Los Magistrados,

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**