

Fuente: <http://www.abogados.com.ar/los-contratos-de-comercializacion-en-el-codigo-unificado/16349/1>

Los contratos de comercialización en el Código Unificado

Por Raúl D. Aguirre Saravia
Aguirre Saravia & Gebhardt Abogados

Los contratos en el nuevo Código.

El Código Civil y Comercial de la Nación (ley 26.994) que entrará en vigencia el próximo 1° de agosto y sustituirá al Código Civil y al Código de Comercio que nos rigen desde hace casi un siglo y medio, incorporó algunas de las materias comerciales no reguladas hasta la fecha y les dio un tratamiento unificado a las obligaciones y a los contratos. También incluyó los contratos comerciales atípicos, a los que haré referencia en el presente, y los contratos bancarios, introduciendo además reglas generales en materia de títulos de crédito y regulando expresamente el contrato de arbitraje y los contratos de consumo.

La unificación de las obligaciones y de los contratos civiles y comerciales fue uno de los objetivos largamente reclamados por la doctrina y regulado en los distintos anteproyectos y proyectos que no tuvieron sanción legislativa hasta la fecha.

El nuevo Código regula los siguientes contratos:

a) de los puramente civiles como la renta vitalicia (art. 1599), el juego y la apuesta (art. 1609);

b) de los civiles que también se utilizaban en las actividades comerciales como la permuta (art. 1172), la locación (art. 1187), obras y servicios (art. 1251), comodato (art. 1533), donación (art. 1542), cesión de derechos (art. 1614) y transacción (art. 1641);

c) de los contratos que tenían regulación en sede civil y en sede comercial, se dio en general preferencia a la normativa comercial por sobre la solución del Código Civil. La primera aparece como regla, mientras que la norma civil queda como excepción en algunos casos, conforme a las circunstancias. Ejemplo de esto lo advertimos en materia de compraventa, la seña confirmatoria (art. 1059), la venta de cosa ajena (art. 1132). En esta situación se regulan los contratos de compraventa (art. 1123), el mandato (art. 1319), mutuo (art. 1525), fianza (art. 1574), depósito (art. 1356) y la prenda (art. 2219);

d) de los contratos típicamente comerciales regulados por el viejo Código de Comercio o por leyes posteriores, el nuevo Código regula los siguientes: leasing (art. 1227), transporte (art. 1288), consignación (art. 1335), corretaje (art. 1345), cuenta corriente bancaria (art. 1393), cuenta corriente común (art. 1430) y fideicomiso (art. 1666).

e) se incorporaron una serie de contratos comerciales que hasta la fecha no tenían tipicidad jurídica, considerando que es uno de los aspectos más auspiciosos del nuevo Código. Si bien existían en el mundo de los negocios y tanto la jurisprudencia como la doctrina los habían analizado, no tenían una normativa legal que regulara su funcionamiento.

Entre éstos debemos mencionar algunos de los contratos bancarios (depósito -art. 1390-, préstamo y descuento -art. 1408-, apertura de crédito -art. 1410-, y los contratos de comercialización, entre los que encontramos agencia (art. 1479), concesión (art. 1502), franquicia (art. 1512) y por otra parte, los bursátiles (art. 1429) y de arbitraje (art. 1449).

Los contratos de comercialización.

Los sistemas de fabricación, distribución y comercialización, se han modificado en los últimos tiempos debido a la tecnificación y especialización de cada una de estas fases. De un sistema concentrado en una misma y única empresa se ha pasado a sistemas de desconcentración, donde vemos la participación de varios sujetos independientes entre sí.

Así por ejemplo, el fabricante que siempre necesitó contar con la colaboración de otros sujetos para la comercialización de sus productos y en un primer momento contó con los factores y dependientes y después con viajantes, comisionistas y despachantes de aduana, hoy debe hacerlo con otros empresarios quienes no se encuentran en relación de dependencia o bajo la dirección de quien elabora un producto.

La noción histórica de comerciante individual ha sido sustituida por la empresa y éstas que adoptan distintos ropajes o formas jurídicas, realizan contrataciones en forma masiva para mercados amplios con el objeto de satisfacer las mayores necesidades de consumo en una sociedad moderna. Recordemos el almacenero de hace 50 años y los grandes supermercados que hoy invaden las ciudades de nuestro país.

Estas empresas independientes pueden a su vez agruparse por métodos horizontales o verticales. En los primeros se suscriben convenios con el propósito de coordinar las actividades. Cada sujeto de derecho mantiene una estructura jurídica propia sin subordinación a otro. Esta situación la advertimos en los contratos de colaboración empresaria, introducidos por la ley 22.903 en la Ley de Sociedades Comerciales. Allí fueron reguladas las agrupaciones de colaboración y las uniones transitorias de empresas. El nuevo Código Civil y Comercial los excluye de la ley 19.550 y los tipifica como contratos asociativos en: agrupaciones de colaboración (art. 1453 a 1462) y uniones transitorias (art. 1463 a 1469).

Cuando en la cadena de comercialización existe una posición dominante de alguno de los miembros, los métodos asociativos son verticales. Esta posición puede ser ejercitada mediante un control interno (acciones de una sociedad en otra con una participación que le asegure a la primera la toma de decisiones) o mediante un control externo, a través de vinculaciones inter-empresarias que en la mayoría de los casos generan o establecen una dependencia económica que se manifiesta mediante restricciones contractuales impuestas por una sociedad a otra respecto a inversiones, otorgamiento de préstamos para lograr estándares de calidad, asistencia técnica, etc.

Los contratos de agencia, concesión, y franquicia son el reflejo de estos nuevos mecanismos de comercialización, donde alguno de los sujetos se encuentra -en la mayoría de los casos- en situación de dominación. El nuevo Código tipifica

esta serie de contratos entre empresas en las que existe una concentración vertical y donde quien ejerce una posición dominante, impone las condiciones de comercialización al resto de los contratantes a través de algún contrato de adhesión que permite formar una red o cadena desde el fabricante hasta el consumidor.

Agencia comercial.

En el caso de la agencia comercial -con tipicidad legal a partir del nuevo Código- se sustenta en los lineamientos fijados por la doctrina y jurisprudencia y que reflejan una gran utilización en la práctica mercantil. El art. 1479 del nuevo ordenamiento, lo define como aquel en virtud del cual una parte -agente- se obliga a promover negocios por cuenta de otra llamada preponente o empresario de manera estable, continuada e independiente, sin que exista relación laboral, mediante el pago de una retribución.

Los caracteres tipificantes de este contrato surgen de esa definición, donde el agente es un intermediario independiente y no asume el riesgo de las operaciones ni representa al empresario. Capta clientes para su preponente y remite a éste los pedidos de mercadería o bienes, cuya comercialización le fue otorgada. Por medio del contrato de agencia, el intermediario en forma autónoma y estable promueve y concluye contratos e interés del empresario, percibiendo una retribución por ello. El agente tiene derecho a una exclusividad en el ramo de los negocios, o en la zona geográfica o respecto del grupo de clientes expresamente mencionados en el contrato. Puede contratar sus servicios con varios empresarios aunque no puede aceptar operaciones del

mismo ramo de negocio o en competencia con las de uno de sus preponentes, sin que exista expresa autorización para ello.

El Código enumera derechos y obligaciones para ambas partes determinadas hoy por las costumbres comerciales. En los casos en que el contrato se celebró por un tiempo indeterminado, cualquiera de las partes puede ponerle fin mediante un preaviso, el que debe ser de un mes por cada año de vigencia del contrato, pudiendo las partes acordar plazos superiores (art. 1492). Se regulan también las causales de resolución, por muerte o incapacidad, disolución o quiebra de alguna de las partes, vencimiento del plazo, incumplimientos graves o disminución significativa del volumen de negocio del agente. Se le prohíbe a éste instituir subagentes salvo consentimiento expreso del empresario, en cuyo caso responde solidariamente por la actuación del subagente.

El contrato de concesión.

También sobre la base de innumerable legislación comparada, doctrina existente y jurisprudencia nacional, se reguló el contrato de concesión y se establecieron las pautas que a continuación se mencionan:

El art. 1502 del Código Civil lo define como aquél en el cual el concesionario que actúa en nombre y por cuenta propia frente a terceros, se obliga mediante una retribución a disponer de su organización empresarial para comercializar mercaderías provistas por el concedente, prestar servicios y proveer repuestos y accesorios según se haya convenido.

Salvo pacto en contrario, es exclusiva para ambas partes en el territorio o zona determinada. El concedente no puede

autorizar otra concesión en el mismo territorio y el concesionario no puede ejercer actos propios de la concesión por fuera de esos límites o actuar en actividades competitivas. La concesión y la duración de la actuación del concesionario requieren que su actividad sea controlada e impulsada por el concedente a fin de organizar y coordinar la realización de una tarea permanente confiada a aquél. La concesión para la venta tiene su punto culminante en la comercialización de automotores, aunque también puede ser utilizada para otro tipo de bienes. El nuevo Código regula en forma detallada las obligaciones de cada una de las partes, la duración del contrato y la retribución del concesionario.

Respecto a la rescisión del contrato realizado por tiempo indeterminado, expresa que son aplicables las mismas normas que al contrato de agencia y que en este caso el concedente debe readquirir los productos y repuestos nuevos que el concesionario haya adquirido conforme a las obligaciones convenidas en el contrato y que tenga en stock al final del período de preaviso.

El art. 1511 establece que las normas referidas a la concesión también se aplican a los contratos por los que se concede la venta o comercialización de software o de procedimientos similares y a los contratos de distribución en cuanto sean compatibles.

El contrato de franquicia.

Esta forma de contratación ha tenido una amplia difusión en la práctica y también ha sido regulado por el nuevo Código Civil y Comercial. Podemos verlo en muchísimas actividades y

negocios: productos alimenticios, estaciones de servicio, restaurantes, hotelería, institutos de belleza, gimnasios, artículos de perfumería, etc.

Esencialmente se trata de un sistema de comercialización que implica la reproducción de un negocio exitoso. Para ampliar las ventas en un mercado, una de las formas tradicionales utilizadas por las empresas era establecer sucursales. Con la implementación de la franquicia comenzó a transferirse el know how, del cómo hacer el negocio, de las características de la mercadería, de su presentación, del formato de los locales, etc. La ventaja para la empresa productora es que no debe efectuar inversiones y la ventaja para el franquiciado es el desarrollo de un negocio ya conocido por el público.

La nueva regulación establece claramente las obligaciones de ambas partes y pautas que eran necesarias establecer en forma legal para fijar límites de responsabilidad. Así por ejemplo los dependientes del franquiciado no tienen relación jurídico-laboral con el franquiciante, sin perjuicio de la aplicación de las normas sobre fraude laboral si correspondiese. El franquiciante tampoco responde por la rentabilidad del sistema otorgado en la franquicia ni tampoco por las obligaciones del franquiciado, excepto disposición legal expresa. Para ello el franquiciado debe indicar claramente en las facturas, contratos y documentación comercial, su calidad de persona independiente. Sin embargo es lógico que el franquiciante responda por vicios o defectos del diseño de sistema que causen daños al franquiciado cuando no existió culpa grave o dolo de este último (art. 1521).

También se regula la extinción del contrato, en caso de muerte o incapacidad de alguna de las partes, vencimiento del plazo, incumplimientos, etc.

En forma muy breve y quizás incompleta, he tratado de dar un pantallazo a los nuevos contratos de comercialización regulados en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación.