

Contrato De Agencia Rescisión Danos Y Perjuicios Comisiones Adeudadas Valor Llave

JURISPRUDENCIA

Contrato de agencia. Rescisión. Daños y perjuicios. Comisiones

adeudadas. Valor llave Se confirma la sentencia que acogió parcialmente la demanda de daños y perjuicios ocasionados por la rescisión del contrato de agencia, aunque reconociendo al actor el derecho a percibir, además de las comisiones por las agencias admitidas en el veredicto de grado, aquellas adeudadas por las ventas que efectuaron las agencias situadas dentro de la zona exclusiva asignada.

En Buenos Aires a los diecinueve días del mes de octubre de dos mil diecisiete, reunidos los Señores Jueces de Cámara en la Sala de Acuerdos fueron traídos para conocer los autos ?TORRES BAEZ AUGUSTO LUIS CONTRA TAM LINHAS AEREAS S.A. SOBRE ORDINARIO? EXPTE. N° COM 31211/2010; en los que al practicarse la desinsaculación que ordena el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación resultó que la votación debía tener lugar en el siguiente orden de Vocalías: N° 16, N° 18 y N° 17. Intervienen sólo los doctores Alejandra N. Tevez y Rafael F. Barreiro por encontrarse vacante la vocalía N° 17. Estudiados los autos la Cámara plantea la siguiente cuestión a resolver: ¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada de fs. 5077/5101? La Sra. Juez de Cámara Dra. Alejandra N. Tevez dice: I. Antecedentes de la causa. a. Augusto Luis Torres Báez (en adelante, ?Torres Báez?), inició demanda contra Tam Linhas Aereas S.A. (en adelante, ?TAM S.A.?) por daños y perjuicios ocasionados por la rescisión del contrato de agencia que describió. Comenzó relatando que se vinculó con la demandada a partir del 20.3.02 y que, previa carta de postulación, adquirió el carácter de Agente General de Ventas (GSA) para toda la zona sur del Gran Buenos Aires. Asumió, así, la representación exclusiva en la zona geográfica asignada, la promoción y venta de pasajes aéreos de la demandada, además de las gestiones tendientes para darla a conocer al público y, especialmente, a las agencias los servicios, instalando la empresa en el mercado y zona de actuación. Explicó que para cumplir con sus labores instaló una oficina en Lomas de Zamora (Pcia. de Buenos Aires) y contrató personal y tres líneas telefónicas. Dijo que la demandada le otorgó un número IATA, un teléfono celular con radio, una tarjeta de identificación (CRASHA) y una cuenta en el Banco Santander Río a fin de depositar los importes por las ventas de pasajes aéreos. Respecto de su remuneración, expresó que estaba integrada por: i) una comisión fija del 3% del total de las ventas de pasajes de TAM S.A. que realizaba en forma directa y de aquellas efectuadas por las agencias IATA situadas en la zona exclusiva asignada, y ii) una comisión variable que ascendía hasta un 20%, percibida también por las agencias y/o consolidadores. Agregó que a partir de 2007 la demandada adicionó una serie de incentivos a todos los GSA y aclaró que ello no significaba modificar su carácter y condición. En punto al incumplimiento endilgado a la demandada, explicó que a partir del año 2008 dejó de abonarle la comisión del 3% por las ventas que realizaban las agencias que actuaba dentro de su zona exclusiva. Además, señaló que TAM S.A. solicitó a todos los GSA que gestionasen su propio número de identificación IATA, para que de allí en más la venta de pasajes se efectuase sin utilizar el suministrado por ella. Destacó que ello significaba modificar su estatus de representación y exclusividad sobre su zona asignada y la pérdida del derecho a las comisiones por la venta de pasajes que realizaran otras agencias. Aludió luego al intercambio epistolar por medio del cual intimó a su adversaria al pago de las comisiones adeudadas y le requirió que aclarase los términos en que la relación continuaría desarrollándose. Añadió que, a partir del 21.8.09, la demandada inhabilitó el número IATA que le había asignado para la emisión de boletos aéreos. Explicó que esto trajo como consecuencia que le impidiera operar -lo que motivó un nuevo intercambio epistolar- y que, finalmente, debiera cerrar la agencia en la que desarrollaba su actividad y despedir al personal que tenía contratado. Formuló reclamo por: i) comisiones impagas, ii) falta de preaviso, iii) indemnización por clientela, iv) lucro cesante, v) valor llave, vi) daño moral y vii) indemnización abonada a los empleados. Ofreció prueba y fundó en derecho su reclamo. b. En fs. 1504/1509 TAM S.A. se presentó y opuso excepción de defecto legal. Tras ello, contestó demanda. Inicialmente reconoció la vinculación habida con el actor y su calidad de agente, y destacó que en su condición de GSA careció de exclusividad para el desarrollo de la actividad. En punto a la modalidad de trabajo, admitió que al comienzo de la relación comercial las agencias emitían boletos utilizando el número IATA asignado por su parte y que por esto percibían una comisión del 3% de las ventas. Agregó que a partir del año 2007 se modificó el modo de retribución, pues implementó un sistema de incentivos por metas, al cual adhirió el accionante y le significó una mejora en sus ingresos. Aceptó también que posteriormente, en el año 2009, solicitó a todas las agencias que gestionaran su propio número IATA y aclaró que ello no implicó modificar el vínculo existente, sino que venía a esclarecerlo y mejorarlo. Explicó que dicha modificación resulta una prerrogativa propia del contrato de agencia. Afirmó que el actor resistió los cambios propuestos y continuó emitiendo tickets aéreos con el número IATA asignado por su parte, a fin de crear una situación de hostigamiento que nunca existió. Cuestionó los

rubros indemnizatorios reclamados, ofreció prueba y fundó en derecho su postura. c. En fs. 1527/8 esta Sala dictó resolución que revocó la admisión de la defensa de defecto legal decidida a fs. 1517. II. La sentencia de primera instancia. La sentencia de fs. 5077/5101 hizo lugar parcialmente a la demanda y condenó a TAM S.A. a abonar al actor la suma resultante de la liquidación a practicarse por los rubros: comisiones por ventas propias y de agencias en la zona de actuación, falta de preaviso e intereses. Impuso las costas a la vencida. Para así decidir, inicialmente halló incontrovertido que la reclamante revistió el carácter de agente de la defendida a partir del 20.3.02. Respecto de los alcances del vínculo, consideró que Torres Báez actuó con exclusividad dentro del territorio que le fue asignado y que tenía derecho a percibir una retribución del 3% por las ventas propias y de aquellas agencias que actuaban dentro del mismo. Juzgó el primer sentenciante, además, que el pedido formulado por TAM S.A. al actor para que obtuviese su propio número IATA y la modificación de las comisiones, importaron la alteración de aspectos sustanciales del contrato que los vinculaba que no estuvo acompañada de pautas claras sobre las cuales se regiría la relación hacia el futuro. Tras ello, hizo lugar la pretensión de comisiones adeudadas por ventas propias y mandó a liquidarlas sobre la base de las utilidades netas. Hizo lo propio respecto de tres agencias que operaban dentro de su zona de exclusividad. Admitió también el reclamo indemnizatorio sustitutivo de preaviso. Otorgó un mes de ganancia neta por cada uno de los siete años de relación. Decidió que la liquidación debía efectuarse en la etapa de ejecución de sentencia, tomándose como ganancia el 30% del promedio de comisiones de los últimos 12 meses de relación, ponderando para su cálculo el promedio de comisiones brutas por ventas propias y de las agencias que comercializaban en su zona. Finalmente, desestimó el resarcimiento por clientela, valor llave, lucro cesante, daño moral e indemnización abonada a los empleados. III. El recurso. Contra dicho pronunciamiento apeló la parte actora en fs. 5108 y su recurso fue concedido libremente en fs. 5109. Los incontestados agravios obran en fs. 5117/5126. En fs. 5129 se llamaron autos para dictar sentencia y en fs. 5130 se practicó el sorteo previsto en el Cpr. 268. IV. Los agravios. Cuestionó el accionante a través de sus agravios: i) el modo en que se dispuso liquidar las comisiones; ii) la omisión de admitir las comisiones por ventas de otras agencias de la zona exclusiva para integrar la base de cálculo de preaviso; iii) el rechazo de la indemnización por clientela, valor llave, lucro cesante, daño moral e indemnización abonada a sus dependientes. V. La solución. 1. Aclaración preliminar De modo previo a adentrarme en el tratamiento de las quejas he de señalar que el a quo consideró incontrovertido que el actor se desempeñó como agente de TAM S.A. a partir del 20.3.02, y que dicha vinculación careció de un instrumento formal que delimitase el alcance de los deberes y obligaciones de cada una de las partes. Asimismo, fue juzgado y no resultó materia de agravio que Torres Báez se desempeñó como Agente General de Ventas (GSA) de la demandada con exclusividad en la zona sur del Gran Buenos Aires y la Ciudad de La Plata; y que por sus labores percibía una retribución representada por la comisión del 3% de las ventas propias y de las agencias asignadas en su zona de actuación (conf. Cpr. 271). 2. a. Comisiones por ventas propias Cuestionó el recurrente las pautas fijadas en el veredicto de grado para liquidar las comisiones adeudadas por ventas propias. Recuerdo que el primer sentenciante estableció, sobre el particular, que los cálculos correspondientes debían efectuarse sobre la base de las utilidades netas, pues constituyen la real y verdadera ganancia del empresario? (sic.) sobre las cuales debían además deducirse aquellos impuestos (IVA, etc.) devengados en cada operación (v. fs. 5092/3). Pretende el actor, en definitiva, que las comisiones sean liquidadas sobre los importes brutos?. Encuentro que le asiste razón. Sabido es que el vínculo entre el comitente y el agente resulta de carácter oneroso, lo cual permite al segundo exigir el pago de un precio -que se suele denominar comisión? o retribución?- cuyo monto puede estar expresamente pactado, o en caso contrario, ser probado a través de la costumbre del lugar. Ésta es una regla general de determinación tácita del precio que se aplica en principio en todos los contratos y que, en el caso específico, puede ser extraída analógicamente de la previsión del art. 274 del Código de Comercio: ?Todo comisionista tiene derecho a exigir del comitente una comisión por su trabajo...?. Si se ha concluido la operación, la comisión se debe íntegra, de acuerdo con lo establecido por el art. 275 (conf. Lorenzetti, Ricardo Luis; ?Tratado de los contratos?, tº 1, pág. 643; segunda edición ampliada y actualizada, ed. Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 2004). Lo común será que la remuneración se pacte de acuerdo a alguna de las siguientes maneras: I) participación en las ganancias totales obtenidas por el preponente; II) cantidad fija por operación, con independencia del valor de esta última o del margen de ganancia que obtenga el preponente; III) monto representado por un plus (sobreprecio) calculado sobre el precio de venta fijado por el preponente (agente de ventas), o por la rebaja de ese precio si se trata de agente de compras; o IV) porcentaje sobre el importe de las operaciones en las que hubiera intervenido aquél, hipótesis que es la más difundida y que más estimula la actividad del agente (conf., Heredia, Pablo D; ?El contrato de agencia en el Código Civil y Comercial de la Nación?, RCCyC 2016 (febrero), 3). En el caso, y como ha sido dicho, las partes no formalizaron en instrumento alguno los términos y alcances de la relación comercial. De allí que tampoco aparece formalmente establecida la base sobre la cual correspondió liquidar las comisiones percibidas por el actor en su rol de agente: esto es, si cabía hacerlo sobre importes brutos? o netos?. Recuérdese que los litigantes sólo dejaron constancia del inicio de la unión contractual por medio de las notas que se enviaran recíprocamente, y de las que surge que el actor ofreció sus servicios como agente general? y que la defendida le

hizo saber su aceptación (v. copia a fs. 5 y 6). Como adelanté, entiendo que las comisiones adeudadas al actor deben liquidarse sobre el importe bruto del total de las operaciones concertadas. En efecto. Inicialmente señalaré que el a quo subrayó que el actor careció de registros contables, pese a haber desarrollado una actividad económicamente organizada (v. fs. 5091, conf. Cód. Com. 43), aspecto que no fue cuestionado en el recurso. De otro lado, la perito contadora señaló, en oportunidad de expedirse sobre los registros de TAM S.A. en punto a los pagos de comisiones efectuados al actor desde marzo de 2002 hasta agosto de 2009 -detallando conceptos: comisiones propias y por agencia correspondientes a su zona de actuación, ACM, Over-, que: (i) no le fueron exhibidos registros de pagos; y (ii) le fueron suministrados 3 CD con operaciones realizadas que no pudo corroborar por no haber sido aportada ninguna constancia (v. fs. 4166). Destaco que tal respuesta no resultó objeto de cuestionamiento alguno por parte de la defendida. En este punto me permito resaltar que hubiera resultado de particular interés para esclarecer la cuestión contar con la información relativa a los montos abonados al accionante durante todo el transcurso de la relación comercial. Ello habría posibilitado, acaso, confrontar el dato con los importes facturados por la demandada y echado luz, consecuentemente, sobre el punto cuestionado. Es que, como es sabido, 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 la causa (CNCom., Sala B, "Gráfica Editora Primor c/ Gibelli M.", del 26.10.1988; íd., íd., "Goldzer, Jorge Mario c/ De la Torre S.A.", 14.03.1990; íd., íd., "Comelec S.A. c/ Maderas y Vivienda Lago Fagnano S.R.L.", del 20.09.1991; íd., íd., "Pérez, Alberto y otro c/ Cargill S.A.C.I.?", 22.12.1991; íd., íd., "Caropresse Carlos Alberto c/ Transportes Andreani S.A.?", 04.03.1998). Ello es conteste con lo previsto por el citado art. 218 inc. 4 del CCom. que establece que "los hechos de los contrayentes, subsiguientes al contrato, que tengan relación con lo que se discute, serán la mejor explicación de la intención de las partes al tiempo de celebrar el contrato?". Ahora bien. Sin embargo, y como quedó dicho, ninguna de las partes arrojó al proceso elementos que permitan determinar la base sobre la cual se calcularon las comisiones. Obsérvese que, como señalé, el actor careció de registros contables de sus operaciones y la demandada tampoco puso a disposición de la perito contadora las constancias que dieran cuenta del monto de las comisiones abonadas. Más aún: tras ser intimada infructuosamente a armar al proceso las liquidaciones de BSP originales por ventas propias y de todas las de las agencias IATA correspondientes a la zona de actuación asignada a Torres Báez, el juez hizo efectivo el apercibimiento establecido en el Cpr. 388 (v. fs. 1551). En ese marco, trascendental importancia reviste la postura asumida por la defendida en el pleito. Así pues en la contestación de demanda TAM S.A. no opuso reparos a la pretensión del actor de liquidar las comisiones sobre los importes brutos facturados. Y tampoco formuló objeciones cuando la decisión del primer sentenciante fue materia de queja por parte de su adversaria, dado que sus agravios quedaron sin responder. Asimismo, cuando la auxiliar contable, a pedido del actor, liquidó las comisiones reclamadas y lo hizo en base a las sumas brutas facturadas por TAM S.A., mantuvo la misma tesitura: nada cuestionó (Cpr. 473, v. fs. 5004/5 y 5026). En tales condiciones, la ausencia de elementos contables que permitan ilustrar adecuadamente al Tribunal sobre el modo en que fueron liquidadas las comisiones durante el lapso de 7 años en que se desarrolló la relación, queda superada por la actitud asumida por la defendida que no opuso reparos a la pretensión del actor para que ellas fuesen liquidadas sobre los importes brutos generados por la venta de pasajes de TAM S.A. Tal solución, por lo demás, se compadece con los testimonios rendidos en la causa por los dependientes y agentes de ventas que refirieron que la comisión era liquidada sobre todas las ventas, sin especificar que debieran detraerse impuestos, tasas, gastos, o computarse valores "netos". Esto último se desprende de los testimonios brindados por: (i) Ricardo Gastón Paz -quien fuera gerente administrativo contable de TAM S.A.-, que dio cuenta de que todos los GSA percibían una comisión del 3% por las ventas de las agencias que operaban dentro de la zona de influencia (v. respuesta décima y decimotercera, a fs. 1773); (ii) Gustavo Luís Massari, también dependiente de la demandada, quien explicó que "De lo que se vende el 3% se da de comisión?" (v. respuesta décimo séptima, repregunta, a fs. 1961); y (iii) Javier Darío Alvira, quien prestó funciones como GSA de Mar del Plata, centro y sudeste de la provincia de Buenos Aires, quien señaló que "percibían los agentes generales una comisión del 3% por todas las ventas?" (v. respuesta tercera a fs. 2013).

b. Comisiones de otras agencias de la zona exclusiva. b.1. Cuestionó asimismo Torres Báez que el a quo reconociera el derecho a percibir comisiones sólo de tres agencias que actuaron dentro de la zona exclusiva asignada, cuando, según su entender, debió admitirse por un total de nueve. Como sostuve al inicio, fue juzgado en el veredicto de grado -y no resultó cuestionado por los litigantes- que el actor se desempeñó como como Agente General de Ventas (GSA) de la demandada, actuando por cuenta de ella, con exclusividad, dentro del territorio que le fuera asignado: zona sur del Gran Buenos Aires y Ciudad de La Plata (v. fs. 5084, pto. a). El derecho a percibir comisiones por las ventas que efectuaban las agencias que se encontraban dentro de su zona de influencia fue corroborado por el testimonio de Ricardo Gastón Paz, quien, como ya dije, se desempeñó como gerente administrativo contable de la defendida al tiempo que se desarrolló la vinculación entre las partes (v. respuesta décima, décimo tercera y vigésimo segunda, a fs. 1772) y por Luis Eduardo Piedrabuena, quien operó como GSA de TAM S.A. para la zona de influencia del Chaco, Corrientes, Misiones y Formosa (v. respuesta tercera y décimo novena, a fs. 2005). Ello fue reafirmado por Javier Darío Alvira -GSA de Mar del Plata,

centro y sudeste de la provincia de Buenos Aires- quien, al ser consultado por la retribución que percibían, señaló que ?incluye ventas propias y ventas de agencias que emiten con su propio cip dentro de la zona geográfica con excepción de alguna agencia en particular que tienen condiciones generales directamente con TAM? (sic., v. respuesta sexta a repregunta, en fs. 2015). Sobre tales bases, cabe reconocer al actor el derecho a percibir, además de las comisiones por las agencias admitidas en el veredicto de grado (vgr. Aero La Plata, Equitur y Conforturismo), aquellas adeudadas por las ventas que efectuaron las agencias situadas dentro de la zona exclusiva asignada, a saber: Ultrama, Damsol, Fornabaio y For Export. Máxime ponderando que las primeras tres agencias informaron que eran clientes del actor y emitían los pasajes con él (v fs. 1982/3, 2042 y 2114) y que la propia demandada reconoció en la comunicación por correo electrónico dirigida al accionante que todas ellas operaban dentro de la zona que le fuera asignada (v. fs. 1502). Por los mismos fundamentos antes expuestos, propondré que en la liquidación a realizarse en la etapa de ejecución de sentencia sean tomados como base los importes brutos por las ventas de pasajes de TAM S.A. y por los períodos reclamados en la demanda (v. fs. 1470, anteúltimo párrafo y 1474, pto.1).

b.2. Distinta suerte correrá, en cambio, el reclamo de comisiones de las agencias Torre Molinos y Turismo Sur Internacional. Ello así pues, el propio actor admitió en su demanda que a lo largo de la vinculación con TAM S.A. nunca percibió comisión por tales agencias, a pesar de que las mismas se encontraban dentro de su zona exclusiva (v. fs. 1468 vta.). En este sentido, cobra relevancia la ausencia de todo reclamo por parte de Torres Báez desde que comenzó a operar como agente, el 20.3.02, hasta el inicio de la presente demanda, el 10.8.11 (v. fs. 1483). Tanto más, ponderando que durante el intercambio epistolar previo al inicio de la acción el actor reclamó las ?comisiones que habitualmente percibía? (v. fs. 15 y 18) y resulta claro que no se encontraron comprendidas aquellas que nunca fueron liquidadas ni tampoco objeto de reclamo durante el lapso de 7 años que duró la relación.

c. Indemnización por preaviso. c.1. El recurrente consideró exiguo el monto otorgado en concepto de preaviso. Sobre este punto, recuerdo que el a quo razonó que el vínculo entre las partes se proyectó sin tiempo de definición, hasta su imprevista conclusión de parte de la defendida, quien no otorgó a su adversaria un plazo de preaviso que le permitiera reorganizar la actividad comercial. Este aspecto no fue objeto de cuestionamiento alguno por parte de los litigantes. El juez consideró que correspondía reconocer una indemnización sustitutiva del mismo equivalente al 30% de las ganancias durante un periodo de 7 meses; y estableció que para su cálculo debía tomarse el promedio de los ingresos obtenidos durante los últimos 12 meses de la relación. A tal fin, tomó no solo los ingresos propios, sino también aquellos obtenidos por las ventas que realizaron las agencias Aerolaplata, Equitur y Confort Turismo SRL. Pretendió el actor, por medio de sus agravios, obtener que el preaviso sea liquidado ?sobre todas las agencias informadas en la pericia y por los montos totales de ventas brutas estimadas, utilizando los 12 meses de actividad de las ventas propias del GSA; AEROLAPLATA; TORREMOLINO; TURISMO SUR INTERNACIONAL EQUITUR CONFORT TURISMO SRL; multiplicado por 12 meses? (sic., v. fs. 5121). Primeramente he de señalar que la pretensión de extender el periodo de preaviso a 12 meses no fue acompañada de sustento argumental que, tan siquiera, desvirtúe los fundamentos sobre los cuales el magistrado estructuró su decisión. En segundo lugar, destaco que no obran en la causa elementos que permitan persuadir sobre la irrazonabilidad del plazo de 7 meses estimado por el sentenciante. Por el contrario, el periodo pretendido por el quejoso se presenta como una cuantificación numérica meramente conjetural y sin apoyatura argumental o probatoria. Así, la supuesta insuficiencia del período considerado no constituye de por sí una crítica concreta y razonada, como exige el Cpr. 265; en tanto que no se expresó ningún argumento concreto que logre desvirtuar las razones que tuvo en vista el magistrado de grado, esto es, un mes de indemnización por cada año de relación comercial. Por lo demás, y sin que ello implique modificar el régimen legal aplicable al caso, coadyuva a reforzar el criterio asumido la solución que propone el artículo 1492 del Código Civil y Comercial de la Nación -Ley 26.994- que establece que el plazo de preaviso debe ser de un mes por cada año de vigencia del contrato. Sentado lo anterior, la pretensión de que el monto indemnizatorio sea equivalente a las ventas brutas, también resulta desestimable. Es que, en términos económicos, la ganancia es justamente la porción que percibe efectivamente el empresario luego de deducidos los gastos que conlleva la realización de cualquier actividad comercial; lo contrario, importaría tanto como soslayar que en el ejercicio de su actividad la actora ninguna erogación debió afrontar (conf. CNCom., Sala C, voto del Dr. Monti en autos: ?Rivas Rosa Graciela c/ Grimoldi SA s/ ordinario?, del 10.10.03, íd. esta Sala, ?Canoura Salvador c/ La Salteña S.A. s/ordinario?, del 6.6.17). Finalmente, también he de desestimar que a los fines del cálculo pertinente sean tomados los ingresos provenientes de las agencias Torremolino y Turismo Sur Internacional. Ello pues, tal como quedó dicho, el actor nunca obtuvo réditos de aquéllas agencias.

c.2. Sin perjuicio de lo anterior, y en tanto que he propuesto la modificación y ampliación de la base de agencias sobre las cuales corresponde liquidar las comisiones adeudadas (vgr. Ultrama, Damsol, Fornabaio y For Export), las mismas también deberán integrar la base de cálculo para la liquidación de la indemnización sustitutiva del preaviso.

d. Valor llave. Se agravio la actora del rechazo del reclamo indemnizatorio en concepto de ?valor llave?. El valor llave es la expectativa, más o menos fundada, de obtener utilidades superiores a las normales -de lo contrario, el valor llave sería negativo- en una época futura. La jurisprudencia ha sostenido que se

trata de un valor patrimonial actual que forma parte de los elementos del fondo de comercio (CCiv., Sala A, ED, 109- 464). Su determinación numérica implica una operación de cálculo compleja, basada en elementos de ponderación tanto cuantificables como no cuantificables a ciencia cierta (así por ejemplo, las utilidades que hasta el momento haya producido un establecimiento son un elemento a considerar; la ubicación del negocio, la calidad y naturaleza de los productos que constituyen su giro; la clientela; etc.), todos ellos razonablemente equilibrados entre sí en su valoración al momento de decidir el caso concreto (Martorell, Ernesto E. Tratado de Derecho Comercial, Parte General. Tomo I, págs. 989 y ss., Ed. La Ley, Bs. As., 2010, conf. esta Sala, ?Bianchini German Reginato c/ Telefonica de Argentina SA s/ ordinario?, del 3.5.16). Pues bien. Partiendo del marco teórico antes reseñado, adelanto que comparto la solución provista por el anterior sentenciante en el sentido de que no corresponde acceder a esta reparación. En efecto, las expectativas y el derecho a súper utilidades futuras se limita a las que se devengarían durante el lapso del preaviso, las cuales quedan plenamente cubiertas por la indemnización otorgada en tal concepto. Es decir, el agente que desarrolla una actividad sometida a una posible conclusión carece de valor llave agregado por su actividad y sólo tiene derecho a que se respete ese preaviso, o se le indemnice la omisión de otorgarlo. De otra forma, el valor llave duplicaría la indemnización por conceder.

e. Clientela. Cuestionó asimismo el recurrente la desestimación del resarcimiento en concepto de clientela. Expuso en su crítica que resultó de público conocimiento que al comienzo de la relación la demandada era una empresa desconocida en el país, que su labor en la zona exclusiva incrementó su participación de mercado en los vuelos a Brasil, y que de esto da cuenta un artículo periodístico y el volumen de ventas existente (v. fs. 5121 vta.). Interesa recordar que la doctrina define a la clientela como el flujo de adquirentes de servicios o bienes producidos por la hacienda, flujo que tiene su causa en el avviamento (es decir, esa cualidad o virtud que le permite al establecimiento producir superutilidades y sostener la esperanza de continuar produciéndolas en una época futura), en tanto y en cuanto la hacienda sea explotada (Ascarelli, Tulio Iniciación al Estudio del Derecho Mercantil, Ed. Bosch, año 1974, p. 292). Para Rotondi la clientela es ?el conjunto de personas que, de hecho, mantiene con la casa de comercio relaciones continuas? (ya sea por la comodidad, por la organización, la calidad de la atención del establecimiento) ?por demanda de bienes o de servicios? (conf. esta Sala, ?Canoura Salvador c/ La Salteña S.A. s/ordinario?, del 6.6.17). Su reconocimiento queda supeditado al acaecimiento de dos condiciones funcionales sine qua non de procedencia. La primera: que la labor del agente hubiera incrementado significativamente el giro de las operaciones del preponente; y la segunda, que la actividad anterior del agente pueda -después de extinguido el contrato- seguir produciendo ventajas sustanciales al preponente. Ello pues no es justo que, extinguido el contrato, siga el preponente obteniendo ventajas de una clientela ganada por el agente, sin que éste reciba compensación alguna. De alguna manera, se dice, la compensación por clientela es una contraprestación a los servicios prestados por el agente en ese terreno (conf., Heredia Pablo D., ?El contrato de agencia en el Código Civil y Comercial de la Nación?). En este sentido se enrola el Código Civil y Comercial de la Nación en el art. 1497 -que cito aquí sólo a título referencial- al establecer que extinguido el contrato, sea por tiempo determinado o indeterminado, el agente que mediante su labor ha incrementado significativamente el giro de las operaciones del empresario, tiene derecho a una compensación si su actividad anterior puede continuar produciendo ventajas sustanciales a éste. Sobre tales consideraciones, encuentro procedente la admisión del presente rubro a consecuencia de la resolución incausada del vínculo que efectuó la demandada. En efecto, de un lado -y tal como quedó expuesto en el presente voto- luego de que fuera requerida TAM S.A. para arrimar al proceso las liquidaciones de BSP originales por ventas propias así como de todas las agencias IATA correspondientes a la zona de actuación asignada a Torres Báez, ante su incumplimiento, en fs. 1551 se hizo efectivo el apercibimiento establecido en el Cpr. 388. De otro, la publicación periodística copiada en fs. 638/639 da cuenta de que la defendida, para el año 2007, había aumentado su participación de mercado en los vuelos internacionales que parten de Brasil operados por compañías locales a un 72,40% lo cual representaba un crecimiento del 43,9% respecto del mismo mes del año 2006. Tales datos permiten ver, desde la perspectiva que brinda el orden natural de las cosas, que la actuación de Torres Baéz incrementó el giro de las operaciones de la demandada con nuevos clientes. En punto al segundo de los requisitos, esto es, que la actividad del agente pueda seguir produciendo ventajas luego de concluido el vínculo, he de señalar que existe en la especie un claro ?indicio de razonabilidad? de que la actividad del agente puede continuar generando beneficios sustanciales al preponente por razón del mantenimiento de la clientela en la etapa pos-contractual (conf. CNCom., Sala D, ?Cellularnet S.A. c/ Telecom Personal S.A. s/ ordinario? del 1.9.16). Ahora bien. A fin de estimar el monto de la indemnización y a falta de acreditación concreta del perjuicio, cabe acudir a la facultad estimativa conferida por el Cpr. 165. En tal sentido, sugiero fijarla en el equivalente al periodo de 6 meses de ganancia neta, cuyo cálculo deberá seguir las pautas ya establecidas para liquidar la indemnización sustitutiva de preaviso.

f. Lucro cesante. Contrariamente a lo postulado en los agravios, no advierto que en el caso el lucro cesante se presente como un rubro indemnizatorio independiente del preaviso. Sabido es que el lucro cesante no indemniza la pérdida de una mera expectativa o probabilidad de beneficios económicos futuros, sino el daño que supone privar al patrimonio damnificado de la obtención de lucros a los cuales su titular tenía derecho, es decir título, al tiempo en que acaece el eventus damni (conf. esta Sala F, "Falabella

Francisca Contra Car One S.A. y otro s/ ordinario" 15.11.12, íd., ?Campos Horacio Angel c/ HSBC Bank Argentina SA s/ ordinario?, del 3.7.14; Zannoni Eduardo Antonio, ?El Daño en la responsabilidad civil?, pág. 48, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1982).

En este sentido coincido con la solución adoptada por el a quo. En efecto, el crédito sustitutivo de preaviso reconocido al reclamante -y, agrego, la indemnización por clientela-, en el caso, viene a configurar aquella ganancia futura que debería percibir que no puede extenderse más allá del periodo de tiempo por el que debió continuar la vinculación mantenida si la defendida hubiera comunicado con la antelación adecuada su intención de concluirlo. Por lo demás, no ha sido producida prueba que permita tener por cierta la existencia de otro daño que pueda ser subsumido en el rubro reclamado. g. Indemnizaciones de los dependientes. Recuerdo que el sentenciante rechazó la indemnización por rescisiones laborales anticipadas al considerar que dicho pasivo se hubiera generado tanto al concluir el vínculo de modo legítimo como del modo ocurrido en autos. Agregó que la ilegitimidad de la ruptura sólo genera la responsabilidad por la falta de preaviso. En el caso, encuentro procedente el resarcimiento de las sumas que el pretensor pagó a título de indemnizaciones laborales, originadas en los despidos de personal provocados por la mentada rescisión. Así pues, no parece cuestionable que los mentados despidos hayan derivado de la ocurrencia del distracto, toda vez que la correspondencia cronológica entre la conclusión del vínculo y el despido de los empleados abona decisivamente esa impresión (CNCom., Sala D, ?R. Martin y Cía. c/Autolatina Argentina SA y otros s/ordinario? del 03.10.01; íd. esta Sala, ?Escobar SACIFI c/ Ford Argentina SCA y otros s/ ordinario?, del 19.5.16). En efecto, fue juzgado en la instancia de grado y no mereció cuestionamiento que las partes se vincularon hasta el 20.8.09, instante a partir del cual la demandada inhabilitó el número IATA que le había asignado al actor, lo que trajo aparejada la imposibilidad de emitir boletos aéreos. Además, en el acuerdo arribado por el actor ante el SECLLO con Marcelo Alejandro Arazmendiá, éste invocó como fecha de cese de la relación el 10.12.09, mientras que en el alcanzado en sede laboral con Florencia Noelia Antonio ella refirió que el distracto se situó el 30.12.09 (v. fs. 1584/7 y 2089/2094). Tales instrumentos deben ser tenidos como auténticos, en tanto que no fueron objeto de desconocimiento por parte de la demandada. Así las cosas, estando acreditada la extinción de los vínculos laborales en forma concomitante a la finalización del contrato de agencia, procede hacer lugar al presente rubro por las sumas que surgen de los acuerdos arribados con los ex dependientes, junto a los gastos y costas que fueran su consecuencia. Sobre dichos montos corresponderá aplicar la tasa de interés que fuera fijada en la instancia de grado a partir de la fecha en que se efectuaron cada una de las erogaciones. h. Daño moral. Finalmente, propondré la confirmación del pronunciamiento en cuanto al rechazo del daño moral. Tengo dicho en numerosos precedentes en supuestos de incumplimiento contractual, que el daño moral es un perjuicio que aprehende el orden jurídico. Y es así en la medida en que lesiona los bienes más preciados de la persona humana, al alterar el equilibrio de espíritu, la paz, la tranquilidad, la privacidad. Toda persona vive en estado de equilibrio espiritual y tiene derecho a permanecer en ese estado; las alteraciones anímicamente perjudiciales deben ser resarcidas (v. mi voto en, ?Oriti, Lorenzo Carlos c/ Volkswagen Argentina S.A. y otro s/ ordinario?, del 01.03.11). Y esa modificación disvaliosa del espíritu -como claramente se hubiera definido, v. Pizzaro, Daniel en ?Reflexiones en torno al daño moral y su reparación?, JA del 17.09.86- no corresponde identificarla exclusivamente con el dolor porque pueden suceder, como resultas de la interferencia antijurídica, otras conmociones espirituales: la preocupación intensa, angustia, aflicciones, la aguda irritación vivencial y otras alteraciones que, por su grado, hieren razonablemente el equilibrio referido (Mosset Iturraspe, Jorge, Responsabilidad por Daños, t. V, págs. 53/4, Ed. Rubinzal - Culzoni, 1999). Por otro lado, cuando el daño moral tiene origen contractual (art. 522 CCiv.), debe ser apreciado con criterio estricto, desde que generalmente en ese ámbito de interacción humana sólo se afectan intereses pecuniarios. En este sentido, corresponde a quien reclama la indemnización la prueba de su existencia, es decir, la acreditación de las circunstancias fácticas susceptibles de llevar al ánimo del juzgador la certidumbre de que la actitud del incumplidor provocó un efectivo menoscabo de su patrimonio moral. Ello pues, de su mismo concepto se desprende que el mero incumplimiento contractual no basta para admitir su procedencia en los términos de la norma citada (CNCom., Sala A, "Aguerri de Ribot, Sara c/ Héctor A. García", 25.6.82; íd., "Capon Bonell S.A. c/ Papel Prensa s.a.", 13.5.83; íd., "Collo Collada, A. c/ Establecimientos Metalúrgicos Crespo S.A.", 13.7.84; íd., "Transpuertos S.A. c/ Austral Líneas Aéreas S.A.", 24.10.84; íd., "Rosner, David c/ Banco Río de La Plata S.A.", 29.11.84; íd., "Danisewski, Juan c/ Jorge Hitszfelder", 22.5.86; íd., "Criado soc. de hecho c/ Federación Patronal Coop. de Seguros Ltda.", 30.8.95; Sala B, "Cilam S.A. c/ IKA Renault S.A.", 14.3.83; íd., "Katsikaris, A. c/ La Inmobiliaria Cía. de Seguros S.A." 12.8.86; íd., "Cabral, Raúl c/ Aseguradora Rural S.A.", 1.6.88; íd., "Rossano de Rossano, María c/ Ramiro Pazos", 22.3.89; íd., "Borelli, Juan c/ Omega Coop. de Seguros Ltda.", 10.4.90; íd., "Barven S.A. c/ Mellino S.A.", 10.4.90; íd., "Gelman, Juan c/ Edic. Corregidor S.A.", 10.8.90; íd., "Colombo, Jorge c/ Sevel S.A.", 27.11.92; Sala C, "Nassivera, Oscar c/ Ares S.R.L.", 7.12.81; íd., "Fernandez, Vicente c/ Tavella y Cía. S.A.", 17.2.83; íd., "Peralta Hnos. S.A. c/ Citroen Argentina S.A.", 23.4.84; íd., "Campomar, María c/ Aseguradora Rural S.A.", 21.8.87; íd., "Labriola, Walter c/ La Nueva Coop. de Seguros Ltda.", 29.9.88; íd., "Gagliano, Juan c/ Chacabuco Cía. Argentina de Seguros S.A.", 27.4.89; íd., "Wolf, Manuel c/ Prado, Raúl", 5.10.89; íd., "Lucarelli, José c/ Asorte S.A.", 10.11.89; íd., "Perez Leiros c/ Plan

Rombo S.A.", 23.6.93; id., "Percossi, Nora c/ Cía. Argentina de Seguros Visión S.A.", 29.7.94; id., "Federación Patronal Coop. de Seguros Ltda. c/ Garage Bosso", 14.4.97; Sala D, "Indeval S.A. c/ Fenochietto, Carlos", 7.9.81; id., "Penna, José c/ Bejmias, Jaime", 29.7.85; id., "Desup S.R.L. c/ Irusta Cornet, José", 25.6.90; Sala E, "De Vera, Diego c/ Programa de Salud S.A. s/ ordinario?", 07.09.1990; id. "Cammarata, Ricardo c/ La Defensa Cía. Argentina de Seguros S.A.", 28.8.85; id., "Balk Rolff c/ Instituto Italo Argentino Cía. de Seguros S.A.", 20.4.87; id., Piquero, Hugo c/ banco del Interior y Buenos Aires", 6.9.88; id., "De Vera, Diego c/ Programa de Salud S.A.", 7.9.90; id., "Izaz, Pedro c/ Sanabria Automotores S.A.", 11.12.90, entre muchos). El carácter restrictivo que la jurisprudencia asigna a la reparación de esta clase de perjuicio en materia contractual tiende esencialmente a excluir las pretensiones insustanciales, basadas en las simples molestias que pueda ocasionar el incumplimiento del contrato (conf. Borda, Guillermo A., "La reforma del 1968 al código civil", pág. 203; Ed. Perrot, Bs. As., 1971, conf. esta Sala, "Vásquez Gabriel Fernando c/ Cti PCS S.A. s/ ordinario?", del 23.3.10?). Por otro lado, resulta de difícil o imposible producción la prueba directa de este daño al residir en lo más íntimo de la personalidad. De tal manera, su modo habitual de comprobación quedará ceñido a indicios y presunciones hominis. Así, a partir de la acreditación por vía directa de un hecho, podrá inducirse indirectamente otro distinto, desconocido, a través de una valoración lógica del juzgador, basada en las reglas de la sana crítica (conf. Pizarro, Ramón Daniel, "Daño moral. Prevención. Reparación. Punición?", pág. 626/8, ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2004). Sentado lo anterior he de señalar que el accionante desatendió la carga de acreditar mínimamente -y siquiera de forma circunstancial o indirecta- el padecimiento aludido, a fin de crear convicción sobre su ocurrencia. Repárese que las declaraciones de los testigos, volcadas en fs. 1763/1769, 1771/1775, 1799/1802, 1956/1962, 2002/2007 y 2012/2016, si bien dieron cuenta de que el accionante se desempeñó como GSA para la demandada, nada aportaron en punto a la eventual existencia de padecimientos en la esfera íntima del actor a consecuencia de la finalización del vínculo contractual. De otro lado, los restantes elementos de prueba aportados al proceso tampoco arrojaron luz en punto a la lesión que, sostuvo el recurrente, habría sufrido en su dignidad, honorabilidad e integridad (v. fs. 5125 vta.). En definitiva, las probanzas rendidas resultan inidóneas para acreditar los momentos de tensión e incertidumbre que refirió haber vivenciado Torres Baez. Tanto más, ponderando que toda vinculación contractual lleva implícita la eventualidad de que uno de los contratantes desatienda sus obligaciones, extremo este que, prima facie, resulta insuficiente por sí solo para generar un daño moral de tal entidad que deba ser reparado. VI. Conclusión. Por todo lo expuesto si mi criterio fuera compartido por mi distinguido colega propongo al Acuerdo: (i) admitir parcialmente el recurso del actor con los alcances que surge de los considerandos: V.2.a, b.1, c.2., e; g, y (ii) imponer las costas a la demandada (arg. Cpr: 68). Así voto. Por análogas razones el doctor Rafael F. Barreiro adhiere al voto que antecede. Con lo que terminó este Acuerdo que firmaron los señores Jueces de Cámara doctores: Alejandra N. Tevez Rafael F. Barreiro María Florencia Estevarena Secretaria Buenos Aires, 19 de octubre de 2017. Y Vistos: I. Por los fundamentos expresados en el Acuerdo que antecede, se resuelve: (i) admitir parcialmente el recurso del actor con los alcances que surge de los considerandos: V.2.a, b.1, c.2., e; g, y (ii) imponer las costas a la demandada (arg. Cpr. 68). II. Notifíquese (Ley n° 26.685, Ac. C.S.J.N. n° 31/2011 art. 1° y n° 3/2015). Fecho, devuélvase a la instancia de grado. Hágase saber la presente decisión a la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (cfr. Ley n° 26.856, art. 4 Ac. n° 15/13 y Ac. n° 24/13 y n° 42/15). Firman solo los suscriptos por encontrarse vacante la Vocalía N° 17 de esta Cámara (art. 109 del Reglamento para la Justicia Nacional). Alejandra N. Tevez Rafael F. Barreiro María Florencia Estevarena Secretaria Co rrelaciones CONTRATO DE AGENCIA. CONCEPTO Y MODELO (L. 26994) (ARTS. 1479-1501, CCYCO.) 021686E