

Buena Fe Contractual

JURISPRUDENCIA

Buena fe contractual

Se acoge parcialmente el recurso de

apelación interpuesto por la parte actora, modificando la sentencia en relación a los intereses moratorios, los cuales se calcularán a la tasa activa promedio que publica el Banco de la Nación Argentina para sus operaciones de descuento de documento a treinta días.

En la ciudad de Santa Fe, a los 14 días del mes de Mayo del año dos mil quince se reúnen en acuerdo ordinario los señores jueces de la Sala Tercera de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial doctores Estela Aletti de Tarchini, Norah Echarte y Roberto Dellamónica, para pronunciarse sobre los recursos de nulidad y apelación deducidos por la apoderada de la actora (fs. 694), tanto como los mismos recursos articulados por la demandada (fs. 695), habilitándose los primeros en 29 de Mayo del 2012 (fs. 696) y los segundos en 12 de Setiembre del mismo año (fs. 706), ambos contra la sentencia dictada en 30 de Marzo del 2012 (fs. 680/693 voto.) por el señor Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de Distrito de la Cuarta Nominación, en estos caratulados "PERALTA, José María c/ SOCIEDAD ARGENTINA DE SOCORROS MUTUOS DE CORONDA s/ ORDINARIO" (expediente n° 193 - año 2012). Radicada la causa en esta Sede (fs. 711) disponiéndose el orden de votación en coincidencia con el de estudio de la causa, resultando primera la Dra. Echarte, segundo Dr. Dellamónica y, tercera doctora Aletti de Tarchini. Acto seguido el Tribunal se plantea las siguientes cuestiones: Primera: ¿es nula la sentencia? Segunda: en caso contrario ¿es ajustada a derecho? Tercera: ¿qué pronunciamiento corresponde? A la primera cuestión, la jueza doctora Echarte dice: I.- Que deducido recurso de nulidad previsto en el artículo 360 del Código Procesal Civil conjuntamente con el de apelación, en el punto II de la pieza recursoria presentada en esta Sede por la actora (fs. 716/724), desiste de tal impugnación, lo que corresponde admitir y tenerle por desistido del recurso que nos ocupa, sin que ello genere costas por resultar temporánea la decisión del titular del interés y no haberse tramitado el mismo. Que en lo que hace al mismo recurso también introducido por la demandada, en ocasión de presentar sus quejas en esta Sede (fs. 729/731), no aparece mantenida tal vía recursoria, lo que hace que corresponda declararlo desierto (arts. 125, 361, 364 y conc. C.P.C.), ello en razón de que tampoco existen vicios en el procedimiento o en la sentencia en que el mismo culminara, vicios que por su carácter de orden público impongan una declaración oficiosa de invalidez (arg. art. 125 cód. cit.). Así voto. A tal planteo los restantes integrantes del Cuerpo votan en el mismo sentido. A la segunda cuestión la doctora Echarte continúa diciendo: 1. La sentencia dictada en autos admite parcialmente la demanda, condenando a la accionada a pagar al actor dentro de los treinta días que cobre firmeza la pericial contable que se ordena a los fines de determinar el porcentaje de ganancia que hubiera percibido el actor según los valores de plaza por los sesenta y un viajes que según prueba se hicieran hasta la fecha de la caducidad de la licencia, cifra que, así obtenida, que devengará el interés del 12% anual, difiriendo la imposición de las costas hasta que cobre firmeza la pericial contable. Para arribar a dicha decisión consideró el aquo que del contrato celebrado entre las partes surge que ambas coadyuvarían a la finalidad contractual debiéndose entender que en tales estipulaciones la intención consistió en eliminar la posibilidad de competencia entre ambos sujetos, y si bien no se pactó en forma absoluta la exclusividad en la enajenación de viajes organizados por la actora decir que la accionada: "se reserva el derecho de vender viajes de otras empresas en el caso que "LA EMPRESA" no los tenga programados (según expresa la cláusula séptima) implicaba que si el actor los tenía programados la mutual sólo podía enajenar los viajes del primero y no de otras empresas". Advierte que en el caso cobra relevancia la pericial contable donde constan 63 operaciones de turismo en los registros de la Sociedad Argentina de Socorros Mutuos y solo en dos tuvo participación la empresa del actor. Por lo cual concluye el sentenciante que la demandada violó la exclusividad pactada en la cláusula séptima. Continúa luego señalando que, estando determinada la antijuridicidad de la conducta de la demandada por contravenir lo pactado en el contrato de referencia es preciso determinar ese nexo de causalidad entre ese obrar antijurídico y los perjuicios alegados por el actor. Pretendiendo éste \$... por daño emergente y también el cobro de una indemnización por daño moral. Que respecto a la ganancia no percibida y la utilidad que le hubiera significado el contrato y estando probado el incumplimiento de la demandada a la cláusula séptima, el porcentaje de ganancia que le correspondía al actor en cada operación aparece incierto. Por lo cual el juez considera que el perito contador deberá determinar la suma teniendo en cuenta el porcentaje de ganancia que hubiera percibido el actor según los valores de plaza de las agencias locales por los 61 viajes realizados, según la pericia, durante la vigencia del contrato hasta la fecha de la notificación de la caducidad de la licencia el 10/11/2000, cifra que devengará el interés del 12% desde la mora hasta su efectivo pago, siempre que no excediere de la suma reclamada en la demanda. En cuanto a la pretensión de resarcimiento por daño moral, entiende el aquo que no todo incumplimiento de un contrato causa un daño moral y que el mismo debe ser probado, y concluye señalando que los padecimientos que pudo haber sufrido el accionante, encuentra su causa en el mal manejo patrimonial del actor en función de expectativas desmedidas de ganancias que no surgían del

convenio de turismo, de ahí que el incumplimiento contractual no guarde relación causal con el daño moral en cuestión, por lo cual rechaza el rubro. 2. Que tal decisorio no conforma a ninguna de las partes, expresando en primer término sus quejas la parte actora. Expresa que solicita se aplique a los intereses dispuestos la tasa activa del Banco de la Nación Argentina y asimismo se otorgue el rubro solicitado de indemnización por daño moral, con costas a la demandada. Que le agravan los accesorios aplicados por considerar que los intereses moratorios son el resarcimiento al perjuicio inferido por el deudor a su acreedor en razón de no afrontar sus obligaciones dinerarias en término, debiendo, insiste, cualquier tasa contemplar la pérdida del valor adquisitivo de la moneda debido a procesos inflacionarios, abundando en consideraciones y jurisprudencia que abona su postura de otorgar la tasa activa agregando que cualquiera inferior al 18% no es mínimamente resarcitoria. Se queja también de las expresiones del a quo respecto de la pretensión de resarcimiento por daño moral que desestima el fallo, considerando, por el contrario que se demostró con las pruebas que el actor sufriera detrimentos psíquicos, morales y espirituales derivados de la violación del convenio por parte de la accionada quien creara en el accionante una expectativa y proyección de ventas reflejo de una realidad. Que, por su parte, la demandada expresa los agravios que le produce la decisión en crisis. Dice en primer término que el a quo no conserva en el desarrollo intelectual de la sentencia un pensamiento y conclusión unánime sobre la relación que uniera a las partes. Que tiene por admitida la celebración de un convenio por el cual el actor ofrecía los paquetes turísticos y la Mutual los financiaba, pero tergiversa la voluntad de las partes, al entender que el mismo fue celebrado exclusivamente para evitar la competencia entre ellas, para concluir luego que existió incumplimiento de la Mutual, lo que, señala no es así. Dice de la similitud del contrato de colaboración empresarial firmado, con el que se conviene entre un comerciante y una operadora de tarjeta de crédito, lo que imposibilita la existencia de perjuicio o incumplimiento de la Mutual la que no podía vender paquetes turísticos por estarle prohibido ya que actuaba como intermediaria entre sus asociados y las Agencias de Viajes, pero su relación con Peralta fue la de financiar los viajes que el mismo programara. Se queja también en cuanto el a quo en el Punto 5 de los Considerandos -contrariando lo expresado en el 4- afirma que las estipulaciones del convenio revelan que la finalidad perseguida por los contratantes fue la cooperación en la concertación de viajes organizados por "Coronda Travel" a través de la intervención de la Mutual en la enajenación de los viajes cobrando comisión, ya que la Mutual no los vendía sino que otorgaba un crédito para el viaje que organizaba el actor a través de "Coronda Travel". Agrega que se equivoca el a quo al suponer que las cláusulas 2º, 3º y 7º implicaban eliminar la posibilidad de competencia, y, que si bien no se pactó en absoluto la exclusividad, de la cláusula 7º se desprende que si el actor los tenía programados, la Mutual solo podía enajenar los viajes del primero. Se queja de que el a quo sólo analiza determinadas cláusulas del convenio, disponiéndose en la 3º que el actor debía comunicar por nota las personas que han concretado viajes, y en la causa no existe ninguna comunicación ni se ha probado esa duplicidad de ofrecimiento que es el fundamento del Juez para efectuar el reconocimiento parcial de daños y perjuicios. Se queja que el a quo afirme que durante el plazo de vigencia del contrato las 61 operaciones de turismo concretadas por la Mutual violaban la exclusividad pactada, cuando, además, expone que las operaciones concertadas por la Mutual eran violatorias del artículo 7º porque supuestamente eran viajes programados por la actora, pero no se acreditó la existencia de ninguna comunicación que alguno de los sesenta y un viajes mencionados haya sido programado por la actora, pero conforme las reglas de la carga de la prueba correspondía al actor. Dice también la recurrente que no existió ninguna violación al contrato, no incurriendo su parte en conducta antijurídica que contravenga lo pactado en el contrato (v. Considerando N° 10) por no estar acreditado que los viajes realizados fueran programados por su empresa. Ingresando al análisis de los agravios expuestos, en primer lugar, por una cuestión de orden lógico, los de la parte demandada, ésta señala que el a quo al momento de interpretar el contrato tergiversó la voluntad de las partes al entender que el mismo fue celebrado exclusivamente para evitar la competencia entre ellas. 3. Liminariamente, resulta útil recordar que los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe (art. 1198 del Cód. Civ.) y de acuerdo con lo que verosímelmente las partes entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y previsión, de modo que más que al sentido literal de los vocablos empleados, debe atenderse la intención común de los contratantes, para lo cual es menester valorar las particulares circunstancias que rodearon a la estipulación (sus antecedentes y conductas sobrevinientes) en orden a reconstruir el contexto negocial que motivó la expresión de voluntad común en los términos que se pretenden desentrañar. En tal sentido, revisten especial importancia los hechos y actos de los contratantes durante la vigencia del convenio y la conducta asumida antes, durante y después de la formación del mismo según las constancias de autos (CNCom., Sala B, "Caropresse Carlos Alberto c. Transportes Andreani S.A.", 04.03.1998). Bajo tales parámetros será analizado el presente caso. Alegó el actor en el inicio que los potenciales clientes concurrían a la agencia y luego de haber sido asesorados y de estar de acuerdo con el destino y forma de pago, no retornaban a la agencia, lo cual motivó la investigación en la cual se detectó que la Mutual les daba financiación siempre y cuando los paquetes turísticos le sean adquiridos a la misma. Y que a través de los elementos probatorios recolectados quedó demostrado que la demandada actuó de mala fe y en abierta competencia desleal para con su parte, realizando una actividad para la cual no estaba habilitado aprovechando esfuerzos y actividad desplegada por ella. Por su parte la accionada proporcionó otra

versión negando los hechos invocados por la actora y explica que la cláusula séptima del convenio dice que la Mutual se reserva el derecho de vender viajes de otras empresas y aclara que si bien el término "vender" no era el correcto porque su parte no podía realizar este tipo de operación, la expresión habla a las claras porque no existía ninguna obligación de exclusividad. El a quo le acuerda razón a la actora lo que motiva la apelación que se examina. Cuestiona así el quejoso la interpretación que efectúa el a quo, quien considera que se había pactado la exclusividad. Ahora bien, luego de haber analizado los antecedentes del caso y los medios de prueba aportados al expediente anticipo que el agravio es infundado y que el pronunciamiento apelado será confirmado, en tanto considero que el sentenciante encuadró correctamente el contrato celebrado entre las partes, pues este contenía dos operatorias bien definidas: por un lado financiar paquetes turísticos que comercializaba la actora y la otra donde la Mutual operaba como "vendedora" de paquetes turísticos que organizaba la actora, por lo que percibía una comisión. Y si bien, la exclusividad no se encuentra pactada expresamente surge fundamentalmente de la cláusula séptima del contrato que dispone: "La Mutual se reserva el derecho de vender viajes de otras empresas en el caso que la Empresa no los tenga programados", en sentido contrario debe interpretarse que si la empresa tenía programados los viajes, la Mutual no podía comercializarlos. La recurrente, pretende mediante sus críticas realizar una interpretación parcial de dicha cláusula suprimiendo la segunda parte, de lo cual puede claramente deducirse, que la exclusividad se encontraba pactada para el supuesto en que la empresa tuviera programados esos itinerarios de viaje. Y es en este punto donde radica el incumplimiento porque la demandada realiza las actividades turísticas a través de agencias de Santa Fe y Rosario, sin la participación de la actora, circunstancia que quedó demostrado a través de la pericial contable en la cual la perito detectó que de 63 operaciones 61 no fueron realizadas a través de la actora. Dicha prueba no fue cuestionada. El otro agravio que resta analizar es aquel que señala que la Mutual incumplió con el deber impuesto hacia su parte en la cláusula tercera que disponía que el actor debía comunicar por nota a la Mutual las personas que han concretado viajes, y en la causa no existe ninguna comunicación ni se ha probado esa duplicidad de ofrecimiento que es el fundamento del Juez para efectuar el reconocimiento parcial de daños y perjuicios. Al respecto debe señalarse que este agravio no fue materia del contradictorio en la instancia anterior, encontrándose vedado este tribunal de pronunciarse acerca de puntos que no fueron sometidos al conocimiento del juez inferior (art. 246, Cód. Procesal); en este sentido: "Respecto de las cuestiones no introducidas tempestivamente en la instancia, el Tribunal de alzada, de revisión, y no de creación, se encuentra impedido de pronunciarse acerca de puntos que no fueron sometidos al conocimiento del juez inferior" (Rep. Zeus, t. 10, p. 987); igualmente "Sobre cuestiones no planteadas en la 1a instancia, el Tribunal de alzada está impedido de pronunciarse, pues se trata de puntos que no fueron sometidos al conocimiento del Juez inferior (art. 246, Cód. Procesal Santa Fe)" (Zeus 62, R-3). En relación a las críticas expuestas por la parte actora, la primera de ella se refiere a los intereses moratorios que el a quo estimó en un 12%, al respecto cabe recordar tal como se ha sostenido jurisprudencialmente que: "La tasa de interés moratorio debe ser suficientemente resarcitoria en la especificidad del retardo imputable que corresponde al cumplimiento de la obligación dineraria con la finalidad, entre otras, de no prolongar la ejecución de la condena indemnizatoria en detrimento del patrimonio de la persona damnificada. Con el objeto de mantener incólume la cuantía de la obligación deben fijarse tasas de interés positivas en procura de evitar que, debido a la demora en el pago imputable al obligado, el acreedor reciba una suma nominal depreciada, en lugar de la justa indemnización que le corresponde para enjugar el daño padecido" (conf. CNCiv., Sala G, in re "Velázquez Mamani, Alberto c/ José M. Alladio e Hijos S.A. y otros" del 14/11/06, LA LEY 2007-B, 147). Por lo cual, teniendo en cuenta las vicisitudes del mercado, el valor adquisitivo de la moneda, entiendo debe aplicarse el criterio de este Tribunal que estima aplicable la tasa activa promedio que publica el Banco de la Nación Argentina para sus operaciones de descuento de documento a treinta días (A. y S. T. 10, F° 15/17, año 2011 y sus remisiones), que aparece como razonable en este caso, pues, en medio de un período inflacionario como el que transita nuestro país, aplicar una tasa del 12% anual importa una manifiesta lesión a los derechos del acreedor, quien verá reducida su acreencia por el transcurso del tiempo, en contraposición con la posición del deudor, quien se verá beneficiado con dicha situación, en razón de que su deuda se irá reduciendo por el efecto inflacionario, todo lo cual le alentará a no cumplir con la obligación dineraria a su cargo. Respecto a la crítica del actor recurrente por el rechazo del a quo del rubro "daño moral", debe recordarse que esta especie de daño, en términos generales está constituido por aquella categoría de agravio consistente en la violación de los derechos inherentes a la personalidad, o sea de esos derechos subjetivos que protegen como bien jurídico las facultades o presupuestos del ser humano: la paz, la tranquilidad del espíritu, la libertad individual, la integridad física, etc. en una palabra las "afecciones legítimas" (Conf. Brevia Roberto, "El daño moral" pág. 166/167). La suscripta comparte lo expuesto por el Tribunal a quo en el sentido que no basta el mero incumplimiento contractual para justificar la procedencia del daño moral, residiendo allí lo restrictivo de la interpretación de esta materia. Y que en este caso la secuencia que se generó a partir del incumplimiento del convenio por parte de la Sociedad Argentina de Socorros Mutuos que trajo como consecuencia los padecimientos que describe la actora, tal como entendió el Juez de la Instancia anterior encuentran su causa en las expectativas desmedidas de ganancias que no surgían del convenio de turismo, por lo cual no puede concluirse que exista relación

causal entre el incumplimiento contractual y el daño moral alegado. Por todo lo expuesto, si mi voto es compartido entiendo que deberá acogerse parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, solo en lo que refiere al rubro intereses, fijándose para el caso de mora, la tasa mencionada en los considerandos que anteceden, y rechazarlo en todo lo demás. Y en relación al recurso de apelación interpuesto por la demandada, deberá rechazarse en todas sus partes. Así voto. A la misma cuestión los doctores Dellamónica y Aletti de Tarchini expresan análogas razones a las vertidas por la jueza preopinante y votan en el mismo sentido. A la tercera cuestión puesto a consideración del Tribunal conforme el resultado obtenido al tratar las cuestiones precedentes corresponde declarar desierto el recurso de nulidad interpuesto por la demandada. Acoger parcialmente el de apelación interpuesto por la parte actora, modificando la sentencia en relación a los intereses moratorios los cuales se calcularán de acuerdo a la tasa activa promedio que publica el Banco de la Nación Argentina para sus operaciones de descuento de documento a treinta días y confirmarla en todo lo demás. Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la demandada. Costas Las costas de esta instancia deberán imponerse 40% a la actora y 60% a la demandada (art. 252 CPCC). Por todo ello, la SALA TERCERA DE LA CÁMARA DE APELACIÓN EN LO CIVIL Y COMERCIAL; RESUELVE: Declarar desierto el recurso de nulidad interpuesto por la parte demandada. Acoger parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, modificando la sentencia de fecha 30 de marzo de 2012, en relación a los intereses moratorios, los cuales se calcularan a la tasa activa promedio que publica el Banco de la Nación Argentina para sus operaciones de descuento de documento a treinta días y confirmarla en todo lo demás. Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la demandada. Costas de esta instancia 40% a la parte actora y 60% a la parte demandada. Los honorarios de la Alzada se liquidarán en la proporción establecida en el art. 19 de la ley 6767, oportunidad en que se correrá vista a la Caja Forense (Acuerdo Extraordinario C.A.C.C. Sta Fe en autos "Tribunal Pleno sobre Regulación de Honorarios a los profesionales letrados en Segunda Instancia" (expte. n° 17, año 1998) de fecha 3.5.99. Insértese, notifíquese y devuélvanse los autos. Con lo que finaliza el presente acuerdo ordinario que suscriben los señores Jueces por ante mí, doy fe.

ECHARTE DELLAMONICA ALETTI DE TARCHINI Ortis 002756E