

# **CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA REPRESENTACIÓN APARENTE**

**Margarita María Gómez Espinosa**

**Lina Marcela Montoya Saavedra**

**Laura Valentina Oñate Delgado**

**María Margarita Gómez Lozano**

**María del Mar López Correa**

**Carolina Arbeláez Vega**

**UNIVERSIDAD ICESI  
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES  
MAESTRÍA EN DERECHO  
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO EMPRESARIAL  
CALI – VALLE  
MAYO DE 2018**

## **TABLA DE CONTENIDO**

- 1. ABSTRACT / RESUMEN EJECUTIVO**
- 2. INTRODUCCIÓN**
- 3. SÍNTESIS DEL CASO**
- 4. DESARROLLO DEL CASO**
  - 4.1 La representación legal**
  - 4.2. La representación legal en las sociedades comerciales**
  - 4.3. Representación aparente**
    - 4.3.1. Buena fe**
  - 4.4. La representación aparente en Latinoamérica**
    - 4.4.1. México**
    - 4.4.2. Argentina**
    - 4.4.3. Guatemala**
  - 4.5. La capacidad**
  - 4.6. El fenómeno de la representación aparente como una manifestación excepcional de la capacidad en las sociedades comerciales**
- 5. CONCLUSIÓN**
- 6. BIBLIOGRAFÍA**

## **1. ABSTRACT / RESUMEN EJECUTIVO**

La representación aparente en Colombia ha sido concebida en el artículo 842 del Código de Comercio, sin embargo, la interpretación del mismo resulta poco útil para entender las dimensiones de dicha figura legal. De igual manera, han sido pocos los casos relevantes en Colombia resueltos por las altas Cortes que den espacio a una interpretación más amplia de este concepto.

Bajo ese entendido, abordaremos el presente trabajo con el objeto de examinar el fenómeno denominado “representación aparente” como una manifestación excepcional de la capacidad en las sociedades comerciales a la luz no sólo del ordenamiento jurídico colombiano, sino que recurriremos a la jurisprudencia y normatividad de países como México, Argentina y Guatemala, con el propósito de comprender los matices y posiciones tomadas por estas jurisdicciones acerca de la representación aparente, su aplicabilidad y consecuencias.

Key Words: Representación Aparente, Doctrina, Análisis Comparado, Administrador

## 2. INTRODUCCIÓN

En la actualidad, donde los actos mercantiles se desarrollan en su mayoría por agentes del mercado que resultan ser personas jurídicas, la regulación sobre la capacidad de éstas para actuar, las facultades de sus administradores y la responsabilidad de estos frente a los actos que ejecuten en nombre de su representada son temas de gran relevancia. Ahora bien, si se considera que las personas jurídicas son una ficción jurídica y, por lo tanto, los actos que pretendan ejecutar deben ser realizados por la persona que ostenta su representación legal, ésta debe considerarse un eje central dentro de la normatividad existente en temas societarios.

Por regla general la capacidad de los representantes legales de las sociedades comerciales se encuentra delimitada en los estatutos sociales, pero existe un fenómeno denominado “representación aparente”, el cual se constituye como manifestación excepcional de la capacidad en dichas sociedades. Este se presenta cuando una sociedad da motivos a un tercero para creer que una persona está facultada para celebrar negocios jurídicos en su nombre y representación sin que realmente esté legitimado para ello.

El fenómeno antes planteado se examinará a la luz un caso abordado por la Corte Suprema de Justicia mediante sentencia del 24 de junio de 2005. A partir de éste y con fundamento en la legislación, la doctrina y la jurisprudencia existente, se explicará la “representación aparente” y qué implicaciones podría tener la configuración de dicha excepción a la capacidad tradicional de las sociedades comerciales, sobre todo en relación a la protección de los terceros de buena fe exenta de culpa que participan dentro de las relaciones comerciales.

### 3. SÍNTESIS DEL CASO

El análisis del fenómeno de la representación aparente como una manifestación excepcional de la capacidad en las sociedades comerciales, el cual propende por la defensa de los intereses de los terceros de buena fe exenta de culpa, se efectuará con relación a un caso objeto de estudio. El mencionado caso fue tratado por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia mediante sentencia del 24 de junio de 2005, con Magistrado Ponente Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo, expediente No. 8707, sobre la que deben resaltarse los siguientes hechos:

El litigio surge por el interés del señor Tiberio César Aguirre, en que se declare la existencia de un contrato de compraventa de un cabezote de tractomula celebrado en el mes de enero de 1996 entre él, en calidad de comprador, y la sociedad Calima Diesel Ltda. como parte vendedora. Y que, en consecuencia, se obligue a la parte demandada a cumplir con lo acordado e indemnizar los perjuicios ocasionados al señor Aguirre por el incumplimiento contractual.

El fundamento de la pretensión anterior radica en que el comprador había entregado como cuota inicial la suma de 60 millones de pesos, quedando un saldo restante que sería pagado con el producto de un leasing mediado por la vendedora. En representación de la sociedad vendedora y demandada actuó el administrador del establecimiento de comercio Héctor Fabio Mejía, quien recibió los cheques con los cuales el demandante pagó la citada cuota inicial, y en el mes siguiente (enero de 1997) al recibo del dinero pagado por el demandante, escapó usurpando el dinero de la compañía, incluidos los valores pagados por la compra de automotores, incluyendo la suma pagada por el comprado y demandante. La demandada en la demanda pide que el demandado cumpla con sus compromisos de entrega del cabezote, deshacer el negocio celebrado y el pago de los perjuicios materiales y morales, y subsidiariamente pidió declarar que la demandada tiene un establecimiento de comercio en la ciudad de Pasto, "donde se realizan actos y operaciones mercantiles, de manera pública, estable y permanente"; que al frente de este establecimiento estuvo el señor Héctor Fabio Mejía, "quien durante muchos años celebró negocios mercantiles a nombre de Calima Diesel Ltda.", los cuales fueron ratificados por ella, "dando motivo a creer que él era su representante legal en Pasto".

Calima Diesel Ltda. se opuso a la prosperidad de las pretensiones; esgrimió las excepciones que denominó falta de causa para demandar; falta de legitimación por pasiva; culpa exclusiva de la víctima e inoponibilidad del contrato de compraventa si alguna vez existió y nulidad relativa. Como resultado de lo anterior, en primera instancia conoció el caso un Juzgado Civil del Circuito de Pasto, el cual declaró no probadas las excepciones de fondo propuestas y se accedió a las pretensiones

principales, por lo que se declaró la existencia del contrato de compraventa, condenó a la sociedad demandada a entregar el bien objeto del mismo y a pagar, por concepto de perjuicios, la cantidad de 64 millones de pesos; no obstante, esta fue apelada ante el Tribunal Superior de Pasto, indicando que (i) el señor Héctor Fabio Mejía actuó mediante “poder aparente” que comprometió a la demandada; (ii) declaró procedente la aplicación del artículo 842 del Código de Comercio; y que (iii) el demandante debía completar el saldo del precio para la entrega del cabezote.

El demandado instauró ante la Corte Suprema de Justicia recurso extraordinario de casación, con base en un solo cargo “por error de hecho en la apreciación de la demanda, de su contestación y de las pruebas aportadas y practicadas en el proceso”; argumentó que: (i) las conclusiones del Tribunal tuvo una interpretación errónea de la prueba, que conllevaba a que “en el desarrollo de los hechos de la demanda y los perjuicios que se demandan ha existido culpa exclusiva de la víctima”; (ii) el demandante aceptó que había realizado varios negocios con Calima Diesel Ltda. pero el único negocio que había realizado con Héctor Fabio Mejía era la primera vez; (iii) el accionante obró en forma negligente, en cuanto “omite en una actuación por demás culposa llenar el cheque y autoriza que lo cobre un tercero, quien dispone a su arbitrio del dinero” (iv) precisa los alcances del mandato y de las funciones de Héctor Fabio Mejía; (v) no puede haber entrega del bien porque no ha sido pagado por el comprador.

En las consideraciones de la Corte se repara que: (i) existe una clara contradicción del demandado cuando indica que no existió contrato, sin embargo afirma la culpa contractual del demandante, lo mismo que la falta de pago del precio de la cosa vendida, aspectos éstos que, necesariamente, presuponen la celebración del referido negocio jurídico, evento en el que resulta innecesario indagar si hubo representación aparente. (ii) En cuanto a la representación aparente se destaca que el señor Héctor Fabio Mejía actuó como “agente”, a través de su comportamiento comercial y fue visto por los clientes de la sociedad como persona “facultada para celebrar” negocios a nombre de ella : a) “tarjeta de presentación” del señor Héctor Fabio Mejía, en la que se anuncia como “administrador” de Calima Diesel Ltda. b) Recibos de caja emitidos por Calima Diesel Ltda. c) Testimonios de otros compradores, donde los negocios jurídicos celebrados por el señor Héctor Fabio Mejía si fueron cumplidos por la sociedad y reconocidos los pagos realizados.

Todo el análisis anterior, permitió a la Sala decidir no casar la sentencia, quedando probado el negocio celebrado por Héctor Fabio Mejía como apoderado aparente de Calima Diesel Ltda. y reconociendo la existencia del contrato de compraventa celebrado en ejercicio del artículo 842 del Código de Comercio colombiano, ordenando su cumplimiento y el pago de los perjuicios materiales y morales.

## 4. DESARROLLO DEL CASO

Teniendo en cuenta el relato fáctico antes efectuado y la postura que manejó la Honorable Corte Suprema de Justicia sobre la representación legal aparente, en esta sección se procederá a analizar cada uno de los elementos y requisitos relacionados con el tópico de interés del presente escrito. Para ello se iniciará abordando el concepto de representación legal.

### 4.1. La representación:

La representación es la facultad para que los actos o negocios celebrados por una persona en nombre de otra, produzcan efectos y consecuencias jurídicas, pudiendo el representante estar facultado por la persona a la cual representa o por designación legal. En ese sentido, podemos distinguir dos clases de representación: la representación convencional o voluntaria y la representación legal.

La representación convencional es aquella derivada de un acuerdo entre las partes, es decir, representante y representado establecen y acuerdan las obligaciones, facultades y límites inherentes a la representación; así pues, el artículo 832 del Código de Comercio dispone que *“Habrá representación voluntaria cuando una persona faculta a otra para celebrar en su nombre uno o varios negocios jurídicos (...)”*, con lo anterior, la representación convencional o voluntaria será, por lo tanto, consecuencia de un acto previo entre representante y representado.

Por otro lado, la representación legal constituye una relación jurídica entre dos o más personas, representado y representante, bajo la cual el representante actúa por cuenta y en nombre del representado para la celebración de contratos, operaciones u otro tipo de actos<sup>1</sup>, la cual es derivada por virtud de la ley, es decir, sin que medie necesariamente un acuerdo previo entre representante y representado.

Al respecto de la diferenciación entre la representación legal y la representación convencional o voluntaria, en palabras del doctor José Ignacio Narváz García: *“en toda persona jurídica suelen concurrir: La representación legal -que es función del órgano- y la representación voluntaria cuando éste confiere a una persona la facultad de expresar su voluntad frente a terceros y recibir de éstos manifestaciones de voluntad, en ambos casos con efecto directo hacia la representada. Y es natural que para juzgar acerca de la validez de la representación voluntaria es menester*

---

<sup>1</sup> HINESTROSA, Fernando. Tratado de las obligaciones II. De la fuente de las obligaciones: el Negocio Jurídico I. Editorial Universidad Externado de Colombia (2006).

*indagar en cada caso concreto si el representante legal está o no autorizado por la ley o los estatutos o por un órgano de superior jerarquía competente. Y sólo reconocida tal facultad o deducida por hallarse el acto dentro de las derivadas de la existencia y actividad de la sociedad, será válido el apoderamiento*<sup>2</sup>. En consecuencia, la diferencia fundamental entre esta clasificación se encuentra en su origen, es decir, si es producto de la voluntad de las partes o, por el contrario, ha sido producto de una disposición legal. Así las cosas, la representación independientemente de la causa que le dio origen, está llamada a que, los actos ejecutados y celebrados por una persona a nombre de otra, produzcan efectos jurídicos.

#### **4.2. La representación en sociedades:**

Luego de abordar la representación en su aspecto general, procederemos a ahondar acerca de la representación en las sociedades. *“Conforme a un principio universal, inherente a la concepción de la persona jurídica, esta requiere siempre en sus relaciones externas de alguien que la haga presente para manifestar la voluntad de aquella”*<sup>3</sup>; así mismo, de acuerdo con el artículo 639 del Código Civil: *“Las corporaciones son representadas por las personas autorizadas por las leyes o las ordenanzas respectivas, y a falta de una y otras, por un acuerdo de la corporación que confiera este carácter”*; en tal sentido, en el caso de las sociedades y dependiendo del tipo societario, la representación legal se encuentra en cabeza de algunas personas como el presidente, los gerentes, socios gestores, etc., cuyas facultades y limitaciones se encuentran en el contrato social y en la ley. Cabe mencionar que el representante de una sociedad estará ligado a ella en virtud de un contrato de mandato o de un contrato laboral, pero más allá de la vinculación contractual, media entre ellos una relación de confianza.

En los términos del artículo 840 del Código de Comercio, el representante legal *“podrá ejecutar los actos comprendidos dentro del giro ordinario de los negocios cuya gestión se le haya encomendado (...)”*, es decir, aquellos actos comprendidos dentro del objeto social de la persona jurídica que representa, con las limitaciones que establezcan la ley y los estatutos. De ahí que, si el representante se extralimita en sus funciones, el negocio celebrado por éste será inoponible a la sociedad y lo obligará de forma individual frente al tercero con que se hubiere celebrado. Al respecto, el doctor Narváez García ha manifestado que *“La representación de la sociedad ha de ceñirse a las estipulaciones estatutarias y éstas, a su turno, deben*

---

<sup>2</sup> NARVÁEZ GARCÍA, José Ignacio. Teoría General de las Sociedades. Novena Edición. Editorial Legis (2002).

<sup>3</sup> NARVÁEZ GARCÍA, José Ignacio. Teoría General de las Sociedades. Novena Edición. Editorial Legis (2002).

*ajustarse estrictamente al régimen específico del respectivo tipo de sociedad. Por consiguiente, las facultades y poderes del representante legal son determinados por los estatutos. Pero si las cláusulas de éstos aparecen deficientes, oscuras o vagas o sencillamente guardan silencio al respecto, la ley presume que el representante legal puede celebrar o ejecutar todos los actos comprendidos dentro del objeto social o que se relacionan directamente con la existencia y el funcionamiento de la compañía”<sup>4</sup>.*

No obstante lo antedicho acerca de la representación legal de las sociedades, la interpretación antes expuesta no es pacífica y existen importantes pronunciamientos de las altas cortes que la contrarían[4], pues pueden presentarse situaciones en la vida jurídica en las cuales una persona, sin contar con la debida autorización para actuar en calidad de representante de otra, ejecuta actos de comercio que producen efectos jurídicos y a los cuales la jurisprudencia le ha dado gran relevancia, ejemplo de ello es la figura de la representación aparente.

#### **4.3. La representación aparente, sus elementos y requisitos:**

Aun cuando la normatividad colombiana determina que el representante legal de una sociedad comercial es aquel que se encuentra inscrito ante la Cámara de Comercio de su domicilio social<sup>5</sup>, el artículo 842 del Código de Comercio también contempla un tipo de representación, el cual se denomina **representación aparente**, en que la persona que interviene en un acto jurídico en nombre y representación de la sociedad no se encuentra inscrita en el registro de la mencionada entidad y aún así existe la posibilidad de que la sociedad comercial quede obligada en virtud de ese negocio jurídico si se cumplen los requisitos para que se configure una representación aparente.

La referida norma reza lo siguiente: “Quién dé motivo a que se crea, conforme a las costumbres comerciales o por su culpa, que una persona está facultada para celebrar un negocio jurídico, quedará obligado en los términos pactados ante terceros de buena fe exenta de culpa”.

De la norma transcrita es posible extraer los elementos que componen este tipo de representación. A continuación enumeramos aquellos que se presentan cuando es una sociedad comercial la obligada en un negocio jurídico, en virtud de una representación aparente.

---

<sup>4</sup> NARVÁEZ GARCÍA, José Ignacio. Teoría General de las Sociedades. Novena Edición. Editorial Legis (2002).

<sup>5</sup> Código de Comercio. Decreto 410 de 1971. Artículo 164.

- 1) Persona que celebra un negocio jurídico en nombre y representación de una sociedad comercial, pero que no ostenta la calidad de representante legal de la misma. Por lo general, son trabajadores de la sociedad.
- 2) Persona jurídica (sociedad comercial) que cuenta con un representante legal, y que a través de distintos actos genera la apariencia de que una persona distinta a su representante ostenta las facultades de un representante legal capaz de obligar a la sociedad.
- 3) Negocio jurídico celebrado entre la persona que actúa como representante de la sociedad comercial, pero que no ostenta tal calidad, y un tercero.
- 4) Tercero con quien se celebra el negocio jurídico, quien tiene la intención de contratar con la sociedad comercial y que actúa de buena fe exenta de culpa. Esta persona cree razonablemente que quien suscribe el contrato en nombre de la sociedad es su representante legal, pues así se lo ha hecho creer la sociedad y las costumbres comerciales.

Cabe mencionar que la norma no se limita a las sociedades comerciales, sino que es aplicable también a personas naturales comerciantes, entidades sin ánimo de lucro, etc, es decir, que los primeros dos elementos identificados varían dependiendo de los involucrados en el negocio jurídico.

Una vez identificados los elementos de la representación aparente, es importante detenernos en el análisis de los requisitos para que se configure este tipo de representación, los cuales identificamos a continuación:

1. La ausencia de un contrato de mandato. De otro modo, estaríamos ante una representación voluntaria, ya que como lo planteamos en los elementos que conforman esta figura, la persona que celebra el negocio jurídico en nombre de la sociedad, no ostenta la calidad de representante legal de la misma.
2. La apariencia de un mandato, para lo cual se requiere de la existencia de una conducta o acto reiterado que permita creer a un tercero de forma razonable que la persona que lo ejecuta está facultada para celebrar un negocio jurídico en nombre de la sociedad; y
3. La buena fe exenta de culpa del tercero, es decir, la ignorancia de la realidad por parte del tercero que creyó de buena fe que celebraba el negocio jurídico con quien tenía poder suficiente para representar al mandante. El ejemplo más antiguo de dicha figura es el tercero que, sin saber de la renovación de un poder, contrata con quien hasta entonces había sido apoderado<sup>6</sup>.

---

<sup>6</sup> HINESTROSA, Fernando. La Representación, primera edición. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2008.

Estos requisitos se analizarán de forma conjunta a partir de la jurisprudencia de la Superintendencia de Sociedades y de la Corte Suprema de Justicia, poniendo en consideración algunos fallos de esta corporación en los que se evidencia la necesidad de que se configuren estos requisitos, con especial énfasis en la apariencia de un mandato. El requisito de la buena fe exenta de culpa de terceros se explicará en un sub acápite con el fin de determinar su alcance.

Para verificar si efectivamente se configuró la representación aparente, la Superintendencia de Sociedades ha establecido que:

El tema de la representación aparente a la que alude el artículo 842 del Código de Comercio, se relaciona con actuaciones de quien **sin ser representante legal, induce a terceros de buena fe a creer que actúa legítimamente autorizado para hacerlo**; así se desprende del texto de la norma y lo confirman innumerables sentencias en las que a partir del material probatorio arrimado a la actuación, el Juez puede determinar que en efecto, el contrato se suscribió bajo la convicción errada y de buena fe de estar contratando con quien es su representante legal, en razón a conductas propiciadas por el mismo demandado. **Así pues, el tema de la representación aparente es un asunto de carácter probatorio que necesariamente debe resolverse por vía judicial.**<sup>7</sup> (Negrita fuera del texto original)

Entonces, según la postura de la Superintendencia, en caso de un eventual conflicto sobre la oponibilidad de un negocio jurídico a una sociedad, dependerá del material probatorio aportado por las partes, con base en el que el juez determinará si la persona que suscribió el contrato, actuó efectivamente en representación de la sociedad. Es decir, si existió una apariencia de mandato.

En el caso estudiado por la Corte Suprema de Justicia en el año 2005, cuya síntesis presentamos con anterioridad, el Tribunal decide que la sociedad quedó obligada en los términos pactados por el señor que atendía el establecimiento de comercio, pues era visto por los clientes de la misma como la persona facultada para celebrar negocios en nombre de ella. Esta decisión se fundamentó en el material probatorio aportado durante el proceso, como en el hecho de que la persona que suscribió el contrato era quien atendía el establecimiento de comercio, ofrecía los vehículos, suministraba las características del automotor, fijaba precios, pactaba las condiciones de venta, recibía los documentos que garantizaban el pago de los créditos y percibía el dinero conforme a las condiciones acordadas, sin que los administradores de la sociedad objetaran su comportamiento, sino que se limitaban a enviar la mercancía que había sido contratada con el señor. Entre las pruebas se incluyó también una tarjeta de presentación del representante aparente, en la que

---

<sup>7</sup> SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Concepto 220-164753 del día 30 de septiembre del 2014.

se anunciaba como administrador de la sociedad. Pruebas que lograron configurar la apariencia de un mandato, ante la ausencia del mismo.

Igualmente, en sentencia del 8 de junio de 2009,<sup>8</sup> la Corte Suprema de Justicia negó el amparo a un centro médico que solicitó la protección del derecho al debido proceso, el cual consideró vulnerado por un Tribunal de la ciudad de Pasto, que revocó un fallo de primera instancia y decidió en su lugar que el centro médico se obligó a través de unos títulos valores con otra sociedad, pues si bien la persona que suscribió el título en su nombre no era representante legal del centro, si se configuró una representación aparente.

En este caso el suscriptor era un auditor médico, que no contaba con poder, representación legal o autorización del Centro para firmar; por lo que el a quo dejó sin efecto el mandamiento ejecutivo y dispuso la terminación del cobro forzado; sin embargo, hubo testigos que afirmaron que *“el gerente de la empresa ejecutada casi nunca firmaba los títulos valores, pues ello lo realizaba era quien recibía la mercancía, según autorización que se concedía verbalmente, porque él permanecía muy poco tiempo en Pasto, sin que existiera una persona específica delegada para suscribirlos, y que las facturas correspondientes a medicamentos de alto costo requeridos de manera urgente eran firmadas por el médico, condiciones en las cuales posteriormente eran pagadas a las empresas vendedoras”*. También, se hallaba en el material probatorio una certificación emitida por el Subdirector de Seguridad Social de Nariño de que el médico involucrado figuraba como director, gerente o responsable del Centro Médico. Aquí se cumplen con los requisitos que mencionados previamente para que se configure una representación aparente, ya que no existía un contrato de mandato con el médico firmante y se produjo una apariencia de mandato.

Al igual que en el caso anterior, el Tribunal se sirvió del material probatorio aportado y recurrió a lo establecido en el inciso 3°, artículo 640 del Código de Comercio, según el cual:

(...) La representación para suscribir por otro un título-valor podrá conferirse mediante poder general o poder especial, que conste por escrito.

**No obstante, quien haya dado lugar, con hechos positivos o con omisiones graves, a que se crea, conforme a los usos del comercio, que un tercero está autorizado para suscribir títulos en su nombre, no podrá oponer la excepción de falta de representación en el suscriptor.** (Negrita fuera del texto original)

---

<sup>8</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. Sentencia del 8 de junio de 2009 (M.P: César Julio Valencia Copete).

Según la Corte, *esta norma recoge la teoría del error común como fuente creadora de derecho, de la apariencia o del mandato aparente, cuya teleología indudablemente se encamina a proteger la buena fe de los terceros, así como la seguridad en los negocios jurídicos, al tener como real o verdadero un derecho en principio inexistente*. En este fallo, la Corte recurre a la doctrina expuesta por la Corte en la materia y asegura que *la máxima error communis facit ius requi es indispensable y con exigente calificación probatoria, que se demuestre la existencia de un error común o colectivo, que sea excusable e invencible y limpio de toda culpa y en el cual se haya incurrido con perfecta buena fe*.

Finalmente, y tras determinar que no existió una violación al debido proceso, la Corte niega el amparo.

Con posterioridad, en sentencia del 25 de febrero de 2010 de la Corte Suprema de Justicia<sup>9</sup>, ésta Corporación analiza el caso de un señor que formuló una demanda ejecutiva hipotecaria, aportando una letra de cambio a su favor, respaldada por la constitución de una hipoteca abierta. El a quo dicta mandamiento de pago y la entidad demandada formula en su contestación la excepción que denominó *“inexigibilidad e inexistencia de la obligación”*; fundada ésta en que *“la letra de cambio con la cual se ejerce la acción cambiaria no se suscribió por el representante legal de la entidad demandada y la escritura de hipoteca carece del poder especial que se hubiere otorgado para tal fin”*. El juez declara infundada y no probada la excepción en virtud del material probatorio presentado, entre el que se incluía una certificación de la entidad que acredita al suscriptor del título como representante legal de la seccional, de modo que ésta crea una convicción errada frente a terceros de buena fé de que efectivamente está facultado para celebrar contratos en nombre de la sociedad, configurándose una representación aparente. Además, el juez tiene en cuenta que el dinero ingresó a favor de la entidad. Igualmente en el fallo, *declaró la nulidad absoluta de la hipoteca y ampliación de la misma, la “nulidad” procesal a partir del mandamiento de pago inclusive y decretó la terminación del proceso; decisión que impugnó el demandante quien cuestionó el criterio del a quo frente a la procedencia de la declaración de nulidad absoluta*.

Con base en lo anterior, el Tribunal revocó la decisión pues no es posible decretar de oficio la nulidad absoluta de un contrato a través de un proceso ejecutivo y se ocupó del resto de excepciones, no existiendo según la Corte violación al debido proceso por parte del Tribunal.

---

<sup>9</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. Sentencia del 25 de febrero de 2010 (M.P: Ruth Marina Díaz Rueda).

Llama la atención en este caso, que incluso aquella persona que suscribió el título y constituyó la garantía en nombre de la entidad, es la misma persona que otorga poder para representar a la entidad en el proceso en curso.

La mayoría de los fallos de la Corte Suprema de Justicia en que se menciona la representación aparente son de tutela, en los que el accionante solicita el amparo de su derecho al debido proceso por haber incurrido los Tribunales en una vía de hecho. Por esa razón, el análisis que la Corte ha realizado de la representación aparente no ha sido muy amplio, pues se limita en muchos casos a verificar la violación al derecho presuntamente vulnerado. Igualmente, son pocos los fallos en sede de casación que entran a analizar la figura de representación aparente.

Ejemplo de ello es la sentencia del 6 de noviembre de 2008, Sala de Casación Civil, cuyo Magistrado Ponente es la Doctora Ruth Marina Díaz Rueda; la del 15 de febrero de 2011 de la Sala de Casación Laboral, cuyo Magistrado Ponente es el Doctor Luis Gabriel Miranda Buelvas; la del 12 de julio de 2011, cuyo Magistrado Ponente fue el Doctor Francisco Javier Ricaurte Gómez; la del 24 de enero de 2011, cuyo Magistrado Ponente es el Doctor Pedro Octavio Munar Cadena, entre otras.

En todos los fallos impugnados se observa que la representación aparente es un asunto meramente probatorio, y que las pruebas deben apuntar al cumplimiento de los requisitos previamente explicados, es decir, que no exista un mandato entre la persona que se obliga en nombre de la sociedad comercial y ésta última; que los elementos que conforman el material probatorio hayan permitido al momento de la celebración del negocio, creer de forma razonable a un tercero con quien se suscribe el contrato, que la persona que actúa en nombre de la sociedad comercial es su representante legal y concluye, que el tercero en mención actuó de buena fe exenta de culpa, requisito cuyo alcance se explicará a continuación.

#### **4.2.1. Buena fe exenta de culpa:**

El artículo 83 de la Constitución Política establece el principio y presunción de la buena fe en las actuaciones de los particulares y las autoridades públicas, de tal manera que se deben ajustar los comportamientos a una conducta honesta, leal y conforme con las actuaciones que podrían esperarse de una persona correcta. La presunción establecida en éste artículo es legal, es decir que es susceptible de prueba en contrario y se podrá desvirtuar conforme al material probatorio aportado en cada caso.

En materia contractual, el principio de la buena fe se desarrolla en los artículos 1603 del Código Civil y 871 del Código de Comercio. De acuerdo con la Corte Constitucional, según el principio de buena fe contractual las partes obligadas por

un acto jurídico actúan bajo los parámetros de la recta disposición de la razón dirigida al cumplimiento fiel de las obligaciones derivadas del acto. Se trata de reconocer que al momento de aceptar la realización de una determinada prestación, se procederá con honestidad, lealtad y moralidad<sup>10</sup>.

La Corte Suprema de Justicia ha expresado que el principio de la buena fe es fundamental para la organización jurídica en torno a contratos y negocios, evitando así que personas que obran correctamente salgan perjudicadas por malas intenciones o equivocaciones que puedan cometer otro tipo de personas. La buena fe creadora de derechos o buena fe exenta de culpa exige dos elementos. Uno subjetivo, que se exige para la buena fe simple: tener la conciencia de que se obra con lealtad; y segundo, un elemento objetivo o social: la seguridad de que el tridente es realmente propietario lo cual exige averiguaciones que comprueben que aquella persona es realmente propietaria. La buena fe simple exige tan sólo conciencia, la buena fe cualificada o creadora de derechos, exige conciencia y certeza.<sup>11</sup>

Según Fernando Hinestrosa en su libro *La Representación*, la teoría general de la apariencia tiende a aplicarse en aras de la protección del tercero contratante de buena fe, en concordancia con el principio de la solidaridad social y la noción de apariencia pura. En la representación aparente no hablamos de la titularidad de un derecho subjetivo sino de presencia de un poder de disposición en cabeza de quien se presenta como un agente de un titular indiscutido, apariencia eficaz de una manifestación de voluntad que involuntariamente creó el interesado. Es menester que el tercero haya podido confiar en la apariencia o haya ignorado la realidad, pudiéndose ignorar, o sea, no obstante haber puesto de su parte la diligencia y advertencia singularmente exigibles, es decir, no haber incurrido en culpa y haber obrado de buena fe.<sup>12</sup>

Tal y como se ha manifestado en oportunidades anteriores, el artículo 842 del Código de Comercio establece la vinculación de quien dio motivo para que el tercero creyera que el agente estaba facultado para celebrar un negocio jurídico, vinculación que se encuentra condicionada a que el tercero hubiera obrado de buena fe exenta de culpa.

El principio en mención busca reconocer efectos jurídicos a una apariencia de derechos de la cual se ha derivado un error invencible de los terceros, este reconocimiento se funda en la confianza legítima generada por la apariencia que el

---

<sup>10</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-865 del 7 de septiembre de 2014 (M.P: Rodrigo Escobar Gil)

<sup>11</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 23 de junio de 1958 (M.P: Arturo Valencia Zea)

<sup>12</sup> HINESTROSA, Fernando. *La Representación*, primera edición. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2008

tercero no podría descubrir incluso empleando su mayor grado de diligencia y precauciones que rigen los negocios comerciales.

La jurisprudencia y la doctrina han establecido los lineamientos o comportamientos que se le exigen al tercero de buena fe exenta de culpa, pero solo a partir del material probatorio se puede establecer si el tercero antes de realizar el negocio jurídico tomó todas las medidas razonables para conocer si el sujeto estaba facultado o no para hacer negocios con la persona que creó el manto de apariencia en el mercado.

Teniendo en cuenta que el objeto de estudio del presente trabajo es la figura de la representación aparente, es necesario establecer el alcance frente a terceros del registro de los administradores en el certificado de existencia y representación legal de las sociedades. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional han establecido en concordancia con los artículos 164 y 442 del Código de Comercio, que la calidad de representante, administrador o revisor fiscal no depende del registro mercantil sino de la efectiva posibilidad de realizar actos de representación, administración o revisión fiscal. De esta manera, afirman que el registro mercantil no es una formalidad constitutiva de la calidad de representante, administrador o revisor fiscal, pero sí un medio de oponibilidad y de protección a los terceros, de suerte que, dichos terceros no podrán lograr una pena o castigo respecto del inscrito (por ejemplo, una sanción tributaria o procesal), pero sí podrán tenerlo como tal para otros efectos, verbi gracia, para otorgar eficacia a las relaciones mercantiles a través de la aplicación de la teoría de la apariencia.<sup>13</sup>

En el caso en concreto, de acuerdo con las pruebas aportadas durante el transcurso del proceso, se pudo evidenciar que Calima Diesel Ltda. realizó acciones tendientes a dar motivos para que terceros de buena fe creyeran que el señor Héctor Fabio Mejía era la persona facultada para celebrar negocios a nombre de la empresa. Así las cosas, el demandante fue un tercero contratante de buena fe pues el señor Mejía realizaba actos y operaciones mercantiles de manera pública, estable y permanente de tal manera que celebraba negocios mercantiles a nombre de la empresa dando motivos para creer que él era el representante legal.

En virtud de lo anterior, la calidad de representante legal no depende del registro mercantil, sino de la efectiva posibilidad de realizar actos de representación. El señor Mejía mediante su tarjeta de presentación se anunciaba como administrador de la demandada y realizaba actos que daban lugar a que terceros de buena fe creyeran que se encontraba facultado para realizar negocios.

---

<sup>13</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T- 974 del día 22 de octubre de 2003 (M.P: Rodrigo Escobar Gil).

#### **4.4. La representación aparente en Latinoamérica:**

Una vez analizada la figura de representación aparente en Colombia, sustentada en el artículo 842 del Código de Comercio colombiano y de la aplicación de esta figura en el caso sujeto a estudio, procederemos a traer a colación las posturas de representación aparente en las legislaciones mexicana, argentina y guatemalteca.

##### **4.4.1. México:**

No muy distante a lo contemplado en el ordenamiento jurídico colombiano, en México se reconoce la teoría de la representación aparente en aquellos eventos donde, a pesar de no existir la representación o un poder debidamente otorgado, el negocio jurídico produce todos los efectos jurídicos cuando se crea conforme a los usos del comercio, que un tercero está facultado para suscribir en nombre de otro. En tal sentido, encontramos que la legislación mexicana reconoce los efectos jurídicos de aquellos actos o negocios celebrados por quien, sin serlo, actúa en nombre de persona natural o jurídica que consiente las conductas originadoras de derecho. Así las cosas, la ley mexicana reconoce consecuencias de derecho a diversas situaciones aparentes, cuando las mismas producen efectos y su desconocimiento supondría serios perjuicios para estos terceros<sup>14</sup>.

Con respecto a la representación aparente en el otorgamiento de títulos de crédito, como en el caso que nos ocupa, el Licenciado Rafael de Pina Vara ha considerado que:

*(...) en todos aquellos casos en que una persona, por medio de actos positivos o de omisiones graves, de las que, conforme a los usos del comercio, se infiera racionalmente que ha dado facultades bastantes a otra para que en su nombre otorgue o suscriba títulos de crédito, sea demandada, no podrá oponer excepción de falta de representación al tenedor de buena fe, estando obligado a asumir y cubrir la obligación cambiaria como propia. Su comportamiento ha creado una apariencia que el derecho no puede desconocer, en perjuicio de tenedores de buena fe.*

En consecuencia, cuando un tercero que actúa en nombre de otro bajo su consentimiento, por omisión o actos inequívocos sin desvirtuar la calidad en la que actúa, recibe títulos valores como consecuencia de un negocio jurídico, será considerado por la legislación mexicana como una conducta que ha creado apariencias de las que el derecho no puede sustraerse.

---

<sup>14</sup> DE PINA VARA, Rafael. La representación aparente en materia de títulos de crédito; . Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. México.

Así las cosas, podemos evidenciar que la legislación de México contempla la teoría de la representación aparente, cuando una persona actúa en nombre de otra que, de forma tácita y reiterada, lo ha facultado para celebrar actos o negocios en su nombre, dando así una apariencia de representante, induciendo a un tercero a creer la legitimidad de su actuación y, por lo tanto, reconoce efectos jurídicos a la misma. Es así como el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Segundo Circuito de México, ha considerado que:

Si alguien ostenta la representación de una sociedad mercantil, aduciendo ser representante necesario o contractual, administrador, funcionario, mandatario, o gerente general, y con ello se genera en terceros una convicción de que efectivamente dicha persona tiene una representación suficiente con una apariencia de legitimidad, esos actos aparentes, en caso de ser puestos en duda, pueden dar lugar a considerar y resolver (según las peculiaridades de cada asunto) que la apariencia fue suficiente para lograr el acto jurídico pretendido, caso en el cual no podría alegarse que, quien actuó en la supuesta "representación aparente", en realidad no tenía facultades para obligar a su representada; de este modo la teoría de la apariencia jurídica en el campo de la representación, se manifiesta cuando un supuesto representante o un representante con facultades insuficientes genera en terceros la idea, convicción o sensación de que se está actuando con quien sí cuenta con las facultades que dice tener para intervenir en nombre de otro, de lo que se sigue que, si en realidad esas personas no cuentan con la representación de la que se jactan u ostentan o no la tienen de modo suficiente, entonces, para que los terceros no sean sorprendidos posteriormente aduciéndose que en realidad las facultades de dicho representante eran insuficientes, debe considerarse, en la medida de lo posible, si el acto de representación aparente fue eficiente para los objetivos pretendidos. Es decir, por virtud de la citada teoría, en caso de duda, y para evitar ejercicios fraudulentos o confusiones, debe resolverse siempre que sea posible, por reconocer la eficiencia de los actos desarrollados en ejercicio de la representación aparente; estos conceptos deben ser utilizados prudentemente y con sentido práctico en función de cada caso concreto y no llevados al extremo de estimar que, quien no cuente con ningún tipo de representación respecto de alguien, celebre actos en su nombre, obligándolo y obteniendo beneficios por causa del ejercicio de esa supuesta representación o generando perjuicios al supuesto representado; pero, reconociendo a la mencionada teoría, como un criterio de solución (considerado incluso por la jurisprudencia) y no aplicar, en todo caso, un criterio inflexible de preferir y exigir siempre la perfección en materia de representación.

#### **4.4.2. Argentina:**

El nuevo Código Civil y Comercial argentino trata la representación aparente en el artículo 367 en los siguientes términos:

*“ARTÍCULO 367.- Representación aparente. Cuando alguien ha obrado de manera de inducir a un tercero a celebrar un acto jurídico, dejándolo creer razonablemente que negocia con su representante.”*

De la norma en comento podemos concluir las siguientes posiciones:

- i. Quien de manera notoria tiene la administración de un establecimiento abierto al público es apoderado para todos los actos propios de la gestión ordinaria de éste;
- ii. Los dependientes que se desempeñan en el establecimiento están facultados para todos los actos que ordinariamente corresponden a las funciones que realizan;
- iii. Los dependientes encargados de entregar mercaderías fuera del establecimiento están facultados a percibir su precio otorgando el pertinente recibo.

Así pues, la figura de la representación aparente en Argentina supone que una persona haga creer a otra de modo razonable que está celebrando un negocio jurídico con un representante suyo, cuando el tercero no se encuentra en capacidad de conocer si existe mandato expreso, y en este caso de no conocerlo, se entiende que se lo ha dado de modo tácito.

Ahora, desde el ámbito jurídico y doctrinal la interpretación del artículo 58 de la Ley 19550 contempla la teoría ultra vires en cuanto dispone que el administrador obliga al ente por todos los actos que no sean notoriamente extraños al objeto social. Este es el límite que el legislador impone, preponderando específicamente a la naturaleza del acto. Así pues, en el fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, dentro del proceso iniciado por Grupo República S.A. contra Terminales Portuarias Argentinas S.A., la Corporación revocó la sentencia de la Sala “A”, aplicando la teoría de la apariencia jurídica. Se trató de un caso en el cual la Sociedad al ser demandada en su carácter de avalista, negó la deuda aduciendo que el firmante del aval no tenía facultades para obligarla. El firmante que ostentaba la calidad de Director, había suscrito el aval en virtud de un poder otorgado por el presidente de la sociedad y no del directorio, violando de este modo lo estipulado en el Estatuto Social. El ejecutado adujo que el actor debiera conocer esta anomalía por cuanto tenía en su poder el estatuto social (hecho no probado). La Corte da por supuesta la infracción a la organización plural del directorio, y que se trató de un acto previsto en el segundo párrafo del artículo 58 (la ejecución de un título).

A partir de allí lo fundamental del fallo versa sobre la buena fe exigida al contratante y es ahí donde la Corte afirma que el conocimiento que el contratante debe tener de

la infracción debe ser “efectivo” y no una presunción, el hecho de que alguna vez el actor haya tenido el estatuto del demandado no es suficiente para desvirtuar la obligación, sino que se exige “*una prueba cabal, alejada de toda duda*”.

Afirma la Corte que “*si quien contrata con terceros tuviera que cerciorarse de todos los hechos atinentes a la gestión representativa existirían altos costos de transacción que dificultarían enormemente la actividad económica*”.

#### **4.4.3. Guatemala:**

No muy distante de preceptuado sobre representación aparente en las legislaciones colombiana, mexicana y argentina, en la tesis guatemalteca: “*(...) funciona lo que se llama la representación aparente; o sea que una persona se manifiesta como representante de otra, sin necesidad de ostentar un mandato, como sería necesario en el tráfico civil, o sea representar a otro sin mayores formalidades, siempre y cuando, expresa o tácitamente, se dé la confirmación por parte del representado*”<sup>15</sup>.

Dando continuidad a la idea anterior, el artículo 670 del Código de Comercio de Guatemala, establece en cuanto a la representación aparente (indirecta) que, quien haya dado lugar, con actos positivos u omisiones graves a que se crea, conforme a los usos del comercio, que alguna persona está facultada para actuar como un representante, no podrá invocar la falta de representación respecto a terceros de buena fe. En este sentido, hay doctrinantes de dicha país que argumentan lo siguiente:

(...) la ratificación o aprobación del representado puede darse por acciones u omisiones, que repercuten en responsabilidad del representado. En los casos en que la persona que celebra un negocio jurídico en nombre de otra y ejercita representación que se considere ilegítima, defectuosa o imperfecta, como sería la falta de representación, el excederse el representante de sus facultades o transgredir las otorgadas en la representación; o bien, en los casos en que haya terminado la representación por cualquier causa y aún hace uso de ese poder para celebrar contratos a nombre de su representado; sin que exista ratificación o aprobación del representado; el representante asume las consecuencias y efectos jurídicos que de su actuación resulte en perjuicio de su representado y frente a terceros (Varios, 2012).

Encontramos pues que, de acuerdo a la tesis de la legislación de Guatemala, se reconoce la representación aparente como una representación “imperfecta” o “indirecta”, sin desconocer las consecuencias jurídicas que ello implica, es decir, la validez de los negocios jurídicos celebrados por quien, sin tener la calidad de

---

<sup>15</sup> VILLEGAS LARA, René Arturo. Derecho Mercantil Guatemalteco Tomo III. Págs. 10 y 11. Editorial Universitaria, Universidad San Carlos de Guatemala. 2004.

representante o mandatario, actúa en favor de un tercero. En consecuencia, se conceden garantías a terceros de buena fe que han contratado o celebrado negocios jurídicos con quien hace creer que cuenta con la calidad de representante de la sociedad, por actos u omisiones que han sido consentidos por esta última.

#### **4.5. La capacidad:**

De conformidad con lo expuesto en las secciones anteriores, para las sociedades comerciales es de gran importancia tener claridad sobre quién puede ejecutar actos en su nombre y representación porque es dicha persona quien las comprometerá frente a los terceros.

Ahora bien, al hablar de “comprometer” es ineludible traer a colación los requisitos que dispone la ley para que una persona se obligue. Al respecto el Código Civil dispone en su artículo 1502 lo siguiente:

**ARTÍCULO 1502. REQUISITOS PARA OBLIGARSE.** Para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario:

- 1o.) que sea legalmente capaz.
- 2o.) que consienta en dicho acto o declaración y su consentimiento no adolezca de vicio.
- 3o.) que recaiga sobre un objeto lícito.
- 4o.) que tenga una causa lícita.

La capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, sin el ministerio o la autorización de otra.

Si bien la norma transcrita nos presenta un amplio panorama con todos los requisitos que deben acreditarse para que una persona se entienda válidamente obligada, únicamente se hará hincapié en el requisito de ser legalmente capaz dado que, como se demostrará en el siguiente acápite, éste se encuentra íntimamente ligado al fenómeno de la representación aparente.

La capacidad desde el punto de vista jurídico se contempla como la aptitud de una persona para ser titular de derechos y obligaciones; de ejercer o exigir los primeros y contraer los segundos en forma personal y comparecer a juicio. En consecuencia, una persona “capaz” cuenta con la facultad legal para crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas de forma voluntaria y autónoma.<sup>16</sup>

---

<sup>16</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-534 del día 24 de mayo de 2015. M.P: Humberto Antonio Sierra Porto.

En el caso de las personas naturales la ley presume que son capaces y, por lo tanto, dentro de una relación contractual con este tipo de personas sería necesario acreditar que ésta ha sido declarada incapaz en los términos del artículo 1504 del Código de Comercio.

Contrario a lo anterior, los actos realizados por una persona jurídica no gozan de la presunción referida. De hecho, retomando lo dispuesto en acápite previos, es claro que la capacidad de una sociedad comercial está determinada por la ley y sus estatutos, siendo estos el documento donde se consagra el objeto social de la sociedad y tanto las facultades como las restricciones el accionar de sus administradores. En otras palabras, una sociedad comercial solo está capacitada para ejecutar los actos contemplados dentro de su objeto social, y la persona legitimada para hacerlo es su representante legal, cuya capacidad también se encuentra delimitada en las funciones otorgadas mediante los estatutos.<sup>17</sup>

Al respecto la Superintendencia de Sociedades ha sido clara al plantear que: *“(...) la capacidad de la sociedad mercantil se circunscribe al desarrollo de la empresa o actividad prevista en su objeto, dentro de la cual se entienden incluidos todos los actos directamente relacionados con el mismo, y los que tengan como finalidad ejercer los derechos o cumplir las obligaciones que legal o convencionalmente se deriven de la existencia y actividad de la sociedad (...)”*.<sup>18</sup>

De la postura planteada por la Superintendencia se deduce que el contrato social se constituye como el elemento determinante para establecer cuál es la capacidad de una sociedad, es decir, qué actos se encuentra válidamente legitimada para efectuar. Aquí es necesario destacar que el certificado de existencia y representación legal es el medio que tienen los terceros para conocer, aunque sea de forma parcial el referido contrato.

La relevancia que tiene el mencionado certificado en una relación comercial es de tal magnitud que hay quienes afirman que es un requisito indispensable para las partes involucradas en un negocio revisar su contenido. De ahí que, según algunos doctrinantes, para poder alegar la configuración de la representación aparente es necesario demostrar un mínimo de diligencia al validar el contenido de ese documento.<sup>19</sup> Este argumento toma fuerza si se considera que, después de todo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 117 del Código de Comercio

---

<sup>17</sup> Código de Comercio de Colombia. Artículo 90.

<sup>18</sup> Superintendencia de Sociedades de Colombia. Concepto No. 220-62623 del día 30 de septiembre de 2003.

<sup>19</sup> GOMEZ, Cecilia. Contrato celebrado a nombre de una sociedad por un representante aparente con ratificación posterior. Publicidad de hecho y de derecho: Principio de oponibilidad del registro Mercantil. Universidad de Sevilla.

colombiano, la acreditación de la representación legal se hará a través el certificado de existencia y representación legal emitido por la Cámara de Comercio respectiva, en el cual conste la indicación del nombre de los representantes, las facultades conferidas a cada uno de ellos en el contrato y las limitaciones acordadas a tales facultades.

Se advierte un conflicto entre la postura antes descrita y la presunción de buena fe en el actuar de los terceros que se mencionó acápite anteriores. Lo aseverado se fundamenta en que, otorgar un carácter obligatorio al estudio del contenido de un documento desdibuja la idea de que en la celebración de un negocio las partes involucradas actúan de buena fe, es decir, guiando sus comportamientos por una conducta honesta, leal y conforme con las actuaciones que podrían esperarse de una persona correcta.

Sin embargo, considerando que el debate referido atiende finalmente a un aspecto probatorio sobre lo que debería acreditarse al interior de un proceso cuya pretensión sea la declaración de la configuración de la representación aparente, dicho tema no será abordado a profundidad ya que, como se expuso en oportunidades previas, el objetivo del presente texto alude a configuración de la figura estudiada como una manifestación excepcional en la capacidad de las sociedades comercial. El siguiente aparte se ocupará de relacionar el concepto de capacidad con el de representación aparente de manera que se observe la interesante conexión que existen entre ambos conceptos.

#### **4.6. El fenómeno de la representación aparente como una manifestación excepcional de la capacidad en las sociedades comerciales:**

En la representación aparente, la persona que realiza actos de representación, no está facultado estatutariamente para actuar en nombre de la sociedad, es decir, no tiene la capacidad para obligar a la sociedad en negocios mercantiles. Sin embargo, la ley con el objetivo de proteger a los terceros de buena fe exenta de culpa que actúan con conciencia y certeza, otorga efectos jurídicos al negocio celebrado por la persona que tenía el manto de representación, otorgándole capacidad a quien en efecto no la tenía.

Así las cosas, la representación aparente es una manifestación excepcional de la capacidad en las sociedades comerciales, pues como se manifestó anteriormente, la ley y la jurisprudencia han expresado que la capacidad de las sociedades comerciales se circunscribe a los estatutos sociales pero cuando se configura lo descrito en el artículo 842 del Código de Comercio nos encontramos con una

concepción distinta a la tradicional en cuanto a la capacidad que tienen determinadas personas para obligar a la sociedad.

En el caso en concreto objeto de estudio, podríamos advertir que en la capacidad del señor Héctor Fabio Mejía, fue adquirida por su comportamiento comercial durante su permanencia en la sociedad, dado que los terceros de buena fe exenta de culpa entendían que era la persona facultada para celebrar negocios a nombre de ella; probándose procesalmente los diferentes actos que generaron la apariencia de que ostentaba las facultades de un representante legal, capaz de obligar a la sociedad.

Claramente el actuar de buena fe del tercero, el demandante, en ningún momento fue objeto de señalamiento; ratificando que dicha presunción garantiza que ante la ignorancia de la realidad por parte del tercero que creyó fundadamente y de buena fe que celebraba el negocio jurídico con quien tenía poder suficiente para representar al mandante, confirma la aplicación del principio general del derecho; pese a que en este caso, el demandante haya querido argumentar culpa exclusiva, negligencia y falta de pago del bien objeto de compra; pero todos éstos acompañados de la buena fe por parte del comprador.

Al existir entonces todos los elementos y requisitos, el órgano de cierre considero que el señor Héctor Fabio Mejía actuó mediante poder aparente y en consecuencia le quedaba a la sociedad y al tercero de buena fe finiquitar con la compraventa del producto, pagando la totalidad del precio y realizando su transferencia.

## **5. CONCLUSIÓN**

Reconociendo que la representación es un tema de gran relevancia al interior de las sociedades comerciales porque, según el ordenamiento jurídico colombiano, al ser éstas ficciones legales solo actuarán válidamente a través de quien ostente la calidad de representante legal, resulta indispensable determinar cuál es la capacidad que tiene dicho representante para obligar a la sociedad.

La normatividad societaria en Colombia nos presenta la figura de la representación aparente como una manifestación excepcional a la capacidad en las sociedades comerciales dado que, le otorga carácter vinculante a los actos efectuados por un individuo que no ha sido designado como representante legal de una persona jurídica con la finalidad de respetar los intereses legítimos de terceros que actuaron de buena fe libre de culpa dentro de la relación comercial. Esta figura legal contraría lo tradicionalmente dispuesto sobre la capacidad en las sociedades, donde se dispone que dicho ítem se encuentra delimitado por su objeto social, el cual solo

podrá ejecutarse por intermedio del representante legal que haya sido debidamente nombrado, y cuyas facultades se encuentran detalladas en el contrato social.

La defensa de los intereses de los terceros se deriva del castigo impuesto a la sociedad por participar de forma activa en los actos que dan motivo al tercero para creer que la persona con la que están negociando se encuentra legitimada para hacerlo, logrando así dar confianza en el desarrollo normal de las relaciones que permite el normal funcionamiento de los mercados. Pero, este tópico no ha sido pacífico dado que el decreto de la configuración de la representación aparente se respalda de forma directa en el material probatorio que se examina, donde se requiere lograr demostrar el carácter consciente que tenía la sociedad de la conducta ejecutada por el aparente representante.

## **6. BIBLIOGRAFÍA**

BORDA, Guillermo. Tratado de Derecho Civil. Contratos. Tomo No. 2 pág.394

CHOC, J., Pop, M. Tarot, L., Casado, S., Lemus, C., LA.

Código Civil argentino.

Código Civil colombiano.

Código de Comercio argentino.

Código de Comercio colombiano.

Código de Comercio de Guatemala.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C- 1194 del día 03 de diciembre de 2008 (M.P: Rodrigo Escobar Gil).

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-865 del 7 de septiembre de 2014 (M.P: Rodrigo Escobar Gil)

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T- 974 del día 22 de octubre de 2003 (M.P: Rodrigo Escobar Gil).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. Sentencia del 23 de junio de 1958 (M.P: Arturo Valencia Zea).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. Sentencia del día 02 de julio de 2001 (M.P: William Namen Vargas).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. Sentencia del 24 de junio de 2005, expediente No. 8707 (M.P: Carlos Ignacio Jaramillo).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. Sentencia del 8 de junio de 2009 (M.P: César Julio Valencia Copete).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. Sentencia del 25 de febrero de 2010 (M.P: Ruth Marina Díaz Rueda).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. Sentencia del 25 de febrero de 2010 (M.P: Ruth Marina Díaz Rueda).

Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, Grupo República S.A. contra Terminales Portuarias Argentinas S.A.

DE PINA VARA, Rafael. La representación aparente en materia de títulos de crédito. Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. México.

DIRECTO, Amparo. Mayoría de votos. Disidente: Salvador González Baltierra. Ponente: Emmanuel G. Rosales Guerrero. Secretario: Enrique Orozco Moles. 19 de abril de 2012.

GIL ECHEVERRY, JORGE HERNÁN. Estudios de derecho comparado, primera edición. Legis Editores, 2004.

HINESTROSA, Fernando. Tratado de las obligaciones II. De la fuente de las obligaciones: el Negocio Jurídico I. Editorial Universidad Externado de Colombia (2006).

HINESTROSA, Fernando. La Representación, primera edición. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2008.

MEHAR, G. El mandato aparente en las Sociedades Comerciales (en línea). Disponible en: [http://tuespaciojuridico.com.ar/tudoctrina/2014/11/25/el-mandato-aparente-en-las-sociedades-comerciales/#\\_ftn12](http://tuespaciojuridico.com.ar/tudoctrina/2014/11/25/el-mandato-aparente-en-las-sociedades-comerciales/#_ftn12). Consultado el 25 de mayo de 2018.

NARVÁEZ GARCÍA, José Ignacio. Teoría General de las Sociedades. Novena Edición. Editorial Legis (2002).

SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Oficio 220-164753 del 30 de septiembre de 2014.

VILLEGAS, René. Derecho Mercantil Guatemalteco Tomo III. Págs. 10 y 11. Editorial Universitaria, Universidad San Carlos de Guatemala. 2004.