

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 1 de 22

INDEPENDENCIA CONDICIONADA EN EL CONTRATO DE DISTRIBUCIÓN

Alejandra Ramírez Pabón
 Alejaramirez_21@hotmail.com

Xinia Milena Castañeda Tamayo
 Xinica19@hotmail.com
2014

Resumen: En el presente artículo se busca analizar la problemática que se deriva del contrato de distribución, explicado por las atribuciones que los productores como dueños primarios del producto imponen a los distribuciones, vulnerando la independencia de éstos a la hora de desenvolverse en el mercado.

Se busca hacer una crítica objetiva con el propósito de intentar persuadir a los lectores del inmenso problema que esta situación está generando para las partes intervinientes en este tipo de contrato.

Abstract: This research aims to analyse the problem in the Distribution Contract, wherein distributors' freedom within a market is being infringed. This is because producers, as primary owners, are taking part where it does not concern them. The goal in this project is to offer a factual answer to the problem, in order to bring this problem to readers knowledge.

Palabras claves: distribución, partes, independencia, comercio y consumidores

Key words: distribution, parties, freedom, trade, consumers.

INTRODUCCIÓN

En el transcurso de la historia, el comercio ha jugado un papel fundamental para el desarrollo de las diferentes ciudades y países en todo el mundo y es por esto, que han surgido un conjunto de contratos no regulados; pero que por costumbre y doctrina tienen gran influencia e importancia en el conglomerado social. Entre estos

contratos se encuentra el contrato de distribución, a través del cual los empresarios o comerciantes pactan entregar a entidades organizadas o comerciantes independientes sus productos, bienes o servicios para que estos los distribuyan, es decir, se encarguen de llevarlos al consumidor final de una forma más ágil y eficaz.

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 2 de 22

En el desenvolvimiento del contrato de distribución en los diferentes mercados ha sido evidente la importancia de este, al brindar un sin número de beneficios, no sólo a las partes sino también a los consumidores que son quienes realmente disfrutan de los beneficios de los productos, bienes o servicios; Sin embargo, este contrato por su naturaleza atípica también ha acarreado algunos inconvenientes entre las partes, que hacen complejo su normal desarrollo, convirtiéndose en una problemática internacional.

Es por lo antes expuesto, que en el presente artículo se procurara dar una breve explicación de lo que es el contrato de distribución, sus generalidades, características, ventajas, desventajas y posibles soluciones a dichas desventajas.

Esto con el único fin de que en los diferentes países se comprenda la importancia de este tipo de contrato y así se busque regularlo para mejorar su desarrollo en los mercados nacionales e internacionales.

GENERALIDADES DEL CONTRATO DE DISTRIBUCIÓN

Aspectos Relevantes:

A lo largo de la historia la regla general en el desarrollo del comercio era el contacto directo entre quien producía o prestaba el servicio y su usuario o cliente, más conocido actualmente como el consumidor final, por lo que, la participación de terceros como intermediarios se constituía como una excepción. Sin embargo, fenómenos como la contratación en masa, el capitalismo, la especialización de las actividades comerciales; el aumento de

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 3 de 22

los mercados, de la oferta y de la demanda, terminó por llevar a establecer mecanismos eficientes para la distribución de bienes y servicios, agilizando el tráfico comercial. Entre estos mecanismos, encontramos la figura de la intermediación que es la que básicamente caracteriza el contrato de distribución.

Esta intermediación a tenido como único fin que las relaciones comerciales sean mucho más ágiles y beneficiosas para las partes que intervienen en los diversos contratos mercantiles; finalidad que ha sido cumplido a cabalidad, ya que desde que esta figura fue implementada muchos negocios mercantiles que se tardaban largo tiempo en su celebración o ejecución por circunstancias de tiempo, modo o lugar pueden celebrarse más rápidamente beneficiando notoriamente

las partes y a los consumidores. Y es por esta razón, que el contrato de distribución es cada vez más usado por las diferentes empresas organizadas a nivel mundial.

CONCEPTO DEL CONTRATO DE DISTRIBUCIÓN

El contrato de distribución ha sido definido básicamente por H.J. Betancourth (2013, Diplomado):

Es el acuerdo en virtud del cual el distribuidor se obliga a adquirir del distribuidor, productor o fabricante, mercaderías de consumo masivo, para su posterior colocación en el mercado, por cuenta y riesgo propio, estipulándose como contraprestación de la intermediación un beneficio o margen de reventa. Según esta definición, las partes intervinientes en este contrato son distribuidor y distribuido o fabricante.

El distribuidor, es la persona organizada como empresa que adquiere bienes y productos para actuar en nombre e interés propio y es quien hace llegar los productos a los consumidores finales; Mientras que el distribuido, fabricante o

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 4 de 22

productor, es el importador o mayorista que provee los bienes o productos que se quieren distribuir en determinado mercado.

Este tipo de contrato como ya se dijo, cada vez adquiere más cancha en el mundo comercial puesto que resulta muy beneficioso para los contrayentes al igual que para los clientes del distribuidor.

Por costumbre el contrato de distribución implica:

De acuerdo con J.H. Betancuorth (2013, Diplomado), el contrato de distribución comprende:

- **Concesión de venta:** el fabricante o productor se obliga a permitir al distribuidor la reventa de sus productos a consumidores finales.
- **Acuerdo de compra:** el distribuidor se obliga a adquirir los productos especificados en el contrato durante el término de duración del mismo.
- **Acuerdo de suministro:** el fabricante o productor se obliga a suministrar los pedidos realizados durante la vigencia del contrato.

Entre los 3 elementos antes expuestos podemos ver que aunque se enuncian de forma distinta son un complemento los unos de los otros, es decir, cada uno de ellos se exige de forma independiente pero posee una estrecha relación entre si ya que si no existe un acuerdo de compra no puede darse el suministro de productos y si no se da el suministro es prácticamente imposible hablar del acuerdo de venta.

CARACTERÍSTICAS DEL CONTRATO DE DISTRIBUCIÓN

Entre las características indicadas por Betancuorth (2013, Diplomado) están:

- **Bilateral:** las partes se obligan recíprocamente.
- **Oneroso:** hay utilidad y gravamen para ambas partes.
- **Conmutativo:** desde el momento en que se suscribe el contrato se saben los beneficios y riesgos.
- **Consensual:** se perfecciona con el mero acuerdo de voluntades.
- **Atípico:** no está regulado por una ley. Su desenvolvimiento se rige por la costumbre, la doctrina y la jurisprudencia.

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 5 de 22

- De colaboración: su fin es que las partes se colaboren entre sí para lograr sus objetivos comerciales.
- Intuito persone: el productor o fabricante toma en cuenta la organización del distribuidor y su capacidad de penetración en el mercado, que le asegure una operación exitosa que se refleja en la permanencia y rentabilidad.
- De tracto sucesivo: las obligaciones y derechos de las partes se prolongan en el tiempo.
- De Intermediación: el distribuidor que actúa en nombre y riesgo propio, compra el producto y vende a terceros esas mercaderías.

Estas características enunciadas son fundamentales en todo tipo de contrato sea de naturaleza típico o atípico, puesto que son la guía base para saber cómo debe celebrarse y ejecutarse el mismo y así evitar posteriores pleitos legales.

Elementos básicos del contrato de distribución:

Como se sabe el contrato de distribución a pesar de ser atípico tiene una estructura base dada por los mismos comerciantes con el paso de los años y por tanto esta caracterizado por ciertos

elementos fundamentales. Así las cosas, J.H. Betancourth (2013, Diplomado), indicó que los elementos básicos del contrato de distribución son:

La ejecución: Tiene un inmenso contenido económico por que incide en el destino y en el aprovechamiento de la inversión, acá van incluidas las diferentes contraprestaciones.

Este aspecto condiciona la forma de concluir la relación contractual y determina las indemnizaciones que se deban reconocer entre las partes en caso de interrupción intempestiva.

Delimitación de la zona de distribución: Tiene que ver con la conveniencia del mercado en el que se va a trabajar ya que todos los productos o servicios no son para cualquier tipo de mercado.

Es fundamental establecer la zona de distribución para evitar inconvenientes cuando se esté ejecutando el contrato, es decir, desde el comienzo se deben establecer las condiciones a cumplir en la ejecución contractual ya que ambas partes

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 6 de 22

ven el contrato desde perspectivas muy diferentes.

La exclusividad: Se considera un elemento natural del contrato de distribución a favor del distribuidor, ya que si no se da dicha exclusividad la rentabilidad sería menor.

La exclusividad es un criterio fundamental en este tipo de contratos ya que si no se pactara el fabricante o productor estaría en un desequilibrio constante y sus ingresos fuesen muy aleatorios. Siempre que un distribuidor no esté de acuerdo con manejar la exclusividad por un motivo argumentado claramente, el fabricante puede hacer uso de la autonomía de la voluntad y decidir si firma o no el contrato bajo dicha condición que puede resultar muy riesgosa.

Actuación a nombre y riesgo propio del distribuidor: No es un representante del distribuido. Este elemento lo diferencia del contrato de agencia.

La intermediación del distribuidor, desvincula a quien vende los bienes de aquellos que los adquieren, salvo los derechos del consumidor, ya que en dicho caso responden ambas partes solidariamente.

DEBERES Y DERECHOS DE LAS PARTES

Así las cosas, las partes en un contrato de distribución, Productor o fabricante y distribuidor tienen derechos y obligaciones. Entre los cuales encontramos:

Deberes del productor o fabricante:

Estos han sido establecidos con el paso de los años por los comerciantes para hacer más eficaz este tipo de contrato.

J.H. Betancuorth (2013, Diplomado) indica que son:

- Entregar los bienes que el productor va a revender en la cantidad, tiempo,

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 7 de 22

lugar y forma establecida en el contrato.

Acá es donde surge la necesidad de un contrato de suministro, definido como un contrato típico a raíz del cual una parte se obliga a cumplir a favor de otra, en forma independiente, prestaciones periódicas o continuadas de bienes o servicios a cambio de una contraprestación económica, es decir, ese contrato de suministro consiste básicamente en entregar unos productos de forma continua a determinada persona.

- No realizar operaciones en la zona asignada al distribuidor y evitar que terceros las hagan.

Esto se exige para garantizarle al distribuidor la explotación exclusiva del mercado de determinado territorio, se podría inferir de esto que la exclusividad exigida en este tipo de contrato es reciproca y no solo para el fabricante como lo indican algunos doctrinantes.

- Informar al distribuidor el valor de las ventas o de los servicios.

- Responder por la idoneidad del producto. Ésta es una responsabilidad solidaria entre las dos partes.

Se habla de una responsabilidad solidaria frente a los clientes, es decir, ambas partes deben responder por los perjuicios causados o por la deficiencia de los productos.

- Cumplir las obligaciones de publicidad a su cargo.

Estas obligaciones de publicidad son pactadas por las partes en el contrato y no son de carácter obligatorios, son cláusulas opcionales.

Derechos del productor o fabricante:

Estos han sido establecidos con el paso de los años por los comerciantes para hacer más eficaz este tipo de contrato. J.H. Betancuorth (2013, Diplomado) señala los siguientes:

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 8 de 22

- Fijar los precios de venta de los bienes o servicios.

Este derecho lo posee el productor en razón a que es quien sabe el costo de los implementos utilizados para la elaboración de los productos o para organizar la estructura para la prestación de servicios; Ya es el distribuidor quien acepta o no comprar en el valor fijado por el productor, puesto que antes de cerrar cualquier negocio se deben verificar el presupuesto y el mercado al cual se le va a ofrecer el producto ya que no todos los mercados acceden a los mismos productos o servicios ya sea por cultura o por status socioeconómico.

- Percibir el precio de las mercancías remitidas al distribuidor, es decir, están facultados para verificar en que costo se venden los bienes o servicios.

Así como el fabricante puede fijar el precio de los bienes o servicios que ofrece, también se le ha otorgado la facultad de indagar, analizar y objetar los

precios en que vende el distribuidor a los consumidores finales y esto a causa de que si el distribuidor ofrece los bienes o servicios en costos muy elevados muchas personas van a dejar de acceder a ellos y esto a corto o largo plazo generara problemas económicos no solo para el productor sino también para el mismo fabricante.

- Estudiar, verificar e informarse sobre la organización y capacidad del distribuidor.

El fabricante para sentirse mas respaldado en sus negocios podrá indagar sobre la organización de la empresa del distribuidor y de su impacto en el mercado, es natural, que no le entregue sus productos a cualquier persona ya que el comercio es un mundo de riesgos muy elevados y el productor debe evitarlos al máximo.

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 9 de 22

Deberes del distribuidor:

Estos han sido establecidos con el paso de los años por los comerciantes para hacer más eficaz este tipo de contrato. J.H. Betancuorth (2013, Diplomado) señala los siguientes:

- Realizar sus ventas con exclusividad en la zona que le fue específicamente asignada en el contrato.

El distribuidor desde el momento que celebra el contrato debe tener completamente claro que no puede vender los bienes o servicios en cualquier lugar sino que debe respetar la zona escogida por él y por el productor para la venta, además no puede comprarle a otros productores bajo ninguna circunstancia ya que esto sería actuar en contra del productor inicial ya que afecta su patrimonio.

- Pagar las facturas al fabricante o productor de los productos obtenidos.
- Promover ventas y brindar a la clientela los servicios de una forma eficaz.

- Responder por la idoneidad del producto, como una responsabilidad solidaria entre las dos partes.
- Mantener un stock de mercaderías.
- Permitir la fiscalización y control de su estructura por parte del distribuido.

El productor podrá hacer fiscalización al distribuidor pero esto no será una facultad absoluta sino relativa puesto que de ninguna forma podrá interferir con la independencia del distribuidor, se podría decir que existe una línea invisible muy delgada que si se cruza generaría problemas muy graves entre las partes contrayentes.

- Poner a disposición del logro de la finalidad contractual su estructura empresarial, adecuando la organización de ésta, es decir, la infraestructura, planificación de ventas, contratación de personal idóneo, etc.; para lograr la colocación de los bienes en el mercado. Esta obligación se relaciona con la eventual estipulación en el contrato de una venta mínima obligatoria. Bajo este supuesto, en caso de no llegar al límite fijado, el productor o fabricante tiene la facultad de rescindir el contrato.
- Realizar un estudio de mercado.

El estudio deberá realizarse antes de celebrarse el contrato para verificar que

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 10 de 22

abran buenos ingresos económicos, es decir, será básicamente para cerciorarse de que abran más ganancias que pérdidas.

Derechos del distribuidor:

Estos han sido establecidos con el paso de los años por los comerciantes para hacer más eficaz este tipo de contrato.

J.H. Betancuorth (2013, Diplomado) señala los siguientes:

- Percibir el margen de reventas correspondientes a los productos distribuidos.
- Exigir el envío de los productos según lo pactado en el contrato.

Estos derechos y obligaciones de las partes en el contrato de distribución como ya se dijo, han sido establecidas por costumbre y doctrina, por lo tanto, son unos derechos y obligaciones que se cumplen para no salir de lo estipulado por los comerciantes a través de la historia para este tipo de contrato, pero no implica que sean obligaciones absolutas, es decir,

por tratarse de un contrato atípico pueden variar según las partes contrayentes.

AUTONOMÍA PRIVADA DE LA VOLUNTAD

Es por la atipicidad de este tipo de contratos que entra a jugar un papel fundamental la figura de la autonomía de la voluntad que se deriva en el Derecho Mercantil colombiano del artículo 4 del Código de Comercio, el cual establece que:

“Las estipulaciones de los contratos válidamente celebrados preferirán a las normas legales supletivas y a las costumbres mercantiles” (Decreto 419, 1971, p.1).

Es entonces esa autonomía de la voluntad lo que permite definir el contenido del contrato, las reglas para su ejecución y terminación respetando en todo caso el orden público. De manera, que la autonomía de la voluntad no es

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 11 de 22

absoluta y tiene como límite las normas imperativas.

Es importante siempre recordar que se puede actuar libremente siempre y cuando no se vulneren los derechos de los demás, existe una pequeña línea invisible entre los derechos que no pueden cruzarse, en caso de inconvenientes o disputa de opiniones se hablaría de la teoría de la ponderación. .

La razón por la cual, la autonomía privada de la voluntad le da vida a la figura de los contratos atípicos, está en los elementos que la componen. Éstos son, la soberanía de la voluntad y la fuerza obligatoria de la voluntad. Mientras el primero le permite a las personas crear nuevas figuras contractuales, cuando las existentes no logran alcanzar los intereses que se han propuesto; el segundo, le otorga fuerza a

dicha disposición de intereses, evitando que los individuos se sustraigan a su cumplimiento, es decir, el hecho de que no exista una regulación expresa no exime a las partes de cumplir con las obligaciones plasmadas en los diferentes contratos atípicos.

TIPOS DE DISTRIBUCIÓN

Actualmente son dos los tipos de contratos de distribución más utilizados en la práctica, J.H. Betancuorth (2013, Diplomado) indicó que son:

Contratos de distribución exclusiva: estos son los más comunes. En este tipo de contratos el productor o fabricante nombra un único distribuidor para una zona geográfica en concreto-región, pueblo, país, etc.-, impidiéndole al fabricante canalizar ventas en el territorio objeto de exclusiva a través de otro distribuidor o agente independiente.

En este tipo de distribución el fabricante o productor puede comprometerse a no realizar ventas directas en el territorio

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 12 de 22

asignado, impedir que otros distribuidores promuevan ventas en el territorio objeto de exclusiva, o impedir absolutamente a otros distribuidores la realización de ventas en el territorio, aunque sea de forma indirecta.

Contrato de distribución selectiva: en la actualidad la distribución selectiva tiene su razón de ser en las necesidades existentes en la comercialización y distribución de ciertos productos de marca. Los fabricantes o productores optan por este sistema de distribución para proyectar cierta imagen o para asegurarse de que las ventas van acompañadas de la prestación de determinados servicios.

En este tipo de distribución, el fabricante o productor limita la venta de sus productos a un número limitado de distribuidores, configurando un sistema de distribución homogéneo frente a los consumidores, realizando para ello una cuidada selección cualitativa o cuantitativa de los distribuidores autorizados. Esta selección tiene como

objetivo la mejora de la calidad del servicio ofrecido al cliente final. La restricción del número de distribuidores tiene dos efectos inmediatos, el encarecimiento del precio final y la restricción del acceso al mercado. Un caso típico de distribución selectiva se da en el sector automotriz en donde la empresa fabricante o productor de los vehículos establece una red de distribuidores que adquieren la exclusividad para venderlos, prestando así mismo servicios de reparación posterior.

Así las cosas, este tipo de distribución no piensa tan solo en la venta de los productos sino en un acompañamiento posterior a los clientes, que es una estrategia de mercado que busca atraer más personas y que realmente ha funcionado muy bien.

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENIGADO Ciencia, educación y desarrollo</p>	<p>ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO</p>	<p>Código: F-PI-028</p>
		<p>Versión: 01</p>
		<p>Página 13 de 22</p>

DESVENTAJAS DEL CONTRATO DE DISTRIBUCIÓN

Como se ha dicho en el presente artículo, el distribuidor es un empresario independiente que pone su empresa al servicio del fabricante o productor, es decir, el distribuidor no es un representante, sino que actúa por cuenta propia; compra los bienes y los distribuye asumiendo todos los riesgos que ello acarrea, quedando el fabricante o proveedor desvinculado de las sucesivas reventas que el intermediario realice. Sin embargo, lo que parece ser una ventaja resulta ser una desventaja, dado que el fabricante no mantiene un contacto directo con los potenciales clientes que comercializan su producto, como si sucede en el contrato de agencia mercantil que normalmente suele confundirse con el de distribución (Tema que trabajaremos posteriormente).

Otra problemática se presenta con la cláusula de exclusividad pactada en este tipo de contratos, pues ésta como ya se ha comentado, impone en la mayoría de los casos la obligación al fabricante o productor de no proveer de los productos objetos de exclusiva a otros distribuidores en el territorio asignado, prohibiendo así mismo la venta directa por parte de la propia empresa. Encuadrado dentro de esta obligación está el deber por parte del fabricante de tomar las medidas oportunas contra aquellos distribuidores que estén vulnerando el derecho de exclusividad otorgado. No obstante, son innumerables los litigios producidos por el no cumplimiento de dicha obligación por parte del fabricante, lo cual suele entrañar o generar un derecho indemnizatorio a favor del distribuidor.

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 14 de 22

Así mismo, existen también casos en donde la vulneración se produce por parte del distribuidor, cuando a pesar de obligarse contractualmente a comprar determinados productos únicamente al fabricante-suministrador, recurre a otros suministradores de los mismos productos ya sea por economía, cercanía o cualquier otro factor que lo beneficie.

Por último, otro gran inconveniente existente en el contrato de distribución y tal vez el más relevante, es la vulneración a la libertad comercial del distribuidor. Para referir este tema, se presentará el contrato de distribución pero no de forma general como hasta ahora, sino de forma específica; al centrarse en la relación existente entre el fabricante o productor y el distribuidor luego de realizada la venta de los productos o servicios, es decir, en

la etapa de reventa por parte del distribuidor.

Primeramente, debemos entender que en el contrato de distribución existen dos empresas independientes unidas por un vínculo de cooperación que implica el acercamiento y difusión de productos en un mercado claramente determinado. Empresas que se unen para satisfacer cada una de ellas sus propios intereses mercantiles.

Las partes pueden ser personas naturales o jurídicas, con el único requisito de que el intermediario, es decir, el distribuidor debe ser independiente del empresario, ya que como lo indica la jurisprudencia arbitral:

Los intermediarios son personas físicas o jurídicas titulares de una organización empresarial propia que, a cambio de recibir una compensación económica que no siempre tiene carácter remuneratorio, realizan funciones de comercialización con

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 15 de 22

independencia del empresario principal al servicio de cuyo interés actúan y con quien, por lo tanto, mantienen una relación estable y duradera en el tiempo. (Tribunal de Arbitramento, 2006, p. 73).

De lo anterior, se puede inferir que no puede existir una relación de subordinación entre el empresario y el intermediario, creándose un vínculo laboral, pues se estaría atentando contra la esencia de esta figura que le permite al distribuidor a cuenta y riesgo propio realizar sus actividades. Además, se destaca que la mayor parte de distribuidores son empresas y no personas naturales.

El distribuidor actúa en nombre y riesgo propio, por lo que no es un representante del distribuido, dado que la intermediación del distribuidor, desvincula a quien vende los bienes de aquellos que los adquieren, salvo los derechos del consumidor que como ya se

dijo, es un asunto en el que quedan vinculadas ambas partes ya que deben responder solidariamente.

Realizando un análisis de todo lo antes dicho, es que surge el interrogante de: ¿por qué el productor ejerce control sobre el desenvolvimiento del distribuidor en el mercado, pues si el distribuidor ya es dueño de los productos es libre de venderlos como y donde desee hacerlo para su mayor beneficio?, no tiene razón de ser que el productor pueda inmiscuirse en la organización del distribuidor ni en su forma de trabajo.

Desde un punto de vista lógico solo sería viable una investigación por parte del productor antes de la celebración del contrato para verificar que con quien va a contratar es una persona legalmente constituida, reconocida en el mercado y le

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 16 de 22

va a dar buen uso a sus productos. Pero después de celebrado el contrato y entregados los productos, se debe respetar la independencia que debe existir entre las dos partes contratantes, es decir, sólo se deben considerar las estipulaciones allí plasmadas, pero no debe existir ningún tipo de subordinación entre las partes.

Por otro lado, para ejercer control a los distribuidores existe la cláusula de exclusividad, esto con el único fin de que el productor se cerciore de que el distribuidor tan sólo distribuya sus productos, puesto que si el distribuidor comprara los productos de varios productores o fabricantes las rentas de los productos no serían iguales; es decir, disminuirían las ventas por parte de los productores. Por tanto, esta cláusula actúa como un tipo de control ejercido sobre el distribuidor: obligando en caso de

incumplimiento a indemnizar el productor o fabricante y se termine el contrato.

Como conclusión a lo expuesto en los párrafos anteriores, se puede decir que los productores o fabricantes en el diario vivir atentan contra la independencia de los distribuidores, al comportarse como una especie de jefes indirectos cuando empiezan a inmiscuirse en la forma como se encuentra organizado el distribuidor y cómo revende los productos adquiridos. Según un análisis realizado, se descubre que muchas veces los productores pasan a ser la parte fuerte en este tipo de contrato y sus funciones se extralimitan; porque comienzan a tomar decisiones que son competencia exclusiva del distribuidor.

Este es un problema al que debe dársele gran importancia porque se está convirtiendo en un arma de doble filo y

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 17 de 22

con el paso del tiempo será mucho más complejo. Pues la independencia entre las partes es un factor determinante para el efectivo desenvolvimiento contractual.

Es comprensible que no sea fácil cambiar las cosas de un día para otro, al ser muchos años de tradición en que productores y consumidores han celebrado diversos contratos, pero no es imposible y mucho menos si no existe una norma expresa que regule el tema, es decir, por ser un contrato desarrollado en su totalidad por la autonomía privada de la voluntad y de naturaleza atípico, es mucho más sencillo cambiar su procedimiento o forma de ejecución en los mercados, la solución estaría en que cada país lo regule de forma que beneficie a los comerciantes nacionales como a los extranjeros.

CAUSALES DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE DISTRIBUCIÓN:

Los motivos de terminación del contrato de distribución, señalados por

J.H. Betancuorth (2013, Diplomado) son:

- Vencimiento del plazo: este vencimiento da lugar a la terminación del contrato; sin embargo, las partes pueden pactar una prórroga para que así el contrato siga vigente por más tiempo.
- Terminación unilateral: esta se presenta en el caso de que no se establezca un plazo o condición de duración del contrato, en esta causal de terminación se exige una notificación preaviso.
- Insolvencia de una de las partes: es el debido temor de que una de las partes no podrá continuar atendiendo la distribución.

Estas tres causales de terminación deben estar debidamente estipuladas en el contrato de distribución, ya que por ser de naturaleza atípico, pueden generarse inconvenientes jurídicos en el transcurso de la ejecución.

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 18 de 22

DIFERENCIAS ENTRE EL CONTRATO DE DISTRIBUCIÓN Y EL CONTRATO DE AGENCIA MERCANTIL

Para terminar es importante resaltar las diferencias entre estos dos contratos puesto que en el mundo jurídico es muy común que sean confundidos ya que poseen un gran número de similitudes.

De acuerdo con Plana (2013), es importante resaltar que el contrato de agencia es un tipo contractual que surge a mediados del siglo XIX, en gran parte para dar respuesta al aumento progresivo de las relaciones comerciales internacionales. Este contrato tiene cierta relación con el contrato de distribución; no obstante, es un contrato mercantil de mera gestión comercial.

Las principales diferencias mencionadas por Plana (2013) son:

- Lo primero a tener en cuenta a la hora de comparar el contrato de agencia y el de distribución es que el primero tiene una regulación específica y el segundo no.

Lo antes dicho quiere decir que el contrato de agencia es típico ya que se encuentra regulado en la ley; para Colombia, está contenido en la Ley 12 de 1992; Mientras que el contrato de distribución es atípico, pues no tiene una regulación concreta que nos defina esta figura, todo lo que se sabe y se aplica sobre este es por costumbre.

- En el contrato de agencia, el agente actúa por cuenta del principal; mientras que en el contrato de distribución el distribuidor actúa por cuenta propia.

Esto conlleva a que el agente promueva actos u operaciones para el principal, cobrando una comisión de cada venta realizada en beneficio del principal. En cambio, cuando estamos ante un distribuidor éste compra para revender, por lo que sus ganancias no provienen de

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 19 de 22

una comisión sino de un margen de reventa. Así las cosas, podemos decir que el agente intermedia mientras que el distribuidor revende.

- El agente no incorpora los activos en su patrimonio, cosa que sí hace el distribuidor.
- El agente no asume el riesgo y el distribuidor sí.

Las dos diferencias antes enunciadas tienen una estrecha relación ya que van dirigidas a que el agente no tiene riesgos porque sin importar lo que pase en el negocio él tiene unos honorarios establecidos lo único que puede mermar es la comisión, mientras que el distribuidor actúa por cuenta propia así que si el fabricante pierde el también y seguramente en una mayor proporción.

- La jurisprudencia, tras varias providencias actualmente viene aplicando en la mayoría de contratos de distribución la normativa de los contratos de agencia en materia de indemnizaciones, pero debemos entender que cabe pacto en contrario,

pues es un contrato atípico y no hay norma expresa que diga lo contrario.

- Otra diferencia que vale la pena tener en cuenta es el tiempo de duración máxima de los pactos de no competencia post-contractual. En los contratos de agencia la duración máxima de estos pactos es de 2 años, mientras que en los de distribución se reduce a sólo 1 año.

Así las cosas, es claro que estos dos tipos de contrato a pesar de tener ciertas similitudes son completamente diferentes en el mundo mercantil y son utilizados según las necesidades de las partes contrayentes.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

- Lo primero que podemos concluir es que es evidente la necesidad a nivel internacional de que se regule el contrato de distribución, aunque algunos doctrinantes manifiesten que es típico, claramente no lo es y sin dicha regulación se seguirán presentando inconvenientes

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 20 de 22

entre los comerciantes que acudan a éste con el fin de satisfacer sus intereses.

- Es importante comprender que por el hecho de que existan unas generalidades del contrato de distribución, esto no quiere decir que se encuentre tipificado pues estas generalidades tan solo son pautas establecidas a través de la historia por los mismos comerciantes para hacer más fácil la celebración de dicho contrato de colaboración mercantil, pues sin estas pautas sería prácticamente imposible llegar a un acuerdo. Sin embargo, estas generalidades no son absolutas, al haberse establecidas por costumbre, claramente pueden variar según las partes contrayentes.

- El fin básico del contrato de distribución es que dos empresas organizadas se colaboren para satisfacer

de forma independiente sus necesidades mercantiles, beneficiando siempre con sus actuaciones a los consumidores finales.

- En el contrato de distribución y en los demás contratos atípicos la figura de la autonomía privada de la voluntad juega un papel fundamental, así que no puede desconocerse dicha figura a la hora de la celebración y ejecución de este tipo de contratos.

- El contrato de distribución es completamente independiente al contrato de agencia a pesar de que tienen grandes similitudes: son tan diferentes que el contrato de agencia es típico y el de distribución atípico.

REFERENCIAS

Arrubla, J. (2004). Contratos Mercantiles: Contratos Atípicos, Biblioteca Jurídica Dike, Ed. 5. Colombia: Bogotá D.C., p. 377.

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia , educación y desarrollo</p>	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 21 de 22

Betancourth J.H. (2013, Noviembre-Diciembre). Contrato Atípico de distribución. En: *Diplomado de Contratos Atípicos*. Envigado, Colombia: Institución Universitaria de Envigado.

Centro de Arbitraje y Conciliación Tribunal de Arbitramento de la Cámara de Comercio de Bogotá (2006). *Laudo Arbitral de Concelular S.A. – en liquidación, contra comunicación celular COMCEL S.A.* Anotado por: Arango, G. J, Cárdenas, J.P, Jaramillo, C. E., & Sanabria. H. (2006).

Plana. A. (3 de Mayo de 2013). De: Diferencias entre el contrato de distribución y el contrato de agencia (Mensaje en un blog). Disponible n:<http://aplanapaluzie.blogspot.com/2013/05/diferencias-entre-el-contrato-de.html>.

República de Colombia. *Decreto 419 de 1971[con fuerza de ley]. Código de Comercio Colombiano*. Marzo 27 de 1971. D.O. N. 33.339.

Reino de España. *Ley 12 de 1992. Contrato de Agencia*.

CV:

Alejandra Ramírez Pabón: Abogada miembro del diplomado de contratos atípicos, Facultad de Derecho, Institución Universitaria de Envigado.

Xinia Milena Castañeda Tamayo: Abogada miembro del diplomado de contratos atípicos, Facultad de Derecho, Institución Universitaria de E

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 22 de 22