

TEMA 11

LOS COLABORADORES DEL EMPRESARIO

• CONCEPTO Y CLASES

El empresario necesita la ayuda de otras personas para la correcta marcha de la empresa. Con las empresas colaboran otras empresas pero estas no son colaboradores del empresario.

Otras personas que colaboran son los trabajadores y técnicos pero no son importantes ahora.

Lo que se estudia son las personas que colaboran en las gestiones de las empresas, que realizan actos jurídicos y mercantiles.

Dentro de estos colaboradores gerenciales hay que distinguir entre:

• Dependientes

Se caracterizan por realizar su gestión con carácter permanente, tienen una relación de trabajo o de arrendamiento de servicios con el empresario.

El CCom les llama factores a estos gerentes de la empresa (art. 281 y sig.).

En el art. 292 se distinguen los dependientes, colaboradores de una rama del negocio y, por último, los "mancebos" que es lo que se denomina hoy dependiente (los que están detrás del mostrador (art. 294)

• Relativamente dependientes

Se trata de una figura mixta en la que existe dependencia con el empresario y una determinada libertad de actuación.

Son los representantes que ponen en contacto a las partes y no tienen una organización propia, ni suelen tener exclusiva territorial; y los viajantes, que son representantes itinerantes.

• Independientes

Son colaboradores en la gestión pero que a su vez son empresarios. Son los comisionistas, concesionistas, los agentes (que participan en la distribución de la producción de la empresa).

Estos tienen exclusiva territorial y los agentes tienen su propia organización. Tanto los comisionistas, los mediadores o agentes, como los concesionistas son empresarios que colaboran a través de un contrato especial, es decir, no se integran en la empresa.

Hay una evolución histórica de estos colaboradores gerenciales. En una primera etapa, se trataba de un familiar que se instalaba en otra ciudad y representaba a la empresa. Con el paso de los años la relación jurídica va evolucionando y se llega a vínculos contractuales.

El CCom no está en la etapa familiar pero tampoco completamente en la etapa contractual aunque les une un vínculo obligacional.

• LA REPRESENTACIÓN EN DERECHO MERCANTIL

En el D. Mercantil se inventan figuras que pasan al D. Civil pero otras veces la propia institución civil se adapta e introducen especialidades para el D. Mercantil.

La representación consiste en que alguien realice determinados actos en nombre y lugar del empresario. Actúa por cuenta de otra personas aunque puede hacerlo en nombre propio; y puede, por lo tanto, aparecer frente a terceros como dueño del negocio y no hacer explícito frente a terceros el poder.

Esto quiere decir que la representación en el tráfico puede suponer algunos problemas para lo que se pide publicidad de poder.

• COLABORADORES DEPENDIENTES CON PODER DE REPRESENTACIÓN

• CUESTIONES GENERALES

En la gran empresa colaboran hoy día en la gestión que expertos y técnicos imprescindibles con un poder muy grande: es el poder llamado que el manager.

Estos colaboradores son lo que se denomina colectores de clientela, es decir, los que atraen a los clientes.

Si se transmite la empresa se transmiten con ella los contratos con estos colaboradores que tienen un deber de fidelidad con el empresario y una obligación de abstenerse de competir con él, salvo autorización expresa (art. 288).

También los poderes del factor se estiman subsistentes mientras no se revoque expresamente (art. 290), es decir, la muerte del poderdante no supone la revocación.

Por último, hay que decir lo que pasa cuando el dependiente o colaborador inventa en el marco de la empresa. El derecho de exclusiva de la invención, dependiendo de para lo que haya sido contratado el trabajador, irá o a la empresa o al trabajador (si fue contratado para investigar en la empresa).

• FACTORES O APODERADOS GENERALES

En derecho comparado existen dos sistemas diferentes, el sistema germánico, que descansa en la ley y no en el registro, de suerte que existe una figura llamada "prokurist" (gerente), apoderado para todas las operaciones del giro o tráfico de la empresa; pero es la ley la que determina el poder del factor, es decir, el alter ego del empresario. En derecho alemán lo único que no puede hacer es vender la empresa o cambiar su objeto. Se trata de un límite en la esfera interna.

Por tanto el poder es ilimitado e ilimitable en la esfera externa (frente a terceros).

En el registro alemán no cabe inscribir las limitaciones impuestas por el empresario al gerente; pero en la esfera interna se puede limitar el poder del gerente, es decir, que si se extralimita en sus funciones responderá internamente.

Por tanto, la ley protege al tercero y no al empresario porque no se le pueden oponer las limitaciones a este tercero, salvo que esté actúe de mala fe.

También puede ocurrir que se ignoren las limitaciones por culpa grave, cuando esas limitaciones sean notorias.

Los apoderados singulares, los son para un sector del negocio, en derecho alemán tampoco tienen acceso al

registro. Se dice que la amplitud del poder dependerá de lo que se considere en el tráfico.

En Italia, se confía en el registro y no en la ley. Se cree en lo que el empresario haya inscrito en el registro. El "institore" (gerente) tiene los poderes que se le hayan otorgado en el registro, pero se pueden inscribir limitaciones, por tanto, esos actos limitados no vincularán al empresario.

Por lo tanto, la carga de acudir al registro es del tercero. Se protege al empresario que se le permite limitar el poder siempre que lo inscriba en el registro.

Los apoderados singulares en el sistema italiano también tienen acceso al registro.

En derecho español hay diferentes tesis sobre esta materia (art. 283 y 286 Cc).

El art. 283 dice que el gerente por cuenta ajena autorizado para administrar con más o menos facultades según haya creído necesario, tendrá el concepto legal de factores y le serán aplicables a las disposiciones. Por lo tanto, este artículo parece seguir el sistema italiano.

Pero el art. 286 dice que los contratos celebrados por el gerente, cuando pertenezca a una empresa se entenderán hechos por el empresario, aún cuando se exceda de sus poderes, siempre que recaiga sobre objeto del tráfico de la empresa.

En este caso parece contradecir el art. 283 ya que éste permitía la limitación de poderes al gerente (factor).

Una parte importante de la doctrina, entre ellos Garrigues, dice que el sistema español se adhiere al sistema germánico y que por tanto el art. 286 es el artículo válido. Es decir, que los contratos serán válidos, aún cuando el gerente se extralimite en la esfera interna, porque el empresario puede pedirle responsabilidades internamente.

Este sistema o régimen es el que el derecho español ha escogido para la regulación de los administradores de las SA y de RL (art. 129 LSA y art. 63 LSRL).

Según el profesor Menéndez, el poderdante puede limitar los poderes. Dice que el art. 286 habla del factor notorio, y éste es el factor no inscrito y por lo tanto se le debe aplicar el régimen del art. 286. Pero dice, que en cambio al factor inscrito debe aplicársele el art. 283, se le pueden inscribir las limitaciones que crean necesarias y que serán oponibles frente a terceros.

Parece que la interpretación más progresiva es la del profesor Garrigues (también Sánchez Calero). El problema que no se plantea en la mayoría de los casos, si se plantea cuando se trata de un gerente singular.

La profesora está de acuerdo con la doctrina del profesor Menéndez.

Desde el punto de vista registral hay que recordar que el art. 19 Cc dice que la inscripción del empresario es potestativa y, por tanto, sino se inscribe no puede pedir la inscripción de las limitaciones de los poderes del gerente (art. 87.2 RRM).

Se trata según la profesora de una legislación obsoleta que debería ser solucionada por el legislador.

- **APODERADOS SINGULARES: DEPENDIENTES Y MANCEBOS**

En esta materia el código está atrasado ya que habla de dependientes y mancebos.

Los empresarios según el art. 292 deben hacer una determinada publicidad de hecho.

Los dependientes son los apoderados singulares hoy en día. Los mancebos son lo que llamamos dependientes o vendedores al por menor. También son mancebos en el sentido del CCom los vendedores al por mayor, cuyos cobros (función principal) son válidos.

Un tercer tipo de mancebos son los encargados de la recepción de la mercancía, cuya función es examinar la correcta entrega de la misma.

Junto a estos personajes gerente o factor y apoderados singulares están los representantes y los agentes.

- **COLABORADORES INDEPENDIENTES**
- **REPRESENTANTES Y VIAJANTES**

Los representantes en general promueven la realización de contratos fuera del establecimiento y tienen un contrato especial. Deben seguir las instrucciones del empresario y no se comprometen frente al tercero o frente al empresario sobre el contrato.

- **AGENTES**

El agente comercial es empresario él mismo y por tanto, es independiente.

El Cc no los trata pero hay una Ley de Agencia de 1992 que introduce una Directiva Europea de 1986.

Lo más importante es que son independientes. Su vinculación con el empresario tiene carácter permanente. Está encargado de promocionar o concertar operaciones mercantiles por cuenta del empresario, por tanto, lo hace por cuenta ajena y en nombre de otro (del fabricante).

Tiene una retribución específica (comisiones) y una zona determinada.

El agente puede limitarse a poner en contacto a las partes o puede concertar directamente. La diferencia con los representantes es que estos son dependientes del empresario.

- **LA FE PÚBLICA MERCANTIL. ANTECEDENTES Y PLANTEAMIENTO ACTUAL**

Antes había agentes mediadores colegiados (ej.: corredores de comercio) que han pasado a integrar el cuerpo de notarios.