



UNIVERSIDAD CENTROAMERICANA "JOSE SIMEON CAÑAS"
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y HUMANIDADES
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURIDICAS

MATERIA:

Derecho Mercantil III

TEMA:

Contrato de Agencia, pacto de exclusiva

CATEDRATICO:

Lic. Juan Manuel Uceda

INTEGRANTES DE GRUPO:

Arias Díaz, Jennifer Milagro	00154907
Cruz García, María de los Ángeles	00142107
López Valle, Alma Lorena	00121607
Mármol Serrano, Karen Elizabeth	00140507

INDICE

INTRODUCCION.....	1
CONTRATO DE AGENCIA.....	1
• Concepto y denominación.....	1
• Características.....	1
• Naturaleza jurídica.....	3
• Objeto del contrato.....	3
• Clasificación.....	3
• Sujetos (agentes de comercio).....	4
• Regulación en el Código de comercio salvadoreño y derecho comparado.....	6
• Obligaciones.....	8
• Terminación del contrato.....	9
PACTO DE EXCLUSIVIDAD.....	10
• Denominación y concepto.....	10
• Clases de exclusividad.....	11
CONCLUSIONES.....	12
BIBLIOGRAFIA.....	13
ANEXOS.....	14
• Modelo de contrato de agencia con pacto de exclusividad (con cláusula abusiva).....	15

INTRODUCCIÓN

Existe una diversidad de contratos que ya tienen prefijado su nombre o denominación, dependiendo del objeto que tengan por estudio. Dichos contratos se dan dentro de las relaciones humanas, pues es de ahí de donde surge todo derecho, que trae consigo deberes y obligaciones a cumplir por cada uno, los cuales se desarrollan por las leyes civiles, y adquieren el carácter de mercantiles, por los sujetos que los celebran que en este caso son personas que se dedican al comercio o que no dedicándose a ello ejercen en algún momento algún acto de comercio, es decir aquellos actos, que de acuerdo a la teoría moderna son los realizados en masa por medio de un vehículo llamado empresa, comprobable lo expresado anteriormente en el artículo 3 del Código de Comercio Salvadoreño. De ello, se desprende que uno de los contratos es el de AGENCIA, que si bien es cierto no se encuentra regulado en ningún cuerpo normativo, pero sí por el desarrollo y dinamismo que tiene cada empresa, y las necesidades que le surgen por ello, y el carácter mismo que tiene el derecho mercantil de ser dinámico. En consecuencia y sentando bases, el contrato de agencia, le sirve de ayuda al empresario para que en un determinado territorio promocione sus productos o realice operaciones de acuerdo al área del comercio en el que opera, puesto que se evita el gasto de abrir una sucursal para poder exhibir su producto o poderlo proponer, por lo cual ya existe una solución a ello, y es el hecho que se pueda pactar con otro el poder exhibir y proponer su producto en otra sucursal, previamente establecida, por un sujeto que se encargue meramente de la organización, administración, presentación y distribución del o los productos que se le asignen una vez pactado todo.

El contrato de agencia, objeto de estudio del presente trabajo, se pretende definir en el mismo, tratando de hacer simple su comprensión. Así como delimitar los sujetos que intervienen en la constitución del contrato, y las obligaciones que le surgen a cada uno al contratar de esta forma. Además, se desarrollara, si en la legislación salvadoreña tiene algún asidero la figura de este contrato y si lo regulan o no algunos países extranjeros.

Por otra parte, y de acuerdo al contenido y orden del trabajo, se hará un breve recorrido, por los aspectos, tales como: la forma de darlo por terminado y el pacto de exclusiva, no como una característica del contrato, si no como un elemento que es pactado por ambas partes, que obviamente están de acuerdo con inscribir dicha cláusula. No olvidando, y en ese orden, la presentación de un modelo del contrato.

CONTRATO DE AGENCIA

Es pertinente establecer lo que se entenderá por Agencia, antes de hablar del contrato de agencia en específico: Agencia proviene de la Raíz etimológica “AGERE” que significa OBRAR.

Según Manuel Broseta Pont, en su libro Manual de Derecho Mercantil define “la agencia como una forma de colaboración enormemente practicada por las industrias de producción y de transformación que así logran, a veces, poseer extensas cadenas de comercialización por medio de agentes sin grandes inversiones que exigiría su creación”¹.

Habiendo plasmado que la agencia se entiende como obrar, puede decirse entonces, que se podría concebir como el obrar por otro o por sí mismo, entonces sí se puede obrar por otro, esto debe quedar moldeado en un acuerdo por escrito o de palabra de la voluntad que tienen, tanto el que actuara por otro, así como por el que se va a actuar. Existe entonces un contrato de agencia, el cual es definido por algunos autores:

En cuanto a Javier Arce Gargollo, en su libro de “Contratos Mercantiles Atípicos” define al contrato de agencia como: “aquel en el que una parte asume de manera estable el encargo de promover, por cuenta de la otra, mediante retribución, la conclusión de contratos en una zona determinada.”²

Por su parte, Manuel Broseta Pont, define al contrato de agencia “Como el contrato por el cual un empresario mercantil asume de modo permanente y mediante retribución la tarea de promover o de concretar contratos en nombre y por cuenta de otro”³

Sánchez Calero expresa que “el contrato de agencia es aquel por el cual un empresario de manera permanente, mediante una remuneración y con una cierta independencia asume el encargo de preparar o realizar contratos mercantiles por cuenta de otro empresario”

Por ser el contrato de **agencia de carácter INNOMINADO** existe mucha controversia en cuanto denominación del mismo en virtud de que en los países que no se encuentra regulado lo denominan de diversas formas, por lo que en cuanto al agente este tiene diversas denominaciones, las cuales son: Agente de comercio, Representante mercantil, Concesionario o Distribuidor.

CARACTERÍSTICAS DEL CONTRATO DE AGENCIA

De las definiciones doctrinarias del contrato de agencia se desprenden ciertas características esenciales, de entre las cuales destacan:

- **Es un contrato de duración:** esto significa que se pretende que exista estabilidad dentro de la relación contractual, es decir que puede durar por un tiempo determinado por las partes o de forma indefinida. Si no

¹ Manuel Broseta Pont. “Manual de Derecho Mercantil”. Pág 503

² Javier Arce Gargollo, “Contratos Mercantiles Atípicos”. Pág. 150

³ Manuel Broseta Pont. Opus Citatus. Pág. 503

se llegase a establecer el plazo de duración se va a entender que la relación contractual es de manera **indefinida.**

- **El agente actúa de forma independiente:** lo que significa que el agente no es un empleado más de la empresa, si no que actúa de forma independiente, adecuando su tiempo conforme sus propios criterios (no se encuentra sujeto a un horario laboral determinado, ni tiene un lugar específico “oficina” a la cual deba presentarse o reportarse cotidianamente.), **el agente es autónomo y es esa autonomía la que lo diferencia del vendedor quien si se encuentra subordinado al empresario.**

- **Existen dos clases de formas en las que puede actuar el agente:** dentro del contrato de agencia, el empresario puede contratar de dos formas: agentes con REPRESENTACION y agentes SIN REPRESENTACION.
 1. **“El agente con representación:** Cuando el agente actúa en nombre de su proponente por estar investido de las facultades de representación. En tales supuestos existe, además un contrato de mandato, de lo que resulta que el agente contratará con los terceros, pero en representación del comitente.
 2. **El agente sin representación:** El agente sólo actúa **como mediador,** no participa de la celebración del contrato con el tercero, **sólo acerca a las partes.”**⁴

En palabras más claras el agente que puede realizar de forma directa la contratación con el comprador es un agente con representación, mientras que el agente sin representación a la hora de realizar el contrato debe acudir al empresario para poder realizar el contrato.

- **El contrato de agencia es remunerado:** el agente presta sus servicios a cambio de una remuneración, por lo general “la retribución del agente depende normalmente de los resultados de su gestión en nombre y por cuenta del principal, en cuyo caso se debe considerar dicha retribución como una comisión...”⁵

Es importante recordar que una de las principales características de los contratos mercantiles en general, es el ánimo de “LUCRO” por lo que resulta evidente que el contrato de agencia persiga un fin económico, por lo general en el contrato de agencia existen cuatro formas de pago:

1. **Cuando la cantidad ha sido fijada,** esta puede pagarse por semana, por quincena o por mes, pero lo que no debe de variar es la cantidad a pagar, puesto que ésta ha sido estipulada en el contrato.
2. **Cuando el pago es por comisión** significa que el agente recibirá un tanto por ciento de la cantidad por la cual se está negociando, la doctrina difiere e incluso es polémico el tema de cuando se debe de

⁴ <http://www.mercadotendencias.com/contrato-de-agencia-comercial/>. Consulta 15/09/11

⁵ Manuel Broseta Pont. Opus Citatus. Pág 504

pagar y cuando se considera que la comisión ha sido ganada, en razón de que si en el contrato no se estipulo cuando debe de pagarse la comisión esto puede quedar al arbitrio del empresario, quien decidirá si la comisión se paga desde que el trato ha sido formalizado con el comprador o hasta que este entre el dinero de la compra.

3. **Cuando el pago es una combinación entre la cantidad fija y la comisión**, hace referencia a que el agente tiene una cantidad determinada y establecida en el contrato la cual debe recibir independientemente de sus ventas, y además se le paga un porcentaje adicional en razón de sus ventas (comisión), lo que significa que recibirá como remuneración una cantidad establecida, un monto adicional por venta.
4. **Finalmente el sobre precio**: “sobre precio es la diferencia entre el precio mínimo de venta establecido por el proponente y el mayor precio efectivamente logrado por el agente sobre el tercero⁶”.

NATURALEZA JURIDICA DEL CONTRATO DE AGENCIA

Por regla general, y en la mayoría de legislaciones de otros países, este contrato no posee tipificación alguna, a diferencia de España que hasta hace muy poco ha introducido esta nueva modalidad para contratar en una ley especial que es precisamente la Ley del contrato de agencia de 1992, pues ya se venía dando antes sin ser regulado, esto debido a las exigencias, desarrollo y practica de las empresas.

En el Código de Comercio salvadoreño no se regula este contrato ni de forma estructurada, ni generalizada, lo cual lo convierte en un contrato atípico, aunque se haga mención de él, lo que hace creíble la existencia de este contrato dentro de la vida real, todo esto en consecuencia de que un Contrato innominado o atípico es aquel para el que la ley no tiene previsto un nombre específico, debido a que sus características no se encuentran reguladas por ella.

OBJETO DEL CONTRATO DE AGENCIA

El objeto de este contrato es promover y concluir negocios y contratos en interés del empresario y del propio agente (agente sin representación). El agente se limita a buscar clientes, aproximándolos para que contraten directamente con el empresario, o concluir contratos en nombre y por cuenta del empresario representado (agentes con representación) es decir, que el agente, en ocasiones, está dotado de esa facultad de contratar con terceros en nombre del empresario representado.⁷

CLASIFICACIÓN DEL CONTRATO DE AGENCIA

El contrato de agencia puede clasificarse de la siguiente manera:

⁶ <http://www.mercadotendencias.com/contrato-de-agencia-comercial/>. Consulta 15/09/11

⁷ Manuel Broseta Pont. Opus Citatus. Pág. 504

- **Como un contrato mercantil:** principalmente porque persigue un ánimo de lucro, además las partes que intervienen en el son un empresario un comerciante y un agente.
- **Como un contrato que no requiere formalismos:** “no requiere formalidad alguna para su celebración y por tanto es consensual”⁸ esta clasificación está relacionada con su naturaleza jurídica en virtud de que dicho contrato es ATÍPICO, por lo que al no estar regulado específicamente en algún cuerpo normativo se rige por las reglas básicas de los contratos mercantiles sin que exista otra formalidad adicional, a menos que las partes así lo pacten como en todo contrato.
- **Es un contrato bilateral:** en razón de que las obligaciones producidas por el contrato de agencia obligan a ambas partes, es decir que tanto el empresario como el agente están obligados a cumplir una serie de aspectos.
- **Es un contrato oneroso:** es una clasificación bastante obvia porque pertenece a la naturaleza de todo contrato mercantil, y el ánimo que rige estos contratos es el de LUCRO, puesto que lo que se persigue es una retribución.
- **Puede ser conmutativo o aleatorio:** “con relación a la forma y base que se establezca para determinar la retribución del agente”.
- **Es un contrato de duración o de tracto sucesivo:** en virtud de que se continúa en el tiempo, que no se extingue con una actuación. No es de ejecución instantánea sino que continúa en el tiempo por un plazo generalmente largo pero determinado en el contrato (plazo que puede ser prorrogado).
- **Es un contrato intuitu persona:** porque es un tipo de contrato que tiene como base la confianza que se tiene con la otra parte, lo que nos lleva a un punto importante: el contrato de agencia no se extingue por la muerte del empresario pero si por la muerte del agente.
- **Es un contrato preparatorio:** los doctrinarios dicen que el contrato de agencia solo es un paso para llegar a otro tipo de contrato puesto que solo se está previendo una situación que dará pie a un contrato, a criterio propio no se puede considerar como un contrato preparatorio, porque aunque su objeto sea promover y concluir negocios y contratos en interés del empresario, su pago no está limitado únicamente a los negocios que logre (cuando el pago es fijo).

SUJETOS EN EL CONTRATO DE AGENCIA

El artículo 1316 del Código Civil nos dice que para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad es necesario que, entre otros, sea legalmente capaz. La capacidad legal de una

⁸ Javier Arce Gargollo. Opus Citatus. Pág. 150

persona consiste en poderse obligar por sí misma, y sin el ministerio o la autorización de otra, llevándonos este concepto al artículo 1317 el cual nos menciona que toda persona es legalmente capaz, excepto aquellas que la ley declara incapaces. Y es el mismo código civil el que nos hace saber quiénes son absolutamente incapaces: los dementes, los impúberes y los sordos que no puedan darse a entender de manera indudable, siendo esto comprobable en el artículo 1318, del mismo cuerpo legal. Es por esto que decimos que los sujetos del contrato pueden ser personas físicas o jurídicas con la capacidad jurídica, y de obrar, necesaria para obligarse. En este sentido pues, la capacidad en derecho se subdivide en capacidad de goce (la aptitud jurídica para ser titular de derechos subjetivos, comúnmente denominada también como capacidad jurídica) y capacidad de ejercicio o de obrar activa o pasiva (aptitud jurídica para ejercer derechos y contraer obligaciones sin asistencia ni representación de terceros, denominada también como capacidad de actuar)⁹. Es así como se puede decir que quienes hagan uso de este contrato de agencia deben gozar de plena capacidad para poder realizar ese acuerdo de voluntades.

Como anteriormente fue definido y retomándolo nuevamente ya que de acuerdo a dicha definición es que se tomaran puntos importantes de la misma, el contrato de Agencia mercantil es aquel mediante el cual un empresario independiente, llamado agente, a cambio de una remuneración, asume de manera permanente el encargo de preparar o de celebrar contratos con terceros por cuenta y en nombre de otro empresario, denominado principal.

Siendo uno de los principales sujetos de dicho contrato, el “agente”, mejor conocido como agente de comercio. El agente de comercio es jurídicamente hablando, el mandatario (esto no debe confundirse con el mandato puesto que este es gratuito, a diferencia del de agencia que es oneroso) que a título de profesión habitual, sin estar ligado por un contrato de empleo o negocio, y que eventualmente concluye compras, ventas, arrendamientos o prestaciones de servicio en nombre y por cuenta de productores industriales y comerciantes¹⁰. El agente de comercio es una figura específica con categoría propia cuya finalidad es la de conseguir clientes para su comitente.

Debemos tener muy claro que el agente de comercio es uno solo, que si bien es cierto la ley le faculta la oportunidad de convertirse en agente de representación o simple intermediario ambas provienen de la figura principal agente de comercio, pues es el mismo investido de representación o sin ella. Teniendo la facultad el agente de representación, por estar provisto de ella, de celebrar directamente el contrato de su proponente y siendo por el contrario el agente que carece de representación un simple mediador, es decir que éste solo envía al preponente las ofertas obtenidas para que aquel concluya la celebración del contrato¹¹.

⁹ Código Civil Salvadoreño de 1860. “Libro cuarto de las Obligaciones en general y de los Contratos; título segundo de los actos y declaraciones de voluntad”. 23ª edición. El Salvador. 2004. Págs. 249 y 250.

¹⁰ Farina, Juan M. Contratos Comerciales Modernos, Modalidades de Contratación empresarial. Pág. 506

¹¹ Farina, Juan M. Opus Citatus. Pág. 504

Debemos tener clara también la idea de que el agente no representa, aunque él puede ser investido de poder de representación. El representante a diferencia es para algún o para algunos negocios jurídicos determinados y no para que abarque el ramo del negocio. Para ampliar un poco más acerca de esta diferencia cabe mencionar que en el contrato de agencia, un empresario “agente de comercio” se vincula con una o varias empresas para promover en determinada región o plaza, los negocios de aquéllas mediante ofertas o invitaciones a ofrecer que formulare.

Si *el agente carece de representación*, el agente actúa como simple mediador, enviando al proponente las ofertas obtenidas para que aquel concluya la celebración del contrato. Si *el agente está provisto de representación* puede entonces celebrar directamente el contrato en nombre de su proponente.¹²

Es oportuno saber cuáles son las principales características del Agente de Comercio. Entre la cuales tenemos que:

- ▶ Es un comerciante
- ▶ Estabilidad en la relación con el proponente (contrato de duración).
- ▶ Autonomía: no es un subordinado del proponente: realiza la actividad encomendada con autonomía.
- ▶ Generalmente se le atribuye una zona y en esa zona, la exclusividad.
- ▶ Puede estar provisto o no de representación, si así fuere entonces puede celebrar directamente el contrato en nombre de su proponente. Si no actuara como simple mediador entre el proponente y el cliente.
- ▶ Retribución: puede consistir en una cantidad fija, en una comisión por contrato que haya concertado, o en una combinación de ambas.

REGULACION EN EL CODIGO DE COMERCIO SALVADOREÑO Y DERECHO COMPARADO

Como ya se dijo con anterioridad, el contrato de agencia no es un contrato que goza de regulación en la Legislación Salvadoreña, pero que en la práctica es utilizado por las empresas que así lo quieran, pero no está de más decir que el Código de Comercio salvadoreño de 1970¹³ si hace alusión a los sujetos como agentes de comercio, los cuales son separados en tres modalidades diferentes que son:

¹² Farina, Juan M. Opus Citatus.

¹³ Mendoza Orantes, Ricardo. “Código de Comercio Salvadoreño, Título tercero, Capítulo tercero”, 53ª edición. El Salvador, 2010. Págs. 77 a 79.

► Agentes Dependientes → de acuerdo al artículo 384 CCm, estos son personas encargadas de promover, en determinado lugar (previamente estipulado, sea en el país de origen o en el extranjero), negocios por cuenta de un principal al que está subordinado.

► Agentes Representantes o Distribuidores → según el artículo 392 CCm, estos son entendidos como “persona natural o jurídica que, en forma continua, con o sin representación legal y mediante contrato, ha sido designada por un principal para la agencia representación o distribución de determinados productos o servicios en el país”.

► Agentes Intermediarios → el artículo 400 CCm los define como aquellos que no obligan a las partes entre sí. Los contratos celebrados por estos se comprobaran y ejecutaran conforme a su naturaleza, sin atribuirles función pública a los agentes intermediarios.

Por lo antes expuesto se puede colegir que el agente que se apega al Contrato de Agencia es el agente representante o de distribución, así en el mismo artículo (392 del código de comercio salvadoreño) en su inciso final manifiesta claramente el pacto de exclusividad (que es punto de estudio en el presente trabajo) como acuerdo entre las partes, desarrollando más su aplicación en el artículo 393 del mismo código.

En su artículo 397 CCm de forma generalizada presenta el contrato de agencia, pudiendo ser este denunciado (entendiendo que podrá hacerse por alguna cláusula abusiva que le esté afectando como agente), asimismo puede darse por terminado o hasta puede ser objeto de modificación por alguna cláusula en la que no esté de acuerdo alguna de las partes. Además los artículos 398 y 399 señalan las causas que son justas para dar por terminado, modificar o negarse a prorrogar el contrato. Con respecto al artículo 399 – A, si hubiese alguna controversia, ya no se tramitara en juicio sumario, pues esto se aplicaba subsidiariamente de acuerdo al Código de Procedimientos Civil derogado, pero de acuerdo al Código Procesal Civil y Mercantil vigente en El Salvador ya no existe el juicio sumario, por tanto será tramitado en un proceso abreviado (entendido que es un proceso sumarísimo).

Ahora bien, con lo antes indicado es válido hacer una comparación breve con legislaciones de otros países y conocer la regulación y alcance de este contrato:

► El primer ordenamiento en regular la figura del agente de comercio fue el Código de Comercio Alemán en 1897, después la Ley del 6 de agosto de 1953 el cual reforma el código citado y denomina a dicho agente como un representante comercial a quien de manera estable se confía por otro empresario la mediación o conclusión de negocios de negocios en nombre de este¹⁴.

► En México, la agencia se origina como un negocio jurídico en el cual se conjugan elementos de otras figuras jurídicas, y el cual constituye una actividad mediadora y representativa en cuanto que se media en los contratos, se facilita su concertación, se hacen coincidir las ofertas y demandas y se concluyen los negocios en nombre de otros¹⁵.

¹⁴ www.juridicas.unam.mx/publica/libre.pdf. Consulta 19/09/2011

¹⁵ www.juridicas.unam.mx. Op. Cit. Consulta 19/09/2011

► También podemos encontrar regulaciones de dicha figura en el código de las Obligaciones de Suiza adicionado por la ley del 4 de febrero de 1949 en sus artículos 418 inciso a) al artículo 418 inciso v) en los cuales se regula claramente el contrato de agencia y donde también se define al agente como el que asume de manera permanente el compromiso de gestionar la conclusión de negocios para uno o varios negocios, o de concluirlos en nombre y por cuenta de otro sin estar ligados a ellos por un contrato de trabajo¹⁶.

► Para el código de Comercio de Colombia, por el contrato de agencia, 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. También menciona que la persona que recibe dicho encargo se denomina genéricamente agente; es decir, para el Derecho Colombiano es agencia tanto el contrato por el cual en agente a nombre de otro concluye negocios jurídicos de carácter mercantil, como el distribuidor y el concesionario¹⁷.

► En cuanto a la Ley Mercantil Española, esta tiene una Ley de aplicación especial y es la Ley del Contrato de Agencia de 1992 que contiene 31 artículos en los cuales se regulan las generalidades, el contenido y extinción del mismo. Por consiguiente dicha ley establece y regula de forma específica todo sobre este contrato, entendido así, el mismo en su artículo 1, como aquel contrato por el cual una persona natural o jurídica, denominada agente, se obliga frente a otra de manera continuada o estable a cambio de una remuneración, a promover actos u operaciones de comercio por cuenta ajena, o a promoverlos y concluirlos por cuenta y en nombre ajenos, como intermediario independiente, sin asumir, salvo pacto en contrario, el riesgo y ventura de tales operaciones¹⁸.

► En el Common Law, la agencia comprende a la concesión, mediación y mandato, pues significa la relación jurídica que resulte del acuerdo de voluntades de una persona con otra con el fin de que esta actúe por cuenta de aquella y se sujete a su control. Por lo tanto el agente es toda persona que actúa en nombre de otra, de manera que puede ser un mandatario, un comisionista o un representante¹⁹.

OBLIGACIONES DE LAS PARTES.

En primer lugar detonaremos que las partes en el contrato de agencia son por un lado **el agente**, es decir aquel que presta sus servicios en la promoción de actos u operaciones; y por el otro **el empresario o principal**.

¹⁶ www.juridicas.unam.mx. Op. Cit. Consulta 19/09/2011

¹⁷ www.juridicas.unam.mx. Op. Cit. Consulta 19/09/2011

¹⁸ Ley del Contrato de Agencia Mercantil 1992,
<http://www.jurisweb.com/legislacion/mercantil/Ley%20Contrato%20agencia.htm>. Consulta 19/09/2011

¹⁹ www.juridicas.unam.mx. Op. Cit. Consulta 19/09/2011

La doctrina señala en primer lugar que tanto el agente como el empresario deben partir de un principio fundamental, nos estamos refiriendo a la buena fe. Sin duda, es un elemento importante en todo contrato, aún más si se trata de la promoción de actos u operaciones, como el de atraer clientela a un empresario determinado.

Las obligaciones específicas que se le atribuyen al agente son:

- a) En primer lugar el agente debe actuar con suma diligencia en la promoción y si fuese pactado así, la conclusión o término de las operaciones que el empresario le ha designado.
- b) Debe además, comunicarle al principal toda la información que posea, siempre que sea necesaria para el buen desempeño de las operaciones que promoció o concluya.
- c) Desenvolverse dentro de su actividad de acuerdo a las indicaciones dadas por el empresario, manteniendo intacta su independencia.
- d) Llevar de manera independiente la contabilidad de los actos y operaciones relacionadas a cada empresario con los que haya contratado.
- e) Recibir en nombre del empresario reclamos de terceros sobre la calidad de bienes y servicios prestados aunque faltase la conclusión.²⁰

Las obligaciones a las que se ve sujeto el empresario son las siguientes:

- Proporcionarle al agente toda la documentación sobre los productos o servicios que requiera para desempeñar apropiadamente su actividad profesional.
- Darle a conocer al agente de la disminución de los actos u operaciones o lo que él hubiera podido esperar.
- Manifiestarle al agente el rechazo o aceptación de la operación dentro del plazo de 15 días.²¹
- Comunicar al agente en el periodo más corto la ejecución o no de la operación y si esta falta.

TERMINACION O EXTINCION DEL CONTRATO DE AGENCIA.

Para establecer cuando se da por terminado el contrato de agencia, se tiene presente el plazo que se haya pactado en el contrato, pues si este es por tiempo determinado el contrato se extingue al cumplirse el término pactado.

Aquí ocurre una situación particular, en el sentido que aquellos contratos que se hubieren pactado de forma determinada y que se ejecuten fuera o ya vencido el plazo se convertirán en contratos de plazo indefinido.

Otro supuesto en el que el contrato termina es cuando este es denunciado por una de las partes, siempre y cuando medie el aviso por escrito pertinente.

²⁰ David Siuraneta Pérez. "Contratos más frecuentes en la empresa". Pag:162

²¹ David Siuraneta Pérez. Op. Cit. Pág.: 161.

Se adiciona como forma de extinción el incumplimiento de las partes. Este incumplimiento según la doctrina acarrea la indemnización por parte del agente al empresario en el supuesto que sea aquel el que incumpla. Este punto es muy discutido pues tienen que traer a cuenta elementos como el daño o perjuicio, por ejemplo, descenso en las ventas o la pérdida de algún negocio.

Indiscutiblemente surge para el empresario indemnizar al agente cuando haya incumplido los términos del contrato. A este respecto se advierten dos supuestos:

1. Indemnización por clientela. Este constituye que si la actividad del agente hubiese aumentado la cantidad de actos u operaciones al rubro del empresario o generado nuevos clientes, el empresario deberá indemnizarlo.
2. Indemnización por daños y perjuicios. Esta opera en el caso que se haya denunciado unilateralmente el contrato y que esa extinción anticipada le produzca al agente perjuicios.

Por último, el contrato se da por terminado por la muerte del agente.

PACTO DE EXCLUSIVIDAD

En el contrato de agencia nos encontramos generalmente con este pacto, que no es un elemento esencial del contrato, más bien es un elemento accidental, pero para que exista debe ser pactado expresamente. Salvo pacto en contrario cada agente tiene un derecho de exclusividad para un determinado ramo (referido a una determinada clase de productos o mercancías) y para una cierta zona, puesto que su retribución consiste en una participación sobre los asuntos que gestione.

Concepto:

“Este pacto representa en su aspecto negativo una limitación a la libertad contractual, al imponer al concedente de la exclusiva (empresario - agente o ambos) la obligación de no celebrar una clase determinada de contratos con persona distinta al concesionario (contraparte) o a este la de no concluirlos con otro que no sea el concedente²², de ello se deriva lo siguiente:

- Cuando se pacta en beneficio del agente²³.

- La renuncia del comerciante a otorgar el beneficio de agentes a otras personas, en el territorio pactado. (*lo que quiere decir que el comerciante queda impedido de designar a otro u otros agentes a la misma zona a donde ya designo un agente previamente*)

- La renuncia a gestionar negocios sin intervención del agente aunque reservándose la facultad de aceptar las propuestas espontáneamente por personas residentes en el territorio de la exclusiva o que han de

²² Javier Arce Gargollo. Op. Cit. pág. 160.

²³ Javier Arce Gargollo. Op. Cit. pág. 161.

ejecutarse en él. *(El empresario no puede gestionar negocios que estén dentro del territorio del agente sin intervención de este a menos que la propuesta surja espontáneamente)*

•La obligación de no contratar sin intervención del agente o a lo menos la de abonarle la cantidad pactada sobre todos los negocios celebrados en el territorio respectivo y que han de ejecutarse en él aunque se hubieran perfeccionado sin mediación del agente. *(el agente es el encargo de la mediación entre el empresario y el comprador en una zona en específico por lo tanto al realizarse un contrato sin intervención del agente el empresario deberá abonar la cantidad pactada que al agente le correspondería de haber gestionado el ese contrato o negocio que se realizó dentro de la zona.)*

Hay dos clases de exclusividad:

•No puede valerse simultáneamente de más agentes en la misma zona o para el mismo tipo de negocios o rama de actividad. *(aplicable al empresario).*

•Ni el agente puede asumir el cargo de tratar en la misma zona o por el mismo ramo los negocios de más empresas competidoras de otro. *(aplicable al agente).* Esta cláusula o pacto de exclusión es un deber negativo u obligación de no hacer.

Cuando el agente viola el pacto de exclusiva y concluye negocios fuera de su territorio la relación que se establece entre él y el tercero es válida pues el pacto solo obliga a las partes contratantes “empresario” – “agente”.

El pacto de exclusividad puede verse inmerso en la comisión que recibe el agente por las circunstancias siguientes:

► Tratándose de un agente al que se le ha otorgado exclusividad dentro de una zona, tendrá derecho a reclamar comisión sobre los negocios que dentro de esa zona haya producido otro agente o el mismo proponente.

► Si la invasión de la zona la ha hecho el proponente u otro agente por indicación o con la conformidad de aquel, su responsabilidad para el pago de la comisión es indiscutible.

Sin embargo surge la duda cuando el invasor de la zona ha actuado sin el consentimiento del proponente. En este caso, el agente ¿tendrá acción contra el proponente por la comisión indirecta? Según la doctrina italiana el agente tiene acción tanto contra el proponente como contra el otro agente invasor, pues la actividad del agente invasor necesitara siempre el conocimiento y conformidad del proponente para que el negocio se lleve a cabo, y en tal momento deberá resolver el problema de la comisión, teniendo en cuenta la actividad de aquel que violando la zona asignada se introduce a promover negocios en una zona que no le corresponde.²⁴

²⁴ Farina, Juan M. Op. Cit. Pág. 514.

CONCLUSIONES

- ▶ Del análisis del anterior trabajo se puede colegir, que el Contrato de Agencia es un tipo de contrato mercantil Atípico, en virtud de que no se encuentra regulado ni por el Código de Comercio (aunque dentro de este si se menciona la figura del agente comercial), ni por ninguna otra legislación salvadoreña, cabiendo la posibilidad de que lo sea en el reglamento interno de cada empresa.
- ▶ Además se aclara que la figura del mandante, no es lo mismo que el agente de comercio, no solo por su onerosidad, sino porque el agente es un profesional mientras que el mandatario es una persona común sin importar que sea profesional,
- ▶ Con respecto a la EXCLUSIVIDAD algunos sectores de la doctrina lo consideran como una característica del mismo, pero no necesariamente puede ser calificado de esa manera puesto que en realidad no es una característica, ya que no es algo de la esencia del contrato si no que esta al arbitrio de las partes pactarlo o no.

BIBLIOGRAFIA

LIBROS:

- Broseta Pont, Manuel. "Manuela de Derecho Mercantil". Editorial Tecnos, décima edición, S.A. Madrid, 1994.
- Arce Gargollo, Javier. "Contratos Mercantiles atípicos". Editorial Trillas, primera edición México, 1985.
- M. Farina, Juan. "Contratos Comerciales Modernos, Modalidades de Contratación Empresarial 1". Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma SRL, Ciudad de Buenos Aires, 2005.
- Siuraneta Pérez, David. "Contratos más frecuentes en la Empresa". Editorial Difusión jurídica y temas de actualidad, edición, 2006.

LEYES:

- Mendoza Orantes, Ricardo. "Código de Comercio Salvadoreño". Editorial Jurídica Salvadoreña, quincuagésima tercera edición, El Salvador, 2010.
- Código Civil Salvadoreño de 1860. "Libro cuarto de las Obligaciones en general y de los Contratos; título segundo de los actos y declaraciones de voluntad". 23ª edición. El Salvador. 2004.

CITAS ELECTRONICAS:

- <http://www.mercadotendencias.com/contrato-de-agencia-comercial/>
- www.juridicas.unam.mx/publica/libre.pdf
- <http://www.jurisweb.com/legislacion/mercantil/Ley%20Contrato%20agencia.htm>.

ANEXOS

MODELO DE CONTRATO DE AGENCIA

Entre Karen Elizabeth Marmol Serrano, con domicilio en San Salvador, en su carácter de Representante Legal de LA EMPRESA Ópticas de Oro, según poder especial, cuya fotocopia se adjunta al presente, en adelante "LA EMPRESA", y Alma Lorena López Valle, con domicilio en San Salvador, en adelante "EL AGENTE", se conviene celebrar el presente contrato de AGENCIA, sujeto a las siguientes cláusulas y condiciones: **PRIMERA:** LA EMPRESA concede al AGENTE por este acto, la zona ubicada en la localidad de Veintitrés calle oriente, Barrio San Miguelito del municipio de San Salvador para que en tal radio EL AGENTE promueva y proporcione los artículos que la misma produce, y que se detallan a continuación: Gafas marca Guess poseen un aro de plástico en el cual pueden montar los cristales que pueden ser graduados, especiales para el sol. El aro esta disponible en cuatro colores diferentes, azul, negro, purpura y café, en cada costado tienen una letra "G" que los identifica con la marca. **SEGUNDA:** Por su parte, EL AGENTE se obliga a realizar con los productos, y en la zona pre mencionada, las siguientes actividades: 1) publicar los productos por todos los medios que crea conveniente, siendo tal actividad a su exclusivo cargo; 2) Promover todo tipo de negocios para LA EMPRESA relativos a la actividad de la misma o no, pero sin la facultad de concluir ninguno sin la expresa conformidad de ella; 3) Organizar la distribución y venta de los productos que por este acto se otorgan, o que sucesivamente LA EMPRESA le confiera. **TERCERA:** La retribución de EL AGENTE se pacta en un salario base de quinientos dólares mensuales más un quince por ciento del total de ventas realizadas en el mes. **CUARTA:** En relación con lo expresado en el apartado 2) De la cláusula Segunda, y como norma general para todo el contrato, se pacta expresamente que la representación de LA EMPRESA por EL AGENTE se ejercerá solamente en cada caso particular que la misma le indique y previa aceptación por escrito. El incumplimiento de esta condición esencial es suficiente causal de rescisión de contrato, sin necesidad de ningún tipo de interpelación previa, y sin perjuicio del ejercicio de las acciones legales pertinentes. **QUINTA:** La duración de este contrato es de un año y siete meses, o sea que finaliza el trece de abril de dos mil trece. **SEXTA:** Con respecto a la rendición de cuentas se pacta lo siguiente: Que entregue inventario de las operaciones realizadas cada mes. **SÉPTIMA:** LA EMPRESA no puede celebrar contrato similar al presente con personas ajenas a los aquí firmantes, dentro de la zona pre mencionada en la cláusula Primera. A su vez EL AGENTE no puede celebrar contrato similar al presente para promover, vender, publicar, etc., productos de la misma naturaleza de los aquí enunciados, fabricados por terceros ajenos a esta relación contractual. El incumplimiento de lo aquí pactado da lugar a la resolución del contrato y a una indemnización por daños y perjuicios. **OCTAVA:** Se deja perfectamente establecido, que el presente contrato no implica intención societaria alguna, ni refleja ningún tipo de relación laboral. **NOVENA:** La rescisión sin causa del presente contrato, es procedente mediante notificación por escrito o al telefax 2226-6669, con una antelación de treinta días hábiles. **DÉCIMA:** Las partes de común acuerdo se someten a los Tribunales de la jurisdicción de San Salvador renunciando expresamente a cualquier otro fuero o jurisdicción que pudiere corresponderles y renuncia el agente al derecho de recurrir de cualquier resolución en caso de intervención judicial. **(CLAUSULA ABUSIVA, porque no se puede renunciar a ningún derecho, de acuerdo al artículo 17 letra D de la Ley de Protección al Consumidor).** De conformidad, las partes firman el presente contrato en dos ejemplares a un mismo tenor y a un solo efecto en la ciudad de San Salvador a los trece días del mes de Abril del año dos mil once.