

**EL CORRETAJE INMOBILIARIO EN COLOMBIA**

**EDUARDO ESPINOSA BENEDETTI**

**UNIVERSIDAD PONTIFICIA JAVERIANA  
FACULTAD DE DERECHO  
BOGOTA - 2012**

## CONTENIDO

Pág.

### INTRODUCCION

1. <u>CONTRATO DE CORRETAJE</u> .....	06
1.1. <u>CONCEPTO</u> .....	06
1.2. <u>REMUNERACIÓN</u> .....	07
1.3. <u>RESPONSABILIDAD</u> .....	08
1.4. <u>RENUNCIA</u> .....	12
1.5. <u>FUNCIÓN ECONÓMICA</u> .....	12
2. <u>CONTRATO DE COMISIÓN</u> .....	15
2.1. <u>CONCEPTO</u> .....	15
2.2. <u>RESPONSABILIDAD</u> .....	16
2.3. <u>FUNCIÓN ECONÓMICA</u> .....	18
3. <u>ETAPA PRECONTRACTUAL</u> .....	20
3.1. <u>LA RESPONSABILIDAD PRECONTRACTUAL</u> .....	22
3.2. <u>CASO: RESPONSABILIDAD PRECONTRACTUAL</u> .....	23

4.	<a href="#"><u>COMERCIO ELECTRÓNICO</u></a> .....	28
4.1.	<a href="#"><u>ELEMENTOS PRINCIPALES DEL NEGOCIO ELECTRÓNICO</u></a> .....	29
4.2.	<a href="#"><u>LEY 527 DE 1999</u></a> .....	30
4.3.	<a href="#"><u>FIRMA DIGITAL Y FIRMA ELECTRÓNICA</u></a> .....	31
4.4.	<a href="#"><u>MENSAJES DE DATOS: MEDIO DE PRUEBA</u></a> .....	33
4.5.	<a href="#"><u>CASO: CORRETAJE INMOBILIARIO “LA IMPORTANCIA DE LOS MENSAJES DE DATOS”</u></a> .....	34
5.	<a href="#"><u>REAL ESTATE EN NORTEAMERICA</u></a> .....	42
	<a href="#"><u>CONCLUSIONES</u></a> .....	49
	<a href="#"><u>BIBLIOGRAFIA</u></a> .....	51

## INTRODUCCION

El presente documento tiene como propósito desarrollar un análisis práctico de la regulación del corretaje inmobiliario en la legislación colombiana. Para lo cual, tendremos en cuenta las diferencias fundamentales entre los contratos de corretaje y comisión; su normatividad, sus funciones económicas, así como la responsabilidad del corredor y el comisionista, entre otros temas.

Además, presentaremos casos reales que se han presentado en el corretaje inmobiliario, proveniente de experiencias propias como abogado de diferentes inmobiliarias. En ese sentido, explicaremos aspectos como la responsabilidad precontractual en las tratativas preliminares, Obligaciones del corredor, Obligaciones del vendedor y del comprador, cuando hay lugar o no a la remuneración del corredor, etc.

Haremos también un breve repaso de las leyes del comercio electrónico; la fuerza probatoria de los mensajes de datos enviados entre los distintos sujetos del contrato de corretaje inmobiliario. Así como los demás elementos que prueben la relación jurídica existente entre las partes y posibles soluciones en caso de rompimiento injustificado del negocio.

Por último examinaremos brevemente la legislación norteamericana en materia del “*real estate*” que versa sobre el corretaje inmobiliario, resaltando que es uno de los países más avanzados en la regulación legal del mismo. En ese sentido, nos enfocaremos en las leyes federales y estatales con la finalidad de identificar los entes reguladores de la actividad del corretaje, las sanciones que imponen a los corredores, y la profesionalidad que deben o no tener los sujetos para ejercer sus labores de intermediación. Lo anterior, tiene como finalidad investigar dichas norma para proponer que trasplantes jurídicos podrían implementarse para mejorar la protección del corredor y de las partes, en búsqueda de garantizar el cumplimiento de lo pactado.

## 1. CONTRATO DE CORRETAJE

### 1.1. CONCEPTO

La legislación colombiana no tiene una definición del contrato de corretaje como tal, no obstante si contiene la definición de lo que se entiende por corredor en el artículo 1340 del Código de Comercio: *“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”*. Es decir, el corredor no contrata por cuenta de las partes, son las partes las encargadas de perfeccionar el negocio. La actuación del corredor está circunscrita al desarrollo del contrato de corretaje y debe tener un conocimiento especial de los mercados. En relación a los sujetos el corredor puede ser una persona natural o jurídica.

El contrato de corretaje es un contrato típico, consensual y de colaboración; en el cuál pueden intervenir dos o más partes (bilateral o plurilateral) sin que se desvirtúe su naturaleza y sin que sea prohibido por la ley.

El maestro Arrubla define el contrato de corretaje como aquel en el que *“encontramos un comerciante profesional, que a cambio de una remuneración,*

*pone todo su esfuerzo para concretar la oferta y la demanda y promover la conclusión de contratos mercantiles<sup>1</sup>*. A su vez es un contrato principal “*porque aún siendo preparatorio para otro, no depende más que en la producción de algunos de los efectos y tiene su propio objeto y causa, independientemente y separados de los de aquel<sup>2</sup>*”. Es decir tiene una existencia completamente aparte del negocio buscado.

La celebración de un contrato de corretaje puede realizarse mediante documento privado autenticado ante notario, debe cumplir con los requisitos generales exigidos por la ley como identificación de las partes, objeto del contrato, etc. Es recomendable incluir cláusula compromisoria para el caso de conflictos o incumplimientos por algunas de las partes. En este tipo de contratos, el poder no es necesario debido a que el corretaje es un contrato de mediación. A discreción de las partes se le podrá otorgar exclusividad al corredor para desarrollar la actividad encomendada dependiendo del negocio posterior a concretar.

## **1.2. REMUNERACIÓN**

Otro aspecto importante dentro del negocio jurídico objeto de estudio hace alusión a la remuneración del corredor, para lo cual es necesario referirnos al Artículo 1341 del Código de comercio: “*El corredor tendrá derecho a la remuneración estipulada; a falta de estipulación, a la usual y, en su defecto, a la que se fije por*

---

<sup>1</sup> Arrubla Paucar Jaime Alberto. Contratos Mercantiles Tomo I. Biblioteca Jurídica Dike: Novena edición, 2002. P. 455

<sup>2</sup> Martínez Val, José María. Derecho Mercantil. Ed. Bosh. Barcelona. 1979. P. 488

*peritos*". En ese sentido, salvo estipulación en contrario, la remuneración será pagada al corredor por las partes, por partes iguales, una vez sea celebrado el negocio en el que el corredor intervenga. Sin embargo las partes en el contrato de corretaje podrán pactar que el corredor tenga derecho a una remuneración independientemente si se celebra o no el negocio.

Es pertinente dilucidar que en Colombia existe una costumbre que entra en conflicto con las disposiciones legales: al momento de la intervención del corredor en un negocio, se usa y se aplica que la remuneración está a cargo del vendedor. Esto se da cuando se inserte, mediante una clausula accidental en el contrato de corretaje. A contrario sensu, las partes son los obligados al pago de la retribución del corredor, en forma solidaria y por partes iguales. La nulidad del contrato que el corredor haya gestionado, no implica la ausencia de de retribución para el corredor, a menos que este último haya conocido la causal de invalidez antes de aceptarlo.

Así mismo, si el contrato gestionado se celebra y posteriormente, por acuerdo de las partes (vendedor y comprador) o por incumplimiento o se termina o se resuelve, el corredor no perderá el derecho a la retribución.

### **1.3. RESPONSABILIDAD**

En materia de responsabilidad, el corredor está obligado de medio a buscar, promocionar el negocio que tiene como propósito quien le hizo el encargo, a

dedicarle su tiempo, esfuerzo e ingenio profesional ,para lograr que dicho negocio se celebre. De lo contrario no recibirá retribución alguna. En los casos en que actué negligentemente y se deriven perjuicios, responderá hasta por culpa leve y deberá indemnizar a su encargante. De ninguna manera el corredor está obligado a concluir el negocio que le ha sido encargado, debido a que no depende de él sino del tercero que se interesa en el negocio; pero si se obliga a desplegar la actividad y diligencia necesarias, según la naturaleza del encargo aceptado, con el fin de que la gestión encomendada llegue a buen término<sup>3</sup>.

Una vez identificada la obligación fundamental del corredor, es pertinente referirnos brevemente a una serie de deberes que debe cumplir en calidad de profesional en su actividad. Arrubla Paucar en su obra “*Contratos Mercantiles*”, enuncia los siguientes:

a) Deber de información: El corredor debe comunicar todas las circunstancias que tengan relación con la seguridad y valoración del negocio. No solamente debe informarle a quien le está realizando el encargo, incluso lo debe hacer con el tercero con quien podría efectuarse el contrato. Artículo 1344 del Código de Comercio Colombiano. “*El corredor deberá comunicar a las partes todas las circunstancias conocidas por él, que en alguna forma pueden influir en la celebración del negocio*”.

---

<sup>3</sup> Broseta, Manuel. Manual del Derecho Mercantil. Ed. Tecnos. Madrid 1976. P. 426.

- b) El corredor debe llevar a cabo únicamente las instrucciones que le entregue su encargante y procurará atenderlas para con el tercero que concluirá el negocio: Es decir no podrá extralimitarse de lo encargado, por ejemplo: Concretar un precio diferente que le señale el encargante.
- c) Indelegabilidad: El corredor no está facultado para delegar el encargo que ha recibido sin la autorización expresa de su cliente.
- d) Llevar libros especiales: Deben llevar libros diferentes de los comerciantes. Se les concede un poder probatorio especial sobre los contratos celebrados con la intervención de estos mediadores. Deben anotar en sus registros, todas las operaciones y los encargos que realicen<sup>4</sup>.
- e) Confidencialidad: Deben mantener en secreto todo lo respectivo a las operaciones en que intervengan y no revelar los nombres de las personas que las encarguen. Salvo que la ley lo disponga o los interesados conciernan la posibilidad que su identidad sea conocida.
- f) Imparcialidad: Defender los intereses del encargante y si este es por parte de ambos actores, estará obligado a defender imparcialmente los intereses de ambas partes.

---

<sup>4</sup> Artículo 1345. del Código de Comercio Colombiano: Los corredores, están obligados además, a llevar en sus libros una relación de todos y cada uno de los negocios en que intervengan con indicación del nombre y domicilio de las partes que lo celebren, de la fecha y cuantía de los mismos o del precio de los bienes sobre los que versen, de la descripción de éstos y de la remuneración obtenida.

La legislación Colombiana expresa que el mediador que falte a los deberes de la buena fe o lealtad, tendrá como consecuencia la suspensión en el ejercicio de su cargo hasta por 5 años y en caso de repetición, será inhabilitado definitivamente<sup>5</sup>. Conocerá de esta acción el juez civil del circuito del domicilio del corredor mediante los trámites del procedimiento verbal: *“Frente a los terceros que contacta para intentar concluir el contrato, responderá en el campo de la responsabilidad contractual, por no haber cumplido con su deber de buena fe en ese período del negocio, independientemente de que se concluya o no el negocio”*<sup>6</sup>.

En relación a los sujetos que tienen calidad de corredores pueden ser persona natural o jurídica. A su vez, el corretaje en el sistema colombiano puede presentarse libre o profesional. En ese sentido, La Honorable Corte Suprema<sup>7</sup> de Justicia se ha pronunciado al respecto manifestando que las razones de orden público que exigen la matrícula en el registro mercantil del corredor y reglamentan el ejercicio y desempeño del corretaje, se encuentran en la actividad continuada y profesional del corretaje. Sin embargo, no puede desconocerse el pago de una comisión porque no se haya demostrado que el acreedor tenía calidad de comerciante o porque no llevase los libros a que están obligados a llevar los corredores. En la legislación nacional existe un sistema mixto donde por el simple

---

<sup>5</sup> Artículo 1346 del Código de Comercio Colombiano: El corredor que falte a sus deberes o en cualquier forma quebrante la buena fe o la lealtad debidas será suspendido en el ejercicio de su profesión hasta por cinco años y, en caso de reincidencia, inhabilitado definitivamente.

- Conocerá de esta acción el juez civil del circuito del domicilio del corredor mediante los trámites del procedimiento verbal.

<sup>6</sup> Arrubla. Op. Cit. P. 469

<sup>7</sup> Corte Suprema de Justicia: Magistrado Ponente: Dr. Cesar Ayerbe Chaux. Sala Laboral, 16 de junio de 1981.

hecho de una persona realizar actos de comercio de forma continua y habitual (profesional) se somete al régimen comercial y se encuentra protegida por el mismo.

#### **1.4. RENUNCIA**

La renuncia del corredor al encargo puede presentarse en cualquier momento, siempre que éste de aviso dentro de un término prudente para su separación del negocio jurídico. Además el encargante por su parte podrá dar por terminado unilateralmente el contrato, a menos de que tal acto se realice con la finalidad fraudulenta de no pagar la retribución al corredor.

#### **1.5. FUNCIÓN ECONÓMICA**

Ahora bien, siendo el corretaje un contrato de colaboración es necesario observar que tipo de negocios quiere celebrar el cliente. En ocasiones, las personas tienen la voluntad de celebrar ciertos negocios como vender, arrendar, comprar o transportar mercancías, pero no se tiene la disponibilidad para hacerlo. Ya sea por ausencia de conocimiento sobre el mercado, el tiempo, la demanda y oferta de los bienes que se buscan adquirir o enajenar.

Los corredores suplen esas necesidades, siendo profesionales en el comercio, se dedican a actividades (know how) de contactar a personas, facilitar las negociaciones. Dedicarle el tiempo y esfuerzo necesarios para lograr los objetivos que el encargante quiere.

El mediador no concluye el contrato. Como lo hemos visto, su actividad no es realizar actos jurídicos por cuenta de otro a diferencia del mandato, sino de efectuar actividades promocionales y materiales. El encargo que le encomiendan no es permanente, el corredor es un intermediario de momento; distinto a lo que ocurre con los agentes mercantiles que tienen función de vocación y estabilidad. De manera que una vez que el corredor recibe un encargo concreto para un negocio determinado, después de promocionarlo y contactar las partes se despide. La mediación constituye una simple actividad esporádica<sup>8</sup>.

Habiéndose analizado lo anterior, es oportuno expresar que el contrato de corretaje le facilita al cliente o el encargante la capacidad de concretar el negocio jurídico deseado, realizándole un encargo al corredor quien hace un papel de intermediario para lograr lo encomendado. Sin embargo este último no queda atado en materia de responsabilidad como un mandatario o un agente mercantil, lo cual genera un beneficio o desventaja para el cliente, dependiendo cual es la relación jurídica que esté buscando para la consecución de sus objetivos.

Por otra parte, el corredor recibirá retribución cuando se concrete el negocio buscado, permitiéndole la posibilidad el cliente o encargante evitarse un detrimento económico sin haber obtenido los resultados esperados.

---

<sup>8</sup> Garrigues, Joaquín. Tratados de derecho mercantil. Tomo III. Volumen 1º. Obligaciones y contratos mercantiles. Revista derecho Mercantil. Madrid 1963. P.586

Existen varias clases de corretaje: El corretaje inmobiliario, el corretaje vehicular, el corretaje de seguros, y el corretaje de valores. Los cuatro tipos de contratos se analizan en el derecho contractual, pero son los de corretaje inmobiliario y vehicular los que se reglamentan en el derecho comercial, el corretaje de seguros y de valores pertenecen al derecho bursátil. Dependiendo qué tipo de negocio esté buscando, el proponente debe ajustarse a los contratos mencionados.

En nuestro país se regulan el contrato de corredor de seguros y de fletamento marítimo; en el caso del primero los corredores de seguros se deben constituir como sociedades anónimas y los vigila la Superintendencia Financiera.

En Colombia la falta de reglamentación específica respecto al Corretaje inmobiliario y vehicular permite que los clientes en algunas ocasiones incumplan con el pago de las comisiones pactadas con los agentes o corredores. Por tal motivo es recomendable que estos últimos establezcan tipos de procedimientos como la firma del contrato de consignación, el envío de las cartas sobre los avances del negocio y la autenticación ante notario del contrato en mención para efectos probatorios.

## 2. CONTRATO DE COMISIÓN

### 2.1. CONCEPTO

El artículo 1287 del Código de Comercio define la comisión como una especie de mandato “*La comisión es una especie de mandato por el cual se encomienda a una persona que se dedica profesionalmente a ello, la ejecución de uno o varios negocios, en nombre propio, pero por cuenta ajena*”. Es un contrato consensual, típico, de colaboración, naturalmente oneroso, y bilateral.

Las partes en el contrato de comisión son: el comitente, y el comisionista; este último actúa siempre en su propio nombre, aunque por cuenta del comitente, y frente a un tercero actúa desconociéndole que gestiona un interés ajeno.

El objeto del contrato de comisión puede ser de compra, de venta, de transporte, de bolsa, de garantía y en general para la ejecución de todo tipo de negocios. La comisión es un tipo de mandato no representativo, el comisionista debe actuar en su propio nombre y por cuenta ajena. El comisionista debe ser un profesional, esta es una característica para deducir la comerciabilidad del contrato de comisión, es una exigencia legal que se observa como una garantía para terceros.

La comisión puede ser imperativa, indicativa, o facultativa, según que el comisionista deba seguir las instrucciones en forma precisa, o pueda actuar a su discreción frente a ciertas situaciones, o se le conceda la facultad de proceder de cierto modo<sup>9</sup>. Es importante señalar que la comisión es remunerada por naturaleza al igual que el mandato, sin embargo podría pactarse gratuita de manera expresa.

Para celebrar un contrato de comisión puede realizarse mediante documento privado autenticado ante notario y se debe cumplir con los requisitos generales exigidos por la ley como identificación de las partes, objeto del contrato, etc. Es recomendable incluir una cláusula compromisoria en caso de conflictos o incumplimientos por algunas de las partes. En este tipo de contratos el poder no es necesario debido a que el comisionista obra sin representación.

## **2.2. RESPONSABILIDAD**

La responsabilidad del comisionista en el cumplimiento de su encargo no está regulado expresamente en el Código de Comercio Colombiano. Para delimitar su responsabilidad es necesario evaluarla desde dos perspectivas: Remuneración y el deber del comisionista de ser profesional.

En la etapa precontractual se responsabiliza al comisionista por el criterio de consensualidad. Así lo establece el Artículo 1288 del Código de comercio al expresar que cuando el comisionista no avise que rechaza la comisión, o al

---

<sup>9</sup> Arrubla. Op. Cit. P. 419-420

cumplirla expresa o tácitamente, será responsable de todos los daños y perjuicios que se le causen al comitente. Se trata de una obligación que surge para el comisionista, aunque no se celebre el contrato.

El comisionista tiene como obligación principal en desplegar una actividad diligente y normal para procurar el cumplimiento del encargo. No se obliga a obtener un resultado, debido a que su voluntad depende de las tendencias del mercado como de los terceros. En ese orden de ideas, si el comisionista actúe diligentemente como el profesional que es, será responsable frente al comitente.

Son deberes del comisionista:

- De información,
- Confidencialidad,
- Conservación de las mercancías entregadas en razón de la comisión,
- Someterse a las instrucciones del comitente y
- Trasladar los efectos del negocio a este último.

En el caso que el comisionista emplee otras personas para el cumplimiento de la comisión, se hará responsable de los actos de los dependientes o delegados.

Adicionalmente, el comisionista deberá responder por la cobranza de los créditos

de su encargante, en el momento de su exigibilidad o utilizando los medios legales correspondientes para la obtención de su pago<sup>10</sup>.

Por su parte el comitente está obligado a proveer los dineros al comisionista para el cumplimiento del encargo y a pagar la remuneración estipulada al comisionista por la actividad que desarrolle en virtud del encargo encomendado.

Resulta importante señalar que el comisionista para pagarse los gastos y el monto de su comisión tiene derecho de retención sobre las mercancías o cosas consignadas, es decir como garantía de pago. A su vez tiene derecho de preferencia frente a los demás acreedores del comitente.

### **2.3. FUNCIÓN ECONÓMICA**

Como lo explicamos anteriormente, por ser la comisión un mandato sin representación, le permite al comitente actuar en el comercio sin que los terceros conozcan su identidad. Además el comisionista es una persona reconocida en el mercado que les brinda confianza a los terceros que van a negociar con él, por su buen nombre y diligencia en los negocios, los terceros no tienen la necesidad de investigar sobre el comitente de quien no tienen conocimiento en otras plazas.

La calidad de profesional del comisionista es una garantía para los terceros y el mercado en general.

---

<sup>10</sup> Artículos 1292 y 1293 del Código de Comercio Colombiano.

En materia de responsabilidad, genera mayor confianza para el comitente quien entrega recursos para el desempeño del encargo esperando los resultados deseados. En el caso que no se den, habría que entrar a analizar la negligencia por parte del comisionista y de probarse así, debe responder por los daños causados a su encargante o comitente.

En cuanto a las relaciones del comisionista con los terceros, se disciplina de conformidad con el contrato que hay realizado con ellos. En ninguna circunstancia estos terceros podrán exigir el cumplimiento al comitente de aquellas prestaciones incumplidas por el comisionista al comitente, ni siquiera en forma subsidiaria<sup>11</sup>.

Ahora bien, es decisión del cliente que tipo de negocio jurídico quiere celebrar y si sus características se ajustan o no al contrato de comisión. Observando factores como ausencia de tiempo para llevar a cabo el negocio, desconocimiento del mercado y confidencialidad al momento de encomendar el encargo.

---

<sup>11</sup> Arrubla. Op. Cit. P. 416

### 3. ETAPA PRECONTRACTUAL

Para tener una noción clara de los tratos preliminares o la etapa precontractual, es necesario comprender el camino del contrato "*Itter Contractus*". En este sentido, el "*Itter Contractus*" está compuesto por varias fases o etapas: 1) Tratativas preliminares o etapa precontractual (Oferta, aceptación, Contratos preparatorios, etc. 2) Etapa Contractual (momento en que se celebra y se ejecuta el contrato) y 3) etapa postcontractual (consecuencias que derivan de la ejecución del contrato.). Se le llaman tratos preliminares porque consisten "*en la conversación entre dos sujetos sobre las bases generales de un negocio posible*"<sup>12</sup>.

En lo referente a la etapa precontractual las partes tienen como finalidad establecer las condiciones y plazos del contrato que se va a celebrar. En esta fase en particular los sujetos deben obrar de buena fe, lo que implica responsabilidad precontractual. Es decir, deben someterse a los subdeberes de la buena fe, de lo contrario incurren en su incumplimiento generándose perjuicios a la parte afectada.

En este orden de ideas, los tres subdeberes<sup>13</sup> de la buena fe que señala la doctrina están constituidos por:

---

<sup>12</sup> ESCOBAR SANIN, Gabriel, *Negocios Civiles y Comerciales Tomo II*, p. 384

- a) El deber de información: *“Se trata de dar a conocer claramente los pormenores del negocio, las características y reales condiciones de los objetos materiales que servirán de obligaciones futuras de las partes”*<sup>14</sup>.
- b) El deber de secreto: Le impone a las partes durante la etapa precontractual la obligación de abstenerse de divulgar noticias que haya conocido con ocasión de la preparación de negocio, de cuya comunicación pudiera producir un perjuicio para el otro.
- c) El deber de custodia: Todo aquel que reciba bienes en base a un negocio proyectado, así no se lleve a cabo, tiene la obligación de conservarlos custodiarlos y devolverlos, si es el caso.

Refiriéndose a la etapa precontractual la Jurisprudencia de la Corte Suprema ha dicho que *“la práctica comercial demuestra que en no pocas ocasiones los contratos no surgen a la vida jurídica de un momento a otro, sino que suelen estar precedidos de ciertas etapas en que las partes discuten y consideran distintos aspectos del negocio en ciernes de celebración, itinerario que bien puede culminar con el advenimiento de un proyecto de negocio jurídico que alguien somete a otra persona o a personas indeterminadas (oferta), para su aceptación o rechazo. Mas, si el destinatario o destinatarios deciden aceptar la propuesta comercial, en forma pura y simple, desde entonces el contrato surgiría a la vida jurídica, si es de*

---

<sup>13</sup> Arrubla. Op. Cit. P. 102

<sup>14</sup> *Ibidem*. P. 103

*aquellos que para su perfeccionamiento no requiere cumplir ninguna solemnidad*<sup>15</sup>.

### **3.1. LA RESPONSABILIDAD PRECONTRACTUAL**

Observamos anteriormente que en las tratativas preliminares es requisito indispensable, actuar de buena fe, pilar fundamental de la responsabilidad precontractual. El Art. 863 del código de comercio expresa: *“Las partes deberán proceder de buena fe exenta de culpa en el período precontractual, so pena de indemnizar los perjuicios que se causen”*.

Desde el momento que se formula invitación para contratar, así no se presente oferta, los intervinientes deben proceder de buena fe. Para los efectos de la responsabilidad precontractual estamos de acuerdo con el profesor Fontanarrosa, cuando señala que *“el deber de la buena fe nace en el instante en que alguien dirige a otro una oferta revestida de caracteres de seriedad idóneos y suficientes para que las negociaciones que se inician habrán de ser llevadas a un buen término”*.

El injustificado rompimiento de las negociaciones contractuales, sabiendo que no se celebrará el negocio jurídico objeto de ella, atenta contra el postulado de la

---

<sup>15</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Casación Civil de 12 de Agosto de 2002, Magistrado Ponente: José Fernando Ramírez Gómez.

buena fe, pues se abusa del tiempo en que el otro interesado invierte, además de los gastos en que incurra.

Para que la acción indemnizatoria opere en la responsabilidad precontractual es necesario que se cause un perjuicio pecuniario.

*“Una interrupción intempestiva de las negociaciones sin motivo justo (culpa in contrahendo) puede dar derecho a una indemnización por el daño que sea consecuencia de la defraudación de la confianza en la seriedad de los tratos que venían realizándose”<sup>16</sup>.*

Continuar con los trámites de una negociación, conociéndose que no se va a celebrar el negocio jurídico acordado, constituye un interés negativo para la parte perjudicada. Interés que puede ser traducido en los perjuicios materiales causados en relación al abuso de tiempo que la otra parte invierte, al dinero que invierta e incluso a la oportunidad negociable que no atiende en virtud del respeto del deber de secreto o confidencialidad.

### **3.2. CASO: RESPONSABILIDAD PRECONTRACTUAL**

En el caso del corretaje inmobiliario, cualquiera de las partes vendedor o comprador, e inclusive el intermediario (corredor) puede incurrir en gastos,

---

<sup>16</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia de 31 de marzo de 1998, Sala de casación civil, Magistrado Ponente : Rafael Romero Sierra

perdida de oportunidad y abuso de tiempo para intentar que se lleve a cabo una compraventa de bien inmueble, bien sea urbano o rural.

Ejemplo:

- El comprador domiciliado en la ciudad de Bogotá recurre a los servicios de la inmobiliaria ABC manifiesta su interés de adquirir el inmueble X ubicado en la ciudad de Cartagena Colombia por un precio determinado.
- Inmediatamente la inmobiliaria consulta en su base datos, y procede a realizar la cita con el comprador para mostrarle el bien que puede ser de su interés.
- El potencial comprador viaja a Cartagena expresamente para conocer el inmueble.
- Una vez que un corredor de la inmobiliaria le ha enseñado el bien al potencial comprador quien manifiesta su deseo de adquirirlo, proceden a ponerse en contacto con el vendedor.
- El comprador y el vendedor llegan a un acuerdo de precio, y fijan la fecha, el 20 de marzo de 2012, para firmar la promesa de compraventa en la notaria 3 de la Ciudad de Cartagena.
- El comprador inicia un préstamo bancario de libre inversión con una tasa de interés de 1.5% para poder cubrir la totalidad del precio del inmueble X.

- El comprador viaja a la ciudad de Cartagena el 20 de marzo de 2012 para firmar la promesa y entregar las arras confirmatorias<sup>17</sup>: Las arras se entregan como parte del precio o como señal de quedar convenidos los contratantes; El contrato es definitivo y las partes no pueden retractarse sin incumplir lo pactado (a diferencia de las retractatorias) para celebrar posteriormente la compraventa.
- Finalmente el vendedor desiste de la firma de la promesa compraventa sin dar a conocer el motivo al corredor de la inmobiliaria ABC y al comprador.

Al analizar en caso en mención debemos preguntarnos: ¿Hay responsabilidad precontractual por parte del comprador? ¿Existe un rompimiento injustificado de las negociaciones por parte del vendedor? ¿Se generó un interés negativo para el comprador y/o la Inmobiliaria ABC?

En concordancia con los conceptos dilucidados alusivos a la responsabilidad precontractual, es evidente que el desistimiento inmotivado para llevar a cabo la compraventa del inmueble X por parte del vendedor genera perjuicios para el comprador, así como para la inmobiliaria ABC.

En ese sentido, el comprador incurrió en un préstamo bancario de libre inversión para poder, en su momento, entregar parte del precio del inmueble X como arras

---

<sup>17</sup> Cfr. GÓMEZ ESTRADA, César, De los principales contratos civiles, Temis, Tercera Edición, 1999, Bogotá.

confirmatorias a la firma de la promesa, para celebrar la compraventa<sup>18</sup> posteriormente y, firmar la escritura pública como requisito de perfeccionamiento en la venta de bienes inmuebles. Además viajó a Cartagena cancelando un tiquete aéreo para cumplir con la cita en la fecha estipulada. Evidentemente, se ha creado un interés negativo para el comprador pues se le han ocasionado gastos (tiquete aéreo, estadía en Cartagena, etc.) y ha asumido una deuda con el banco por un valor determinado cancelando intereses mensuales del 1.5%. El vendedor ha abusado del tiempo del comprador, lo ha hecho incurrir en gastos, y ha causado un rompimiento injustificado de las negociaciones.

Por otra parte, en cuanto a los efectos negativos causado por el vendedor a la inmobiliaria ABC, debemos tener en cuenta el abuso de tiempo y la pérdida de oportunidades de celebrar otros negocios. Así las cosas, el vendedor ha atentado contra los postulados de la buena fe y debe asumir las consecuencias jurídicas al respecto.

Ahora bien, el comprador y la inmobiliaria tienen la opción de demandar al vendedor por los perjuicios anteriormente mencionados mediante un proceso civil ordinario<sup>19</sup> por responsabilidad precontractual debido al rompimiento injustificado

---

<sup>18</sup> Art. 1849 Código Civil. “La compraventa es un contrato en que una de las partes se obliga a dar una cosa y la otra a pagarla en dinero. Aquella se dice vender y esta comprar. El dinero que el comprador da por la cosa vendida se llama precio”.

<sup>19</sup> Código de Procedimiento Civil Colombiano. ARTÍCULO: 396. —Asuntos sujetos a su trámite. Se ventilará y decidirá en proceso ordinario todo asunto contencioso que no esté sometido a un trámite especial.

de las negociaciones, bien sea de mínima, menor o mayor cuantía. Dependiendo de la cuantía de las pretensiones solicitadas en la demanda por las partes. La demanda deberá ser presentada en el domicilio del demandado, es decir en este caso en Cartagena, de acuerdo a lo establecido en el Código de Procedimiento Civil. No obstante, los demandantes deben aportar pruebas que cercioren la comunicación constante con el vendedor, y los perjuicios ocasionados por parte del mismo.

En Colombia, la etapa precontractual no parece respetarse por las partes intervinientes en diferentes negocios jurídicos; Los perjudicados por las acciones de la contraparte no toman un rol activo para hacer respetar sus derechos.

Asimismo, son pocos los casos que observamos en nuestra jurisprudencia, relativos a la etapa precontractual; las sanciones deben ser más rigurosas y debemos comprender que es allí donde establecen inicialmente las condiciones de los negocios jurídicos.

- 
- PROCESO ORDINARIO- Asuntos sujetos a su trámite; MAYOR CUANTÍA; MENOR CUANTÍA; MÍNIMA CUANTÍA;
  - ARTÍCULO: 397. —Modificado. D.E. 2282/89, ARTÍCULO: 1º, núm. 201. Distintos trámites. Los asuntos de mayor cuantía y los que no versen sobre derechos patrimoniales, se sujetarán al procedimiento señalado en el presente título.
  - Los asuntos de menor cuantía se decidirán por el trámite del proceso abreviado, y los de mínima por el proceso verbal sumario.

#### 4. COMERCIO ELECTRÓNICO

El avance de la tecnología y su inmersión en la sociedad es una realidad que no puede ser ignorada, debemos ser conscientes que es un fenómeno que se encuentra en cambio constante, a lo que autores reconocidos como Nelson Remolina le denominan el principio de neutralidad en la tecnología y telecomunicaciones (TIC's).

Desde un tiempo atrás los comerciantes han venido utilizando TIC's<sup>20</sup> para el aprovechamiento de oportunidades comerciales que se consolidan bajo la debida implementación de las tecnologías en la actividad mercantil. Frecuentemente son utilizadas para publicitar productos, contactar clientes, entregar productos, realizar invitaciones a contratar ofertas, perfeccionar contratos, entre otras. Estos medios ha sido una práctica que en las últimas décadas ha sido recogida y respaldada explícitamente por normas nacionales e internacionales<sup>21</sup>.

La falta de confianza y credibilidad en los mecanismos tecnológicos constituye uno de los principales obstáculos para el desarrollo del comercio electrónico. Esto se debe a algunos factores como: a) El anonimato en las transacciones

---

<sup>20</sup> Tecnologías de Información y Comunicación

<sup>21</sup> REMOLINA ANGARITA, Nelson. Aspectos Legales del comercio electrónico, la contratación y la empresa electrónica. Universidad de los Andes, Facultad de Derecho 2006. P, 22

electrónicas b) la barrera cultural, c) el bajo acceso de las personas a las TIC's, d) el desconocimiento de las tecnologías.

Reichheld y Scheffer creen que el precio no es el elemento esencial que promoverá los negocios mediante los instrumentos electrónicos sino la confianza que generen los mismos<sup>22</sup>.

#### **4.1. ELEMENTOS PRINCIPALES DEL NEGOCIO ELECTRÓNICO**

Identidad, confidencialidad e integridad<sup>23</sup> son elementos que influyen en el grado de confianza de los negocios electrónicos.

Cuando Hablamos de identidad en palabras de Remolina nos referimos a: a) estar seguros que realizamos negocios con determinada persona y no con otra; b) dicha persona existe y tiene capacidad jurídica.

Confidencialidad: Prohibir que personas no autorizadas accedan a la información que queremos proteger.

Integridad: Tener la seguridad jurídica de que los mensajes de datos son una forma válida de manifestar la voluntad de medio de prueba.

---

<sup>22</sup> REICHHELD Frederick F y SCHEFTER, Phil. E- Loyalty. Your Secret Weapon on the Web. Harvard Business Review. Julio de 2000.

<sup>23</sup> Op.cit Remolina, P, 327.

#### 4.2. LEY 527 DE 1999

Con la creación de la ley 527 de 1999, se le ha dado una mayor importancia al comercio electrónico (e-commerce) en Colombia, todas las transacciones comerciales basadas en sistemas electrónicos de procesamiento y transmisión de información, han dado como resultado que la ley aplique el principio del equivalente funcional, es decir se busca asimilar las instituciones del contexto material en el mundo digital.

Antes los comerciantes recurrían al contrato como herramienta jurídica para dar validez al uso de la tecnología. Actualmente los mensajes de datos<sup>24 25</sup> tienen fuerza probatoria y constituyen el núcleo fundamental de la ley anteriormente mencionada porque se transforman en otro medio idóneo de manifestar la voluntad. La Corte, señala que “(...) *la ley 527 de 1999 no se restringe a las operaciones comerciales sino que hace referencia en forma genérica al acceso y uso de los mensajes de datos, lo que obliga a una comprensión sistemática de sus disposiciones con el conjunto de normas que se refieren a este tema dentro de nuestro ordenamiento jurídico*”<sup>26</sup>.

---

<sup>24</sup> ARTICULO 1o. AMBITO DE APLICACION. La presente ley será aplicable a todo tipo de información en forma de mensaje de datos, salvo en los siguientes casos:

a) En las obligaciones contraídas por el Estado colombiano en virtud de convenios o tratados internacionales;

b) En las advertencias escritas que por disposición legal deban ir necesariamente impresas en cierto tipo de productos en razón al riesgo que implica su comercialización, uso o consumo.

<sup>25</sup> (fr.Lit.a) del artículo 2 de la ley 527 de 1999.

<sup>26</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C-831 de 2001.

La ley modelo de comercio electrónico de la UNCITRAL estructura los aspectos fundamentales de nuestra ley. El artículo 3<sup>o</sup><sup>27</sup> de la ley 527 de 1999 sigue lo manifestado en el artículo 7<sup>o</sup> de Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías.

### **4.3. FIRMA DIGITAL Y FIRMA ELECTRÓNICA**

La firma digital y firma electrónica son clases de firmas que existen en el ámbito digital. Con el propósito de comprender cual brinda mayor certeza jurídica que la otra, y en qué se diferencian procederemos a analizarlas brevemente.

Para la legislación comercial la firma es *“la expresión del nombre del suscriptor o de alguno de los elementos que la integren o de un signo o símbolo empleado como medio de identificación personal”*<sup>28</sup>. A su vez nos permiten conocer si el texto fue modificado, presume que quien firme no desconoce el contenido del documento y -en algunos casos- se obliga.

La ley 527 de 1999 reconoce las funciones que tiene la firma en los documentos físicos buscando su cumplimiento en los documentos electrónicos, concentrándose en aspectos como: a) identificación de la persona, y b)

---

<sup>27</sup> ARTICULO 3o. INTERPRETACION. En la interpretación de la presente ley habrán de tenerse en cuenta su origen internacional, la necesidad de promover la uniformidad de su aplicación y la observancia de la buena fe.

Las cuestiones relativas a materias que se rijan por la presente ley y que no estén expresamente resueltas en ella, serán dirimidas de conformidad con los principios generales en que ella se inspira.

<sup>28</sup> Cfr. Artículo 826 del Código de Comercio.

confirmación de que el autor aprueba el contenido del documento. La firma electrónica se encuentra consagrada en la ley modelo UNCITRAL y a su vez en la ley 527 de 1999, mientras que la firma digital solo en esta última. El doctrinante Remolina Angarita las distingue mediante el siguiente cuadro comparativo<sup>29</sup>:

**Tabla No.1**

<b>Firma electrónica</b>	<b>Firma digital</b>
<p>La firma electrónica es cualquier método confiable y apropiado que incorpore, adjunte o lógicamente asocie a un texto datos electrónicos que identifican al firmante.</p> <p>Permite: (1) Identificar al firmante y, 2) Establecer que el firmante aprueba la información contenida en el mensaje de datos.</p>	<p>No es cualquier método. Se trata de un valor numérico que se adhiere a un mensaje de datos que está estrechamente vinculado a la clave del iniciador y al texto del mensaje.</p> <p>Permite: establecer que (1) el texto ha sido firmado con la clave privada del iniciador: (2) El texto no ha sido modificado después de firmado (integridad).</p>

---

<sup>29</sup> Opcit Remolina, P, 348.

En concordancia a lo anterior, es recomendable para un comerciante que realice transacciones electrónicas constantemente, que cree una firma digital, pues brinda mayor certeza en el momento de comprobar quien elaboró el mensaje de datos y en qué momento fue enviado al destinatario. A su vez permite establecer que el contenido del mensaje no haya sido modificado protegiendo la integridad del mismo.

Sin embargo, la firma más utilizada en el comercio electrónico colombiano es la electrónica; los usuarios en su mayoría desconocen la existencia o no saben cuál es el procedimiento para crear una firma digital. Lo cual no implica que la firma electrónica carezca de validez o de fuerza probatoria en un proceso. Finalmente ambas gozan de protección en la ley internacional y colombiana.

#### **4.4. MENSAJES DE DATOS: MEDIO DE PRUEBA**

El artículo 10<sup>30</sup> de la ley 527 admite los mensajes de datos como otro medio de prueba que debe ser considerado y aceptado por los funcionarios públicos y los jueces. La Corte Constitucional se ha pronunciado estableciendo que cuando la ley 527 hace *“referencia a la definición de los documentos del Código de Procedimiento Civil, le otorga al mensaje de datos la calidad de prueba, permitiendo coordinar el sistema telemático con el sistema manual o documentario, encontrándose en igualdad de condiciones en un litigio o discusión*

---

<sup>30</sup> Declarado exequible mediante sentencia C-662 del 8 de Junio de 2000 de la Corte Constitucional

*jurídica, teniendo en cuenta para su valoración algunos criterios como: confiabilidad, integridad de la información e identificación del autor*<sup>31</sup>.

El artículo 12 de la ley 527 en su inciso tercero aconseja que se cuente con información adicional al texto del mensaje que permita identificarlo en un momento dado teniendo en cuenta su origen, destino, hora y fecha, tanto de creación, como de envío y recepción, etc.

#### **4.5. CASO: CORRETAJE INMOBILIARIO “LA IMPORTANCIA DE LOS MENSAJES DE DATOS”**

En el caso a continuación, utilizaremos nombres que no concuerdan con el caso sucedido en la realidad, con el objeto de mantener la confidencialidad de la inmobiliaria, y de los sujetos intervinientes:

Inmobiliaria: ABC

Compradores: Carlos Pérez y Adriana Rocha.

Vendedor: Verónica Moras

Corredora aliada a Inmobiliaria ABC: Cristina Suarez

A principios del mes de noviembre 2011, Cristina Suarez amiga y corredora con que tiene alianzas estratégicas para realizar negocios con la Inmobiliaria ABC presentó a su primo CARLOS PÉREZ y a su esposa ADRIANA ROCHA, quienes

---

<sup>31</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C-662 de 2000.

deseaban comprar un apartamento en la Zona Norte de Cartagena de Indias, específicamente en los Morros. La inmobiliaria ABC procede a mostrarle algunos inmuebles con las características que ellos deseaban, encontrando un apartamento ubicado en el edificio Morros X, cuya propietaria era VERONICA MORAS.

Para mayor comprensión realizamos un breve relato de los hechos acontecidos en el presente caso:

**6 de Septiembre:** Por vía mail el 6 de septiembre del año 2011 , ABC le presentó los compradores a Verónica Moras, quien figuraba en la base de datos de la Inmobiliaria como propietaria legítima del apartamento 1010 ubicado en el edificio Morros X en la ciudad de Cartagena de Indias. Inmediatamente, iniciaron negociaciones sobre el precio del inmueble. ABC recibe por mail de la vendedora, algunos documentos de su apartamento y datos de número matrícula inmobiliaria los cuales ABC procede a retirar en la oficina de instrumentos públicos de Cartagena. Posteriormente se los entrega a CARLOS PÉREZ y a su esposa ADRIANA ROCHA. Quienes amablemente le solicitan el favor a la inmobiliaria para que se los entregue al gerente del Banco XY donde se encontraban tramitando un leasing de vivienda.

**9 de Septiembre:** VERONICA MORAS le solicita a ABC que gestione y se contacte con los arrendadores del apartamento 1010, debido a que ella lo tenía

arrendado. Para que la inmobiliaria les informe que el inmueble va a ser objeto de una compraventa. No obstante, se percatan de que los inquilinos se encuentran en Italia por lo cual ABC, de buena fe consigue el correo electrónico de uno de los inquilinos para informarle de la situación.

**13 de Septiembre:** Los compradores solicitan copia de contrato de arrendamiento, por lo cual VERONICA MORAS le pide a ABC inmobiliaria mediante e-mail, que le colaboré con la gestión, le informa que la inmobiliaria BOSSA & ASOCIADOS es quien tiene el arriendo de su inmueble. ABC se dirige a la inmobiliaria BOSSA & ASOCIADOS y bajo autorización de la vendedora consigue que le entreguen el contrato. Consecuentemente, se los entrega a los compradores.

**20 de Septiembre:** finalmente ABC Logra respuesta de los inquilinos quienes aceptan la propuesta de entregar el inmueble, recibiendo dos meses de arriendo de indemnización.

ABC logra que la indemnización sea cancelada por los compradores al momento de firmar la promesa de compraventa, y se lo comunica a la vendedora por e-mail quien responde positivamente por la misma vía.

**21 de Septiembre:** ABC Envía el Borrador del contrato de promesa de compraventa elaborada por su asesor jurídico a Eugenia Cabas (abogada de VERONICA MORAS) por solicitud de la vendedora.

ABC Inmobiliaria continua con su labor de corretaje, los compradores piden el teléfono de la vendedora que se encuentra domiciliada en la ciudad de Bogotá, para afinar algunas formas de pago en forma directa. La inmobiliaria confiando plenamente en las partes, partiendo de la buena fe, con la autorización de la vendedora, les entrega el nombre y su teléfono.

La vendedora señala una fecha máxima para cerrar el negocio el 15 de octubre a las 12:00 pm. Así pues, las partes (comprador y vendedor) acuerdan que la comisión del 3% correspondiente a la inmobiliaria ABC será cancelada por la vendedora.

**15 de Octubre:** ABC le envía un mail a esa hora puntual y VERONICA MORAS responde que desafortunadamente no puede vender el apartamento porque los compradores se demoraron demasiado para conseguir el dinero. Asimismo le agradece a ABC por sus labores de corretaje realizadas y les comunica que los tendrá en cuenta para futuras negociaciones.

**20 de Octubre:** VERONICA MORAS le solicita muy especialmente a ABC que le envié todos los documentos que sacó actualizados a la fecha; la inmobiliaria con mucho gusto se los envió por correo certificado a la dirección suministrada por la vendedora a Bogotá.

**25 de Octubre:** ABC se comunica mediante e- mail con VERONICA MORAS para comentarle la posibilidad de presentarle a otros posibles compradores. Sin embargo esta última le comunica que ha vendido su apartamento a unos caleños. ABC por medio de la corredora aliada CRISTINA SUAREZ se enteró de que VERONICA MORAS le había vendido el inmueble en cuestión a los compradores que ellos les habían presentado (CARLOS PÉREZ y a su esposa ADRIANA ROCHA). Por lo cual la inmobiliaria ABC procedió a sacar el folio de matrícula del apartamento en la oficina de instrumentos públicos de Cartagena; Para su sorpresa comprobó que efectivamente había sido vendido a la esposa de CARLOS PEREZ, es decir ADRIANA ROCHA figuraba como propietaria como propietaria legítima del inmueble.

Ahora bien, el contrato de corretaje es un contrato típico, consensual y de colaboración; en el cuál pueden intervenir dos o más partes (Bilateral o plurilateral) sin que se desvirtúe su naturaleza y sin que sea prohibido por la ley. A su vez es un contrato principal *“porque aun siendo preparatorio para otro, no depende más que en la producción de algunos de los efectos y tiene su propio objeto y causa, independientemente y separados de los de aquel. Es decir tiene una existencia completamente aparte del negocio buscado”*<sup>32</sup>.

---

<sup>32</sup> Arrubla. Op. Cit. P. 461.

La Honorable Corte Suprema<sup>33</sup> de Justicia destaca las características esenciales del Corretaje “*presupone: a) Que exista un servicio consistente en una actividad de intermediación desarrollada por una persona respecto a otras que puedan celebrar entre sí un negocio jurídico; b) que el negocio perseguido no sea un negocio civil sino comercial; c) que no haya vinculación de intermediario con cualquiera de las partes contratantes, por concepto de colaboración; d) que la intervención de la persona sea eficaz, culminándose con la celebración del negocio perseguido*”

Cuando hablamos de la consensualidad del contrato de corretaje, nos referimos a que es un negocio jurídico que se perfecciona con el simple acuerdo de voluntades entre las partes.

En concordancia a la gestión encomendada a ABC INMOBILIARIA por VERONICA MORAS, consistente en promocionar la venta del inmueble con las características anteriormente descritas, ABC realizó todas las labores pertinentes como corredor inmobiliario para conseguir los resultados deseados.

Así las cosas, ABC mantuvo constantes comunicaciones con VERONICA MORAS y con los compradores, es decir con el señor CARLOS PÉREZ y a su esposa ADRIANA ROCHA. En ese sentido, MB desempeñó las actividades de corretaje

---

<sup>33</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia junio 16 de 1981.

inmobiliario cumpliendo con los deberes de la buena fe impuestos por la ley tales como: Información, confidencialidad e imparcialidad para con las partes.

El Art. 863 del código de comercio expresa: *“Las partes deberán proceder de buena fe exenta de culpa en el período precontractual, so pena de indemnizar los perjuicios que se causen”*.

En Colombia la falta de reglamentación específica respecto al Corretaje inmobiliario permite que los clientes en algunas ocasiones incumplan con el pago de las comisiones pactadas con los agentes o corredores. Por tal motivo es reconfortante para ABC haber mantenido constantes comunicaciones escritas mediante correo electrónico que gozan de carácter probatorio, el cual evidencia la relación jurídica existente entre ABC, VERONICA MORAS, CARLOS PEREZ y su ESPOSA ADRIANA ROCHA.

Constituye una característica esencial del contrato de corretaje la de otorgar al corredor el derecho al cobro de una comisión, de quienes se han servido de su mediación, cuando concluyan el contrato; y es condición para ello que exista una relación de causalidad entre esa conclusión. Es importante resaltar que este derecho persiste en favor del corredor cuando el negocio no sea ejecutado, por cualquier motivo, o cuando no sea celebrado por culpa de alguna de las partes, o cuando éstas simulen fraudulentamente su abandono, encarguen su conclusión a otra persona, o lo concluyan por sí mismas.

Efectivamente, como consta en el certificado de matrícula del inmueble en cuestión el apartamento fue vendido a la señora ADRIANA ROCHA (esposa de CARLOS PEREZ) no a unos “caleños” como lo manifestaba VERONICA MORAS.

El desconocimiento de la comisión, genera un interés negativo para MB INMOBILIARIA por la simulación del abandono de las negociaciones y posteriormente la conclusión del negocio por las partes; interés que puede ser traducido en los perjuicios materiales causados en relación al abuso de tiempo que la otra parte invierte, al dinero que invierte e incluso a la oportunidad negociable que no atiende en virtud del respeto del deber de secreto o confidencialidad.

*“Una interrupción intempestiva de las negociaciones precontractuales sin motivo justo (culpa in contrahendo) puede dar derecho a una indemnización por el daño que sea consecuencia de la defraudación de la confianza en la seriedad de los tratos que venían realizándose”<sup>34</sup>.*

En concordancia con lo analizado referente a los mensajes de datos, nos percatamos que en los casos de responsabilidad precontractual las comunicaciones escritas bien por medio electrónico o físico, son pieza fundamental para constituir prueba en un determinado proceso. En ese sentido ABC podría entablar una acción legal contra VERONICA MORAS (Vendedora), e

---

<sup>34</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia de 31 de marzo de 1998, Sala de casación civil, Magistrado Ponente : Rafael Romero Sierra

incluso contra los compradores (CARLOS PEREZ Y ADRIANA ROCHA) por simulación de abandono del negocio, y rompimiento intempestivo de las negociaciones.

#### **4.6. REAL ESTATE EN NORTEAMERICA**

En el caso Norteamericano, observamos un amplia regulación en la venta de finca raíz “real estate”. *“Muchos estados han basado sus leyes de derecho inmobiliario en la Ley residencial uniforme de propietarios e inquilinos (URLTA, Uniform Residential Landlord and Tenant Act) y en el Código residencial modelo de propietarios e inquilinos (Model Residential Landlord-Tenant Code). Las leyes estatales comparten algunos principios generales del derecho inmobiliario, como el derecho contractual y el derecho de propiedad que regulan las relaciones entre los propietarios e inquilinos”<sup>35</sup>.*

Ahora bien, las leyes estatales son las que principalmente regulan los derechos y responsabilidades de los propietarios e inquilinos, las leyes federales a su vez son aplicables a los alquileres residenciales y comerciales. La Ley de derechos civiles de 1866 (*Civil Rights Act*) y la Ley federal de igualdad de acceso a la vivienda (*Federal Fair Housing Act*) prohíben la discriminación en el mercado de venta y alquileres de viviendas.

---

<sup>35</sup> [http://www.law.cornell.edu/wex/espanol/derecho\\_inmobiliario](http://www.law.cornell.edu/wex/espanol/derecho_inmobiliario)

En estricto sentido, en países como Estados Unidos y Canadá el tema del real estate ocupa un sector importante dentro de la economía de ambos países. Es por esa razón que se han dedicado a regular las actividades del corretaje inmobiliario, de manera que la exigencia de requisitos formales en el tema es cada mayor. En muchas jurisdicciones, específicamente en los Estados Unidos, una persona debe obtener una licencia con el propósito de ser remunerado por los servicios prestados como corredores inmobiliarios.

Cuando una persona se convierte en licenciataria para convertirse en un agente inmobiliario, obtiene la licencia de vendedor de bienes raíces en el Estado donde desempeña sus actividades. Para poder ser un vendedor de bienes raíces "sales agent" los candidatos deben tomar algunos cursos específicos y, consecuentemente, pasar un examen de Estado sobre el tema de corretaje inmobiliario. A continuación de manera ilustrativa, señalaremos requisitos que deben cumplir las personas interesadas en convertirse en corredor de bienes raíces en el estado de California:

- "Licencia de Corredor de Bienes Raíces"
- Para obtener una licencia de corredor de bienes raíces, usted debe primero calificar y aprobar un examen escrito. Aquellos que aprueben el examen se proporcionan una solicitud de licencia que debe ser presentado y aprobado por la DRE.

## **Requisitos Generales.**

- Edad: Usted debe tener 18 años de edad o más para recibir una licencia.
- Residencia: prueba de presencia legal en los Estados Unidos se requiere.
- Si usted no es residente de California, vive fuera de los Estados solicitantes.
- Honestidad: Los solicitantes deben ser honestos y sinceros. La consumación de un delito puede resultar en la denegación de una licencia.
- Si no se revela ninguna violación criminal o una acción disciplinaria en toda la historia de un solicitante puede también resultar en la denegación de una licencia. Para más información, consulte la Ayuda Evitar la denegación de su solicitud de licencia de Información y Solicitud de Elegibilidad (RE 222).
- Experiencia: Un mínimo de dos años de tiempo completo de experiencia como vendedor con licencia dentro de los últimos cinco años o su equivalente se requiere. Para más información, consulte la documentación de requisitos de experiencia para el Examen de Agente.

## **Requisitos del curso**

- Los solicitantes de un examen de licencia de corredor de bienes raíces deben haber completado con éxito los siguientes ocho requerimientos estatutarios de cursos de nivel universitario:
- Práctica de Bienes Raíces, y
- Aspectos Jurídicos de Bienes Raíces, y
- Finanzas en bienes raíces, y

- evaluación de bienes raíces, y
- Economía o contabilidad de bienes raíces, y
- Tres<sup>36</sup> cursos de la siguiente lista:
  - Principios de Bienes Raíces
  - Derecho de los Negocios
  - Gestión de la Propiedad
  - Depósito de garantía
  - Bienes Raíces Administración de la Oficina
  - Hipoteca de préstamos y Comisionista de préstamos
  - Aspectos Jurídicos Avanzados de Bienes Raíces
  - Avanzada tasación de bienes inmuebles
  - Aplicaciones informáticas en el sector inmobiliario
  - Desarrollos de Interés Común

## **Notas**

- La Continuación de la educación no satisface los requisitos de los cursos de nivel universitario para este examen.
- Los miembros del Colegio de Abogados del Estado de California están decretados exentos de los requisitos de los cursos de nivel universitario. La evidencia de la habilitación para ejercer la ley en California debe ser

---

<sup>36</sup> Si se toman ambos; Economía y Contabilidad de Bienes Raíces, tan solo dos cursos del grupo de arriba son obligatorios.

respaldada, con una fotocopia de ambos lados de una tarjeta de membresía de Abogados del Estado de California.

- Los miembros de cualquier otro Colegio de Abogados, así como las personas que posean un grado de Licenciado en Derecho o JD que no sean miembros de alguna Buffet de Abogados del Estado, incluyendo CA, por lo general pueden calificar sobre la educación básica mencionada. Estos solicitantes deben presentar evidencia de Licenciado en Derecho o JD grado de un colegio o universidad acreditada por la Asociación Occidental de Escuelas y Colegios (o agencia similar regionales de acreditación reconocidas por el Departamento de Educación de Estados Unidos) para la evaluación, así como la prueba de la finalización con éxito de tres semestres o un cuarto de períodos de cursos de nivel universitario en Finanzas de Bienes Raíces y valoración de inmuebles.
- Los cursos deben ser de tres semestres de las unidades mencionadas o el cuarto período a nivel universitario. Los cursos deben ser completados antes de ser programado un examen. Las copias de las transcripciones oficiales son por lo general pruebas aceptables de los cursos realizados. Las transcripciones de otros cursos, presentados como supuesto equivalente de estudio en lugar de los cursos obligatorios, debe ir acompañada de un curso oficial o descripción del catálogo con el fin de ser evaluados.

- Los cursos de capacitación para corredor deben ser completados en una institución de educación superior acreditada por la Asociación Occidental de Escuelas y Colegios o por una agencia de acreditación regional reconocida por el Departamento de Educación, o por una escuela privada de bienes raíces que ha tenido sus cursos aprobados por el Comisionado de Bienes Raíces de California.
- Los cursos completados a través de instituciones extranjeras de educación superior deben ser evaluados por un servicio de evaluación de credenciales extranjeras aprobadas por el Departamento de Bienes Raíces. Vea la información del examen que se realiza a los candidatos extranjeros (RE 223).
- Los solicitantes que hayan terminado los ocho cursos a nivel universitario legalmente exigidos para el reconocimiento y la licencia de corredor son elegibles para tomar el examen de vendedor sin dar más pruebas de educación o experiencia.<sup>37</sup>

Lo descrito anteriormente, nos demuestra la rigurosidad de los requisitos que exige el departamento de California para obtener licencia de “corredor inmobiliario”, y de esa forma poder ejercer legalmente la actividad dentro de ese territorio determinado.

---

<sup>37</sup> [http://www.dre.ca.gov/exm\\_broker.html#General](http://www.dre.ca.gov/exm_broker.html#General). El link pertenece a la página web del departamento de “real estate” o bienes raíces en California. Los requisitos para obtener una “broker license” se encuentran descritos originalmente en inglés.

Sin embargo, muchos estados, tienen acuerdos de reciprocidad con otros estados, que permiten que una persona cualificada con licencia de otro estado, tome un segundo examen que lo califique para ejercer sus actividades de corredor inmobiliario en un estado diferente.

A su vez es pertinente expresar, que en varios estados de Norteamérica existen autoridades encargadas de regular la actividad del “real estate”<sup>38</sup>; incluso imponen sanciones disciplinarias tanto a los corredores como a las partes (vendedor y comprador) en caso de que vulneren la normativa correspondiente a la materia.<sup>39</sup>

Así pues, podemos manifestar que las leyes federales hacen referencia a temas nacionales o “generales” de mayor envergadura; como lo es la ley mencionada en el inicio de este tema referente a la prohibición de la discriminación (*Federal Fair Housing Act*) en el mercado de venta y alquileres de vivienda. Por otra parte, las leyes estatales relativas al real estate, a menudo difieren de un estado a otro, en aspectos como los requisitos para obtener licencia del corredor, sanciones, etc. No obstante, de acuerdo a la estructura del gobierno de los Estados Unidos, por jerarquía siempre deben respetar las leyes federales y constitucionales.

---

<sup>38</sup> “Real estate transactions are governed by a wide body of federal statutes and a combination of state statutes and common law. The requirements established by state law often differ significantly from one state to the next”. Las transacciones en la finca raíz están reguladas por una extensa normativa de leyes federales, estatales por el derecho del “common law”. Los requisitos establecidos por la ley estatal difieren significativamente de un estado a otro.

<sup>39</sup> <http://www.leg.state.or.us/11reg/measures/hb2400.dir/hb2497.intro.html>. El link hace referencia al estado de Oregón en Estados Unidos. Podemos observar normas que se refieren al tema del corretaje inmobiliario que comprenden su regulación, sanciones, entre otras.

## CONCLUSIONES

Al haber analizado brevemente la legislación Norteamericana referente al corretaje inmobiliario, resulta necesario tornar la mirada a la ley colombiana para percatarnos de la falta de regulación que hay respecto a la materia. Los legisladores, doctrinantes y jueces deben tomar conciencia, y participar activamente para revertir esta situación. Debemos tomar ejemplo de los Norteamericanos para establecer normas que se encaminen a exigir capacitación a las personas que aspiren a ser corredores inmobiliarios, así como obtener una licencia para ejercer el corretaje legalmente, crear una autoridad competente (puede ser una especie de Superintendencia Inmobiliaria) que sea la encargada de imponer sanciones a las partes intervinientes, en los negocios jurídicos que se desarrollen a través de las labores del corretaje.

El corretaje inmobiliario libre, en nuestra humilde opinión debe ser eliminado. El hecho de permitir el corretaje libre, permite que cualquier persona pueda desempeñar actividades de corretaje; algunas veces sin tener ningún tipo de capacitación o experiencia al respecto; generando informalidad en el negocio lo que impide en algunas ocasiones que la norma entre a discernir los conflictos que se presentan.

Asimismo, la responsabilidad precontractual en las tratativas preliminares parece una etapa olvidada del contrato, las partes intervinientes en los negocios jurídicos no la respetan, y los jueces no parecen darle la importancia que se merece. Debemos recordar que es aquí donde inician los negocios, es una etapa relevante como cualquier otra, y en ese sentido debe ser protegida de la misma manera.

Finalmente, el corretaje inmobiliario juega un papel fundamental en el sector de Finca raíz; en varios de los países desarrollados se ha posesionado como una de las actividades económicas principales, por lo cual consideramos que es importante abrirle un espacio determinado en el marco legal de la legislación colombiana.

## BIBLIOGRAFÍA

### Doctrina:

- Arrubla Paucar Jaime Alberto. Contratos Mercantiles Tomo I. Biblioteca Jurídica DIke: Novena edición, 2002.
- Broseta, Manuel. Manual del Derecho Mercantil. Ed. Tecnos. Madrid 1976.
- ESCOBAR SANIN, Gabriel, Negocios Civiles y Comerciales Tomo II
- Garrigues, Joaquín. Tratados de derecho mercantil. Tomo III. Volumen 1º. Obligaciones y contratos mercantiles. Revista derecho Mercantil. Madrid 1963.
- GÓMEZ ESTRADA, César, De los principales contratos civiles, Temis, Tercera Edición, 1999, Bogotá.
- Martínez Val, José María. Derecho Mercantil. Ed. Bosh. Barcelona. 1979.
- Remolina Angarita, Nelson. Aspectos Legales del comercio electrónico, la contratación y la empresa electrónica. Universidad de los Andes, Facultad de Derecho 2006.
- Reichheld Frederick F y Scheffer, Phil. E- Loyalty. Your Secret Weapon on the Web. Harvard Bussiness Review. Julio de 2000.

### Códigos, Leyes y Decretos:

- Código Civil colombiano.
- Código de Comercio colombiano.
- Código de Procedimiento civil colombiano
- Decreto 2282/89
- Ley 527 de 1999.

### Sentencias:

- CORTE SUPREMA DE JUSTICIA .Magistrado Ponente: Dr. Cesar Ayerbe Chaux. Sala Laboral, 16 de junio de 1981.
- CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Casación Civil de 12 de Agosto de 2002 Magistrado Ponente: José Fernando Ramírez Gómez.
- CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia de 31 de marzo de 1998 Sala de casación civil, Magistrado Ponente: Rafael Romero Sierra.
- CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-831 de 2001.
- CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-662 de 2000.
- CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia junio 16 de 1981.

Otros:

- [http://www.law.cornell.edu/wex/espanol/derecho\\_inmobiliario](http://www.law.cornell.edu/wex/espanol/derecho_inmobiliario)
- [http://www.dre.ca.gov/exm\\_broker.html#General](http://www.dre.ca.gov/exm_broker.html#General). El link pertenece a la página web del departamento de “real estate” o bienes raíces en California.
- <http://www.leg.state.or.us/11reg/measures/hb2400.dir/hb2497.intro.html>.