

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.
SALA PRIMERA CIVIL DE DECISIÓN

Bogotá D.C. diez (10) de octubre de dos mil veinticinco (2025)

Radicación: 110013103 035 2002 00380 07
Tipo: Verbal
Demandante: E. Mc. Allister & Cía. Ltda.
Demandada: Thales ATM Inc.

Magistrada Sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULGARÍN**

[Discutido y aprobado en Sala de 6 de octubre de 2025, acta 41]

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la demandante contra la sentencia de 26 de septiembre de 2022, proferida por el Juzgado Cuarenta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

1. E. Mc. Allister & Cía. Ltda. demandó a Thales ATM Inc., antes Wilcox Electric Inc., para que se declarara que entre estas empresas “*se celebró un contrato de agencia comercial*”, cuya finalidad era la “*representación y promoción de ventas de productos y servicios*” de esta última empresa “*en el territorio colombiano*”. Asimismo, que la accionada lo “*terminó injustificadamente*”, razón por la que estaba obligada a pagarle “*la suma equivalente a la doceava parte del promedio de la comisión, regalía o utilidad recibida durante los últimos tres años del contrato por cada uno de vigencia del mismo*” y “*la indemnización equitativa como retribución a [sus] esfuerzos (...) para acreditar los productos y servicios de la sociedad demandada*”, conforme al artículo 1324 del Código de Comercio.

También pidió declarar que Thales ATM Inc. estaba obligada a responderle *“por el monto de la indemnización a que tenía derecho E. Mc. Allister & Cía. Ltda. en caso de haber entablado la acción de nulidad del contrato celebrado entre la unión temporal Radiocom S.A. - Uribe y Pabón Ltda. y la Unidad Administrativa Especial Aeronáutica Civil el día 25 de septiembre de 1997 dentro del proceso de contratación directa No. 039/97”*, la cual correspondería al monto de la utilidad que iba a recibir en ese contrato.

2. Como sustento de estos pedimentos, en síntesis, relató que en 1960 celebró un contrato de agencia comercial con Wilcox Electric Inc., hoy Thales ATM Inc., en virtud del cual asumió la *“representación y promoción”* de los productos y servicios de esa empresa en Colombia y que estaba relacionada con la venta, instalación y mantenimiento de equipos de aeronavegación, como los *“equipos de rango omnidireccional (VOR), sistemas de aterrizaje por instrumentos (ILS), equipos medidores de distancia (DME) y sistemas de posicionamiento global (GPS).”*

Aseguró que durante esa relación comercial la demandada reconoció a E. Mc. Allister & Cía. Ltda. como su *“representante”* y *“agente exclusivo”* en el país; funciones que desempeñó cabalmente, con importantes inversiones, constantes esfuerzos y una infraestructura propia que facilitaron la *“inserción en el mercado”* de Wilcox Electric Inc. y la comercialización y acreditación de sus productos.

Narró que Wilcox Electric Inc. y Thompson y Cardion Inc. fusionaron algunas de sus divisiones en una nueva sociedad llamada Airsys ATM Inc., que le comunicó el 1° de abril de 1998 su decisión, *“unilateral y abrupta”*, de terminar el vínculo comercial que sostenían y revocarle la autorización para actuar como su representante en Colombia, que a partir de ese momento le otorgó a la sociedad Equipelectro Ltda.

Destacó que los efectos de esa terminación fueron retroactivos, desde el 31 de diciembre de 1997, *“fecha de vencimiento de uno de los acuerdos de*

representación suscritos entre las partes”, pero sin tener en cuenta que su relación comercial se desarrolló de manera habitual hasta la comunicación del 1° de abril de 1998.

Afirmó que el 20 de abril de 1998 le solicitó a Airsys ATM Inc. el *“pago de la cesantía comercial y la indemnización a que tenía derecho”* como consecuencia de *“la terminación unilateral e injustificada del contrato de agencia comercial”*; sin embargo, dicha empresa rechazó tal petición mediante comunicación de 6 de mayo del mismo año.

Por último, agregó que en su momento la demandada también le negó la autorización para emprender acciones legales contra la Aeronáutica Civil, concretamente, para invocar la nulidad del acto por medio del cual puso fin al *“proceso de contratación directa n° 039/97”* que adelantó para *“adquirir, instalar y poner en servicio cinco (5) radioayudas tipo VOR/DME para las estaciones de Bucaramanga, Pasto, Puerto Leguizamo, Puerto Inírida y Puerto Carreño”* y que le adjudicó a la *“Unión Temporal Radiocom S.A. - Uribe y Pabón Ltda.”* el 20 de agosto de 1997, en un proceso que no se ajustó a la ley ni a los términos de referencia y en el que la *“mejor propuesta”* fue la presentada por la *“Unión Temporal E.Mc. Allister & Cía. Ltda. y Wilcox Inc.”*¹

3. Admitida y notificada la demanda,² la sociedad accionada guardó silencio.³

4. Agotadas todas las etapas del juicio y celebradas las audiencias de rigor, el 26 de septiembre de 2022, la funcionaria de primera instancia negó las pretensiones de la demandante y la condenó en costas.

Para ello, luego de caracterizar el contrato de agencia comercial, estimó que las pruebas en el expediente no permitían *“extractar con suficiencia que la*

¹ Cfr. Carpeta “01PrimeraInstancia”, Subcarpeta “01CdPrincipal”, Archivo “01CdPrincipal.pdf”, fs. 687-703.

² Cfr. Ibíd., fs. 729, 792-799, 802-803 y 806-807.

³ Cfr. Ibíd., fl. 816.

empresa demandante haya desplegado una tarea en el mercado en beneficio de los productos del supuesto agenciado”, labor que no podía medirse en *“función de los negocios concluidos”*. Subrayó que en este caso la gestión de la accionante *“se centró únicamente en ofrecer a las entidades estatales colombianas el suministro de los equipos que vendía la empresa demandada”*, sin demostrar, *“de manera precisa”*, cuál fue la *“actividad de promoción y publicidad”* que desplegó para dar a conocer esos productos en el mercado, conquistar clientes y conservarlos.

Concluyó así que la ausencia de evidencias sobre la presencia de todos y cada uno de los elementos distintivos del contrato de agencia comercial, impedía afirmar que *“en verdad fue de esa naturaleza el que ató a las partes durante tantos años”*.⁴

5. La demandante impugnó esa sentencia y, en concreto, le enrostró a la juzgadora una inadecuada valoración de los elementos probatorios que sustentaban su *“posición”* y la existencia del contrato de *“agencia comercial”* entre las partes. Se mostró inconforme por la ausencia de *“consecuencias procesales”* derivadas de la falta de contestación de la demanda y las respuestas evasivas del representante legal de la accionada en su interrogatorio.

Insistió que las evidencias recopiladas mostraban con claridad que desplegó actividades de promoción y explotación de los negocios de su contraparte, la conquista, ampliación y mantenimiento del mercado para esa empresa; que, en su criterio, estaban acreditadas con el *“contrato de representación de ventas”* que suscribieron, las distintas comunicaciones y certificaciones que emitió la empresaria que la acreditaban como su *“agente comercial”* o *“representante exclusivo”* en Colombia.

Resaltó que, dada la especialidad de los productos y servicios de aeronavegación de la empresaria, la labor de intermediación y promoción que

⁴ Cfr. Ibíd., Archivos *“13Audiencia373Parte2.mp4”*, *“14ActaAudiencia373.pdf”* y *“15SentenciaPrimera Instancia.pdf”*.

llevó a cabo E. Mc. Allister Cía. Ltda. fue en forma “directa” y dirigida a clientes “que en su mayoría [eran] entidades estatales cuyo sistema de contratación es a través de licitación pública” y que esa circunstancia suponía una “mayor dificultad para poder llegar a los clientes y posteriormente acreditar la experiencia necesaria y suficiencia de los equipos de Thales”, pese a lo cual logró una “amplia inserción” de esa marca en el “mercado de equipos de aeronavegación”.

Cuestionó la interpretación del contrato que realizó la juzgadora por desconocer, entre otros, los criterios de “prevalencia de la aplicación práctica que del contrato han hecho ambas partes, la intención de los contratantes y la interpretación que mejor cuadre con la naturaleza del contrato”, circunstancias que podían inferirse de los múltiples documentos que adosó al expediente.

Asimismo, reparó en la falta de análisis sobre las evidencias que mostraban que “constituyó una sociedad del tipo limitada para desempeñar su labor”, que “contaba con oficinas propias” y “personal contratado directamente”, que recibía una “comisión del 15%” como contraprestación de sus actividades de gestión y promoción del negocio de la empresaria, que siempre realizó “por cuenta y riesgo de Thales”, como lo demostraba la facturación que directamente emitía la agenciada a los clientes finales, las “instrucciones” que le impartía para el cumplimiento de su encargo y la “capacitación” que le brindaba a su personal.

Indicó que la sentencia desconoció la terminación unilateral e injustificada de la relación de agencia comercial por parte de la accionada, para acometer “directamente” sus negocios, beneficiándose de la labor que en su nombre realizó E. Mc. Allister Cía. Ltda., a quien por esa razón le asistía derecho al pago de la cesantía y la indemnización equitativa, cuyo monto acreditó mediante prueba pericial que no fue valorada.

Finalmente, reprochó la ausencia de pronunciamiento sobre su pretensión indemnizatoria por la “pérdida de oportunidad” a obtener un fallo

favorable, frustrada por su contradictora al oponerse al inicio de la acción de *“nulidad de la adjudicación del contrato 039/97 de la Aeronáutica Civil”*.⁵

La demandante amplió cada uno de estos reparos en la oportuna sustentación de su recurso que presentó ante el Tribunal,⁶ replicada por la sociedad demandada.⁷

CONSIDERACIONES

1. Los presupuestos procesales se encuentran acreditados y no se advierte causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado.

2. Para decidir la controversia que plantea la alzada es importante recordar la carga que incumbe a las partes de *“probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*, imperativo previsto en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil -que rigió la solicitud, decreto y práctica de las pruebas en la primera instancia de este litigio-⁸ y que persiste en el primer inciso del canon 167 del Código General del Proceso.

Tal disposición, como lo ha destacado la jurisprudencia, no debe entenderse como una simple pauta de distribución probatoria, pues además constituye una *“regla de juicio”* en virtud de la cual la incertidumbre en torno a los *“hechos medulares”* de un litigio comprometerá el interés de quien estaba llamado a demostrarlos, en palabras de la Corte, cuando *“las omisiones probatorias no le permitan al juzgador inferir con la certidumbre necesaria, la existencia o inexistencia del hecho aducido, el fallador deberá resolver la cuestión adversamente a quien tenía la carga probatoria del hecho respectivo.”* (CSJ SC 18 enero 2010, Exp. 130013103006 2001 00137 01 – Subrayas fuera del texto original).

⁵ Cfr. Ibíd., Archivo *“16Recurso.Apelacion.pdf”*.

⁶ Cfr. Carpeta *“CuadernoTribunal”*, Archivos *“07Sustenta.Apelacion.pdf”* y *“08Sustenta.Apelacion.pdf”*

⁷ Cfr. Ibíd., Archivo *“09DescorreTraslado.pdf”*.

⁸ Norma vigente para la fecha en la que inició este litigio. Cfr. Carpeta *“01PrimeraInstancia”*, Subcarpeta *“01CdPrincipal”*, Archivo *“01CdPrincipal.pdf”*, fl. 705.

3. Con esa perspectiva en mente, es preciso resaltar que el contrato de “*agencia comercial*”, cuya existencia invocó la demandante, se encuentra expresamente regulado en los artículos 1317 y siguientes del Código de Comercio, que lo definen como un pacto típico de intermediación, en el que “*un comerciante asume en forma independiente y de manera estable, el encargo de promover o explotar negocios en un determinado ramo y dentro de una zona prefijada en el territorio nacional, como representante o agente de un empresario nacional o extranjero o como fabricante o distribuidor de uno o varios productos del mismo*”.

De esta definición legal surgen algunos de los elementos que estructuran la aludida figura contractual, como la “*estabilidad*” y “*territorialidad*” de la labor que desempeña el agente y su “*autonomía*” e “*independencia*” respecto del agenciado; sin embargo, no debe perderse de vista que pese a la trascendencia de cada una de estas circunstancias, todas deben confluir con el cumplimiento de la principal prestación a cargo del agente, que consiste en “*promover o explotar*” los negocios del “*empresario*”, a través de la introducción, promoción y consolidación de sus productos o servicios en un ramo específico del mercado, siempre en procura de generarle clientela y beneficios patrimoniales, directos y exclusivos, al agenciado.

Así lo ha sostenido la Corte al señalar que el “*objeto*” de la agencia mercantil “*no es otro que el de promover o explotar los negocios del agenciado, trátese de un empresario nacional o uno extranjero, en una zona geográfica preestablecida, labor que presupone un trabajo de intermediación entre éste último y los consumidores, enderezado a crear, aumentar o mantener una clientela para el empresario; es decir, que el agente cumple una función facilitadora de los contratos celebrados por aquél con terceros; desde esa perspectiva le corresponde conseguir propuestas de negocios y ponerlas en conocimiento del agenciado para que sea éste quien decida si ajusta o no el negocio, ya sea directamente o a través del agente, cuando tenga la facultad de representarlo*”. (CSJ SC 15 dic. 2006. Exp. 1992-09211-01. Reiterada en CSJ SC 10 sep. 2013. Exp. 2005-00333-01 y SC6315-2017).

En palabras de esa Corporación, la obligación que asume el agente *“supone una ingente actividad dirigida -en un comienzo- a la conquista de los mercados y de la potencial clientela, que debe -luego- ser canalizada por el agente para darle continuidad a la empresa desarrollada -a través de él- por el agenciado, de forma tal que, una vez consolidada, se preserve o aumente la clientela del empresario, según el caso.”* (CSJ SC 28 feb. 2005, Exp. 7504); gestiones de conquista, ampliación o recuperación de mercados que el agente podrá desplegar como representante del empresario, como fabricante o como distribuidor de sus productos o servicios, pero siempre tendrán que estar *“inequívocamente acompañadas de la actividad esencial consistente en la promoción o explotación de los negocios del empresario”* (CSJ SC 4 abril 2008, Exp. 1998-00171-01, reiterada en SC18392-2017. Subrayas ajenas a los textos originales).

Lo anterior permite afirmar que la agencia comercial, en líneas generales, implica la gestión de un negocio ajeno por parte de quien asume el rol de agente, de suerte que el impacto económico, favorable o desfavorable, que derive de dicho encargo recaerá, única y exclusivamente, sobre el patrimonio del empresario agenciado. Así lo ha sostenido la Corte en diversas oportunidades (Cfr. CSJ SC 24 jul. 2012, Exp. 1998-21524-01; SC1121-2015; SC16485-2015; SC2407-2020; SC5252-2021, SC3712-2023, entre otras), en las que también ha advertido que la *“actuación por cuenta ajena”* por parte del agente constituye el rasgo que distingue la agencia de otros contratos de intermediación o colaboración mercantil.

Sobre el particular, en la providencia SC2407-2020, ese órgano de cierre resaltó que *“la actuación a nombre y por cuenta de un tercero, ha sido destacada en la jurisprudencia de esta Sala como la característica de mayor relevancia cuando se trata de determinar si el contrato que vincula a las partes de una litis es de agencia mercantil.”* Y otro tanto se desprende de la sentencia de 15 de diciembre de 2006, en la que acotó: *“Si el agente promociona o explota negocios que redundan en favor del empresario, significa que actúa por cuenta ajena, de modo que las actividades económicas que realiza en ejercicio del encargo repercuten directamente en el patrimonio de aquél, quien,*

subsecuentemente, hace suyas las consecuencias benéficas o adversas que se generen en tales operaciones. (...) Trátase en verdad de una característica relevante, habida cuenta que permite diferenciarlo de otros acuerdos negociales, como el suministro y la concesión, en los que el suministrado y el concesionario actúan en nombre y por cuenta propia, razón por la cual la clientela obtenida al cabo de su esfuerzo le pertenece, y son ellos quienes asumen los riesgos del negocio, de manera que no devengan remuneración alguna, entre otras cosas, porque las utilidades derivadas de la reventa les pertenece” (CSJ SC 15 dic 2006. Exp. 1992-09211-01 - Subrayas fuera del texto original).

Y en torno a esa diferenciación, en sentencia SC2498-2021, la Corte precisó: *“ni la penetración de los mercados, ni la comercialización de bienes o servicios dentro de una zona prefijada, ni la intervención de los empresarios o productores en dicha actividad, constituyen elementos para caracterizar, sin más, un contrato de agencia comercial. Como acaba de comprobarse, también son cuestiones comunes a otras formas de distribución e intermediación. (...) Empero, distingue a la agencia de las demás estructuras mercantiles conexas, en que un empresario, el agente, actúa por cuenta ajena, en cumplimiento de un ‘encargo’ que le ha sido confiado, interviniendo como mandatario o representante, con o sin representación, mediante una forma contractual durable, no instantánea, como lo sería el corretaje, con el objeto de promover o explotar en un ramo y zona prefijada, uno o varios productos de otro empresario, el agenciado; a cambio de una comisión, regalía o utilidad.”* (Subrayas fuera del texto original).

4. Con ese enfoque, es preciso destacar que en este caso la valoración conjunta de los medios de prueba que obran en el plenario no revela la **inequívoca** vocación de E. Mc. Allister & Cía. Ltda. de promocionar, gestionar y promover, *“en nombre y por cuenta ajena”*, los negocios de Wilcox Electric Inc. y Airsys ATM Inc. (hoy Thales ATM Inc.); circunstancia que, según se indicó, constituye el presupuesto esencial para predicar la existencia de una agencia comercial como la que aquí reclamó la demandante.

Nótese que si bien en este litigio ninguna discusión ofrece la calidad de comerciantes que ostentaban las partes; la autonomía e independencia

empresarial de E. Mc. Allister & Cía. Ltda. frente a las antecesoras de la demandada Thales ATM Inc.;⁹ la estabilidad de las relaciones contractuales entre estas empresas e, incluso, la promoción y comercialización de los productos y servicios de esos empresarios que efectuó la hoy demandante, lo cierto es que no existe certeza que esta última gestión obedeciera a un vínculo de agencia comercial entre los contratantes.

Por el contrario, dispersa en el expediente, se encuentra evidencia de la celebración de diversos convenios de intermediación o colaboración empresarial entre las partes, a título de ejemplo, los procesos de “licitación” y de “contratación directa” adelantados por autoridades como la Aeronáutica Civil y la Fuerza Aérea Colombiana en los que participó E. Mc. Allister & Cía. Ltda.;¹⁰ la relación de “joint venture” que se anuncia en la comunicación que E. Mc. Allister & Cía. Ltda. remitió a Wilcox Electric Inc. el 2 de mayo de 1997;¹¹ el denominado “Temporary Union Agreement” o “Acuerdo de Unión Temporal” que signaron el 20 de junio de 1997;¹² y los distintos contratos de “Representación de Ventas” o “Sales Representative Agreement” que suscribieron a lo largo de su relación comercial.¹³

4.1. Cabe destacar que ninguno de esos vínculos contractuales se ajusta al expreso marco legal de la “Agencia Comercial” previsto en los artículos 1317 a 1331 del Código de Comercio y esto es evidente si se presta atención al modelo atípico de “joint venture” o “empresa conjunta”, que supone, en palabras de la Corte, “la asociación de dos o más personas, naturales o jurídicas, que (...) unen esfuerzos con el propósito de llevar a cabo un proyecto específico en común, y de obtener una utilidad a ser distribuida. Con ese fin, combinan capital, bienes, tecnología, experiencia, habilidades, confianza y conocimientos. Asumen una administración compartida y

⁹ Cfr. Carpeta “01PrimeraInstancia”, Subcarpeta “01CdPrincipal”, Archivo “01CdPrincipal.pdf”, fs. 3-7 y 9-35.

¹⁰ Cfr. Ibíd. Archivo “01CdPrincipal.pdf”, fs. 37-38, 144-157, 340-353; Archivo “02CdPrincipalContinuación.pdf”, fs. 172-184, 209-214, 215-218, 219-220 y 253-256.

¹¹ Cfr. Ibíd. Archivo “01CdPrincipal.pdf”, fl. 270. Archivo “03CdPrincipalContinuación.pdf”, fl. 448.

¹² Cfr. Ibíd. Archivo “01CdPrincipal.pdf”, fs. 277-284 y 616-632.

¹³ Cfr. Ibíd. Archivo “02CdPrincipalContinuación.pdf”, fs. 580-597; Archivo “01CdPrincipal.pdf”, fs. 580-597 y Archivo “03CdPrincipalContinuación.pdf”, fs. 311-323.

responden solidaria e ilimitadamente por las pérdidas (asunción conjunta de riesgos), excepto que establezcan sistemas de supervisión y responsabilidades diferenciadas. (...) Su esencia radica en la asunción del riesgo inherente al proyecto. Esto lo convierte en un instrumento destinado a afrontar la incertidumbre y la aventura que conllevan ciertas actividades.” (CSJ SC593-2025 - Subrayas fuera del texto).

Otro tanto ocurre con la figura de la “*unión temporal*”, contemplada en la Ley 80 de 1993 como una herramienta para la celebración y ejecución de contratos con el Estado, originalmente definida en el numeral 2° de su artículo 7° como aquella modalidad de contratación en la que “*dos o más personas en forma conjunta presentan una misma propuesta para la adjudicación, celebración y ejecución de un contrato, respondiendo solidariamente por el cumplimiento total de la propuesta y del objeto contratado, pero las sanciones por el incumplimiento de las obligaciones derivadas de la propuesta y del contrato se impondrán de acuerdo con la participación en la ejecución de cada uno de los miembros de la unión temporal.*”¹⁴ (Subrayas del Tribunal).

Como fácilmente se observa, se trata de dos figuras de colaboración empresarial, cuyo objeto y rasgos esenciales difieren de aquellos elementos que caracterizan el contrato de agencia comercial, en particular, la promoción y explotación de los negocios del empresario que realiza el agente, “*en nombre y por cuenta ajena*”, circunstancia que no se puede inferir de los acuerdos de *joint venture* y de unión temporal entre E. Mc. Allister & Cía. Ltda. y Wilcox Electric Inc., y que utilizaron para intervenir en los procesos de “*contratación directa 039/97 y 045/97*” de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil.

En tal sentido, aunque no se encuentra en el expediente prueba sobre el clausulado del referido contrato de *joint venture*, la comunicación del 2 de mayo de 1997 que E. Mc. Allister & Cía. Ltda. dirigió a Wilcox Electric Inc. advertía sobre la necesidad de presentar su propuesta ante dicha autoridad

¹⁴ Esta definición actualmente se encuentra en el numeral 7° del artículo 7° de la Ley 80 de 1993, luego de la modificación prevista en el artículo 3° de la Ley 2160 de 2021.

como “una empresa conjunta E.McAllister-Wilcox”, ya que así lo harían los demás proponentes, “agregando juntos experiencia colombiana y los antecedentes de los fabricantes”.¹⁵

A su turno, en el Acuerdo de Unión Temporal (*Temporary Union Agreement*) del 20 de junio de 1997, expresamente señalaron en la cláusula primera que su objeto era “constituir y reglamentar la asociación de las Partes bajo la modalidad de Unión Temporal para presentar la Oferta, celebrar el Contrato que se negociará con la UAEAC, en caso de que se les adjudique el Contrato, y desarrollar conjuntamente el Contrato”, además estipularon en la cláusula quinta que la “responsabilidad” de los contratantes sería “conjunta y divisible ante la UAEAC en lo que respecta a las obligaciones derivadas de la presentación conjunta de la Oferta y la eventual celebración, cumplimiento y liquidación del Contrato”, hecho que reiteraron en la subsiguiente estipulación, en la que además establecieron las “*actividades*” que cada una de esas empresas debía cumplir, dejando su respectivo porcentaje de participación “a ser determinado”.¹⁶

En este escenario, es claro que la relación entre E. Mc. Allister & Cía. Ltda. y Wilcox Electric Inc. implicaba la suma de esfuerzos de ambas sociedades para lograr la adjudicación del contrato por parte de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil y compartir las utilidades que de allí podían derivar, asumiendo, de manera conjunta, los riesgos y responsabilidades propios de ese proyecto en común, de suerte que las gestiones que adelantó la demandante ante esa autoridad en procura de esos objetivos no puedan considerarse como indicio de la existencia de un contrato de agencia comercial que aquí invoca.

4.2. Y al analizar los documentos relacionados con la Licitación Pública N° 10-FAC-JES-97 de la Fuerza Aérea Colombiana,¹⁷ la Licitación Pública N°

¹⁵ Cfr. Carpeta “01PrimeraInstancia”, Subcarpeta “01CdPrincipal”, Archivo “01CdPrincipal.pdf”, fl. 270. Archivo “03CdPrincipalContinuación.pdf”, fl. 448.

¹⁶ Cfr. Ibid. Archivo “01CdPrincipal.pdf”, fs. 616-632.

¹⁷ Cfr. Ibid. Archivo “01CdPrincipal.pdf”, fs. 37-38. Archivo “02CdPrincipalContinuación.pdf”, fs. 172-184.

011 de 1996¹⁸ y la Contratación Directa N° 087 de 1996,¹⁹ estas últimas de la Aeronáutica Civil, en estos resulta aun más evidente el interés particular que perseguía E. Mc. Allister & Cía. Ltda. y no solo porque dicha empresa suscribió en su propio nombre los respectivos “*contratos de compraventa*” celebrados con esas entidades públicas, esto es, los contratos N° 0369-CV del 21 de noviembre de 1996,²⁰ N° 0456-CV-96 del 26 de diciembre de 1996,²¹ N° 0333-CV del 20 de octubre de 1997²² y N° 45-FAC-97 del 26 de noviembre de 1997.²³, sino porque en cada uno de ellos asumió el cumplimiento de compromisos propios de su objeto social.

Nótese que en las disposiciones de estos contratos era E. Mc. Allister & Cía. Ltda. la que asumía el papel de “*contratista*” del Estado y, de manera directa, todas las obligaciones derivadas de la venta de los bienes y servicios que fueron objeto de esos negocios, incluida la “*entrega*” y “*garantía*” de los mismos, el pago de multas y sanciones por incumplimiento, el “*transporte*” de los bienes vendidos y la ejecución de “*obras civiles*” necesarias para su instalación y puesta en funcionamiento,²⁴ las cuales hacían parte del objeto social plasmado en el certificado de existencia y representación legal que adosó al expediente,²⁵ no así en el de su demandada, dirigido, principalmente, al “*diseño y fabricación de instrumentos y sistemas de aterrizaje por microondas (ILS/MLS), ayudas de navegación, sistemas de control de tráfico aéreo, comunicación militar táctica*”.²⁶

Asimismo, la detenida lectura de estos contratos de compraventa no revela el papel de las sociedades Wilcox Electric Inc. o Airsys ATM Inc. en esos negocios, en los que salvo la mención a esta última empresa que aparece en la parte final del literal a) de la cláusula tercera del Contrato de Compraventa N°

¹⁸ Cfr. Ibíd. Archivo “01CdPrincipal.pdf”, fs. 144-157, 180-181, 371-378 y 417.

¹⁹ Cfr. Ibíd. Archivo “01CdPrincipal.pdf”, fs. 340-353 y 418.

²⁰ Cfr. Ibíd. Archivo “01CdPrincipal.pdf”, fs. 144-157, 357-378

²¹ Cfr. Ibíd. Archivo “01CdPrincipal.pdf”, fs. 340-356.

²² Cfr. Ibíd. Archivo “01CdPrincipal.pdf”, fl. 415.

²³ Cfr. Ibíd. Archivo “02CdPrincipalContinuación.pdf”, fs. 471-504.

²⁴ Cfr. Ibíd. Archivos “01CdPrincipal.pdf”, fs. 144-157 y 340-353; “02CdPrincipalContinuación.pdf”, fs. 471-504.

²⁵ Cfr. Ibíd. Archivo “01CdPrincipal.pdf”, fs. 3-7.

²⁶ Cfr. Ibíd. fs. 14-20 y 28-30.

45-FAC-97 del 26 de noviembre de 1997, referente a un “*pago anticipado*” a su favor, todas las demás obligaciones correspondían a la “*contratista*” E. Mc. Allister & Cía. Ltda., así como el pago de los bienes y servicios vendidos a través de “*cartas de crédito*” a su nombre.

Y a la misma conclusión se llega luego de revisar la documentación relacionada con los procesos de contratación directa que adelantó la Aeronáutica Civil y que dieron origen a los contratos N° 0369-CV del 21 de noviembre de 1996,²⁷ N° 0456-CV-96 del 26 de diciembre de 1996,²⁸ N° 0333-CV del 20 de octubre de 1997,²⁹ en particular, el contenido de las respectivas propuestas que E. Mc. Allister & Cía. Ltda. presentó en su propio y exclusivo nombre y no como representante o agente de Wilcox Electric Inc. o Airsys ATM Inc.

Cabe agregar que la demandante incorporó al proceso copias de documentos aparentemente relacionados con el Contrato de Compraventa N° 45-FAC-97,³⁰ entre otros, órdenes de compra, facturas de venta dirigidas a la Fuerza Aérea Colombiana, relaciones de equipos tecnológicos, planos y correspondencia cruzada entre Wilcox Electric Inc., Airsys ATM Inc. y E. Mc. Allister & Cía. Ltda. que tampoco clarifican el rol de la sociedad demandada en ese negocio, en principio, limitada a la venta de “*equipos navaid*”, su “*instalación, alineación, calibración y pruebas*”, como se desprende del documento denominado “*Statement of Work*” o “*Declaración de Trabajo para Servicios de Instalación ILS en Apiay y Palanquero (...) 27 de enero de 1998 (Propuesta P97-1118)*”, en el que de manera explícita le atribuyen a la hoy demandante la condición de “*compradora*” y la responsabilidad, entre otras, de adelantar obras civiles sobre los terrenos en los cuales debían instalarse esos equipos.³¹

²⁷ Cfr. Ibíd. Carpeta “01PrimeraInstancia”, Subcarpetas “06MediosAudiencias” y “PruebasAeronáutica”, Archivo “Contrato369DV.pdf”

²⁸ Cfr. Ibíd. Archivo “Contrato456 DV.pdf”

²⁹ Cfr. Ibíd. Archivos “Contrato333CV-Tomo I.pdf” y “Contrato333CV-Tomo II.pdf”.

³⁰ Cfr. Ibíd. Carpeta “01PrimeraInstancia”, Subcarpeta “01CdPrincipal”, Archivos “01CdPrincipal.pdf”, fs. 37-110; “03CdPrincipalContinuación.pdf”, fs. 329-372.

³¹ Cfr. Ibíd. Archivo “01CdPrincipal.pdf”, fs. 92-93 y Archivo “03CdPrincipalContinuación.pdf”, fs. 361-362.

Esta última circunstancia es relevante y también se deduce de la documentación atinente a los Contratos de Compraventa N° 0369-CV del 21 de noviembre de 1996 y N° 0333-CV del 20 de octubre de 1997,³² en la que se encuentran “órdenes de compra” elaboradas por la demandante con destino a Wilcox Electric Inc.,³³ quien a su vez emitió las respectivas facturas de venta a cargo de E. Mc. Allister & Cía. Ltda., como compradora de las mercancías, según consta en las copias que hacen parte de los anexos del dictamen pericial practicado en el proceso,³⁴ en los que además reposan facturas similares relacionadas con el Contrato de Compraventa N° 0456-CV-96 del 26 de diciembre de 1996.³⁵

Para el Tribunal, el contenido de las facturas a las que se ha hecho referencia y de los citados contratos de compraventa descartan la existencia de una relación de agencia comercial entre las partes y además respaldan las afirmaciones que realizó el representante legal de Thales ATM Inc. en su interrogatorio sobre operaciones de “compra” de sus productos y servicios por parte de E. Mc. Allister & Cía. Ltda. y su posterior “reventa” a las autoridades del gobierno colombiano,³⁶ conducta que contradice la labor de intermediación, “a nombre y por cuenta ajena”, que la hoy recurrente debía realizar para ser reconocida como agente comercial de la empresa demandada y de sus antecesoras.

Ya lo ha advertido la Corte, “*siendo una de las características de la agencia la ‘actuación por cuenta ajena’, en su desarrollo el gestor jamás trabaja para obtener un provecho propio, directo e inmediato, sino del empresario, mediante la procura del reconocimiento de sus marcas y productos en el mercado para que, en esa medida, alcance*

³² Cfr. Ibíd. Archivos “01CdPrincipal.pdf”, fs. 111-114, 139-140, 160-164, 165-182, 193-215 y 244-268; “03CdPrincipalContinuación.pdf”, fs. 373-376, 381-385, 393-405 y 435-447.

³³ Cfr. Ibíd. Archivos “01CdPrincipal.pdf”, fs. 111-114; “03CdPrincipalContinuación.pdf”, fs. 373-376.

³⁴ Cfr. Ibíd. Archivo “02CdPrincipalContinuación.pdf”, fs. 102-105 y 109-112.

³⁵ Cfr. Ibíd. 106 y 108.

³⁶ Cfr. Ibíd., Subcarpetas “06MediosAudencias” y “Audencia 20 10 2016”, Archivo “CP_1020101835480.wmv”, mín. 45:19 - 46:22 y 59:13 - 1:01:14 aprox. “Audencia 25 10 2017”, Archivo “CP_1025091203618.wmv”, mín. 08:18 - 10:23, 10:30 - 13:29 y 22:39 - 24:16 aprox.

más clientela y ventas” (CSJ SC5252-2021), el “*intermediario que obra por su cuenta no puede considerarse agente comercial*”, pues en ese contexto el comerciante gestiona sus propios intereses y asume para sí, no para el empresario, todos los riesgos y beneficios de las operaciones mercantiles que adelanta, como ocurre cuando se “*adquieren los productos para su reventa, obteniéndose un provecho económico de la diferencia de precios de compra y enajenación, y asumiéndose, además, las contingencias de pérdida y deterioro de las mercancías, solvencia de los clientes y pago de los productos*” (CSJ SC13208-2015. En el mismo sentido, CSJ SC 31 oct. 1995. Exp. 4701; SC049-2023, entre otras).

4.3. Ahora bien, dirigida la atención hacia el “*Contrato de Representación de Ventas*” (*Sales Representation Agreement*) que vinculó a las partes entre el 1° de marzo y el 31 de diciembre de 1996,³⁷ debe indicarse que de allí tampoco es posible inferir la existencia de una relación de agencia comercial en los términos que contempla el Código de Comercio, dado que fue expresa la voluntad de los contratantes de someter la *interpretación* y ejecución de ese pacto a las leyes del lugar donde fue “*celebrado*”, esto es, del “*Estado de Missouri, Estados Unidos de América*” (artículo 10).

Lo anterior, le imponía a la hoy demandante la carga de acreditar el contenido de las leyes extranjeras que regían ese vínculo contractual con Wilcox Electric. Inc., como en su momento lo establecía el artículo 188 del Código de Procedimiento Civil; deber probatorio que no cumplió la recurrente y que sin duda impide la interpretación del sentido y alcance de las estipulaciones contractuales que integraban ese convenio de “*representación de ventas*” celebrado en el exterior y su cotejo con las normas nacionales que regulan el contrato típico de agencia comercial, para lo cual no bastaba con la traducción literal de aquel pacto como la que adosó al expediente, ajena al contexto en que fue elaborado.

³⁷ Cfr. Ibíd. Archivos “01CdPrincipal.pdf”, fs. 582-597; “03CdPrincipalContinuación.pdf”, fs. 311-323.

4.4. Sumado a lo anterior, vale la pena resaltar que, pese a las afirmaciones de la recurrente, no se encuentran pruebas en el plenario que acrediten la existencia de una relación de agencia comercial entre 1960 y 1988. De este periodo tan solo obran algunos documentos relacionados con algunas gestiones y gastos a cargo de Wilcox que derivaban de su participación en procesos de “licitación” (*tender*) adelantados por el Departamento Administrativo de Aeronáutica Civil en 1972.³⁸

Y aunque se observan copia de las comunicaciones del 2 de octubre y el 19 noviembre de 1973, en las que se menciona un “*contrato de agencia*” o “*agency contract*” y del aparente reconocimiento de una comisión que recibía E. McAllister & Cía. Ltda,³⁹ no hay datos adicionales sobre esa relación comercial en concreto, que en todo caso podía coincidir con una licitación con la Aeronáutica Civil (*Civil Aeronautics tender*) o con el contrato de “*Representación de Ventas*” (*Sales Representative Agreement*) que simplemente aparece citado en la comunicación del 20 de noviembre de 1975.⁴⁰

Adicionalmente, se debe destacar que la relación comercial entre las partes no fue continua, pues, según se infiere de la copiosa documentación que presentó la demandante, aparentemente se desarrolló en dos periodos; el primero, entre 1960 y 1988; el segundo, entre el 1º de marzo de 1996 el 1º de abril de 1998, fecha en la que Airsys ATM Inc. le comunicó a E. McAllister & Cía. Ltda. su terminación, con efectos retroactivos desde el 31 de diciembre de 1997.

Entre 1988 y el 1º de marzo de 1996, Wilcox Electric Inc. continuó presente en el mercado colombiano, en forma directa o a través de otros proveedores, según lo afirmó el representante legal E. McAllister en la misiva del 2 de agosto de 1996, hecho que también se evidencia en las comunicaciones que Wilcox dirigió a la Aerocivil en enero de 1996, en la

³⁸ Cfr. Ibíd. Archivo “02CdPrincipalContinuación.pdf”, fs. 209-214, 215-218 y 219-220.

³⁹ Cfr. Ibíd. fs. 227-229 y 233-234.

⁴⁰ Cfr. Ibíd. fs. 253-254.

copia del fax de fecha 1° de agosto de 1996 (*Wilcox Support of Activities Associated with Colombia Aeronautica Civil*) que pone de manifiesto la buena relación que sostenía con esa entidad pública y los contratos que realizó en asocio con “*ICAO-Montreal*”, también mencionados en la comunicación de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil del 13 de septiembre de 1996.⁴¹

4.5. En este punto se debe insistir en el hecho que la agencia comercial es un contrato expresamente regulado en la ley (arts. 1317-1331 C.Cio), en el que confluyen elementos que lo diferencian de otras figuras de intermediación o de colaboración empresarial afines y con las que válidamente puede coexistir. Es por ello que quien busca reivindicar la existencia de dicho pacto o hacer prevalecer el convenio de agencia en una situación particular está llamado a demostrar, en forma “*inequívoca*”, la confluencia de los presupuestos esenciales que la configuran, pues “*la falta de uno de o varios de ellos implica necesaria y fatalmente que tal convención no existe o que degenera en otro acuerdo de naturaleza diferente*” (CSJ SC 4 abril 2008. Exp. 1998-00171-01. Cfr. CSJ SC 10 sept. 2013, Exp. 2005-000333-01; CSJ SC2407-2020, entre otras).

De ahí que la Sala concuerde con la sentenciadora de primera instancia al descartar la existencia de un vínculo de agencia comercial entre las partes, toda vez que E. Mc. Allister & Cía. Ltda. no acreditó que las actividades de intermediación y mercadeo de los productos y servicios de Wilcox Electric Inc., Airsys ATM Inc. y Thales ATM Inc. que realizó a lo largo de su relación comercial estuvieran motivadas por el interés de promover y explotar ese negocio en beneficio exclusivo de dichas empresas; dicho de otro modo, la accionante no probó la inequívoca gestión “*por cuenta ajena*” como elemento esencial y característico del pacto contractual invocado, cuya presencia se ve comprometida, principalmente, por algunas de las operaciones de “*reventa*” que llevó a cabo y los riesgos patrimoniales que asumió en la comercialización de

⁴¹ Cfr. Ibíd. Archivo “01CdPrincipalContinuación.pdf”, fs. 335, 456, 421, 453-455 y 468-472, en su orden.

los productos y servicios de su demandada, según lo evidencian los documentos que se han analizado.

4.6. Y desvirtuada así la presencia de los elementos necesarios de la agencia comercial invocada, es preciso señalar que el fracaso de las pretensiones del extremo actor no estaba llamado a cambiar como consecuencia de la falta de contestación de la demanda en que incurrió su contraparte, pues si bien a voces del artículo 95 del Código de Procedimiento Civil esa conducta suponía un *“indicio grave en contra del demandado”*, en este caso tal indicio no era suficiente para acreditar la existencia del citado contrato, máxime cuando las pruebas adosadas en la demanda ponían en entredicho la concurrencia de sus elementos esenciales como se ha indicado. Al respecto vale recordar que en los términos del artículo 248 de esa misma codificación, un hecho solo puede considerarse como indicio si está *“plenamente probado en el proceso”*.

En similar sentido, no es posible aplicar en este particular asunto las consecuencias procesales establecidas por el artículo 210 del Código de Procedimiento Civil por la presunta renuencia a responder o las respuestas aparentemente evasivas que la parte actora le enrostró al representante legal de la sociedad demandada, pues son evidentes los yerros en la formulación del cuestionario y en la traducción de las preguntas y respuestas, los cuales impidieron superar la innegable barrera idiomática que existía entre el absolvente y los demás participantes en la audiencia celebrada el 20 de octubre de 2016, circunstancia que incluso motivó su aplazamiento por solicitud de la apoderada judicial de la accionante.⁴²

En cualquier caso, luego de revisar el contenido de las cuestionadas audiencias y al margen que se comparta o no la forma en que se llevó a cabo ese interrogatorio, no advierte la Sala ninguna inconsistencia en el relato del absolvente que amerite la imposición de dichas sanciones procesales; por el

⁴² Cfr. Ibíd. Archivo *“03CdPrincipalContinuación.pdf”*, fs. 200-227, 279 y Subcarpetas *“06Medios.Audiencias”* y *“Audiencia 20 10 2016”*, Archivo *“CP_1020101835480.nmv”*.

contrario, pese a la inadecuada forma en la que se efectuaron las preguntas, la incompleta traducción de sus respuestas y las continuas interrupciones durante su declaración, el representante legal de la sociedad demandada ofreció una versión de los aspectos esenciales de esta controversia que resulta coherente con las restantes pruebas del proceso, incluso, cuestionó la interpretación de su contraparte en torno a la relación contractual que sostuvieron.⁴³

4.7. En estas condiciones, es factible concluir que en este caso no concurren los elementos estructurales del contrato de agencia comercial que invocó la accionante, situación que, por sí misma, marcaba el fracaso de sus pretensiones relativas a la existencia del contrato de agencia comercial y el reconocimiento de las prestaciones previstas en el artículo 1324 del Código de Comercio.

5. Finalmente, en lo que respecta al reclamo resarcitorio que invocó la demandante por la aparente negativa de Thales ATM Inc. a entablar *“la acción de nulidad del contrato celebrado entre la unión temporal Radiocom S.A. - Uribe y Pabón Ltda. y la Unidad Administrativa Especial Aeronáutica Civil el día 25 de septiembre de 1997 dentro del proceso de contratación directa No. 039/97”*, basta con subrayar la ausencia de pruebas sobre los hechos que sustentan esa pretensión indemnizatoria.

En efecto, la *“pérdida de oportunidad”* que alegó la recurrente no puede inferirse simplemente de las razones expuestas en la comunicación del 29 de agosto de 1997 que el Gerente General de E. Mc. Allister & Cía Ltda. dirigió al Director General de la Aerocivil o de la copia de la denuncia anónima que acompaña esa misiva sobre presuntas irregularidades en el proceso de contratación *“039/97”* que adelantó esa entidad, la cual adolece del mínimo respaldo.⁴⁴

⁴³ Cfr. Ibíd. Subcarpetas *“06MediosAudencias”* y *“Audencia 20 10 2016”*, Archivo *“CP_1020101835480.wmv”* mín. 34:55 - 2:31:14 aprox. y Subcarpeta *“Audencia 25 10 2017”*, Archivo *“CP_1025091203618.wmv”* mín. 08:18 - 28:54 aprox.

⁴⁴ Cfr. Carpeta *“01PrimeraInstancia”*, Subcarpeta *“01CdPrincipal”*, Archivos *“01CdPrincipal.pdf”*, fs. 292-293.

Además, en lo que respecta a la “*negativa*” de los directivos de Wilcox Electric Inc. a demandar a la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil los únicos documentos que reposan en el plenario y que aparentemente se encuentran relacionados con ese hecho se limitan a una comunicación vía fax de fecha 31 de agosto de 1997 y dos misivas del 8 de octubre de 1997 y 21 de septiembre de 1998, todas escritas en inglés⁴⁵ y cuyas copias se incorporaron al expediente sin el lleno de los requisitos previstos en el artículo 260 del Código de Procedimiento Civil, omisión que impide concederles algún valor probatorio.

En esas condiciones, es claro que la pretensión invocada no estaba llamada a prosperar por ausencia de pruebas, esto sin contar con lo contradictorio que resulta el hecho que quien a lo largo del proceso invocó la calidad de agente comercial de Wilcox Electric Inc., exija para sí el reconocimiento del “*monto de la indemnización a que tendría derecho*” si la presunta agenciada no le hubiera negado “*su autorización para entablar la acción de nulidad correspondiente en contra de la Aeronáutica Civil*”,⁴⁶ argumento que se suma a aquellos que fueron expuestos para desestimar la relación de agencia entre las partes.

6. Descartada de esta forma el fundamento de las pretensiones invocadas por E. Mc. Allister & Cía. Ltda., el Tribunal confirmará la sentencia de primera instancia, aunque por las razones que han sido expuestas.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

⁴⁵ Cfr. Ibíd., Archivo “01CdPrincipal.pdf”, fs. 306, 547 y 577.

⁴⁶ Cfr. Ibíd., Archivo “01CdPrincipal.pdf”, fl. 689. Hechos 25 a 27 de la demanda.

RESUELVE:

Primero: Confirmar la sentencia de 26 de septiembre de 2022, proferida por el Juzgado Cuarenta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: Condenar en costas de segunda instancia a E. Mc. Allister & Cía. Ltda. como consecuencia del fracaso de la alzada. La Magistrada Ponente fija como agencias en derecho en sede de apelación la suma de \$5.000.000 a cargo de la recurrente. **Liquídense.**

Tercero: Previas las constancias necesarias, devuélvase el expediente al juzgado de origen para lo de su cargo.

Notifíquese y Cúmplase

El magistrado Marco Antonio Álvarez Gómez no participó en la deliberación por encontrarse con compensatorio por habeas corpus.

Firmado Por:

Adriana Ayala Pulgarin
Magistrado
Sala 017 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Ricardo Acosta Buitrago
Magistrado
Sala Civil Despacho 015 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,

conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12
Código de verificación:

830193b3016d168c77e7f9038d1e39821f5a8ee61c0b0c5922a086ead9c2f974

Documento generado en 10/10/2025 12:39:56 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>