

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION CIVIL

Magistrado Ponente
Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo

Bogotá D.C. veintiocho (28) de febrero de dos mil cinco (2005)

Referencia: **Exp. No. 7504**

Decide la Corte los recursos de casación interpuestos por ambas partes contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Pereira, Sala Civil, dentro del proceso ordinario promovido por **INDUSTRIAS JOMAR LTDA.** contra **CURTIEMBRES BUFALO S.A.**

ANTECEDENTES

1. Ante el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira, la sociedad INDUSTRIAS JOMAR LTDA llamó a proceso ordinario a la sociedad CURTIEMBRES BUFALO S.A. (antes denominada MINSKI Y GILINSKI LTDA CURTIEMBRES BUFALO), con el propósito de que se hiciesen las siguientes declaraciones y condenas:

Principal: “Que entre la parte actora y la demandada existió un contrato de agencia comercial, desde el día 10 de julio de 1973 y el cual se encontraba prorrogado hasta el día 10 de julio de 1994. Y, que por violación grave de los deberes contractuales, la sociedad demandada, dio, por terminado en forma unilateral e injusta el contrato de agencia comercial, suscrito con la demandante”.

“Consecuenciales:

“1) Que en virtud de la terminación unilateral e injusta del contrato, la demandada, ha de cancelar a la sociedad demandante, una suma equivalente a la doceava parte del promedio de comisiones, descuentos e incentivos recibidos y de los no recibidos aun por la demandante en

los tres (3) últimos años, por cada uno de vigencia del contrato conforme al artículo 1324 del Código de Comercio.

“2) Que, en virtud del contrato de agencia comercial, y por terminación unilateral e injusta del mismo por parte de la sociedad demandada debe indemnizar equitativamente a la sociedad demandante; indemnización conforme al artículo 1324 del Código de Comercio”.

De manera subsidiaria, solicitó declarar que la sociedad demandada está obligada a cancelar el valor de la comisión del 2%, junto con los intereses comerciales de mora y la corrección monetaria.

2. Estos pedimentos tuvieron como apoyo los siguientes hechos, así compendiados:

a) Desde el 1º de abril de 1968 hasta el 10 de julio de 1973, demandante y demandada celebraron un contrato verbal de agencia comercial, al que las partes acordaron darle continuidad mediante la suscripción de un documento privado. Por razón de dicho contrato, la demandada (agenciada) le confirió a la demandante (agente) la representación exclusiva de varios negocios en los departamentos de Caldas, Risaralda, Quindío, Tolima, así como las ciudades de Girardot y Cartago, relacionados con los artículos producidos por la demandada, a cambio de lo cual se pactó una remuneración a favor de la agente demandante, del 4% “sobre el valor de las factorías (sic)”, comisión que sería pagada por el empresario, a los tres meses siguientes de la liquidación. En desarrollo de esa gestión la agente tomó en arriendo una bodega, contrató empleados, incurrió en gastos, en fin, realizó ingentes esfuerzos que trajeron como consecuencia la consecución de numerosos clientes, relacionados en el libelo.

b) Tras señalar las ventas realizadas por la agente a favor de la sociedad agenciada, se indicó en el libelo que la demandada debía a la demandante la comisión del 2% sobre las ventas realizadas a Manufacturas Manisol S.A., desde el 1 de junio de 1992 hasta el 1º de julio de 1994 y del 1º de julio de 1992 hasta el 10 de julio de 1994, en relación con los clientes que incluyó en ese escrito demandatario.

c) Agregó que el contrato se había venido prorrogando automáticamente por periodos de tiempo de tres años, desde el día 10 de julio de 1973, siendo la última prórroga la del 10 de julio de 1991, hasta el 10 de julio de 1994; sin embargo, el 19 de febrero de 1992, la demandada dio por terminado el contrato de agencia comercial en forma unilateral e injusta, causándole a la demandante graves perjuicios al tener que indemnizar a todo el personal que laboraba para ella.

3. Notificada en debida forma y surtido el traslado respectivo, la sociedad demandada se opuso a la prosperidad de las pretensiones y, en adición, esgrimió como defensa las excepciones de prescripción y compensación.

4. La primera instancia culminó con sentencia desestimatoria de las pretensiones, decisión que el Tribunal Superior de Pereira revocó para, en su lugar, declarar que “entre INDUSTRIAS JOMAR LTDA y la sociedad CURTIEMBRES BUFALO S.A. existió un contrato de agencia comercial vigente desde el 10 de julio de 1973 hasta el 19 de mayo de 1992 que terminó en la forma convenida entre ellas y no de una manera unilateral e injusta por parte de esta última”. Consecuentemente, condenó a la parte demandada a cancelar a la demandante la suma de \$31'123.417, “según la prestación que consagra el inciso 1º del artículo 1324 del Código de Comercio, con intereses comerciales a partir de la ejecutoria de la sentencia”. No accedió a la pretensión consistente en la indemnización de perjuicios, “por cuanto la relación contractual no terminó en forma unilateral e injusta” y, finalmente, declaró no probadas las excepciones propuestas por la demandada.

LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Resumidos la demanda y el litigio, el Tribunal señaló que no existía problema alguna en cuanto a la legitimación en la causa de la sociedad demandante, como en forma errada lo había estimado el Juzgado, toda vez que de conformidad con el certificado de la Cámara de Comercio, dicha sociedad, con anterioridad, se denominaba Jorge Machado A. & Cía Ltda.

Examinó, enseguida, el contenido del contrato que se aportó con la demanda, para señalar que las partes habían estipulado como “remuneración única para el agente un porcentaje del 4% sobre las facturas excluyendo los descuentos iniciales y el impuesto a las ventas, y estipulan además que dentro de este porcentaje se incluye el valor de la doceava que le pueda corresponder conforme a lo regulado por el artículo 1324 del Código de Comercio, en el entendido que a la terminación del contrato no tendrá derecho a esta remuneración y que renuncia el agente a dicho derecho”.

De la prestación a que alude el artículo 1324 del Código de Comercio, indicó el Tribunal que correspondía al agente por su trabajo contractual cualquiera que sea la causa de finalización del contrato y que, a pesar de que un sector de la doctrina la considera renunciable, la Corte, como también el Tribunal, son del criterio de que la norma que contiene dicha prestación es protectora de la estabilidad de la relación contractual y es irrenunciable.

Agregó que al extinguirse esa relación, surgió el derecho para el agente al pago de una suma equivalente a la doceava parte del promedio de la comisión, regalía o utilidad recibida en los últimos tres años, por cada uno de vigencia del contrato o al promedio de todo lo recibido, si el tiempo del contrato fuere menor.

De lo dicho concluyó el Tribunal que como la norma es de orden público, “una renuncia anticipada como lo estipula el contrato debatido no es procedente y aunque se quiera disfrazar como pago anticipado es claro que las expresiones de la cláusula no dejan ninguna duda que lo pretendido era soslayar la norma, y por ello es completamente ineficaz”. Aseveró entonces que “la prestación de doceava que reclama la parte demandante resulta viable desde el 10 de julio de 1973 hasta la terminación del contrato”.

En cuanto a esa terminación, resaltó el sentenciador que la comunicación remitida por la demandada a la demandante, se apoyó en el párrafo primero de la cláusula novena del contrato, de cuya lectura dedujo que “fue voluntad contractual de las partes pactar una terminación anticipada del contrato no obstante el plazo de vigencia del mismo por el término de tres años prorrogables automáticamente. Y esta renuncia del plazo es perfectamente viable por acuerdo contractual”, no siendo injusta, por tanto, esa terminación unilateral.

Y respecto a las excepciones de fondo propuestas por la demandada, indicó que de conformidad con el artículo 1329 del Código de Comercio las acciones que emanan del contrato de agencia prescriben en cinco años; que “la prestación de la doceava surgió para el agente a la terminación del contrato, o sea, el 19 de mayo de 1992, época a partir de la cual comenzó a correr el término prescriptivo” (se resalta), y que, en consecuencia, no se verificó este fenómeno, pues el auto admisorio de la demanda presentada el 4 de noviembre de 1993, se notificó el 22 de abril de 1994.

En cuanto a la compensación esgrimida, puntualizó el Tribunal que no podía acogerse la intención de la demandada de que se aplicaran los mayores valores cancelados con las comisiones pagadas durante la ejecución del contrato (cláusula 5ª), a la deuda que resultare a su cargo como consecuencia de la prosperidad de las pretensiones, pues como dicha cláusula era ineficaz, por ilícita, cualquier repetición de lo pagado por una cláusula de ese linaje no es procedente. Y remató afirmando que “la comparación de esta remuneración con la que devengan los actuales agentes no es precisamente la medida de tal aspecto por cuanto siendo de carácter contractual, es la voluntad de quienes lo celebraron la determinación de tal asunto”.

Por último, desestimó la objeción al dictamen pericial, para acoger la suma señalada por los auxiliares respecto del valor de la prestación referida en el inciso 1º del artículo 1324 del C. de Co.

(\$31.123.417,00), guarismo que el Tribunal se negó a indexar “por cuanto es la ley misma quien (sic) fija su monto, pero sí los intereses comerciales a partir de la ejecutoria de la sentencia”.

LA DEMANDA DE CASACION DE LA PARTE DEMANDANTE

En el único cargo que se formuló contra la sentencia resumida, la parte demandante la acusó de violar los artículos 1602, 1625, 2150 del C.C. y 1324 del C. de Co., por aplicación indebida, así como los artículos 1620, 1621 del C.C., 822 y 871 del C. de Co., por falta de aplicación, por haber incurrido el Tribunal en error de hecho en la apreciación de la prueba.

Como sustentación, anotó el recurrente que de una sana y lógica interpretación de la cláusula 9ª del contrato de agencia comercial suscrito por las partes, se concluye que el término pactado por ellas fue de tres años contados a partir del 10 de julio de 1973; que se acordó una prórroga automática que ha de entenderse por igual término; que dicha prórroga automática la sometieron las partes a una condición resolutoria: “siempre y cuando, las partes no hayan determinado darlo por cancelado, esto es, que las partes en cualquier tiempo y de común acuerdo, al darlo por terminado, borrarán los efectos de la prórroga automática, es decir, la prolongación de contrato por tres años más”.

Agregó el recurrente que dicha cláusula novena aclara la forma de terminación en el evento de no existir el susodicho acuerdo, al indicar que cualquiera de las partes podrá ponerle término a este contrato, siempre que se avise a la otra con una antelación no inferior a los noventa días, aviso que se dará siempre por escrito, lo que, según el recurrente, significa “una antelación mínima de noventa días comunes a la expiración del periodo inicialmente pactado o al de cualquiera de sus prórrogas”. Y como el contrato se prorrogó por tres años el 10 de julio de 1991, para que el empresario o el agente pudieran darlo por terminado de manera unilateral debían dar aviso a la otra parte con noventa días de antelación al vencimiento de la prórroga, esto es, al 10 de julio de 1994.

De lo dicho concluyó el casacionista que el Tribunal cometió error de hecho en la interpretación de la cláusula novena del contrato, de lo cual dedujo que la terminación unilateral sí fue injusta.

CONSIDERACIONES

1. En numerosas ocasiones la Corte ha precisado que la interpretación de los contratos -en línea de principio rector- es tarea confiada a la “...cordura, perspicacia y pericia del juzgador” (CVIII, 289), a su

“discreta autonomía” (CXLVII, 52), razón por la cual, el resultado de ese laborío “no es susceptible de modificarse en casación, sino a través de la demostración de un evidente error de hecho” (CXLII, 218 Cfme: CCXL, 491, CCXV, 567).

Sin embargo, a ello no le sigue que el sentenciador, *per se*, tenga plena o irrestricta libertad para buscar la *communis intentio* de los contratantes, sino que debe apoyarse en las pautas o directrices legales que se encaminan, precisamente, a guiarlo en su cardinal tarea de determinar el verdadero sentido y alcance de las estipulaciones de las partes, de modo que pueda descubrir la genuina voluntad que, otrora, las animó a celebrar el contrato y a identificar, en la esfera teleológica, la finalidad perseguida por ellas, en concreto en lo que concierne al establecimiento de las diversas estipulaciones que, articuladas, integran el contenido contractual, objeto de escrutinio por parte de su intérprete.

Desde luego que si el juez, tras examinar y aplicar las diversas reglas de hermenéutica establecidas en la ley, opta por uno de los varios sentidos plausibles de una determinada estipulación contractual, esa elección, en sí misma considerada, no puede ser enjuiciada ante la Corte, so pretexto de una construcción más elaborada que pueda presentar el demandante en casación, en la medida en que, en esa hipótesis, la decisión judicial no proviene de un error evidente de hecho en la apreciación de las pruebas, sino que es el resultado del ejercicio de la discreta autonomía con que cuenta el juzgador de instancia para la interpretación del contrato.

2. Ahora bien, el criterio basilar en esta materia –más no el único, útil es memorarlo- es, pues, el señalado en el artículo 1618 del Código Civil, según el cual, “conocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras”, en cuya puesta en práctica sirve de fundamento, entre otras pautas o reglas, la prevista en el inciso final del artículo 1622 *ib.*, a cuyo tenor las cláusulas de un contrato se interpretarán “por la aplicación práctica que hayan hecho ambas partes, o una de las partes con aprobación de la otra”.

Esa búsqueda –o rastreo *ex post*- de la intención común, por lo demás, no debe ser erradicada por el hecho de que las palabras usadas por los contratantes reflejen, *prima facie*, claridad y precisión, pues no hay que olvidar que si la voluntad común de las partes es diferente y se conoce, a ella hay que plegarse más que al tenor literal, el que, *in radice*, en precisas circunstancias, puede llegar a eclipsar y, por ende, desfigurar, la verdadera *voluntas* de los convencionistas, *ratio* medular del laborío hermenéutico. No en vano, como bien lo señala la antigua máxima, “la letra mata, y el espíritu vivifica”.

El mismo artículo 1622 –ya citado- sienta otras reglas más de acentuada valía, como aquella que prevé que “las cláusulas de un contrato se interpretarán unas por otras, dándosele a cada una el sentido que

mejor convenga al contrato en su totalidad”, en clara demostración de la relevancia que tiene la interpretación sistemática y contextual, brújula sin par en estos menesteres.

O, en fin, la contemplada en el artículo 1621, que dispone que cuando no aparezca “voluntad contraria, deberá estarse a la interpretación que mejor cuadre con la naturaleza del contrato”, sin dejar de tener su propia fuerza y dinámica, en veces definitiva para casos específicos, la asentada en el artículo 1620, según la cual, “el sentido en que una cláusula pueda producir algún efecto, deberá preferirse a aquel en que no sea capaz de producir efecto alguno”, lo que significa que si la interpretación de una cláusula puede aparejar dos sentidos diversos, uno de los cuales le restaría –o cercenaría- efectos, o desnaturalizaría el negocio jurídico, dicha interpretación debe desestimarse, por no consultar los cánones que, de antiguo, estereotipan esta disciplina.

Todas estas directrices, en últimas, tienen el confesado propósito de evidenciar la común voluntad de los extremos de la relación negocial, lo mismo que fijar unos derroteros enderezados a esclarecer la oscuridad o falta de precisión que, *in casu*, puede presentar el texto contractual, bien desestimando interpretaciones que, inopinada o inconsultamente, conduzcan a privar de efectos a la cláusula objeto de auscultación, ya sea otorgándole relevancia a la naturaleza del contrato, bien interpretándolo de modo contextual, esto es, buscando armonía entre una cláusula y las demás, etc.

Por eso la Corte, en jurisprudencia reiterada, ha resaltado que “Si la misión del intérprete,..., es la de recrear la voluntad de los extremos de la relación contractual, su laborío debe circunscribirse, únicamente, a la consecución prudente y reflexiva del aludido logro, en orden a que su valoración, de índole reconstructiva, no eclipse el querer de los convencionistas” (cas. civ. 14 de agosto de 2000, exp. 5577). De allí que “la operación interpretativa del contrato parta necesariamente de un principio básico: la fidelidad a la voluntad, a la intención, a los móviles de los contratantes. Obrar de otro modo es traicionar la personalidad del sujeto comprometida en el acto jurídico, o en otros términos, adulterar o desvirtuar la voluntad plasmada en él” (CCLV, 568).

A lo anterior se agrega que, tratándose de contratos mercantiles, el juzgador no puede circunscribir su atención exclusivamente a las precitadas reglas hermenéuticas, todas ellas establecidas en el Código Civil, pero aplicables a los negocios jurídicos de esa estirpe, por la integración normativa que dispone el artículo 822 del Código de Comercio, sino que debe igualmente atender los principios – o directrices- que, de manera especial, consagra esta última codificación, entre ellos, por vía de ejemplo, el que aparece entronizado en el artículo 871, conforme al cual, “los contratos deberán celebrarse y ejecutarse de buena fe, y en consecuencia, obligarán no sólo a lo estipulado expresamente en ellos, sino además a todo lo que corresponde a su naturaleza, según la ley, la costumbre o la equidad natural” (se destaca), o el que recoge el artículo 835, que ordena presumir esa buena fe, aún la exenta de culpa.

4. En el caso que ocupa la atención de la Sala, establece la cláusula novena del contrato de agencia comercial, que “el presente contrato tendrá una duración de tres (3) años, contados a partir del diez de julio de mil novecientos setenta y tres (julio 10 de 1973) y será prorrogado automáticamente, siempre y cuando las partes no hayan determinado darlo por cancelado. PARAGRAFO PRIMERO: cualquiera de las partes podrá ponerle término a este contrato, siempre que se avise a la otra con una antelación no inferior a noventa (90) días aviso que se dará siempre por escrito y, en caso necesario, por carta certificada”.

Para el Tribunal, dicha cláusula autorizaba a cualquiera de las partes para dar por terminado el contrato en forma unilateral, con el simple procedimiento de dar aviso –o noticia- a la otra parte con noventa días de antelación, sin que a ello se opusiera el plazo de tres años acordado, pues “fue voluntad contractual de las partes pactar una terminación anticipada del contrato”.

Obsérvese que el contrato, en puridad, guarda silencio en cuanto al momento –o la fecha- que debe ser tomada en cuenta como referente para el cómputo de los 90 días, dado que el párrafo únicamente determina el plazo, pero sin fijar un hito explícito para contar dicho término.

Sin embargo, la recta interpretación de esa cláusula, atendida –principalmente- la aplicación práctica que de ella hicieron los contratantes; la intención que tenían al acordarla, así como la naturaleza estable del contrato de agencia, entre otros rasgos y circunstancias más, permiten evidenciar que el Tribunal cometió el error que le endilga el recurrente, por haber estimado que el negocio jurídico en cuestión, *ad nutum*, podía terminar unilateralmente en cualquier momento, así ellos, *ex ante*, diáfananamente hubieran fijado un plazo de tres años, estipulación –por lo demás- enteramente válida, pues ante la ausencia de regulación específica en esta materia por parte del legislador, resulta lícito que los contratantes se ocupen de fijarlo, en orden a que no se torne indefinido, rectamente entendido.

a) En efecto, en lo que atañe a la ejecución sistemática del contrato de agencia comercial, no se puede perder de vista que las partes mismas le imprimieron a dicho negocio jurídico la duración que corresponde, a fin de obtener la estabilidad que de él se predica. Y ello es así, porque en el hecho 15 de la demanda se afirmó que “el contrato tantas veces citado se ha prorrogado automáticamente por periodos de tres años...” (fl. 51, cdno. 1), manifestación que la sociedad demandada no dudó en admitir al pronunciarse sobre ese dato, para señalar que, ciertamente, “es verdad que el contrato se prorrogó automáticamente por periodos de tres años desde 1973”.

Por consiguiente, si, como se ha hecho evidente, en el contrato se pactaron prórrogas automáticas sin explicitarse de cuánto tiempo eran las mismas; y si las partes admitieron que, en la

práctica, dichas prórrogas se verificaron por el mismo lapso pactado para el periodo inicial, ese comportamiento contractual no podía ser menospreciado al momento de establecer la adecuada interpretación de la cláusula novena, para desdeñar, de una parte, el término de tres años acordado para la duración del contrato, y de la otra, robustecer, sin soporte normativo alguno, el plazo de 90 días establecido para la denuncia de terminación del negocio jurídico, en orden a privilegiar –por esa vía- la existencia de una supuesta facultad para la partes, de terminar, en cualquier tiempo, con la relación comercial.

La recta inteligencia de la cláusula novena, a tono con la aplicación práctica que de ella hicieron las partes, permite inferir que el término de noventa días, cuando menos, se predicaba de la llegada del vencimiento contractual o de sus prórrogas, sin que tuviera, por lo demás, la virtualidad de enervar, a voluntad de una de las partes, el pacto del plazo o de la prórroga, que debía por tanto ser acatado (tres años).

b) A la misma conclusión se arriba si se repara en la intención de las partes, vertida, claro está, en la cláusula contractual que se examina, pues una interpretación como la que el Tribunal adoptó, conduce, *ab initio*, a negarle a la estipulación el efecto consustancial que ella tiene, cual es la de entender que, en materia temporal, aquellas se ligaban por espacio de tres años (término definido), previsión a la que añadieron que si ninguna de ellas hacía explícita voluntad en contrario antes del vencimiento de aquel –cosa que no hicieron-, el contrato se prorrogaba automáticamente, sin que pueda entenderse que ese nuevo plazo de tres años quedaba como meramente escrito y, por tanto, estéril y sin ninguna consecuencia práctica, so capa que cualquiera de los contratantes, *ad libitum*, podía desconocerlo cuando quisiera, pues tal suerte de entendimiento traduciría que las partes, durante las prórrogas, sólo seguirían vinculadas por noventa días, a lo sumo, luego de que se anunciara, por escrito, el deseo de acudir a su terminación -o ruptura- unilateral.

Un aserto de esta naturaleza, ciertamente, conduce a suprimir todo efecto al término de tres años previsto para la duración del contrato, en orden a erigir otro de –por lo menos- noventa días, el cual, si se miran bien las cosas, fue estipulado con el único propósito de fijarle un plazo a la denuncia de terminación que debía realizar la parte que no estuviera interesada en la continuidad de la relación comercial, específicamente del contrato de agencia, término que, en adición –ello es capital-, luce como necesario para que el otro contratante adopte las medidas que estime conducentes, en guarda de preservar y garantizar sus propios intereses, que de otro modo se podrían ver seriamente conculcados, si se hubiere autorizado la terminación intempestiva del contrato.

Con otras palabras, la interpretación que adoptó el Tribunal, enerva los efectos queridos o perseguidos por las partes en cuanto a la duración del encargo de que trata la agencia, al mismo tiempo

que vulnera el alcance de lo plasmado en el propio texto (en su primera parte), pues no obstante haber ellas expresado y acordado que se ligaban en ese contrato de ejecución sucesiva por espacio de tres años, el Tribunal, dándole al parágrafo un alcance distinto del que real y naturalmente tiene, solamente entendió que las partes quedaban coligadas o vinculadas por noventa días, o más, a voluntad de cualquiera de los dos, cuando lo cierto es que el mecanismo de la denuncia anticipada, tiene como finalidad clarificar y anunciar que la prórroga automática, prevista en el contrato, no tendrá lugar al vencimiento del plazo acordado (un trienio), a fin de que la contraparte no sea sorprendida y pueda tomar las medidas de previsión del caso, como se acotó.

Es aquí, entonces, en donde surge incontestable el error de hecho del Tribunal, toda vez que, contrariando el texto de la cláusula en cuestión, le dio una lectura que no emerge de la misma, pues su interpretación pasó por alto que las partes, *expressis verbis*, contemplaron un término de tres años para la duración del contrato.

c) El error aludido se torna más resplandeciente, si se tiene en cuenta, además, que la interpretación del Tribunal conspira contra caros axiomas que informan el contrato de agencia comercial, los cuales debieron ser tenidos en cuenta por el *iudex* en su labor interpretativa, habida cuenta que, según se advirtió, en esta tarea no se puede desatender la tipología contractual, debido a que la interpretación de una o varias cláusulas puede variar, radicalmente, en función del contrato celebrado. De allí que no sea indiferente el tipo de negocio acordado, pues en cada caso la conclusión puede ser una muy otra, lo que aconseja, *ad cautelam*, atender dichos axiomas individuales, en procura de no distorsionar la arquitectura y el alcance de la convención.

En este sentido, resulta de trascendental importancia tener en cuenta el carácter estable que el legislador colombiano, a emulación de lo que acontece en esta materia en el ámbito internacional, le reconoció al contrato de agencia mercantil, en asocio con lo recreado por la jurisprudencia vernácula.

Es así como el artículo 1317 del Código de Comercio, al definir el referido contrato, resalta que en dicho convenio un comerciante –el agente- asume “en forma independiente y estable” el encargo de promover o explotar negocios de un empresario –el agenciado-, en un determinado ramo y dentro de una zona prefijada en el territorio nacional, despuntando, entre estas características, aquella que predica la estabilidad del negocio jurídico, cuya importancia –sustancial- se advierte con solo reparar en la labor que se le encomienda el agente, es decir, en la actividad que a favor del agenciado despliega, quien no se limita a perfeccionar o concluir determinados negocios –así sean numerosos-, hecho lo cual termina su tarea, sino que su labor es de promoción, lo que de suyo ordinariamente comprende varias etapas que van desde la información que ofrece a terceros determinados o al público en general, acerca de las características del producto que promueve, o de la marca o servicio que promociona, hasta la conquista

del cliente; pero no solo eso, sino también la atención y mantenimiento o preservación de esa clientela y el incremento de la misma, lo que implica niveles de satisfacción de los consumidores y clientes anteriores, receptividad del producto, posicionamiento paulatino o creciente; en fin, tantas aristas propias de lo que hoy se conoce –en sentido lato- como ‘mercadeo’, que, en definitiva, permiten concluir que la agencia es un arquetípico contrato de duración, característica que se contrapone a lo esporádico o transitorio, pero que –hay que advertirlo- no supone tampoco y de modo inexorable, un contrato a término indefinido o de duración indefectible y acentuadamente prolongada.

Dicho en otros términos, lo determinante en la agencia comercial no son los contratos que el agente logre perfeccionar, concluir o poner a disposición del agenciado, sino el hecho mismo de la promoción del negocio de éste, lo que 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. De allí la importancia que tienen en este tipo de negocios jurídicos las cláusulas que establecen un plazo de duración, pues ellas, amén de blindar el vínculo contractual frente a terminaciones intempestivas, le otorgan estabilidad a la relación, no sólo en beneficio del agente, sino también del agenciado.

Sobre la relevante característica que se comenta, señaló la Corte recientemente que hay razones de orden público económico, pero también de linaje privado, que “justifican y explican esta particularidad, porque al lado de la importancia de la función económica de esta clase de intermediación, aparecen los intereses particulares del agente, quien por virtud de la independencia que igualmente identifica la relación establecida con el agenciado, se ve obligado a organizar su propia empresa, pues la función del agente no se limita a poner en contacto compradores y vendedores, o a distribuir mercancías, sino que su gestión es más específica, pues a través de su propia empresa, debe, de manera estable e independiente, explotar o promover los negocios del agenciado, actuando ante la clientela como representante o agente de éste o como fabricante o distribuidor de sus productos” (cas. civ. 20 de octubre de 2000; exp No. 5497).

Tan cara es la estabilidad al contrato de agencia mercantil, que no obstante ser una especie de mandato, no es posible finiquitarlo por causa de la revocación que haga el agenciado (arts. 1279 y 1330 C. de Co.), toda vez que se trata de un negocio jurídico que interesa a ambos contratantes. De allí que el legislador, de una parte, se hubiere ocupado de establecer las “justas causas para dar por terminado unilateralmente el contrato” (artículo. 1325 C. de Co.), y de la otra, que haya establecido el derecho a una “indemnización equitativa” a favor de aquella parte –agente o agenciado- a quien se “revoque o de por terminado unilateralmente el contrato, sin justa causa comprobada” (inc. 2, artículo. 1324 ib.), previsiones estas que no sólo develan que la estabilidad no es un mero enunciado teórico, sino que, de

paso, evidencian también que no se trata de una característica absoluta y, por ende, infranqueable, pues habrá casos en que, pese al plazo de duración que inicialmente haya sido acordado para el agenciamiento, podrán los contratantes ponerle fin a la relación comercial, si se presenta una de las especiales y excepcionalísimas circunstancias que –*ex lege*– habilitan la terminación.

De lo dicho se infiere que si en este caso se concluyera, como lo hizo la sentencia, que el encargo encomendado al agente podía fulminarse en cualquier tiempo por el agenciado, para lo cual le bastaba darle un aviso con noventa días de anticipación, ello equivaldría a decir que sobre el agente gravitaba –es indudable– la riesgosa y comprometedora posibilidad de que se le terminara el contrato, *ad libitum*, en claro desconocimiento de la estabilidad que le es inherente a ese negocio jurídico y, por contera, en desmedro de la conformación y estructuración cabal de una empresa que servía a los propósitos de la sociedad agenciada, esto es, a la acreditación y promoción de los productos fabricados por el empresario, empresa que de suyo, es la regla, supone inversiones de disímil valía, contrataciones laborales o profesionales de cierta estabilidad y, en todo caso, una labor cuyos réditos sólo el paso del tiempo puede hacer patentes, según las circunstancias.

Recapitulando, estima la Sala, en desarrollo de lo señalado en los apartes que anteceden, que la única interpretación que hace armónica la referida cláusula, a la par que acorde con la naturaleza del contrato en comento, es aquella según la cual el término de denuncia previsto por las partes debía darse como mínimo noventa días antes de que venciera el término de tres años de la última prórroga, no siendo entonces de recibo predicar que en cualquier momento se podía terminar anticipadamente el contrato, como lo pretendió el Tribunal, dejando de lado la esencia de la estipulación, amén de su verdadero y genuino alcance, que de otro modo se vería vulnerado, al igual que el tipo contractual de la agencia comercial, como negocio jurídico de duración, en el que la estabilidad es característica determinante, como en líneas precedentes se explicó.

5. Puestas de este modo las cosas, el cargo prospera.

LA DEMANDA DE CASACION DE LA PARTE DEMANDADA

En este único cargo, se acusó la sentencia del Tribunal de haber violado indirectamente los artículos 1602, 1603, 1625, 1626, 1714, 1715 y 1716 del C.C. y 2, 822, 871 y 1324 del C. de Co., a causa de errores evidentes de hecho en la apreciación de las pruebas.

Con la advertencia de que el recurrente comparte el planteamiento del Tribunal acerca del carácter de orden público del artículo 1324 del Código de Comercio y de la consecuente condición de irrenunciable de la prestación allí consignada, le atribuyó al Tribunal la comisión de yerro fáctico en la apreciación que hizo de la cláusula quinta del contrato de agencia comercial, “en cuanto reparó sobre la parte final de la cláusula, referida a la renuncia a la prestación del pluricitado artículo 1324, pero haciéndole producir un alcance abiertamente equivocado y deformado a lo convenido, en derredor de la inclusión, dentro de la comisión pactada, de la prestación equivalente a la doceava parte; y además, en cuanto supuso que se estaba soslayando la norma por esa estipulación negocial”.

Tras reproducir el texto de la cláusula citada, indicó que el Tribunal no distinguió, como debió hacerlo, que si bien es cierto que en ella se pactó que el agente renunciaba a la prestación del artículo 1324, también lo es que las partes convinieron en su reconocimiento y pago expreso, aun cuando fuera anticipado, estipulación no prohibida en el ordenamiento. Agregó que el Tribunal desconoció la cláusula contractual señalada, a pesar de haber afirmado en la sentencia que las estipulaciones del contrato son de obligatorio cumplimiento. Reiteró enseguida que no es lo mismo la renuncia a la prestación que la estipulación del pago anticipado, porque jurídicamente tienen distintas connotaciones, dado que con lo primero se persigue burlar o desconocer la norma, al paso que con lo segundo se acepta su pago anticipado.

De allí partió el recurrente para endilgarle al Tribunal otro error de hecho, cometido cuando concluyó que la inclusión en la comisión del pago anticipado de la prestación de que trata el artículo 1324, se hizo para soslayar esta norma, entendimiento inaceptable, según el censor, pues dicha cláusula recoge la voluntad transparente de las partes del reconocimiento y pago anticipado de la prestación allí consagrada. Añadió que no es razonable la interpretación fraccionada de la cláusula, como lo hizo el Tribunal, puesto que de manera integral se evidencia el querer inequívoco de las partes.

CONSIDERACIONES

1. Prestamente advierte la Sala que el aspecto medular del cargo bajo estudio, consiste en dilucidar si existió error de hecho en la interpretación de la cláusula quinta del contrato de agencia celebrado entre las partes, en la que el sentenciador de segundo grado avistó una “renuncia anticipada” a la prestación consagrada en el artículo 1324 del Código de Comercio, entendimiento que, de antemano, en rigor, la Corte no estima acertado. Reza así la mencionada estipulación:

“QUINTA. Dentro del porcentaje estipulado en la cláusula anterior, como comisión, los suscritos han incluido la doceava parte que como promedio de la comisión le pueda corresponder a EL REPRESENTANTE, al tenor del artículo 1324 del Código de Comercio. En consecuencia, a

la terminación de este contrato EL REPRESENTANTE no tendrá derecho a percibir la doceava parte del promedio de la comisión antes mencionada, por estarla devengando a medida que este contrato se vaya ejecutando y, por lo tanto, y además expresamente renuncia al citado derecho consagrado en el artículo 1324 del Código de Comercio”.

Con sólo hacer lectura de su texto, la Sala entiende que, ciertamente, el Tribunal incurrió en el error de hecho manifiesto y trascendente que denuncia el casacionista, pues la interpretación prohijada por aquel privó de toda eficacia a la estipulación contractual, en tanto hizo prevalecer la última parte de la misma, relativa a la renuncia a la prestación, por sobre la primera, tocante con el pago anticipado durante la ejecución del contrato, el que, por regla, se considera lícito.

Efectivamente, la cláusula en cuestión alude a dos circunstancias aparentemente disímiles, pero que en realidad son complementarias dentro del contexto de la estipulación: la primera, que atañe al pago de la obligación a que se refiere el artículo 1324 del C. de Co., mediante la entrega mensual al agente de la doceava parte del promedio de la comisión devengada; y la segunda, que guarda relación con la renuncia del derecho, entendido –es cierto- como la “dimisión o dejación voluntaria de algo que se posee, o del derecho a ello”, según la definición dada por el diccionario de la Real Academia Española, pero que no podía desligarse de aquella otra previsión liminar, en la que el agente reconocía el cumplimiento anticipado de ese deber de prestación por parte del agenciado, menos aún si, en forma expresa, la renuncia se circunscribió a la posibilidad de reclamar el pago aludido “a la terminación de este contrato..., por estarla devengando –la prestación- a medida que este contrato se vaya ejecutando”.

Con otras palabras, el agente, en estrictez, no renunció al derecho que le reconoce el artículo 1324 del Código de Comercio, pues si así fuera, no se explicaría que en la misma cláusula se hubiere reconocido y, además, previsto la forma de hacerlo efectivo. Esa renuncia es necesario entenderla dentro del marco de la propia estipulación, la cual, a no dudarlo, explica las razones de la misma: “...a la terminación del contrato el representante no tendrá derecho a percibir la doceava parte del promedio de la comisión antes mencionada, **por estarla devengando a medida que este contrato se vaya ejecutando**” (se resalta). Por eso, entonces, se habló de renuncia, no porque se quisiera inexorablemente burlar el derecho del agente, sino porque éste no podía, al finalizar el negocio jurídico, reclamar el pago de una obligación ya solucionada.

Obsérvese que el Tribunal asumió –a ultranza- la defensa de la irrenunciabilidad de la prestación en comento, al punto que consideró que la renuncia había sido vestida con el ropaje del pago anticipado acordado por los contratantes. Y aunque no se discute en el *sub lite* –ni siquiera por el recurrente- la solidez de la piedra de toque de su razonamiento, pues esta Corporación, de antaño, ha predicado el carácter imperativo de la regla contenida en el artículo 1324 del estatuto mercantil (CLVI, 269 y CCXXXVII, Vol. II, 1288) –aspecto éste que no hace parte de este pronunciamiento-, es incontestable que no fue acertada la conclusión a la que arribó el sentenciador en la interpretación de la cláusula,

habida cuenta que el pago anticipado de la prestación no es –no puede ser- sinónimo de renuncia, sino, por el contrario, de cumplimiento de la prestación debida, hipótesis en extremo diversa.

Y tampoco puede afirmarse –como se hizo- que la intención de las partes al insertar en el entramado contractual la estipulación que es objeto de análisis, de plano, fue la de soslayar el cumplimiento de lo previsto en el artículo 1324 de la codificación mercantil, pues ello significa presumir, delantadamente, la mala fe de los contratantes, cuando por voluntad del legislador patrio, la que se presume –y debe presumirse- es la buena fe, “aún la exenta de culpa”, según lo establece el artículo 835 del C. de Co., debiéndose por tanto probar aquella otra, desde luego que los jueces, al escrutar una específica disposición contractual, deben apoyarse en el principio de rectitud y corrección, y no suponer, *per se* y sin fórmula de juicio, la incorrección de uno de los contratantes, o de ambos.

Cumple señalar que, al margen de la discusión sobre la naturaleza de la prestación a que se refiere el inciso 1º del artículo 1324 del C. de Co. –tópico que ha sido abordado desde diversos ángulos como el de la seguridad social; los bienes mercantiles y, específicamente, la clientela; el derecho societario; los contratos de colaboración, entre otros-, parece claro que, en línea de principio, ella debe ser satisfecha luego de terminado el contrato de agencia mercantil, como suele acontecer de ordinario, pues, al fin y al cabo, es en ese momento en que puede cuantificarse, a ciencia cierta, el valor de “la doceava parte del promedio de la comisión, regalía o utilidad recibida en los últimos tres años”, que le corresponde al agente por cada año de vigencia de aquel.

Empero, a ello no se opone que las partes, en tanto obren de buena fe y en ejercicio de su libertad de configuración negocial, puedan acordar los términos en que dicha obligación debe ser atendida por parte del deudor (empresario agenciado), sin que norma alguna establezca que la referida compensación o remuneración únicamente puede cancelarse con posterioridad a la terminación del contrato. Con otras palabras, aunque el cálculo de la prestación en comento se encuentra determinado por variables que se presentan una vez terminado el contrato de agencia –lo que justifica que, por regla y a tono con la norma, sea en ese momento en que el comerciante satisfaga su obligación-, esa sola circunstancia no excluye la posibilidad de pagos anticipados, previa y legítimamente acordados por las partes.

Si se considera que el derecho a esa prestación de tipo económico se encuentra estrechamente ligado a la clientela que preserva el agenciado, aún después de terminar el contrato de agencia, no se ve la razón para no autorizar una cláusula que, a partir del reconocimiento de aquel, permita que el agente, *ex ante*, vea retribuido –o, si se quiere- compensado su esfuerzo por la formación de una clientela que, en principio, no se desdibuja por la terminación del negocio jurídico, desde luego que ese pago anticipado tendrá un efecto extintivo total o parcial, según que, al finalizar el contrato, el monto de la obligación,

cuantificado en los términos previstos en el artículo 1324 del C. de Co., resulte ser igual o mayor a la sumatoria de los avances pactados. Las mayores o menores dificultades que puedan presentarse en la cuantificación de la prestación, no pueden erigirse como insuperable valladar para arribar a conclusión distinta, pues lo medular es que ella sea determinable, como efectivamente lo es en casos como el que motiva estas reflexiones, si se considera que el propio legislador estableció un referente de obligatoria observancia: la doceava parte del promedio de la comisión, regalía o utilidad recibida en los últimos tres años, por cada uno de vigencia del contrato.

Por supuesto que esta regla general no se opone a que, en casos particulares, puede restarse eficacia a una cláusula así diseñada, si se demuestra, por vía de ejemplo, que ella vulnera el principio de autonomía de la voluntad; que es abusiva o leonina (cfme: cas. civ. de 2 de febrero de 2001; exp.: 5670), o que muy a pesar de lo pactado, claramente se burló –en la realidad- la eficacia del derecho reconocido en el inciso 1º del artículo 1324 del Código de Comercio, como sería el caso de no cancelarse la totalidad de la suma adeudada por el concepto a que dicha disposición se refiere. Pero es claro que la sola probabilidad de que sea distorsionada la voluntad contractual, no autoriza al intérprete, *ab initio*, para desconocer postulados que, como el de la autonomía, insuflan el derecho de los contratos.

2. Ahora bien, si, en gracia de discusión y desde una óptica meramente semántica o literal, se admitiese que la cláusula quinta viola el principio de identidad, pues al paso que se le reconoce al agente el pago de la prestación, allí mismo renuncia a ella, no puede pasarse por alto que el intérprete, a la hora de hacer imperar uno de los dos extremos, debe privilegiar aquella interpretación que permita hacerle producir a la estipulación los efectos legales que las partes quisieron o debieron querer, por sobre aquella otra postura hermenéutica que conduzca a cercenarlos. Y ello es así, no sólo porque el juez debe ser respetuoso de la voluntad contractual, libremente plasmada en las cláusulas diseñadas por los contratantes (art. 1602 C.C.), a menos, claro está, que sea robusta y elocuente la violación de una normas imperativa, sino también porque, en caso de duda, manda el artículo 1620 del Código Civil que “el sentido en que una cláusula puede producir algún efecto, deberá preferirse a aquél en que no sea capaz de producir efecto alguno”, regla que propende por la conservación del negocio (preservación de los efectos del acuerdo volitivo), pues las partes, cuando lo configuraron, quisieron de buena fe que generara una determinada consecuencia.

En otras palabras, cuando el artículo 1620 del Código Civil sienta la regla según la cual debe desecharse la interpretación que lleve a pregonar que la cláusula objeto de hermenéutica es ineficaz, o que no produce efectos, en beneficio de aquella otra que sí los reconoce, no hace otra cosa que reconocer el valor normativo que –*lato sensu*- tienen los contratos, en el entendido que ellos han sido ajustados de buena fe por las partes, para que rijan su comportamiento negocial, de suerte que los jueces, caprichosa o generalizadamente, no pueden cercenar esos efectos, so capa de interpretaciones aisladas que

conducen a predicar la invalidez de la estipulación, laborío que, de suyo, tiene carácter absolutamente restricto.

3. Vertidas las anteriores nociones al asunto sometido al examen de la Sala, es palmario, de cara al texto de la referida cláusula, que la real intención de los contratantes fue la de reconocer al agente durante la ejecución del contrato, la prestación prevista en el artículo 1324 del Código de Comercio. Ello se evidencia con la lectura de la estipulación en la que se expresa que “dentro del porcentaje estipulado en la cláusula anterior, como comisión, **los suscritos han incluido la doceava parte que como promedio de la comisión le pueda corresponder a EL REPRESENTANTE**” (se resalta), lo que explica que, a continuación, se consagre que aquel “no tendrá derecho a percibir la doceava parte del promedio de la comisión antes mencionada, por estarla devengando a medida que este contrato se vaya ejecutando”. Empero, la cláusula –con cierta impropiedad- concluyó expresando que el agente “renuncia expresamente” al derecho previsto en el art. 1324 del C. de Co., expresión que insertada –quizá *ex abundante cautela*- a manera de colofón, en lugar de dar claridad a la estipulación, la oscureció, más no por ello desdibujó la real voluntad de las partes, rectamente entendida, como se anotó (*utile per inutile non vitiatur*).

Así las cosas, como el Tribunal desconoció la regla prevista en el art. 1620 del Código Civil, privilegiando la última parte de la cláusula –relativa a la renuncia-, con desconocimiento de su parte inicial, amén de principal en la que se acordó el pago anticipado de la prestación consagrada en el pluricitado artículo 1324 del estatuto mercantil, cometió el yerro denunciado por el censor.

Por eso, entonces, el cargo debe prosperar.

PRUEBA DE OFICIO

Dada la prosperidad de las dos demandas de casación y, específicamente de la que fue planteada por la sociedad demandante, la Corte, antes de proferir sentencia sustitutiva y autorizada por el inciso 2º del artículo 375 del Código de Procedimiento Civil, ordenará oficiosamente la práctica de un dictamen pericial, con el fin de establecer la indemnización a que se refiere el inciso 2º del artículo 1324 del Código de Comercio.

DECISION

En mérito de las consideraciones que anteceden, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CASA** la sentencia proferida el 15 de octubre de 1998 por el Tribunal Superior de Pereira, Sala Civil, dentro del proceso ordinario promovido por la sociedad INDUSTRIAS JOMAR LTDA contra CURTIEMBRES BUFALO S.A.

Sin costas en el recurso de casación por su prosperidad.

Antes de proferir la sentencia sustitutiva se ordena la siguiente prueba de oficio:

-. Practíquese un dictamen pericial con el fin de establecer el valor de la “indemnización equitativa” a que se refiere el inciso 2º del artículo 1324 del C. de Co., para lo cual deberá tener en cuenta el perito, de una parte, “la extensión, importancia y el volumen de negocios” que Industrias Jomar Ltda. adelantó durante la ejecución del contrato de agencia comercial, y de la otra, el esfuerzo que hizo por acreditar la marca y línea de productos a que dicho negocio jurídico se refería.

Con ese propósito, el perito deberá precisar, **entre otros datos**, los siguientes:

1. Cuáles fueron las utilidades netas percibidas por la sociedad demandante entre el 10 de julio de 1973 y el 19 de mayo de 1992, vinculadas, específicamente, a la retribución que recibía de la sociedad demandada por razón del contrato de agencia mercantil a que se refiere este proceso.
2. Cuáles fueron las utilidades percibidas por la sociedad demandante entre el 19 de mayo de 1992 y el 10 de julio de 1994.
3. Cuáles fueron las utilidades netas recibidas por la sociedad demandada en los períodos a que se refieren los numerales anteriores, como consecuencia de las operaciones comerciales realizadas por ella, directamente o a través de terceros, en el área geográfica comprendida en el contrato de agencia comercial que tenía con la sociedad demandante.
4. Qué sumas de dinero habría recibido la sociedad demandante en el período comprendido entre el 19 de mayo de 1992 y el 10 de julio de 1994, como consecuencia de la comisión pactada en el contrato –incluidas las variaciones que, en casos específicos, hubiere podido tener-, así como la utilidad neta que habría obtenido Industrias Jomar Ltda. en ese lapso, como consecuencia de tales operaciones e ingresos, supuesta, claro está, la continuidad del negocio jurídico.

Para este propósito, se designa como perito a la señora Myriam Mendoza de Tovar. Comuníquesele y désele posesión. Término de diez (10) días para rendir su concepto.

El auxiliar deberá tener en cuenta las pruebas que obran en el proceso. Las partes, además, deberán facilitarle toda la información que requiera para el buen suceso de la prueba.

Notifíquese.

PEDRO OCTAVIO MUNAR CADENA

MANUEL ISIDRO ARDILA VELASQUEZ

JAIME ALBERTO ARRUBLA PAUCAR

CARLOS IGNACIO JARAMILLO JARAMILLO

SILVIO FERNANDO TREJOS BUENO

CESAR JULIO VALENCIA COPETE

EDGARDO VILLAMIL PORTILLA