

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO



“Al servicio de la justicia y de la paz social”

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL

Medellín, catorce (14) de febrero de dos mil veintitrés (2023)
-Discutida y aprobada en sesión virtual de la fecha-

PROCESO	VERBAL.
DEMANDANTES	MAURICIO ARTURO MURILLO MONTOYA, PAR SEGUROS LTDA ASESORES DE SEGUROS “EN LIQUIDACIÓN”
DEMANDADOS	SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A., SERVICIOS GENERALES SURAMERICANA S.A.S
RADICADO	05001 31 03 020 2020 00178 01 INTERNO: 2022-193
PROCEDENCIA	JUZGADO VEINTE CIVIL CIRCUITO DE MEDELLÍN
TEMAS Y	R.C.C. – EXISTENCIA CONTRATO AGENCIA
SUBTEMAS	COMERCIAL – INCUMPLIMIENTO - INDEMNIZACIÓN
SENTENCIA	No 015
DECISIÓN	CONFIRMA
MAGISTRADA PONENTE	MARTHA CECILIA OSPINA PATIÑO

Cumplido el término de traslado para sustentar y presentar alegaciones, procede el Tribunal, en aplicación de la ley 2213 DE 2022 que acogió como legislación permanente el Dec 806 de 2020, a proferir sentencia por escrito, que resuelve la instancia, en atención al recurso presentado por la parte demandante en contra de la sentencia proferida en audiencia del 03 de agosto de 2022 por el JUZGADO VEINTE CIVIL DEL CIRCUTO DE MEDELLÍN dentro del proceso de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1. PRETENSIONES

La parte actora pretende que a través del presente proceso se hagan las siguientes declaraciones y condenas: (carpeta 01PrimeraInstancia/archivo 02DemandaAnexos y 05RespuestaInadmisión) 1. Se DECLARE que entre las

sociedades PAR SEGUROS LTDA ASESORES DE SEGUROS y SURAMERICANA DE SEGUROS S.A., SURAMERICANA DE SEGUROS DE VIDA S.A. existió un CONTRATO DE AGENCIA COMERCIAL desde el 11 de agosto de 1989 hasta el 25 de diciembre de 2016. (SERVICIOS GENERALES SURAMERICANA S.A.S fue integrada por pasiva con auto del 9 de marzo de 2021 por haber participado en el negocio jurídico supuestamente celebrado, archivo 24). 2. Que la terminación de dicho contrato fue injustificada, arbitraria y unilateral por parte de las demandadas, sin justa causa comprobada. 3. Se CONDENE a las demandadas a pagar a la firma PAR SEGUROS LTDA ASESORES DE SEGUROS representada por MAURICIO ARTURO MURILLO MONTOYA socio mayoritario la suma de \$107'939.477.00 como derecho a la cesantía comercial del art. 1324 C de Cio. 4. Sobre esta suma debe reconocer intereses desde el 25 de diciembre de 2016 hasta su cancelación. 5. Dicha suma debe ser indexada conforme el IPC. 6. ORDENAR el pago de la suma de \$1.375'903.116 que corresponde a la indemnización del inc. 2 art. 1324 C de Cio según peritaje de contador público que anexa. 6. CONDENAR a las demandadas a cancelar los perjuicios morales causados a MAURICIO ARTURO MURILLO MONTOYA. 7. CONDENAR al pago de costas y gastos del proceso.

2. FUNDAMENTOS FÁCTICOS DE LAS PRETENSIONES

Se narra en la demanda que el 11 de agosto de 1989 se inició un contrato de agencia comercial celebrado entre la sociedad PAR SEGUROS LTDA ASESORES DE SEGUROS y las sociedades SURAMERICANA DE SEGUROS S.A., SURAMERICANA DE SEGUROS DE VIDA S.A. y SERVICIOS GENERALES SURAMERICANA S.A.S, el cual tuvo una duración continua e ininterrumpida hasta el 25 de diciembre de 2016, para un total de 27 años, 4 meses y 14 días. En la cláusula primera se estableció que SURAMERICANA autoriza a la agencia para solicitar y vender pólizas de seguros y títulos de capitalización, teniendo funciones de intermediaria entre SURAMERICANA y el público, como contraprestación, las demandadas se obligaron a pagar a la demandante las comisiones conforme el ANEXO AL CONTRATO COMERCIAL PARA LAS AGENCIAS COLOCADORAS DE SEGUROS EN LOS RAMOS DE SEGUROS GENERALES, DE VIDA, DE SALUD Y TÍTULOS DE CAPITALIZACIÓN, pero de forma unilateral, injustificada y arbitraria las contratantes dieron por terminado el contrato comercial celebrado después de 27 años en que la agencia ayudó a acreditar la marca y productos, conformando la fuerza de ventas más

poderosa del país, que puso a SURAMERICANA en el primer puesto de ventas de seguros a nivel nacional, al punto que los clientes consideraban a PAR SEGUROS LTDA parte de SURAMERICANA, pues se presentaba como SURAMERICANA, convirtiéndose en el mandatario de la compañía en un todo, sin acuerdo de voluntades, pero como lo expresa el art. 2150 inc. 3 CC *“Aceptado el mandato no podrá disolverse en contrato sino por mutua voluntad de las partes”*.

Cuenta que, siguiendo las exigencias de las demandadas, de forma escrita o verbal, so pena de cancelación del contrato u otra sanción, asistía a todas las reuniones, eventos, seminarios, lanzamientos, previa verificación de asistencia. Que a pesar que en el contrato no se estipuló un monto o cuota mensual en las reuniones exigían metas para cada producto por el año que cursaba, como se observa en el *“acuerdo de desempeño comercial”*, y someter a las agencias a su poderosa voluntad, en clara muestra de sus prácticas abusivas y dominantes sobre el agenciado.

Expone que sin haber tenido ningún inconveniente durante el tiempo que prestó el servicio, terminan el contrato de manera unilateral con base en la cláusula DÉCIMA PRIMERA, literal C *“ La voluntad de cualquiera de las partes, mediante aviso dado con 10 días de anticipación”*, y como consecuencia se debe devolver el certificado público que es la licencia para vender seguros, ello implica que siendo socio mayoritario, a sus 56 años se quede sin trabajo, sin ingresos, para volver a empezar con otras compañías es casi imposible, pues tendría que compartir las comisiones con otra agencia en un 31%, disminuyendo de manera severa su economía, estabilidad monetaria, mental, física, además al no tener el respaldo de SURAMERICANA algunos clientes cancelaron las pólizas quedando casi con el 50% de lo que devengaba. Dice se vio en la necesidad de cambiar de sitio de vivienda, acudir a préstamos para el pago del colegio de su hija, incluso acudir a gota-gota, viéndose amenazado por haberse retrasado en el pago, recortar los gatos del hogar, adeudando todavía a familiares y amigos y al ICETEX, canceló todas las pólizas de seguros que tenía con la misma compañía, sufrió de insomnio, efectos en la salud, bajo rendimiento laboral y académico.

Señala que las demandadas a la fecha no han cancelado suma alguna a la sociedad PAR SEGUROS LTDA ASESORA DE SEGUROS por concepto de **cesantía comercial e indemnización** de acuerdo al **art. 1324 del C de**

Comercio. Que lo percibido durante los últimos tres años anteriores a la terminación del contrato ascendió a \$143'919.304, es decir un promedio anual de \$47'973.101.

3. POSICIÓN DE LA PARTE DEMANDADA

Admitida la demanda el 01 de diciembre de 2020, donde se le concede amparo de pobreza a la demandante (archivo 12), luego de notificado en debida forma, se pronunciaron las demandadas como se compendia a continuación:

SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A. y SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. (archivo 22) y **SERVICIOS GENERALES SURAMERICANA S.A.S** (archivo 41) responden advirtiendo que unos hechos no son ciertos otros si los son, explica que el 11 de agosto de 1989 se celebró un “*contrato comercial para agencias colocadoras de seguros*”, no se trató de un contrato de agencia comercial, sino de un contrato de agencia de seguros, regulado por las cláusulas pactadas y por la ley 65 de 1966 y el dec. 827 de 1967 según la cláusula décima cuarta del contrato, el cual estuvo vigente hasta el 25 de diciembre de 2016, que es cierto que una vez terminado el contrato, el certificado público entregado por SURAMERICANA y refrendado por la Superbancaria para el ejercicio de la intermediación se cancelaba automáticamente. No le consta los aspectos relacionados con que fuera socio mayoritario de la sociedad, que hubieren quedado sin ingresos, resaltando que terminado el contrato la sociedad PAR SEGUROS presentó solicitudes de cambio de intermediario y continuó gestionando a través de la sociedad PROA SEGUROS LTDA los contratos que intermediaba.

Se admite que se terminó el contrato comercial para agencias colocadoras de seguros de manera unilateral, pero no lo es que haya sido de manera injustificada y arbitraria, pues tiene fundamento en la cláusula decima primera, tampoco es cierto que la sociedad demandante fuera “*la fuerza de ventas más poderosa del país*”, por el contrario, desde el año 2012 comenzó a presentar descenso significativo en su productividad, y no le consta que los clientes la consideraran parte de SURAMERICANA. Dice que no es cierto que la demandante se haya convertido en mandataria de las compañías demandadas, como tampoco que la ausencia a los eventos tuviese como consecuencia la terminación del contrato, ni que los acuerdos respecto de las metas constituyan prácticas abusivas y dominantes.

Aclaran que el contrato se celebró con PAR SEGUROS LTDA y no con MAURICIO ARTURO MURILLO MONTOYA, sin que les conste las circunstancias familiares, económicas y laborales narradas, pues se trata de hechos propios de su esfera personal. Admiten que no han pagado a la sociedad demandante dinero alguno por cesantía comercial o indemnización, art.1324 C de comercio, pues ellos no se causan cuando se trata de agencia de seguros.

Se oponen a las pretensiones, planteando como razones: 1. Hay disimilitud entre el contrato de agencia comercial y el contrato de agencia de seguros, procede a explicar; 2. El contrato se terminó conforme las cláusulas pactadas; 3. Hay falta de legitimación por activa del señor MAURICIO ARTURO MURILLO MONTOYA; 4. No procede el reclamo de perjuicios morales. Se opone al juramento estimatorio con fundamento en el art. 206 CGP.

4. ACTUACIÓN PROCESAL

Integrada la litis, se corrió traslado de las excepciones, que fueron objeto de pronunciamiento por la parte actora (archivo 43 y 45), se convoca a audiencia con auto del 21 de enero de 2022, para el 09 de junio de 2022 y se decretaron pruebas, en esta sesión se agotaron las etapas correspondientes, se escucharon testimonios, y se practica la contradicción de la pericia, fijando fecha para alegatos y fallo para el 03 de agosto de 2022. En esta sesión se cumplió con lo señalado, resolviendo desestimar las pretensiones sin imposición de costas.

5. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Agotado el trámite procesal, el juez procede a decidir, en sesión de audiencia del 03 de agosto de 2022 inicia estableciendo el cumplimiento de los presupuestos procesales y procede a señalar el problema jurídico a resolver, dilucidando la tipología del contrato y si se reúnen los requisitos para otorgar el reclamo indemnizatorio.

Se refiere a la prueba documental, iniciando por el contrato celebrado entre las partes, haciendo alusión a varias de sus cláusulas; sobre la discusión cita jurisprudencia para distinguir el contrato de agencia de seguros del contrato de agencia comercial; se refiere a la indemnización que fija el art. 1324 C de Cio. Continúa con la valoración de los testimonios de las señoras DORA SALAZAR que es concordante con la respuesta de PROA

SEGUROS LTDA llegada al proceso y el de JOHANA GARCIA que fue objetado por el demandante, pero no expresó las razones de la objeción sin encontrar probado algún hecho que afecte la imparcialidad del testigo. Pasa a examinar la prueba documental para concluir que el contrato celebrado entre las partes fue el de AGENCIA DE SEGUROS no de agencia comercial, pues no reúne los requisitos, como haber fijado un territorio donde se desarrollara, tampoco hay exclusividad, por tanto no procede el reconocimiento de la indemnización del art. 1324 C de Cio, y en gracia de discusión tampoco se probó que el contrato haya sido terminado en forma injustificada, pues se motivó por la insatisfacción en el desempeño del agenciado, conforme el contrato, pese a las medidas que se tomaron para su mejoramiento. Así desestima las pretensiones por no acreditar los presupuestos. Frente al reclamo de los perjuicios morales que realizara el señor MAURICIO por responsabilidad civil extracontractual, también los niega por no haberse probado la terminación injustificada del contrato, no hay nexo. No condena en costas por amparo de pobreza.

6. ARGUMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

La decisión tomada en primera instancia, fue objeto de recurso por la parte demandante, y plantea como reparos en audiencia y en escrito (archivo 60), que sustentó en esta instancia (archivo 05): 1. El contrato es de agencia comercial. El Código de Comercio en su art. 864 regula los contratos comerciales. En el contrato en la cláusula décima cuarta se acuerda que lo no regulado en el contrato, se interprete según lo dispuesto en la ley 65 de 1966 y el decreto 837 de 1967 que regulan la actividad aseguradora mas no el contenido del contrato comercial firmado, que es una especie de distribución, y las partes se obligan conforme el art. 871 C de Cio y 1602 y 1603 CC. Indica que la denominación del contrato no ata al juez, debiendo analizar el acervo probatorio para establecer los presupuestos del acuerdo. Señala que debe tenerse en cuenta el art. 12 y 20 del C de Cio 2. Considera que el contrato es de agencia comercial pues la actividad desarrollada es netamente mercantil, refiriéndose al art. 21 ib. Se refiere a los testimonios de DORA ESTELLA SALAZAR y JOHANA GARCIA ARENAS los cuales tachó y refuta, y a los documentos que se refieren a la relación como contrato comercial, permitiendo la aplicación de los arts. 1317 a 1331 y 1324 C de Cio

2. La terminación por el literal C debía hacerse con 10 días de anticipación. Esta manifestación la hizo así en forma escueta en la audiencia, sin más pronunciamiento, ni sustentación en esta instancia.

II. CONSIDERACIONES

1. PRESUPUESTOS PROCESALES

Conforme la ley procedimental, el trámite del proceso se adelantó con el cumplimiento de los presupuestos necesarios que permiten dar validez a lo actuado, y es este Tribunal Superior a través de la Sala Tercera de decisión civil, competente para desatar el recurso de alzada interpuesto por la parte demandante, a quien le fue desfavorable el fallo emitido por el iudex a quo dentro del proceso de la referencia.

2. PROBLEMA JURÍDICO

Debe la Sala determinar si se estableció la existencia del contrato de agencia comercial y su incumplimiento por parte de las demandadas como lo reclama la demandante, o si corresponde a un contrato de agencia de seguros como lo concluyó el a quo, y si la valoración probatoria fue adecuada para negar las pretensiones.

3. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

3.1. El Código Civil en su Libro Cuarto, Título I define el **contrato** en el art. 1495 al decir que *“Contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser de una o de muchas personas.”*

Celebrado en forma legal un contrato, este será ley para los contratantes, y no podrá ser invalidado sino por consentimiento mutuo o por causas legales, así lo establece el art. 1602 ibidem, Título XII que regula el efecto de las obligaciones.

Esta eficacia se edifica sobre varios principios como son: Autonomía de la voluntad, Relatividad del contrato, Obligatoriedad contractual, y Responsabilidad contractual. Autonomía privada que ha sido protegida por la Corte Constitucional en varias oportunidades, como quiera que se deduce de varios derechos, como el derecho a la personalidad jurídica, a la propiedad privada, libertad de asociación, etc, y como consecuencia de ella la libertad contractual que está sometida a condiciones y límites impuestos

por el Estado Social, el interés público y el respeto por los derechos de los demás asociados.

3.2. DEL CONTRATO DE AGENCIA COMERCIAL

De acuerdo con los artículos 1317 y siguientes del Código de Comercio, el contrato de agencia comercial es aquél en virtud del cual un empresario encarga a otro comerciante la tarea de promover o explotar sus negocios en determinado ramo y dentro de una zona prefijada en el territorio nacional y su tenor es *“Por medio del contrato de agencia, un comerciante asume en forma independiente y de manera estable el encargo de promover o explotar negocios en un determinado ramo y dentro de una zona prefijada en el territorio nacional, como representante o agente de un empresario nacional o extranjero o como fabricante o distribuidor de uno o varios productos del mismo.-- La persona que recibe dicho encargo se denomina genéricamente agente.”* A renglón seguido, los arts. 1318 y 1319 regulan la exclusividad el agente y del agenciado.

En relación con el contenido del contrato, el art. 1320. ib señala *“El contrato de agencia contendrá la especificación de los poderes o facultades del agente, el ramo sobre que versen sus actividades, el tiempo de duración de las mismas y el territorio en que se desarrollen, y será inscrito en el registro mercantil. No será oponible a terceros de buena fe exenta de culpa la falta de algunos de estos requisitos.”* Y el art. 1324 regula que la Terminación de este contrato en los siguientes términos *“El contrato de agencia termina por las mismas causas del mandato, y a su terminación el agente tendrá derecho a que el empresario le pague una suma equivalente a la doceava parte del promedio de la comisión, regalía o utilidad recibida en los tres últimos años, por cada uno de vigencia del contrato, o al promedio de todo lo recibido, si el tiempo del contrato fuere menor.*

Además de la prestación indicada en el inciso anterior, cuando el empresario revoque o dé por terminado unilateralmente el contrato, sin justa causa comprobada, deberá pagar al agente una indemnización equitativa, fijada por peritos, como retribución a sus esfuerzos para acreditar la marca, la línea de productos o los servicios objeto del contrato. La misma regla se aplicará cuando el agente termine el

contrato por justa causa imputable al empresario. Para la fijación del valor de la indemnización se tendrá en cuenta la extensión, importancia y volumen de los negocios que el agente adelantó en desarrollo del contrato.

Si es el agente el que da lugar a la terminación unilateral del contrato por justa causa comprobada, no tendrá derecho a indemnización o pago alguno por este concepto”.

La jurisprudencia se ha ocupado de este contrato y en reciente pronunciamiento SC5683-2021, el cual se trae con sus propias citas, dijo

La “*agencia comercial*” como contrato típico en la legislación nacional tiene su génesis en la expedición del Decreto 410 de 1971, por el cual se expidió el Código de Comercio, que en sus artículos 1317 a 1331 desarrolló la figura y delimitó sus elementos estructurales, como lo resaltó la Corte en las dos SC de 2 de diciembre de 1980 en las que se precisó que

[e]n el lenguaje jurídico actual sólo puede entenderse como agente comercial al comerciante que dirige su propia organización, sin subordinación o dependencia de otro en el manejo de la empresa o establecimiento comercial a través del cual promueve o explota, como representante, agente o distribuidor, de manera estable los negocios que le ha encomendado un empresario nacional o extranjero en el territorio que se le ha demarcado.

En esos mismos pronunciamientos se enfatizó que

[l]as notas características de este contrato de agencia, surgidas de su definición, se ven precisadas en el cuerpo de los artículos que integran el capítulo V del título 13 del Libro 4° del Código de Comercio. En efecto, del estudio en conjunto de estas normas, se advierte que el agente comercial tiene plenamente definidos sus perfiles, que está plenamente individualizado, de tal manera que ya no es posible confundirlo con auxiliares del comercio que ejercen actividades semejantes, aunque tengan facetas similares.

Tal conceptualización se ha mantenido casi incólume hasta la actualidad¹, salvo por las necesarias precisiones que la

¹ Criterio mantenido consistentemente en las SC de 20 de octubre de 2000, rad.5497; 2 de 12 de enero de 2005, rad.1965-01; 240 de 21 de septiembre de 2005, rad.1995-10786-01; 328 de 14 de diciembre de 2005, rad. 1997-24529; 030 de 16 de marzo de 2006, rad.1998-02432-01; 199 de 15 de diciembre de 2006, rad.1992-09211-01; 016 de 4 de abril

Corporación ha estimado necesarias al abordar las disímiles temáticas que surgen de cada caso práctico, sin que ello conlleve a giros abruptos o pronunciamientos contradictorios sobre la materia, para terminar siendo todos complementarios en la comprensión de lo que se requiere para establecer la existencia de un contrato de «*agencia comercial*», ya sea que se haya convenido expresamente dentro de los confines de los artículos 1317 a 1330 del Código de Comercio o resulte de una relación de facto que encaje dentro de los mismos en los términos del artículo 1331 ibídem

(.....)

2. El anterior recuento se hace para resaltar la coherencia del desarrollo jurisprudencial en lo que se refiere a la «*agencia comercial*», sin que se vislumbren incoherencias o posiciones divergentes en los pronunciamientos que, por el contrario, terminan siendo coincidentes y complementarios, a más de ajustados al constante cambio en el desarrollo de la actividad mercantil.

Todos los fallos de la Corporación sobre el tema concuerdan en que el éxito de las reclamaciones judiciales relacionadas con la existencia del contrato de agencia comercial, ya sea porque así lo convinieron expresamente las partes mediante estipulaciones escritas, independientemente de la denominación que le hubieran dado y sin que para evidenciarlo sea necesario solicitar la simulación de aquellos con los que se busca disfrazarlo, o si es el producto de un comportamiento permanente que da lugar a la configuración de una agencia de hecho, depende de que se demuestre la confluencia de los elementos constitutivos extraídos del artículo 1317 del Código de Comercio y que como se memoró en SC3712-2021, al reiterar lo expresado en SC2407-2020 y SC4858-2020, consisten en (i) un encargo de promover o explotar negocios, (ii) independencia y estabilidad del agente, (iii) remuneración del agente y (iv) actuación por cuenta ajena.

De igual manera, se ha vislumbrado la posibilidad de que los pactantes convengan la incursión del agenciado en la zona convenida para que el desarrollo de la actividad del agente, eso sí, con el consecuente reconocimiento a éste de la correspondiente retribución; así como que pueda concurrir la «*agencia comercial*» con otros acuerdos de intermediación, sin que lleguen a confundirse, puesto que el resarcimiento que convengan para cada uno de ellos no trasciende a la esfera de los otros en lo que respecta a las partidas compensatorias y de indemnización que correspondan dentro del régimen que les sea aplicable. Adicionalmente, se excluye al contrato

de 2008, rad. 1998-00171-01; 2 de julio de 2010, rad. 2001-00847-01; 1 de diciembre de 2011, rad.1999-01889-01; SC de 27 de marzo de 2012, rad.2006-00535-01; 24 de julio de 2012, rad. 1998-21524-01; 23 de agosto de 2013, rad. 2007-00285-01; 10 de septiembre de 2013, rad. 2005-00333-01; SC5851-2014; SC16927-2014; SC13208-2015; SC10198-2016, SC6315-2017; SC18392-2017; SC1121-2018; SC2407-2020; SC4858-2020; SC2498-2021 y SC3712-2021.

atípico de «*agencia de seguros*» del marco regulatorio de la «*agencia comercial*» por obedecer a diferentes tipos negociales.

En cuanto a las particularidades propias de la «*agencia comercial*», la trascendencia dada a la connatural «*estabilidad*» ha estado asociada a las reclamaciones por terminación intempestiva del nexo y sus repercusiones en las partidas compensatorias para quien resulte afectado con la misma; se han fijado pautas diferenciales entre la «*cesantía comercial*» y la indemnización por culminación unilateral injustificada, ya que a la primera solo tiene derecho el agente, puede programarse convencionalmente su pago, es indexable y susceptible de renuncia al cese del vínculo, mientras la última puede ser reclamada por cualquiera de los contratantes a quienes les corresponde demostrar que no existió justa causa para ello y los perjuicios que se derivan del irregular proceder; y, por último, se han hecho precisiones en cuanto a los alcances de la representación que puede estar o no convenida en el desarrollo del encargo y los alcances de la delimitación geográfica para su desempeño, que no constituye un elemento restrictivo insalvable al constatarlo.

III. CASO CONCRETO

Conforme lo estipulado en el art. 322 y 328 del CGP el Tribunal se limitará a los puntos que han sido planteados como inconformidad en contra de la sentencia que es objeto de recurso.

El recurrente reclama que el juez se equivocó, pues en su sentir si está acreditada la presencia del contrato de agencia comercial y no la de agencia de seguros, pues la actividad desarrollada es netamente mercantil. Y la referencia que se hace en el contrato de la ley 65 de 1966 y el decreto 837 de 1967, es por que regulan la actividad aseguradora mas no el contenido del contrato comercial.

Para dar mayor claridad a la diferencia entre el contrato de agencia comercial y el de agencia de seguros, y poder esclarecer que tipo de contrato se suscribió entre las partes vinculadas en este proceso, tenemos la sentencia del 22 de octubre de 2001, expediente No. 5817, sobre la cual en la jurisprudencia citada en líneas anteriores se expuso: (SC5683-2021)

d.-) Por medio de la SC de 22 de octubre de 2001, rad. 5817, se fijaron las reglas que llevaron a concluir que *«el contrato de agencia de seguros no es una particular expresión del de agencia comercial en el ámbito de los seguros, sino que tiene una entidad propia; y si tampoco se encuentra reglado de manera específica por el ordenamiento, débese concluir que se trata de un contrato atípico»*, como se reiteró luego en SC 227 de 14 de septiembre de 2005, rad. 05560-01, al memorar que en aquella se estudiaron ampliamente los temas de *«atipicidad del contrato de agencia de seguros; las relaciones y diferencias de éste con la agencia comercial y la inaplicabilidad de la analogía para extender al primero las indemnizaciones por ruptura unilateral e injusta en las eventualidades reguladas el artículo 1324 del Código de Comercio, en los incisos 1° y 2°»*.

Se cita en extenso y lo pertinente la sentencia del 22 de octubre de 2001, expediente No. 5817, MP Jorge Antonio Castillo Rugeles

2) Los trazos anteriormente descritos que son los que le dan fundamento teórico y real al contrato que se examina, a los que se suman los que se derivan de la regulación legal de la actividad de las agencias de seguros, permiten verificar, respecto de los contratos que a su vez celebran las compañías y las agencias, si se dan los mismos elementos esenciales que estructuran el contrato de agencia comercial que gobierna el Código de Comercio, y si tienen los mismos fundamentos etiológicos y teleológicos; o, por el contrario, si ostenta particularidades que hacen que la convención que ata a la Compañía y a la Agencia no haya dejado de ser singular. Una respuesta adecuada a estas inquietudes exige las siguientes reflexiones:

a) **El objeto de las obligaciones que surgen del contrato de agencia comercial se traduce en “promover o explotar negocios en un determinado ramo y dentro de una zona prefijada en el territorio nacional, como representante o agente de un empresario nacional o extranjero”, según reza el artículo 1317 del Código de Comercio, a cambio de una remuneración que por esa actividad debe pagar el empresario agenciado, aun en el caso de que “el negocio no se lleve a efecto por causas imputables al empresario, o cuando éste lo efectúe directamente y deba ejecutarse en el territorio asignado al agente, o cuando dicho empresario se ponga de acuerdo para no concluir el negocio”, cual lo dispone el artículo 1322 ejusdem. En ese sentido, la fijación del territorio donde debe laborar el agente es un elemento determinante o fundamental no sólo para permitirle a la agencia**

“conquistar, ampliar y reconquistar un mercado en beneficio del principal” (CLXVI, pág. 270 y siguientes), sino para imponerle a éste el reconocimiento de la actividad de aquella, tanto que, sin impedirle al empresario participar en el mismo territorio, el agenciado contrae de todas maneras la obligación de pagar por interferirlo de algún modo.

En cambio, la labor del agente de seguros aunque tiene un enfoque parecido, resulta muy diferente: del lado de la agencia, así lo haga también mediante una organización propia, “representa” (artículo 12 de la ley 65 de 1966) a una o varias compañías de seguros de un determinado territorio, y ejerce una actividad mayor y aun distinta que la simple de conquistar o reconquistar una clientela para el asegurador, como quiera que no cumple su cometido sólo promoviendo la celebración de contratos de seguros, sino también interviniendo en la ejecución de dichos contratos como resultado del ejercicio de las facultades mínimas que, según la ley, le deben ser otorgadas; así, debe estar habilitado para cobrar primas, inspeccionar riesgos e intervenir en salvamentos; en ese sentido puede aseverarse que la conquista de una clientela no sólo le conviene al empresario asegurador, sino, también, fundamentalmente, a la agencia misma; por eso hoy no es raro que una agencia pueda desempeñar su gestión para varias compañías dentro del mismo territorio; como tampoco lo es que dentro de éste participe directamente la compañía, o que lo haga por medio de otros intermediarios, como expresamente lo permite el decreto 2605 de 1993, artículo 2º. Del lado de la compañía, existe la obligación de retribuir por medio de una remuneración, incluida en la prima que causa la efectiva celebración de los contratos de seguros, y sin que haya derecho a esa remuneración cuando el asegurador por cualquier motivo decida no celebrar el contrato de seguros, ni cuando lo haya celebrado directamente o valiéndose de otros intermediarios, aun en el caso de que el contrato respectivo deba surtir efectos dentro del mismo territorio asignado a la agencia. Así mismo mientras que en la agencia comercial, por virtud de lo dispuesto en el artículo 1318 del Código de Comercio, “salvo pacto en contrario el empresario no podrá servirse de varios agentes en una misma zona”, en cambio, lo corriente es que la compañía de seguros pueda valerse, de un número plural de agentes o agencias para promover la celebración de contratos de seguros.

b) De otra parte, si bien es cierto las agencias ejercen, para ciertos efectos, como, por ejemplo, **la recaudación de primas, la representación de la Compañía de Seguros, la misma que, por regla general, no se presenta en la agencia comercial, salvo cuando al agente se le otorguen poderes o facultades que, en todo caso, deben ser especificadas en el contrato** (art. 1320 C. de Co.), no es

menos cierto que conforme al régimen del Código de Comercio, esta última se encuentra regulada en el Título relativo al mandato e, inclusive, el artículo 1330 ejusdem remite a las disposiciones pertinentes al mismo para integrar su reglamentación. Desde luego que, dada la atipicidad del contrato, tal situación no se presenta en la agencia de seguros.

c) Además la ley ha dotado a **la agencia y a los agentes comerciales de instrumentos que importan un régimen de específicas condiciones económicas para cuando termina por causa justificada o sin ella, a partir de la conquista o reconquista de un mercado específico y exclusivo, que por pasar a serlo de ese modo, representa hacia el futuro ganancias que en adelante sólo han de beneficiar al empresario; esas previsiones no se acompañan con la naturaleza del contrato de agencia de seguros, donde la conquista del mercado carece de la certidumbre sobre la participación de una agencia determinada como causa eficiente del mismo; en realidad, no se puede establecer inequívocamente en todos los casos – menos aún en las grandes ciudades - a cuál agente o agencia obedece la acreditación de la empresa, o si ello se debe a la promoción publicitaria que despliega la misma compañía aseguradora; o, lo que es más diciente, si la clientela es tan propia de la agencia, lo que a su vez significa que ha labrado su propio éxito para sí y no para la compañía que la ha inscrito, que a la terminación del contrato entre el asegurador y la agencia, ésta arrastra, hacia otra compañía, en desmedro de aquél, la clientela supuestamente conquistada.**

Por el contrario, no hay duda de que entre las finalidades que constituyen la causa típica del contrato de agencia comercial y, por ende, que lo define y delimita, se encuentra la de “conquistar, conservar, ampliar o recuperar” en favor del agenciado, una clientela, a la par que apareja los esfuerzos del agente por acreditar los productos y servicios objeto del contrato, todo lo cual acrecienta el “good will” de aquél, permitiéndole “vender más y a mejor precio, lo que necesariamente apareja que sus utilidades sean mayores en proporción al capital invertido...” (casación del 27 de julio de 2001, proferida en el proceso ordinario adelantado por INES GOMEZ DE SANCHEZ frente a PROMOCAR TAWILL LTDA”).

En síntesis, pues, **el agente comercial, mediante su labor de “promover o explotar” los negocios del principal, acredita sus productos y marcas, ya sea mediante actos de publicidad o por la actividad complementaria de las ventas mismas, generándole al agenciado un intangible de un aquilatado valor económico que, inclusive, podrá subsistir aún después de haber expirado el contrato, esto es, que el**

proponente podrá seguir beneficiándose económicamente de la labor realizada por aquél.

Es muy elocuente al respecto, el que en las actas de la comisión redactora del proyecto de Código de Comercio de 1958, se lea que en él “se provee a evitar la revocación intempestiva o abusiva de la agencia y a la retribución del enriquecimiento sin causa por parte del principal, como secuela del ‘good will’ adquirido por el crédito de la marca de su empresa o de sus productos gracias a las actividades del agente” (Ministerio de Justicia. Proyecto de Código de Comercio. Vol. 2; pág.302).

d) Como se ha dicho, llama la atención la aplicación de **la prestación e indemnización contemplada en el artículo 1323 del Código de Comercio** que, reitérase, **se explican claramente por las incidencias que en beneficio del agenciado presenta la conquista o reconquista de una clientela con efectos económicos que se prolongan en el tiempo con beneficio sólo para el empresario agenciador, cuya razón de ser no puede trasladarse, sin más, al contrato de agencia de seguros, dado que la actividad de los intermediarios del seguro se mueve en muchas direcciones y no en la única en que lo hace el agente comercial**, como ya se dijo.

e) En fin, la intervención del Estado en la actividad aseguradora denota que el contrato de agencia de seguros necesariamente contempla un panorama más amplio de competencia y de mayor incidencia en punto de las relaciones económicas que involucran un grueso número de consumidores, aspectos que, enfrentados a los que son de la esencia del contrato de agencia comercial, no armonizan como para inferir que son idénticos, con miras a sujetarlos a un régimen enteramente común a ambos; **ello se ve reflejado en el hecho de que para ser agente comercial sólo se exige la condición de comerciante, quien, a pesar de obrar para beneficio y por cuenta del empresario, responde de su propia actividad, lo que a su vez sustenta la necesidad de que el contrato contenga de manera expresa “los poderes y facultades del agente, el ramo sobre que versen sus actividades, el tiempo de duración de las mismas y el territorio en que se desarrollen, y será inscrito en el registro mercantil” (artículo 1320 C. de Co.)**; mientras que en el caso de la agencia de seguros, sea para que una persona se desempeñe como agente o director de agencia, la ley exige, con sumo celo, determinadas condiciones de idoneidad y experiencia, por lo que no les basta acreditar la mera condición de ser comerciante; además sujeta a dichas personas a un régimen estricto de inhabilidades, impone la inscripción de la agencia como requisito indispensable para que pueda iniciar operaciones y hace a las compañías responsables de los actos de sus agencias y agentes por el

hecho de autorizar su inscripción, circunstancias todas que si bien son atinentes a la regulación de la actividad de las agencias de seguros, como ya se dijo, inciden en la configuración de la relación contractual subyacente que deben concretar la agencia y el asegurador. (se resalta por la Sala)

Con esta claridad sobre las condiciones que debe cumplir un contrato de agencia comercial, revisaremos el contrato adjunto a la demanda para establecer si se presentan, como lo reclama el recurrente, o si le asistió razón al a quo en su decisión.

Inicia el contrato denominándose, “*CONTRATO COMERCIAL PARA AGENCIAS COLOCADORAS DE SEGUROS EN LOS RAMOS DE SEGUROS GENERALES, DE VIDA Y TÍTULOS DE CAPITALIZACIÓN*” y en su primera cláusula se señala que SURAMERICANA autoriza a la agencia para solicitar y vender pólizas de seguros y títulos de capitalización, la agencia tendrá las funciones de intermediaria y para poder ejercer dicha función, en la cláusula segunda se estableció “*SEGUNDA: Certificado Público.- para el ejercicio de sus actividades la SURAMERICANA entrega a la AGENCIA un certificado público refrendado por la Superintendencia Bancaria.....de acuerdo con el artículo 12 de la ley 65 de 1966. Dicho certificado quedará cancelado automáticamente a la terminación de este contrato por cualquier causa*”, indicativo claro que lo acordado entre las partes fue un contrato de agencia de seguros, pues de no ser así, de tratarse de un contrato de agencia comercial, el registro se haría ante la cámara de comercio, un registro mercantil. Y es claro, pues ambas partes en el proceso han hecho alusión, y así lo han aceptado, a la existencia y cancelación del certificado público refrendado por la Superbancaria, cancelación que le impidió al demandante seguir ejerciendo esta función en representación de SURAMERICANA.

En la cláusula tercera del contrato se establecieron los deberes de la agencia, las cuales son propias del contrato de agencia de seguros, tal como lo estableció la Corte en la jurisprudencia en cita al decir sobre la agencia que, esta no solo se ocupa de conquistar o reconquistar una clientela, como ocurre en la agencia comercial, sino que “..*ejerce una*

*actividad mayor y aun distinta que la simple de conquistar o reconquistar una clientela para el asegurador, como quiera que no cumple su cometido sólo promoviendo la celebración de contratos de seguros, **sino también interviniendo en la ejecución de dichos contratos** como resultado del **ejercicio de las facultades mínimas que, según la ley, le deben ser otorgadas; así, debe estar habilitado para cobrar primas, inspeccionar riesgos e intervenir en salvamentos**; en ese sentido puede aseverarse que la conquista de una clientela no sólo le conviene al empresario asegurador, sino, también, fundamentalmente, a la agencia misma..”, deberes que quedaron estipulados en el contrato que se revisa, junto con otras específicas. Con esta claridad en la mencionada cláusula, que están en concordancia con la cláusula novena, que establece las obligaciones de la agencia, se tiene que los deberes de la agencia no se enmarcan en un contrato de agencia comercial para cumplir con el objeto de este tipo de contrato que es el de promover o explotar los negocios de la agenciado, sino que van más allá, identificándose con una agencia de seguros.*

Estudiado el contrato en forma minuciosa, tampoco se encontró en él que se haya determinado un territorio en el cual la agencia debía cumplir con su labor, como lo exige el art., 1317 C de Cio, tal como lo concluyó el a quo, siendo determinante y una de las características de la agencia comercial, para conocer en que territorio es que el agente realiza la actividad de crear, consolidar o recuperar un mercado en favor del agenciado, pues a partir de esa conquista o reconquista de ese mercado específico se puede establecer los beneficios económicos que el empresario recibirá hacia futuro, lo que no se acompasa con el contrato de agencia de seguros, ya que en este tipo de contrato no se puede establecer si una u otra agencia tuvo injerencia en la conquista de un mercado, y menos en las grandes ciudades, o si el auge se debió a la misma agenciada por la publicidad propia.

En el contrato que se revisa no se determinó el territorio donde la agencia desplegaría su ejercicio contractual, uno de los requisitos del contrato de agencia comercial, y se agrega, que pese a lo que afirmó el

demandante, de ser la agencia que ayudó a acreditar la marca y productos, conformando la fuerza de ventas más poderosa del país, ello tampoco se probó, pues al no haber exclusividad, y no haberse especificado el territorio donde desarrollaría su actividad, no se puede determinar cuál fue la participación de la agencia en el mercado de seguros de SURAMERICANA, ni el territorio en que lo desarrolló.

Alega el recurrente que la remisión que se hace en el contrato a la ley 65 de 1966 y el decreto reglamentario 837 de 1967 es porque dicha normativa regula la actividad aseguradora más no el contenido del contrato. Y si ello es así, se está aceptando que lo acordado fue un contrato de agencia de seguros, pues de lo contrario no habría necesidad de hacer remisión normativa, ya que el contrato de agencia comercial, que es el que se alega se suscribió, tiene su propia regulación en el Código de Comercio, art. 1317 a 1331, remitiendo en el art. 1330, a la regulación del mandato. La aplicación de la ley 65 de 1966 y su decreto reglamentario, permite establecer las características del contrato de agencia de seguros, que es denominado atípico, por cuanto no tiene una regulación normativa propia, y por ello es que la jurisprudencia se ha ocupado de establecer sus características, que permiten diferenciarlo de otros tipos de contrato de intermediación, y con base en dicha jurisprudencia se ha podido establecer que el contenido del contrato que se ha puesto bajo la lupa de la jurisdicción, no corresponde a una agencia comercial, como lo pretende la parte actora, compartiendo la decisión del a quo, razón suficiente para que no se de aplicación al art. 1324 C de Cio, pues la sanción pecuniaria que allí se regula corresponde a la agencia comercial, y se itera, no se acreditó que el contrato celebrado entre las partes aquí involucradas correspondiera a tal contrato.

En cuanto a los testimonios de DORA ESTELLA SALAZAR y JOHANA GARCIA ARENAS, se coincide con la valoración que hizo el juez, pues de ellos, que son concordantes con la prueba documental allegada, se extrae que la demandante PAR SEGUROS no tenía exclusividad con SURAMERICANA, no tenía territorio establecido, y ejercía en todo el territorio nacional, que la agencia desde el 2012 tuvo un rendimiento tendiente a negativo, que la agencia tramitó el cambio de sus clientes a PROA SEGUROS LTDA, como esta lo certificó, teniendo vínculos con otras aseguradoras. Dando cuenta con ello que el contrato no es de agencia comercial, al carecer de los requisitos que se han puesto de presente en

líneas anteriores. No se observa en las testigos sombra de interés o parcialidad en su dicho que permita que la tacha prospere, tal como lo señaló el a quo.

Sobre la aplicación de los arts. 12, 20 y 21 de la normativa comercial ha de decirse que son de carácter general y aplicables a todo acto de comercio, sin que con ellos se pueda determinar la clase de acto de este tipo, desarrolla determinada persona, el primero se refiere a quienes están habilitados y quienes no para ejercer el comercio, la segunda al concepto de los actos, operaciones y empresas mercantiles, y la última a otros actos que se consideran mercantiles. Los arts. 864 y 871 se encuentran dentro del capítulo del CONTRATO EN GENERAL y el primero define que es el contrato y el segundo al principio de buena fe que rodea todos los contratos y su ejecución. Normativa de carácter general que le es aplicable a todo acto o contrato de carácter mercantil, pero con los cuales no se acredita que el celebrado entre las partes aquí involucradas haya sido de agencia comercial.

Es así entonces como la parte recurrente no logró enervar las consideraciones expuestas en la decisión de primera instancia que llevaron a negar las pretensiones, por tanto, esta Corporación procederá a la CONFIRMACIÓN de la misma.

COSTAS

No procede la condena en costas por estar amparado por pobre la parte actora- recurrente, pese a las resultas del recurso.

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN, SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia de primera instancia proferida en audiencia del 03 de agosto de 2022 por el JUZGADO VEINTE CIVIL DEL CIRCUTO DE MEDELLÍN.

SEGUNDO. No hay lugar a imponer condena en costas por amparo de pobreza

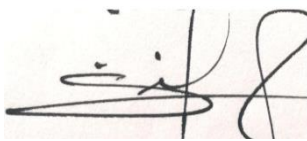
TERCERO En firme esta decisión, devuélvase el proceso al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLSE
Los Magistrados,



MARTHA CECILIA OSPINA PATIÑO
Magistrada

Firma escaneada exclusiva para decisiones de la Sala Tercera de Decisión Civil Tribunal Superior de Medellín, conforme el artículo 105 del Código General del Proceso, en concordancia con las disposiciones de la Ley 2213 de 2022



(Firma escaneada exclusiva para decisiones de la Sala Tercera de Decisión Tribunal Superior de Medellín, conforme el artículo 105 del Código General del Proceso, en concordancia con las disposiciones de la Ley 2213 de 2022)

JOSE GILDARDO RAMIREZ GIRALDO
Magistrado



MARIO ALBERTO GÓMEZ LONDOÑO
Magistrado

Firma escaneada exclusiva para decisiones de la Sala Tercera de Decisión Tribunal Superior de Medellín, conforme el artículo 105 del Código General del Proceso, en concordancia con las disposiciones de la Ley 2213 de 2022