



Contrato de agencia: Remuneración

Iván G. Di Chiazza

1. Introducción

El agente, sea persona humana o jurídica, se compromete a promover negocios para el proponente. Lo hace de modo autónomo y en el marco de su propia empresa, asumiendo así el riesgo correspondiente de su actividad pero no, obviamente, de los negocios que promociona. Tal lo que surge del art. 1479 CCyC. Este concepto, sin embargo, puede ser controvertido si lo contrastamos con el régimen de la remuneración.

Existe una nota tipificante del agente de gran importancia. El agente no interviene de manera puntual u ocasional. Se trata de una relación continua. Esa estabilidad y continuidad en el tiempo, a su vez, se vincula al cumplimiento del objeto del contrato: la promoción de negocios a favor de su proponente. Por supuesto, ello no obsta a que el contrato cuente con un plazo determinado de duración.

2. El problema de la remuneración

La agencia es un contrato oneroso, en tal sentido cabe destacar, como principal derecho del agente, su remuneración.

La norma del art. 1486 establece que “...*si no hay un pacto expreso, la remuneración del agente es una comisión variable según el volumen o el valor de los actos o contratos promovidos y, en su caso, concluidos por el agente, conforme con los usos y prácticas del lugar de actuación del agente*”.

a) *Inexistencia de pacto expreso*

Para este caso, si no hay pacto de retribución se fijará de acuerdo con los usos de comercio del lugar donde el agente ejerza su actividad, teniendo en cuenta la magnitud y valor de los negocios promovidos y/o concluidos. Desde luego, quien afirma la existencia de los usos y costumbres, vigentes en el lugar de actuación del agente, debe acreditarlos por cualquier medio de prueba.

Si los usos no existieran, el agente tendrá derecho a percibir una retribución razonable en función del contexto y circunstancias del caso concreto de actuación del agente.

b) Pacto expreso de remuneración

Atento a que prima la autonomía de contratación entre las partes, es obvio que las partes puedan convenir al respecto lo que estimen mejor a sus intereses, sea mediante una remuneración fija, por comisiones o mixta.

Ciertamente que la remuneración más habitual en la práctica es mediante una comisión la cual, a su vez, puede adquirir distintos matices, por ejemplo: (i) porcentaje sobre el precio de ventas o sobre el importe de las mercaderías; (ii) cantidad fija por operaciones; etc. Es común la incorporación de adicionales o premios que buscan estimular ventas excepciones o que superen ciertos promedios.

c) Base de cálculo. Exigibilidad de la remuneración

De acuerdo al art. 1487 CCyCN, cualquiera sea la forma de la retribución pactada, el agente tiene derecho a percibirla por las operaciones concluidas con su intervención, durante la vigencia del contrato de agencia y siempre que el precio sea cobrado por el empresario. Y a continuación enumera tres hipótesis en que también el agente tiene derecho a ser remunerado.

Si bien la norma en cuestión lleva el título “Base para el cálculo” de la remuneración, en rigor de verdad alude a su exigibilidad, exista o no un pacto al respecto.

La regla es que el agente tiene derecho a ser remunerado por todas las operaciones concluidas con su intervención, siempre que ello tenga lugar durante la vigencia del contrato (art. 1487, primer párrafo) o si se trata de operaciones concluidas con posterioridad a la finalización del contrato (art. 1487, inc. a.) en las cuales ha intervenido el agente, es decir, se busca retribuir aquellas operaciones que aun estando concluidas después de extinguida la agencia, las ha preparado el agente de tal modo que su conclusión deba atribuirse a su actividad (v.gr. si el futuro contrato quedó pendiente en su conclusión por una condición o un plazo).

Lo propio cuando el negocio finalmente concluido fuese análogo al promovido por el agente (art. 1487, inc. b.). Aquí se busca retribuir las operaciones celebradas con un tercero respecto del cual el agente se hubiera vinculado con anterioridad como cliente para operaciones análogas (v.gr. referente a productos o servicios que aunque sean distintos están comprendidos en el marco de los promocionados por el agente), procurando compensar de esta manera el trabajo realizado por el agente que ha logrado contactar al cliente con el proponente.

Otro supuesto en el que se debe remuneración se configura cuando se concluye el negocio con una persona distinta del agente no respetando su exclusividad (art. 1487, inc. c.). El agente tendrá derecho a remuneración si, contando con exclusividad en una zona geográfica o para un grupo determinado de clientes, el negocio entre el proponente y un tercero perteneciente a dicha zona o grupo, se concluye aunque no lo hubiera promovido él, excepto pacto expreso en contrario.

La remuneración del agente se encuentra condicionada al cobro, por parte del proponente, del precio del negocio (art. 1487, 1er. párr. y art. 1488 CCyCN). Este es un tema controvertible al que nos referiremos en el subtítulo siguiente al analizar la problemática de la liquidación.

d) El devengamiento de la comisión

En cuanto al derecho a percibir la remuneración “...surge al momento de la conclusión del contrato con el tercero y del pago del precio al empresario. La comisión debe ser liquidada al agente dentro de los veinte días hábiles contados a partir del pago total o parcial del precio al empresario. Cuando la actuación del agente se limita a la promoción del contrato, la orden transmitida al empresario se presume aceptada, a los fines del derecho a percibir en el futuro la remuneración, excepto rechazo o reserva formulada por éste en el término previsto en el artículo 1484, inciso d.” (art. 1488).

La norma establece un (supuesto) único momento en el que surgiría el derecho del agente a la comisión: la conclusión del contrato y el pago al empresario. A diferencia de la norma del art. 1486, nada aclara respecto al “pacto en contrario”; no obstante, es claro que, aunque no lo refiera de manera expresa esa es una facultad implícita de las partes a tenor de la naturaleza del contrato en cuestión.

La norma establece un supuesto único momento, pero en realidad lo que resultaría ser un único momento, no lo es. En efecto, el art. 1488 establece que el derecho a la comisión surge “al momento” de la conclusión del contrato con el tercero y del pago del precio al empresario. La pregunta surge evidente: ¿y si ello no constituyera un “único momento”? La norma presume que la conclusión del contrato con el tercero coincide, temporalmente, con el pago del precio al empresario; sin embargo, tal es una mera posibilidad, entre otras tantas. Bien podría ocurrir, también, que la conclusión del contrato y el pago en cuestión no se realicen en un único y mismo momento: ¿y si el pago difiriese en el tiempo respecto de la conclusión del contrato?

Convengamos que esta última posibilidad es la forma en la que suele ocurrir en la práctica: no existe, necesariamente, coincidencia temporal entre la conclusión (léase perfeccionamiento) del contrato con el tercero y el pago al empresario (ello, sin contar incluso con la hipótesis habitual del pago parcial fraccionado por el financiamiento que ofrece el propio empresario). Si esos momentos no coinciden: ¿desde cuándo se considera devengada la comisión?

Lo razonable es que lo sea desde el perfeccionamiento del contrato, independientemente del pago al empresario, si tenemos en cuenta que conforme al art. 1479 el agente “...es un intermediario independiente, no asume el riesgo de las operaciones...”.

Ahora bien, para complicar aún más la situación, la norma analizada prevé que la liquidación de la comisión se realiza dentro de los veinte días del pago (sea total o parcial) del precio al empresario. ¿Si el pago es parcial el proponente debe liquidar la totalidad de la comisión o la parte proporcional al pago parcial?

La solución sería razonable si el perfeccionamiento del contrato y el pago al empresario coincidieran en el tiempo, pero ello no es, necesariamente, así. Por ende, teniendo en cuenta esta última parte de la norma la liquidación de la comisión podría retardarse mientras no se realice el pago al empresario, cuestión por completo ajena al riesgo que asume el agente. Si el agente no asume el riesgo de las operaciones (léase, promover negocios por cuenta del proponente) no se comprende que el art. 1488 condicione la liquidación al pago, ya que al establecer que “...*la comisión debe ser liquidada al agente dentro de los veinte días hábiles contados a partir del pago total o parcial del precio al empresario...*”, está dejando en claro que el proponente tiene derecho a no liquidar la comisión mientras no reciba el pago (así sea parcial), vale decir, el agente corre con el riesgo de la demora y/o falta de pago del precio del contrato, circunstancia que debería, en rigor de verdad, resultarle ajena por cuanto su tarea es promover negocios sin asumir el riesgo de los mismos.

Evidentemente este es un tema que requiere de un cuidado especial al momento de la redacción del contrato de agencia. Y, sin duda, es uno de los aspectos que hará necesaria la forma escrita a fin de aclarar tales incógnitas. Desde luego, tal como surge redactada en el art. 1488 es claramente favorable al proponente y no al agente, con lo cual, sería este último, en la medida de sus posibilidades, quien deba procurar clarificar y encausar el punto mediante la redacción contractual.

e) Subordinación de la comisión

Por último, la norma del art. 1489 establece que “...*la cláusula que subordina la percepción de la remuneración, en todo o en parte, a la ejecución del contrato, es válida si ha sido expresamente pactada*”.

¿Cuál es el sentido de esta cláusula? ¿Es razonable dudar de que una cláusula expresamente pactada, sin que medie vicio alguno, es válida? ¿No bastaba con decir que las partes pueden subordinar la remuneración a la ejecución del contrato? Incluso: ¿se podría cuestionar la validez de una cláusula semejante aún cuando no existiera el “permiso” especial del art. 1489?

La norma del art. 1489, que parecería ser una suerte de permiso o habilitación expresa para que las partes acuerden al respecto, es una verdadera redundancia jurídica y presenta una inutilidad absoluta. Aún cuando dicha norma no existiera: ¿alguien podría cuestionar la validez de un acuerdo al respecto siendo que se trata de la remuneración, interés particular y privado, del agente?

Por otra parte, cabe cuestionarse cómo se relaciona esta norma si tenemos en cuenta que, por lo visto en las normas anteriores, el derecho a la remuneración del agente se encuentra subordinado

al cobro del precio del contrato por parte del empresario proponente. En este contexto la norma no tiene demasiado sentido. Sucede que se trata de una copia del art. 1370 del proyecto de 1998 en el cual el derecho a la remuneración se devengaba en el momento de la conclusión del contrato con el tercero y no del pago del precio como sucede en el CCyCN. Por lo tanto, atento al cambio de criterio del CCyCN, respecto del proyecto de 1998, hubiera correspondido eliminar esta norma.

f) Gastos

Según el art. 1490, excepto pacto en contrario, el agente no tiene derecho al reembolso de gastos que le origine el ejercicio de su actividad. Ello es lógico si se tiene en cuenta que, como hemos visto, el agente cuenta con su propia organización empresaria y desarrolla su gestión de manera autónoma, sin relación de dependencia respecto del proponente.

3. Reflexiones finales

De acuerdo a la norma del art. 1479 el agente es un empresario autónomo y no asume el riesgo de las operaciones; no obstante, en materia de remuneración las contradicciones son evidentes toda vez que el art. 1488 establece que el derecho a la comisión surge “al momento” de la conclusión del contrato con el tercero y del pago del precio al empresario; vale decir, subordina el pago del agente al cobro del precio por parte del empresario proponente: ¿no implica ello asumir el riesgo de las operaciones que promueve el agente?

Sin duda, se trata de normas disponibles (art. 962 CCyCN) respecto de las cuales las partes podrán acordar soluciones que estimen más eficientes a sus intereses privados y patrimoniales.