

JOSÉ ARMANDO BONIVENTO JIMÉNEZ
PROFESOR UNIVERSITARIO

CONTRATOS MERCANTILES DE INTERMEDIACIÓN

**Representación, mandato, comisión,
preposición, agencia comercial, corretaje.**

DOCTRINA – JURISPRUDENCIA

SEGUNDA EDICIÓN



EDICIONES LIBRERÍA DEL PROFESIONAL

TABLA DE CONTENIDO

PRÓLOGO.....	XVII
PRESENTACIÓN	XXI
INTRODUCCIÓN	XXIII

CAPÍTULO 1

LA INTERMEDIACIÓN EN EL TRÁFICO JURÍDICO

1. CONSIDERACIONES GENERALES.....	1
2. LA INTERMEDIACIÓN MERCANTIL	3

CAPÍTULO 2

TEORÍA GENERAL DE LA REPRESENTACIÓN

1. UBICACIÓN, CONCEPTO E IMPORTANCIA	5
2. EVOLUCIÓN HISTÓRICA	6
2.1. DERECHO ROMANO	6
2.2. DERECHO MEDIEVAL	7
2.3. DERECHO MODERNO	7
3. NATURALEZA JURÍDICA	7
3.1. TEORÍA DE LA FICCIÓN	8

3.2. TEORÍA DE LA SUSTITUCIÓN	8
3.3. TEORÍA DEL DUEÑO DEL NEGOCIO O DEL REPRESENTADO	9
3.4. TEORÍA DE LA ACCIÓN JURÍDICA	9
3.5. TEORÍA DE LA MEDIACIÓN	9
3.6. TEORÍA DEL ÓRGANO DE EXPRESIÓN JURÍDICA	9
4. REQUISITOS	10
4.1. INTERVENCIÓN DEL REPRESENTANTE	10
4.2. INTERVENCIÓN EN NOMBRE DEL REPRESENTADO	10
4.3. EL PODER DE REPRESENTACIÓN	12
4.3.1. Falta de poder	13
4.3.2. Abuso del poder	17
4.3.3. Ejercicio del poder	18
4.3.4. Extinción del poder	20
5. CLASES	21
5.1. REPRESENTACIÓN DIRECTA	22
5.2. REPRESENTACIÓN INDIRECTA	22
6. PRIMERAS CONCLUSIONES	23
JURISPRUDENCIA	28
– La actuación “en nombre de” como elemento esencial de la representación. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 30 de noviembre de 1989, M.P. Dr. Héctor Marín Naranjo.	28
– Efectos de la extralimitación del poder: validez de acto, inoponibilidad frente al representado. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 30 de noviembre de 1994, M.P. Dr. Héctor Marín Naranjo.	29

CAPÍTULO 3

EL MANDATO MERCANTIL

1. NOTAS PRELIMINARES	33
2. CONCEPTO	33
3. EL MANDATO Y LA REPRESENTACIÓN	35
4. ELEMENTOS DEL CONTRATO	41
4.1. CONSENTIMIENTO	42
4.2. CAPACIDAD	43
4.3. OBJETO Y CAUSA LÍCITOS	43

5. CARACTERÍSTICAS	44
6. LA ONEROSIDAD EN EL MANDATO MERCANTIL	44
7. LA LESIÓN ENORME EN EL MANDATO MERCANTIL	45
8. OBLIGACIONES DE LAS PARTES	51
8.1. OBLIGACIONES DEL MANDATARIO	51
8.2. RESPONSABILIDAD DEL MANDATARIO	57
8.3. OBLIGACIONES DEL MANDANTE	58
9. LA DELEGACIÓN EN MATERIA COMERCIAL	59
10. EXTINCIÓN DEL MANDATO	61
10.1. EL CUMPLIMIENTO DE LA GESTIÓN	67
10.2. EXPIRACIÓN DEL PLAZO O ACAECIMIENTO DE LA CONDICIÓN PREFIJADOS PARA LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO	67
10.3. LA REVOCACIÓN DEL MANDANTE	67
10.3.1. Efectos	68
10.3.1.1. <i>Entre las partes</i>	68
10.3.1.2. <i>Frente a terceros</i>	72
10.3.2. Clases	75
10.3.3. Excepciones	75
10.3.3.1. <i>Pacto de irrevocabilidad</i>	75
10.3.3.2. <i>Mandato en interés del mandatario o de un tercero</i>	79
10.4. LA RENUNCIA DEL MANDATARIO	81
10.5. LA MUERTE DEL MANDANTE O DEL MANDATARIO	82
10.6. LA QUIEBRA, INSOLVENCIA O INTERDICCIÓN DEL MANDANTE O DEL MANDATARIO	83
10.7. CESACIÓN DE FUNCIONES DEL MANDANTE SI EL MANDATO HA SIDO DADO EN EJERCICIO DE ELLAS	84
JURISPRUDENCIA	85
– El encargo debe versar sobre negocios jurídicos; diferencia con el contrato de prestación de servicios. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 3 de julio de 1987, M.P. Dr. José Alejandro Bonivento Fernández.	85
– Consensualidad del contrato de mandato; acreditación del poder de representación en actos celebrados por escritura pública. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil, sentencia de 14 de septiembre de 1981, M.P. Dra. Helena Gutiérrez R. (Magistrada Auxiliar).	87

– Consensualidad del contrato; mandato con y sin representación; prueba del contrato. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 17 de mayo de 1976, M.P. Dr. Humberto Murcia Ballén.	89
– La consensualidad del mandato y su prueba; efectos del mandato no representativo; la actuación del mandatario por cuenta del mandante como elemento del contrato. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 3 de marzo de 1978, M.P. Dr. Alberto Ospina Botero.	91
– Efectos del mandato no representativo; naturaleza personal, no real, de la acción que ejerce el mandante para obtener el traslado de los efectos del acto realizado por el mandatario. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 16 de junio de 1987, M.P.: Dr. Eduardo García Sarmiento.	94
– Alcance y efectos de la obligación del mandatario de rendir cuentas de su gestión. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 4 de febrero de 1971, M.P. Dr. Germán Giraldo Zuluaga.	95
– Consensualidad del contrato de mandato; la actuación del mandatario por cuenta del mandante como elemento del contrato; el derecho del mandante a exigir el cumplimiento de obligaciones del mandatario sin que se requiera, necesariamente, previa rendición de cuentas; los alcances del artículo 2182 C.C. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 16 de octubre de 1997, M.P.: Dr. Antonio Castillo Rugeles.	100
– Alcance y efectos de la revocabilidad del mandato; la irrevocabilidad del mandato celebrado en interés del mandatario. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia 28 de noviembre de 1992. M.P. Dr. Carlos Esteban Jaramillo Schloss.	103
– El mandato mercantil: noción y marco obligacional del mandatario. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 24 de agosto de 1998, M.P. Dr. José Fernando Ramírez Gómez.	106

CAPÍTULO 4

COMISIÓN

1. CONSIDERACIONES PREVIAS	109
2. ORIGEN HISTÓRICO	109
3. RÉGIMEN LEGAL ANTERIOR AL CÓDIGO DE COMERCIO.....	110
4. DEFINICIÓN Y ALCANCES	110
5. LA REPRESENTACIÓN Y EL CONTRATO DE COMISIÓN	112

6.	LA COMISIÓN Y EL CONTRATO DE TRABAJO	114
7.	EL CONTENIDO DEL CONTRATO	114
7.1.	EL REHUSE DEL COMISIONISTA	114
7.2.	OBLIGACIONES DEL COMISIONISTA	120
7.2.1.	Cumplir la comisión aceptada	120
7.2.2.	Rendir cuentas de la gestión	124
7.3.	RESPONSABILIDAD DEL COMISIONISTA	124
7.4.	OBLIGACIONES DEL COMITENTE	125
7.5.	LOS DERECHOS DE PRIVILEGIO Y DE RETENCIÓN DEL COMISIONISTA	125
8.	LA COMISIÓN DE COMPRA Y VENTA	127
8.1.	LA VENTA AL FIADO	129
8.2.	LA AUTOENTRADA DEL COMISIONISTA	130
9.	EXTINCIÓN DE LA COMISIÓN	131
JURISPRUDENCIA		132
-	La comisión como modalidad del contrato de mandato. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 5 de marzo de 1987, M.P. Dr. Eduardo García Sarmiento.	132

CAPÍTULO 5

AGENCIA COMERCIAL

1.	IMPORTANCIA DEL TEMA	135
2.	EL RÉGIMEN ACTUAL	137
3.	DEFINICIÓN Y CARACTERÍSTICAS	138
3.1.	LA INDEPENDENCIA	138
3.2.	LA ESTABILIDAD	139
3.3.	EL ENCARGO DE PROMOVER O EXPLOTAR	139
3.4.	LA ACTUACIÓN POR CUENTA DE OTRO	140
3.4.1.	Posiciones en la doctrina	141
3.4.2.	Tratamiento jurisprudencial	145
3.4.3.	Nuestra opinión	149
4.	LA REPRESENTACIÓN Y EL CONTRATO DE AGENCIA COMERCIAL	153
5.	ESTRUCTURA DEL CONTRATO	153

5.1. SUJETOS	153
5.2. OBJETO	157
5.3. FORMALIDADES	157
5.4. CONTENIDO ESPECÍFICO	158
5.4.1. Los poderes o facultades del agente	159
5.4.2. El ramo sobre el que versan sus actividades	160
5.4.3. El territorio en que se desarrollan	160
5.4.4. El tiempo de duración de las mismas	160
5.5. DERECHOS Y OBLIGACIONES DERIVADOS DEL CONTRATO	161
5.6. LOS PACTOS DE EXCLUSIVIDAD	162
6. TERMINACIÓN	171
6.1. CAUSALES Y EFECTOS	171
6.2. ¿SON RENUNCIABLES LAS PRESTACIONES CONSAGRADAS EN EL ARTÍCULO 1324 DEL CÓDIGO DE COMERCIO?	175
6.3. ÁMBITO TEMPORAL DE APLICACIÓN DE LAS NORMAS DEL CÓDIGO SOBRE AGENCIA	184
7. LA AGENCIA COMERCIAL DE HECHO	189
8. LA AGENCIA COMERCIAL Y EL CONTRATO DE TRABAJO	190
9. LA AGENCIA COMERCIAL Y OTRAS MODALIDADES CONTRACTUALES DE DISTRIBUCIÓN	191
9.1. LA AGENCIA COMERCIAL Y EL CONTRATO DE SUMINISTRO CON DISTRIBUCIÓN (COMPRA PARA REVENTA)	192
9.2. LA AGENCIA COMERCIAL Y LAS MODALIDADES ATÍPICAS DE DISTRIBUCIÓN –LA FRANQUICIA Y LA CONCESIÓN–	201
9.3. LA AGENCIA COMERCIAL Y FIGURAS COMO LA AGENCIA MARÍTIMA Y LA AGENCIA DE SEGUROS	206
10. PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES	212
JURISPRUDENCIA	214
– Agencia y representación de personas extranjeras: inexecutable del art. 239 de la Ley 222 de 1995; la representación no es un contrato, es un mecanismo de cooperación en intereses ajenos. Corte Constitucional, Sentencia C-049 de 6 de febrero de 1997, M.P.: Dr. Jorge Arango Mejía.	214
– El derecho del agente a la remuneración por ventas directas del agenciado, y su relación con el pacto de exclusividad. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 14 de diciembre de 1992, M.P. Dr. Héctor Marín Naranjo.	216

- Irrenunciabilidad de la prestación consagrada en el inciso 1º. del artículo 1324 del Código de Comercio. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 2 de diciembre de 1980, M.P. Dr. Germán Giraldo Zuluaga (Partes: Cacharrería Mundial S.A. contra Jorge Iván Merizalde Soto y otro). 219
- Irrenunciabilidad de las prestaciones consagradas en el artículo 1324 del Código de Comercio. Tribunal de Arbitramento de Prebel S.A. contra L’Oreal, laudo de 23 de mayo de 1997, árbitros: doctores Hernando Tapias Rocha, William Salazar Luján y Francisco Zuleta Holguín. 221
- La agencia comercial frente a otras modalidades contractuales de distribución (suministro, venta para reventa, etc. ...). Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 2 de diciembre de 1980, M.P. Dr. Germán Giraldo Zuluaga (Partes: Cacharrería Mundial S.A. contra Iván Merizalde Soto y otro). 223
- Tipificación legal de la agencia comercial frente a otras modalidades contractuales de distribución; carácter de orden público de algunas normas de la agencia, incluido el artículo 1324. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 31 de octubre de 1995, M.P. Dr. Pedro Lafont Pianetta. 226
- Tipificación legal de la agencia comercial frente a otras modalidades contractuales de distribución; la agencia comercial como especie de mandato; la actuación por cuenta de como elemento esencial de la agencia. Tribunal de Arbitramento de Daniel J. Fernández y Cía. Ltda. contra Fiberglass Colombia S.A., laudo de 19 de febrero de 1997, árbitros: doctores Ernesto Gamboa Morales, María Clara Michelsen Soto y Carlos Enrique Marín Vélez. 232
- Tipificación legal de la agencia comercial frente a otras modalidades contractuales de distribución; la agencia comercial como especie de mandato; la actuación por cuenta de como elemento esencial de la agencia; la concesión como modalidad contractual de distribución; la agencia comercial y la concesión son incompatibles entre sí. Tribunal de Arbitramento de Supercar Ltda. contra Sociedad de Fabricación de Automotores Sofasa S.A., laudo de 31 de marzo de 1998, árbitros: doctores Carlos Holguín Holguín, Beatriz Leyva de Cheer y Carlos Enrique Marín Vélez. 233
- Tipificación legal de la agencia comercial frente a otras modalidades contractuales que conllevan distribución (concesión de licencia de uso de marcas); la agencia comercial como especie de mandato; la actuación por cuenta de como elemento esencial de la agencia. Tribunal de Arbitramento de Prebel S.A. contra L’Oreal, laudo de 23 de mayo de 1997, árbitros: doctores Hernando Tapias Rocha, William Salazar Luján y Francisco Zuleta Holguín. 238

- La agencia comercial es modalidad del contrato de mandato; la actuación por cuenta de como elemento esencial de la agencia. Tribunal de Arbitramento de Alitur Ltda. contra Air Aruba, laudo de noviembre 27 de 1998, árbitros: doctores Rodrigo Puyo Vasco, Jesús Vallejo Mejía y Javier Tamayo Jaramillo. 242
- Carácter de orden público de las normas que regulan los efectos de la terminación de la agencia comercial. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 22 de noviembre de 1982, M.P. Dr. Jorge Dangond Flórez. 243
- Los pactos de exclusividad en el contrato de suministro; exequibilidad del artículo 19 de la Ley 256 de 1996. Corte Constitucional, sentencia C-535 de 23 de octubre de 1997, M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz. 244

CAPÍTULO 6

LA PREPOSICIÓN

1. CONSIDERACIONES PREVIAS	251
2. CONCEPTO	251
3. CAPACIDAD DEL FACTOR	252
4. LA PREPOSICIÓN Y LA REPRESENTACIÓN	252
5. LA PREPOSICIÓN Y EL CONTRATO DE TRABAJO	257
6. LA ACTIVIDAD DEL FACTOR	261
7. TERMINACIÓN DEL CONTRATO	262
JURISPRUDENCIA	263
- Concurrencia del mandato con el contrato de trabajo, y sus efectos. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia del 10 de septiembre de 1986, M.P. Dr. Juan Hernández Sáenz.	263
- Posibilidad de concurrencia de un contrato de mandato mercantil (preposición) con el contrato de trabajo. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia de 2 de septiembre de 1994, M.P. Dr. Manuel Enrique Daza Álvarez.	265
- Posibilidad de concurrencia de un contrato de mandato mercantil (comisión) con el contrato de trabajo. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia de 31 de mayo de 1993, M.P. Dr. Ernesto Jiménez Díaz.	266

CAPÍTULO 7

EL CORRETAJE

1. CONSIDERACIONES PRELIMINARES	269
2. DEFINICIÓN	270
3. REMUNERACIÓN Y GASTOS	275
4. OBLIGACIONES DEL CORREDOR	281
5. NATURALEZA JURÍDICA Y RESPONSABILIDAD	285
6. CORREDORES DE SEGUROS	290
JURISPRUDENCIA	293
– Derecho a la remuneración del corredor. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia de 16 de junio de 1981, M.P. Dr. César Ayerbe Chaux.	293
– Corretaje y contrato de trabajo: posibilidad de coexistencia de las dos figuras. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral. Sentencia de 20 de noviembre de 1998, M.P.: Dr. Germán Valdés Sánchez.	296
ÍNDICE ANALÍTICO	297
BIBLIOGRAFÍA	303