**TEMA 33 CONTRATO DE COMISIÓN. EL CONTRATO DE MEDIACIÓN O CORRETAJE. EL CONTRATO DE AGENCIA. EL CONTRATO DE SUMINISTRO. EL CONTRATO DE TRANSPORTE TERRESTRE**

#### EL CONTRATO DE COMISIÓN

Dentro de los denominados contratos de colaboración destacan la comisión, corretaje, agencia y distribución, junto a otros que no son estudio de este tema (contratos de admisión a subasta pública, “*engineering*” o publicitarios, etc).

La comisión es un contrato de mandato que el CC define en el art. 1709 como aquel por el que una persona se obliga a hacer alguna cosa o prestar algún servicio por cuenta o encargo de otra. Sobre esta base, el art. 244 CCo señala:

Se reputará comisión mercantil el mandato, cuando tenga por objeto un acto u operación de comercio y sea comerciante o agente mediador del comercio el comitente o el comisionista.

**CLASES**

Respecto a los terceros, al igual que ocurre en el mandato, ex art. 245 CCo la comisión puede ser representativa o no representativa según el comisionista actúe o no en nombre del comitente, regulándose en los arts. 246 y 247 respectivamente de modo análogo respecto a lo dispuesto en el orden civil en los arts. 1717 y 1725 del Código (remisión)

**OBLIGACIONES**

DEL COMISIONISTA

- Si no acepta el encargo, comunicarlo al comitente y conservar los efectos remitidos (art. 248).

- Si acepta, habrá de cumplir el encargo. La aceptación puede ser tácita (Art. 249).

Así, (art. 252) el comisionista que, sin causa legal, no cumpla la comisión aceptada o empezada a evacuar, responderá de los daños y perjuicios.

Hay causa legal si no se hace la provisión de fondos, siendo necesaria. Arts. 250 y 251.

- Seguir las instrucciones del comitente: en este caso, quedará exento de responsabilidad (art. 254); a falta de instrucciones, deberá consultarle cuando lo permita la naturaleza del negocio;

Si no es posible o está facultado para actuar a su arbitrio hará lo que le dicte la prudencia y sea más conforme al uso (art. 255).

En ningún caso podrá proceder contra disposición expresa de aquél, respondiendo por malicia o abandono (Art. 256).

**Se prohíbe al comisionista la autoentrada o autocontratación, y la venta o préstamos al fiado o a plazo** sin autorización. Arts. 267 y Art. 270

- Debe comunicar frecuentemente al comitente los resultados de la operación. Art. 260.

- Debe desempeñar personalmente la comisión, **sin poder delegarla** sin autorización (art. 261).

- Debe defender los intereses del comitente:

Dar a los fondos el destino previsto. Art. 264.

Custodia y conservación de los efectos. Art. 266.

Impedir la confusión con los generos de otros comitentes o los propios. Art. 268.

Vender urgentemente los efectos que puedan alterarse. Art. 269.

Procurar cobrar los créditos. Art. 273.

Si incumple estas obligaciones, responde de los daños y perjuicios.

- Debe observar las leyes y los reglamentos aplicables a su gestión. Art. 259.

- Finalmente, una vez cumplido el encargo, obligación de rendir cuentas y abonar las sumas e intereses. Art. 263.

DEL COMITENTE

+ Realizar la provisión de fondos. Art. 250.

+ Abonar el premio de la comisión. Art. 277. A falta de pacto, se fijará con arreglo al uso y la practica mercantil.

+ Dejar indemne al comisionista, abonándole todos sus gastos. Art. 278.

+ Como garantías de estos derechos, se concede al comisionista un **derecho de retención y un privilegio** (preferencia sobre los demás acreedores)sobre los efectos en su poder. Art. 276.

**EXTINCION**

Por las mismas causas que las demás obligaciones y por dos específicas determinadas en los arts. 279 y 280 CCo: la revocación del encargo y la muerte o inhabilitación del comisionista (NO se extinguirá por muerte o inhabilitación del comitente, aunque podrán revocarlos sus representantes).

**EL CONTRATO DE MEDIACIÓN O CORRETAJE**

Según SANPONS SALGADO, es “aquel contrato en cuya virtud una de las partes (mediador o corredor) se obliga frente a otra (oferente) a cambio de un precio, a mediar en la celebración de un contrato, limitándose a poner en relación a los futuros contratantes, pero sin participar él mismo en el contrato, ni como representante, ni como comisionista ni mandatario, quedando fuera del contrato resultante de su actividad.”

Será mercantil cuando sean de esta naturaleza los actos o contratos que promueva el mediador.

CARACTERES. Contrato atípico, principal, consensual, bilateral, y esencialmente oneroso.

CONTENIDO. Al ser un contrato atípico, se rige por el principio de autonomía de la voluntad del art 1255. Si no es suficiente, se estará la aplicación analógica de figuras afines (mandato o comisión), a las normas generales de las obligaciones y contratos y los usos y costumbres. En todo caso, con carácter general podemos señalar:

- el corredor ha de realizar su gestión conforme a lo estipulado con diligencia y buena fe, respondiendo de la culpa en que pueda incurrir. Asimismo, como señala la jurisprudencia, debe guardar secreto de la instrucción del oferente e informarle de la marcha de la gestión.

- el oferente a de pagar el precio o prima al corredor. Aunque el TS en alguna ocasión excepcional ha exigido la consumación del contrato en el que interviene el corredor para que surja la obligación de pago (supongo que sería porque así se pactó, pues “la voluntad de las partes plasmada en el contrato puede determinar que exista una obligación de resultado”), la STS 4 de nov de 1994 determina que **basta la perfección**, ya que el corredor se obliga simplemente a mediar, dependiendo la conclusión de la voluntad de las partes del contrato.

EXTINCIÓN por:

. Renuncia del corredor.

. Revocación del oferente, si bien, conforme a la buena fe, no podrá revocar el contrato y aprovecharse de las gestiones ya llevadas a cabo por el mediador, debiendo retribuirle en todo caso.

. Conclusión del negocio.

Hay que distinguir el contrato de corretaje de la mediación que se regula en la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles (modo de “solución extrajurisdiccional de controversias” mediante autocomposición). REMISIÓN tema 79 Civil.

Como modalidades espaciales de mediación destacamos:

La Ley de mediación de seguros y reaseguros, 17 de julio de 2006

La Ley 31 de marzo 2009, que regula la contratación con los consumidores de préstamos o créditos hipotecarios y los servicios de intermediación para la celebración de dichos contratos.

**El CONTRATO DE AGENCIA**

Art. 1 Ley 27 de mayo de 1992. Contrato por el que una persona natural o jurídica (agente) se obliga frente a otra (empresario) de manera continuada o estable, a cambio de una remuneración, a promover o a promover y concluir actos u operaciones de comercio por cuenta ajena, **como intermediario independiente**, sin asumir salvo pacto el riesgo y ventura de tales operaciones.

CARACTERES

Contrato típico (Ley de 1992).

Esta normativa protege al agente como parte contratante débil, por lo que tiene carácter imperativo (art 3).

Además es mercantil, consensual (si bien las partes podrán compelerse a formalizarlo por escrito), bilateral y oneroso, preparatorio y normativo.

OBLIGACIONES

DEL AGENTE

- Promover (y en su caso) concluir diligentemente las operaciones que se le hubiesen encomendado.

Debe respetar las instrucciones del principal mientras no afecten a su independencia y comunicarle toda información relevante.

Tiene legitimación pasiva para recibir reclamaciones de terceros.

- Respetar los pactos de exclusiva o no competencia. Esta prohibición de competencia puede extenderse hasta 2 años después de la extinción del contrato.

DEL EMPRESARIO PRINCIPAL

- Facilitar al agente el desarrollo de su labor, proporcionándole las informaciones, muestrarios y documentación necesaria.

- Asumir los actos del agente si tuviera conferida representación; en otro caso deberá comunicarle si acepta o no la operación en 15 días.

- Pagar la remuneración pactada, que podrá consistir en una cantidad fija, una comisión porcentual, o ambas.

EXTINCIÓN (arts. 23 y ss). Causas:

. Transcurso plazo.

. Si no se pactó plazo, denuncia unilateral.

. Mutuo disenso.

. Concurso de cualquiera de las partes.

. Muerte o declaración de fallecimiento del agente (o disolución de la sociedad). No del empresario, sin perjuicio de denuncia de los sucesores.

. Incumplimiento de las obligaciones legales o contractuales.

Efectos de la extinción:El agente, como regla general, tiene derecho a una indemnización por la clientela obtenida; y por daños y perjuicios, cuando en el caso de denuncia unilateral del empresario, la indemnización anterior no sea suficiente para cubrir los gastos.

Conforme a la DA 1ª de la Ley de 27 de mayo 1992, “hasta la aprobación de una Ley reguladora de los **CONTRATOS DE DISTRIBUCIÓN**, el régimen jurídico del contrato de agencia se aplicará a los contratos de distribución de vehículos automóviles e industriales, por los que una persona natural/jurídica (distribuidor) se obliga frente a proveedor, de manera continuada o estable y a cambio de una remuneración, a promover actos u operaciones de comercio de estos productos por cuenta y en nombre de su principal, como comerciante independiente, asumiendo el riesgo y ventura de tales operaciones.”

**DISTINCIÓN** entre agencia y

DISTRIBUCIÓN:

- El distribuidor se convierte en propietario de la mercancía hasta revenderla a sus clientes (factura el distribuidor). En la agencia el fabricante es el propietario de los bienes hasta la venta a los clientes (factura el fabricante).

- En el *contrato de distribución* el riesgo de impago es SIEMPRE del distribuidor (en la agencia solo si así se pacta)

- El distribuidor genera sus ingresos por la diferencia entre el precio al que compra y el precio al que vende las mercancías. El agente percibe una cantidad fija, una comisión o una combinación de los dos sistemas anteriores.

El carácter permanente o duradero del contrato de agencia lo distingue de la COMISIÓN

La posibilidad de concluir contratos en nombre de su principal lo diferencian de la MEDIACIÓN

Y la independencia del agente (propio empresario) lo separa de los “viajantes” o “representantes de comercio”.

**CONTRATOS DE SUMINISTRO**

Contrato en el que una de las partes (suministrador) se obliga a proporcionar a otra (suministrado), en fases sucesivas y autónomas, una pluralidad de objetos muebles, mediante un precio fijado por peso/unidades/medidas.

Caracteres. Contrato atípico (NO una compraventa especial -“venta por suministro”-, a la que sin embargo se aproxima), bilateral, oneroso, consensual, en el que el tracto sucesivo es esencial.

Clases. **Civil** (para el consumo), **mercantil** (para la reventa lucrativa, ex art 325 CCo) **o administrativo**, siendo en este caso un contrato típico, regulado en el RD Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, TR Ley de Contratos del Sector Público (artículos 290 a 300).

Régimen jurídico. Se regirá por lo pactado y supletoriamente, según TS, por las reglas de la compraventa.

**EL CONTRATO DE TRANSPORTE TERRESTRE**

URÍA. Contrato por el que una persona se obliga, a cambio de un precio, a trasladar de un lugar a otro a personas/cosas/ambas.

Clases:

Terrestre / Fluvial/marítimo/aéreo (REMISIÓN otros temas del programa).

De mercaderías/personas

TRANSPORTE DE MERCADERÍAS

Art 349 y ss Cco derogados por la **Ley 15/2009, de 11 de noviembre, de contrato de transporte terrestre de mercancías**. Nueva legislación, según su Exposición de Motivos, para adaptación a nuevas realidades y problemas del sector y acercamiento a:

Convenio de transporte internacional de mercancías por carretera (CMR)

Reglas Uniformes CIM/1999 para el ferrocarril.

ÁMBITO DE APLICACIÓN. Regula transporte por carretera y por ferrocarril.

Los contratos de transporte ***fluvial*** de mercancías  y por ***bicicleta*** se regirán por la presente ley, hasta que se regule por ley especial (D Adic 1ª y 5ª)

Para los transportes **postales** (en el marco del servicio postal universal) esta ley es subsidiaria.

El ***transporte aéreo*** se rige por su legislación específica. También el ***transporte marítimo*** (Ley de Navegación Marítima 24 julio 2014).

CARACTERES:

- Contrato típico, bilateral/plurilateral.

- Normativa dispositiva (art 3 Ley de 2009).

- Mercantil (el art 2 in fine presupone el carácter mercantil per se del contrato).

- Consensual, salvo el aéreo de cosas (regulado por Ley 21 julio 1960, de Navegación Aérea) que se perfecciona con la entrega del objeto.

Según la doctrina mayoritaria y TS, una modalidad del arrendamiento de obra, porque el transportista asume una obligación de resultado (que el elemento transportado llegue a su destino).

**Responsabilidad del porteador (art 47)**. El porteador es responsable de la pérdida total o parcial de las mercancías, así como de sus averías, desde el momento de la recepción hasta su entrega en destino. Queda exonerado de esta responsabilidad (art 48) si prueba que la pérdida/avería/retraso han sido ocasionados por

culpa del cargador o del destinatario

instrucción de éstos no motivada por acción negligente del porteador

vicio propio de las mercancías

circunstancias que no pudo impedir.

### ELEMENTOS

Personales (definidos en el art 4)

Porteador, que asume la obligación de realizar el transporte, por sus medios o contratando a un tercero.

Cargador, que contrata la realización del transporte.

Destinatario, que recibe las mercancías.

Expedidor, el tercero que entrega al porteador las mercancías por cuenta del cargador.

Reales:

Las cosas transportadas, distinguiendo el art 7 entre bulto (cada unidad material de carga diferenciada) y envío (remesa)

El precio o porte fijado en el contrato.

Formal. El contrato es consensual, pero a efectos probatorios suele formalizarse en una “carta de porte”, regulada en los art 10 a 16 de la Ley.

A salvo art 15 (carta de porte por medios electrónicos), se emitirá por triplicado: el primer ejemplar de la carta de porte será entregado al cargador, el segundo viajará con las mercancías transportadas y el tercero quedará en poder del porteador.

La carta de porte firmada por ambas partes hará fe de la conclusión/contenido del contrato, así como de la recepción de las mercancías por el porteador, salvo prueba en contrario.

**CONTENIDO** (art 17 y ss).

DERECHOS DEL CARGADOR

\* **Derecho de examen.** El art 26 concede al porteador un derecho de examen y comprobación de las mercaderías, en presencia del cargador o sus auxiliares (no siendo ello posible, ante notario o con asistencia del Presidente de la Junta Arbitral del Transporte).

El cargador podrá asimismo exigir todas/alguna de estas comprobaciones asumiendo expresamente el pago de los gastos a que den lugar.

\* **Derecho de disposición** (art 29). Elcargador tiene derecho a disponer de la mercancía, en particular ordenando al porteador que:

detenga el transporte

devuelva la mercancía a su origen

la entregue en un lugar o a un destinatario diferente de los indicados en la carta de porte.

Sin embargo el derecho de disposición corresponderá aldestinatario cuando se pacte expresamente.

Si el destinatario ejercita este derecho ordenando entregar la mercancía a otra persona, ésta, ya no puede designar nuevo destinatario.

DERECHOS DEL PORTEADOR

\* **Riesgo de pérdida o daño** (art 32). Si las mercancías transportadas corrieran el riesgo de perderse o deteriorarse, el porteador lo comunicará de inmediato al titular del derecho de disposición (normalmente, el cargador) solicitándole instrucciones.

El porteador podrá solicitar ante el juez o la Junta Arbitral de Transporte la venta de la mercancía sin esperar instrucciones, cuando así lo justifique la naturaleza o el estado de aquélla.

\* **Pago del precio, portes** **y demás gastos** (art 37). Salvo pacto expreso, corresponde al cargador (quien responde subsidiariamente cuando se haya pactado el pago de los portes por el destinatario). Pasados treinta días, incurre en mora en los términos previstos en la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, de medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales (ya sabes, automática…).

\* **Retención y Enajenación de las mercancías por impago** del precio (art. 40). Ante el impago, el porteador podrá negarse a entregar las mercancías (salvo que se le garantice el pago mediante caución).

Cuando el porteador retenga las mercancías, deberá solicitar judicial o arbitralmente el depósito de aquéllas y la enajenación de las necesarias para cubrir el precio y los gastos, en el plazo máximo de 10 días desde el impago. Los art 44 y siguientes regulan detenidamente las normas sobre depósito y venta de las mercancías.

DERECHOS DEL DESTINATARIO

\* El **"Deje de cuenta"** a favor del destinatario (art 54) quien podrá rehusar hacerse cargo de las mercancías en 3 casos:

. Cuando le sea entregada tan sólo una parte de las mismas y pruebe que no puede usarlas sin las no entregadas.

. En caso de averías, cuando las hagan inútiles para su fin.

. Cuando hayan transcurrido 20 días desde la fecha convenida.

**MODALIDADES Y REGLAS ESPECIALES** (art 64 y ss)

**+ Pluralidad de porteadores** (o **porteadores *sucesivos***). Cuando se obligan varios simultáneamente, en virtud de un único contrato documentado en una sola carta de porte, a ejecutar sucesivos trayectos parciales de un mismo transporte.

TODOS responderán de la ejecución íntegra del contrato (los arts 65 y 66 contemplan las reglas para ejercicio de reclamaciones y acción de repetición entre porteadores).

**+ Transporte multimodal** (art. 67) es el celebrado por el cargador y el porteador para trasladar mercancías por ***más de un modo de transporte***, siendo uno de ellos terrestre, con independencia del número de porteadores que intervengan en su ejecución.

**+ Contrato de mudanza** (art. 71) es aquel por el cual el porteador se obliga a ***transportar mobiliario, ajuar doméstico, enseres*** y sus complementos procedentes o con destino a viviendas, locales de negocios o centros de trabajo, además de realizar las operaciones de carga, descarga y traslado de los objetos a transportar desde donde se encuentren hasta situarlos en la vivienda, local o centro de trabajo de destino. Estará sometido a las normas aplicables al modo de transporte que se utilice en cuanto no se opongan a lo establecido en este capítulo.

TRANSPORTE DE PERSONAS

Queda excluido de la Ley de 2009 el transporte público de pasajeros. Pero cuando el porteador, a cambio de remuneración, se obligue a transportar a bordo del vehículo cualquier objeto que no guarde relación directa con los viajeros, su transporte se regirá por la Ley 2009 (D Adic 2ª).

Sin perjuicio de las competencias de las Comunidades Autónomas y de las Entidades Locales, rige la **Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres**, destacando la existencia de un Registro de Empresas y Actividades de Transporte, de un contrato de gestión de servicio público de transporte *regular* de viajeros de uso general y unas autorizaciones de transporte público.

Es consensual aunque suele formalizarse mediante billete.