



NOCIONES GENERALES DEL CONTRATO DE AGENCIA COMERCIAL Y SUS IMPLICACIONES ECONÓMICAS EN EL TRÁFICO MERCANTIL COLOMBIANO

¿QUÉ ES EL CONTRATO DE AGENCIA COMERCIAL?

De acuerdo con los artículos 1317 y siguientes del Código de Comercio, el contrato de agencia comercial es aquél en virtud del cual un empresario encarga a otro comerciante la tarea de promover o explotar sus negocios en determinado ramo y dentro de una zona prefijada en el territorio nacional. El comerciante puede realizar ese encargo como representante o agente del empresario, o como fabricante o distribuidor de uno o varios productos del mismo.

¿CUÁLES SON LOS ELEMENTOS QUE COMPONEN EL CONTRATO DE AGENCIA COMERCIAL?

En este sentido, la mayor parte de la jurisprudencia y la doctrina nacional¹, ha considerado que los elementos del contrato de agencia comercial son:

- El encargo del agente de promover o explotar negocios.
- El actuar del agente por cuenta del empresario.
- La gestión se cumple en un determinado ramo y dentro de una misma zona prefijada en el territorio nacional.

¹ Tribunal de arbitramento de Ideas Celular Colombia S.A Vs. Bellsouth Colombia S.A. Laudo Arbitral de 26 de Noviembre de 2002, Arbitros: Carlos Esteban Jaramillo, Héctor Marín Naranjo, Juan Pablo Cárdenas Mejía. Ver también, Tribunal de Arbitramento de MAQUINARIA PESADA DEL TOLIMA LTDA., MPT.

- La independencia del agente y estabilidad del encargo.

Estos elementos son relevantes, pues la jurisprudencia en determinados casos ha declarado la coexistencia de la agencia comercial con otros contratos como el de distribución y suministro. Al respecto, es importante resaltar el laudo del 26 de Mayo de 2005 en el que el tribunal de arbitramento de Colombina S.A., contra Purina Pet Care de Colombia S.A., consideró:

“Para el Tribunal, la Corte en su reiterada Jurisprudencia sobre el tema de más de treinta años, no ha descartado la posibilidad de que junto al contrato de distribución y/o suministro pueda coexistir el de agencia, ya por pacto expreso o cuando, de hecho, en la ejecución del contrato de distribución o de suministro se dibujan los elementos esenciales del contrato de agencia...” (Subraya fuera del texto original)

Lo anterior nos lleva a la necesidad de comenzar por determinar, cuándo se está en presencia de un contrato de Agencia Comercial, y encontramos no solo en la ley (artículo 1317 del Código de Comercio), sino en la jurisprudencia y la doctrina, claridad absoluta de cuándo se está frente a este tipo de contratos.

¿HAY CONTRATO DE AGENCIA COMERCIAL CUANDO EL EMPRESARIO COMPRA UN PRODUCTO PARA LUEGO REVENDERLO?

Parece ser un tema suficientemente decantado el que el elemento esencial del contrato de agencia comercial es la labor de promover o explotar negocios por cuenta del empresario y por ende, es dable aclarar que no se actúa por cuenta del empresario cuando los productos que vende son de propiedad del comerciante.

Señaló la Corte Suprema de Justicia en sentencia de diciembre 2 de 1980 que *“quien distribuye artículos que ha adquirido en propiedad, no obstante que fueron fabricados por otro, al promover su venta en una determinada zona no ejecuta actividad de agente comercial, sino de simple vendedor o distribuidor de productos propios”*.

No actúa por cuenta del empresario entonces el comerciante que revende los productos adquiridos de aquél, porque no solo asume el riesgo sobre dichos bienes, sino que la clientela es suya. Ejemplos de este tipo de relaciones comerciales abundan en nuestro medio, y especialmente en el sector de la comercialización de bienes muebles, vehículos, electrodomésticos, etc.

Por lo anterior, es que en la práctica son más y más las controversias que se suscitan por la existencia de una frontera poco clara en relación con el contrato de agencia y otros contratos, como lo son el de distribución o suministro, pues el tema ha sido objeto de gran discusión y desarrollo a nivel jurisprudencial.

En este orden de ideas, si bien es cierto que la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido reiteradamente que en principio en aquellos contratos en los que existen compras para reventa no se configura la agencia comercial (incluso habiendo gestiones de publicidad de los productos por parte del distribuidor), lo cierto igualmente es que la jurisprudencia arbitral ha establecido que lo esencial del contrato de agencia es que "exista un encargo" para promocionar el negocio del empresario, el cual puede coexistir con compraventas para reventa.

¿QUÉ RELACIÓN TIENE EL CONTRATO DE AGENCIA COMERCIAL CON EL CONTRATO DE MANDATO?

Es circunstancia indiscutible que el Contrato de Agencia Mercantil forma parte de un género, que es el contrato de Mandato.

En efecto, mírese que es el Título XIII del Código de Comercio el que se ocupa de regular todo lo relativo al mandato. Así, el Capítulo I trata de las Generalidades del Mandato; el Capítulo II se ocupa de los Derechos y Obligaciones del Mandatario y del Mandante; el Capítulo III, de la Extinción del Mandato; el Capítulo IV regula el contrato de Comisión, señalando que "La comisión es una especie de mandato..." (Artículo 1287 C. de Co.); el Capítulo V regula el contrato de Agencia Mercantil, y el Capítulo VI regula la Preposición, señalando en el artículo 1332 del C. de Co. que "La preposición es una forma de mandato..."

Por lo tanto, y así lo ha entendido la jurisprudencia (Corte Suprema de Justicia, Sentencias del 2 de diciembre de 1980; 18 de marzo de 1982; 30 de octubre de 1987 y 31 de octubre de 1995), el Mandato es el género, y la Agencia Comercial es una especie de mandato.

Resulta ilustrativo el Laudo Arbitral dictado el 1º de noviembre de 1999 en la Cámara de Comercio de Medellín, (proceso entre Faro Publicidad y El Colombiano, cuyos árbitros fueron los doctores Ignacio Sanín Bernal, Enrique Gaviria Gutiérrez y Beatriz María Arango), del cual destacamos los siguientes apartes:

"No queda duda, pues, que en el mandato siempre se actúa por cuenta de otro, sea que exista o no la representación. [...] "Y qué significa actuar por cuenta de otro? En últimas, simplemente que el riesgo por el negocio jurídico o acto mercantil que se va a celebrar o ejecutar lo asume el mandante y no el mandatario. En otros términos, el patrimonio que inmediata o mediatamente se va a afectar es el del mandante, no el mandatario. (Subrayas propias).

"En tratándose del contrato de agencia comercial es el empresario, no el agente, el que asume el riesgo en el negocio. Obrar por cuenta significa que los riesgos del negocio se trasladan del agente al empresario, es decir, que éste asume las consecuencias patrimoniales, sean benéficas o adversas, ya que los efectos jurídicos realizados por el agente se trasladan o deben trasladarse a la órbita patrimonial del dueño del negocio...."

Citado en dicho laudo el siguiente pronunciamiento de la Corte, se ratifica lo aquí dicho:

“La actividad de compra para reventa de un mismo producto, solamente constituye el desarrollo de una actividad mercantil por cuenta y para utilidad propia, en donde los negocios de compraventa tienen por función la de servir de título para la adquisición (en la compra) o la disposición (en la reventa) posterior con la transferencia del dominio mediante la tradición... pero tal actividad no obedece, ni tiene la intención de promover o explotar negocios por cuenta del empresario que le suministra bienes, aunque sin lugar a dudas, este último se beneficia de la llegada del producto al consumidor final. (CSJ, Cas. Sentencia oct. 31 de 1995, Exp. 4701, M.P. Pedro Lafont Planetta).

Queda entendido hasta acá que la doctrina nacional puede considerarse unánime sobre la naturaleza del contrato de Agencia Comercial, como una forma de mandato, donde se tiene el elemento esencial de obrar por cuenta del Empresario.

¿CUÁLES SON LAS IMPLICACIONES ECONÓMICAS DE LA EXISTENCIA DE UN CONTRATO DE AGENCIA COMERCIAL?

Pueden presentarse ciertas implicaciones económicas en lo concerniente a la declaración de existencia del contrato de agencia comercial, pues los efectos económicos previstos en el Código de Comercio para dicho contrato para el momento de su terminación y liquidación son básicamente los siguientes:

En primer lugar, la denominada cesantía comercial regulada en el inciso primero del artículo 1324 del Código de Comercio. En virtud de esta disposición, el agente tiene derecho al momento de terminación del contrato por cualquier causa a una suma equivalente a la doceava parte del promedio de la comisión, regalía o utilidad recibida en los 3 últimos años, por cada uno de vigencia del contrato, o al promedio de todo lo recibido, si el tiempo del contrato fuere menor.

Por otro lado, cuando el empresario termine anticipadamente el contrato sin justa causa, o cuando éste haya dado lugar a la terminación con justa causa por parte del agente, habrá lugar a una indemnización a favor del agente fijada por peritos. Para la determinación del valor de la indemnización, el inciso tercero del artículo 1324 del Código de Comercio establece que se tendrá en cuenta la extensión, importancia y volumen de los negocios que el agente adelantó en desarrollo del contrato.

ELABORÓ EL ESTUDIANTE: ALEJANDRO AYORA TORO
REVISÓ EL DOCENTE: SEBASTIÁN FIGUEROA ARIAS