

Derecho Civil Contratos

UNIDAD I

1_ Contratos: definición del (CCyC)

“Contrato es el acto jurídico mediante el cual dos o más personas manifiestan su consentimiento para crear, regular, modificar, transferir o extinguir relaciones jurídicas patrimoniales”.

Definición del Código de Vélez.

“Hay contrato cuando varias personas se ponen de acuerdo sobre una declaración de voluntad común, destinada a reglar sus derechos”.

1.b La doctrina al interpretar el texto, se ha dividido:

a) La tesis amplia; afirma que son contratos todos los actos jurídicos bilaterales patrimoniales, cualquiera sea el efecto que persigan (crear, modificar, transferir, extinguir) y cualquiera sea el derecho patrimonial sobre las que incidan (personales, reales, intelectuales).

b) La tesis restrictiva: circunscribe el uso del término a los negocios bilaterales creadores de obligaciones, denominando a los demás “convencionales”. La restrictiva pretende que sólo son contratos aquellos acuerdos que crean obligaciones, y no lo serían por lo tanto aquellos que transfieren, modifican o extinguen obligaciones.

1.c La naturaleza jurídica del contrato.

Desde la noción del acto jurídico, vamos a llegar a la naturaleza del contrato, pues éste es una especie de aquél.

Entendemos que son presupuestos del contrato, los sujetos o sea la pluralidad de partes, y que los mismos deben prestar un elemento esencial que es el consentimiento.

Por ello, coincidiendo con lo enseñado por Gastaldi, sostenemos que la naturaleza jurídica del contrato es la de ser un acto jurídico bilateral de contenido patrimonial.

El contrato, como acto o negocio jurídico civil, presenta las siguientes **notas distintivas**:

- a) **es bilateral**, por requerir "el consentimiento unánime de dos o más personas";
- b) **entre vivos**, por no depender "del fallecimiento de aquellos de cuya voluntad emanan";
- c) **patrimonial**, por tener un objeto susceptible de 'una apreciación pecuniaria, y
- d) **causado**, por ser la causa-fin un elemento estructural.

El contrato regla exclusivamente de un modo inmediato o directo" las relaciones jurídicas patrimoniales obligacionales, es decir las propias del Derecho creditorio.

1.d **Convención, acuerdo y contrato.** Convención y pacto eran en aquel Derecho (Romano) conceptos equivalentes; significaban el acuerdo de dos o más personas sobre un objeto determinado. En el Derecho Romano clásico la palabra *contractus* no significó el acuerdo de voluntades sino la relación jurídica o el vínculo obligacional. Fue en el Derecho Justiniano que el acuerdo de voluntades, consentimiento, adquirió significado y fue llamado *pactum* o *conventio*. No hubo en el Derecho Romano una "teoría del contrato", inadmisibles para un intelecto eminentemente práctico. De lo dicho se desprende que los romanos no concebían el contrato como tal, como categoría genérica; conocían solamente figuras de contratos singulares, sistema denominado del *numerus clausus* o serie cerrada. En la actualidad: La doctrina moderna, aunque muy dividida acerca del alcance de las figuras jurídicas, distingue entre contrato, convención y pactos **La convención es el género**, aplicable a toda especie de acto o negocio jurídico bilateral que las partes tengan en mira, ya sea que se trate de negocios patrimoniales o familiares. El contrato en nuestro Derecho actúa exclusivamente, aunque con amplitud, en el campo de las relaciones jurídicas creditorias u obligacionales. **El pacto**, según la tendencia prevaleciente, **alude a las cláusulas accesorias que modifican los, efectos normales o naturales de los contratos típicos, o sea aquellos efectos previstos por el legislador de un modo supletorio y que las partes pueden excluir o bien ampliar o reducir**. Tales los pactos comisario, en la teoría general, y aquellos previstos para la compraventa: reventa, retroventa, mejor comprador, etcétera.

1.2. **El contrato como fuente de obligaciones. Comparación con otras fuentes.**

Obligación y contrato El Código Civil francés —siguiendo en esto a DOMAT, y contrariamente a lo que sostenía POTHIER— confunde a la obligación con una de sus fuentes (el contrato), y así parece entender que la obligación propiamente dicha es la contractual

El contrato y la ley

Las relaciones que median entre el contrato y la ley, llegando a la conclusión de que ambos son especies dentro del género más amplio de los negocios jurídicos. La diferencia específica radica, primero, en que la ley es fuente de normas generales y el contrato lo es de normas individuales, y segundo, en que la ley tiende siempre a satisfacer intereses generales, en el sentido de paz, de orden, de progreso general, aun en la hipótesis de que conceda prerrogativas a particulares (esto es: incluso en el terreno del Derecho Privado), mientras que el contrato tiende a la satisfacción de intereses privados. Por ello, cuando se interpreta una ley, está en la lógica del sistema darle aquel sentido que permita una mayor utilidad social, general; en cambio, cuando se interpreta un contrato, se trata de desentrañar la utilidad perseguida para las partes.

Esas fuentes son, en nuestra opinión, las siguientes:

- 1) la ley, cuando actúa de modo inmediato, puesto que mediatamente es el Derecho, y no la ley, fuente de todas las obligaciones.
- 2) la costumbre, "cuando las leyes se refieran a ellos (es decir a la costumbre y a los usos) o en situaciones no regladas legalmente"
- 3) la equidad, en las hipótesis que la ley menciona (por ej., arto 907).

- 4) el ejercicio abusivo de los derechos (art. 1071).
- 5) el contrato.
- 6) la declaración unilateral de voluntad, en los casos mencionados por la ley (por ej. en la oferta vinculante, ar.t. 1150).
- 7) la gestión de negocios ajenos (arts. 2288 y ss.).
- 8) el enriquecimiento sin causa, que absorbe la figura del empleo útil (arts. 2306 y ss.).
- 9) los actos ilícitos aquilianos o violaciones al deber jurídico de no dañar, comprensivos de los delitos y cuasidelitos (arts. 1066 y ss.).

Declaración unilateral de voluntad. La declaración unilateral de voluntad al igual que el contrato, crea obligaciones. Pero es un acto jurídico unilateral.

Relaciones contractuales de hecho. Es el caso, por ejemplo, en que una persona asciende a un vehículo de transporte y, sin que haya declaración alguna, ni de él ni del conductor, queda formado el contrato de transporte. En realidad la vinculación es contractual y no de hecho. El contrato se forma, en el caso, mediante conductas no declarativas de ambas partes: el comportamiento del pasajero, al ascender al vehículo, importa una manifestación indirecta de voluntad, la cual tiene virtualidad de aceptación de la oferta de transporte. Un ejemplo que se suele usar es el del piloto de avión que hace un aterrizaje de emergencia en un aeropuerto, y por ello queda obligado a pagar la tarifa fijada por éste. La situación no varía, porque en todo caso se trata de un contrato que está sujeto a la teoría general; y, si la tarifa es abusiva, el piloto tiene a su disposición los correctivos ordinarios.

El cuasicontrato. HEINNECIO y POTHIER entendieron que las obligaciones nacidas como de contrato y como de delito eran cuasicontratos y cuasidelitos, lo cual modificó los términos de la exposición: obligar como algo, no es ser casi algo. Para TEÓFILO, en Roma el cuasicontrato era un acto lícito generador de obligaciones civiles que, a diferencia del contrato, no implicaba el consentimiento de las partes, pero, como el contrato, concedía una acción. Se consideraban cuasicontratos, por ejemplo, a la gestión de negocios ajenos y a la repetición del pago de lo indebido. Pero la categoría híbrida del cuasicontrato no tiene espacio en el Derecho moderno, pues la gestión es tratada como fuente autónoma de obligaciones, y la repetición del pago de lo indebido, como un aspecto de la teoría del enriquecimiento sin causa.

La ley. El contrato ha sido asimilado a un parlamento privado. El Código Civil dispone que el contrato obliga "como la ley misma". Pero, fuera de ello, no hay afinidades entre la ley y el contrato. La ley es un acto de autoridad que se impone a los particulares; el contrato, una expresión de la voluntad de los particulares.

El contrato y los derechos reales

Apuntamos ya que el contrato resulta insuficiente (**PERO SIRVE DE TITULO**), por sí solo, para producir la adquisición o constitución de derechos reales. En nuestro ordenamiento jurídico es productor de efectos obligacionales, pero carece de eficacia real o de derecho real. Son contratos que sirven de título para el derecho real las siguientes: compraventa, permuta, cesión de derechos y acciones, donación, futura constitución de usufructo, futura constitución de uso, futura constitución de habitación, futura constitución de servidumbre real, hipoteca, prenda y anticresis. Pero este título resulta insuficiente para producir la adquisición o constitución del derecho real pues es menester que sea seguido, en nuestro Derecho, de dos "modos" que

persiguen fundamentalmente fines de publicidad: **a) LA TRADICION Y LA b) INSCRIPCION REGISTRAL**

a) la tradición (arts. 750, 1924),

ARTÍCULO 750.- Tradición. El acreedor no adquiere ningún derecho real sobre la cosa antes de la tradición, excepto disposición legal en contrario.

ARTÍCULO 1924.- Tradición. Hay tradición cuando una parte entrega una cosa a otra que la recibe. Debe consistir en la realización de actos materiales de, por lo menos, una de las partes, que otorguen un poder de hecho sobre la cosa, los que no se suplen, con relación a terceros, por la mera declaración del que entrega de darla a quien la recibe, o de éste de recibirla

b) La inscripción registral. Artículo 1982. La inscripción registral es modo suficiente para transmitir o constituir derechos reales sobre cosas registrables en los casos legalmente previstos; y sobre cosas no registrables, cuando el tipo del derecho así lo requiera.

El contrato y los actos jurídicos familiares

De la comparación del contrato y el acto jurídico familiar se desprenden, en consecuencia, profundas diferencias: en cuanto a su naturaleza, pertenecen a zonas jurídicas separadas, y en cuanto a su objeto, uno persigue como fin inmediato el emplazamiento en el estado de familia o la regulación de las facultades emergentes de los derechos subjetivos familiares, mientras que el contrato tiene como fin inmediato la creación de una relación patrimonial. Para Vélez Sarsfield, el matrimonio "es una institución social fundada en el consentimiento de las partes distinta del contrato"; se apartó de este modo de las enseñanzas de Savigny", quien consideraba al matrimonio como contrato.

El contrato y los derechos personalísimos o de la personalidad

Los derechos de la personalidad **no son, en principio, objeto de la contratación.** La doctrina señala, entre sus caracteres, **la no patrimonialidad; intransmisibilidad, imprescriptibilidad e irrenunciabilidad.** Sólo por excepción pueden ser algunos de los derechos mencionados objeto de un contrato; podemos señalar, como ejemplos, **los actos de disposición del propio cuerpo** -de parte de él- que no importan una disminución permanente de la integridad física: **enajenación de la sangre o de la leche de madre** (contrato de nodrizaje), la disposición **mortis causa de residuos corporales**, etcétera.

El contrato y los derechos hereditarios: El testamento, como fuente de reglas sucesorias, dentro y fuera de la órbita patrimonial, no implica un contrato entre el testador y los sucesores, **(no contrato).** **"Los pactos sucesorios, denominación abreviada de los "pactos sobre herencia futura", no pueden ser materia de contratos"**

UNIDAD II

Elementos del Contrato

Clasificación de los contratos.

"Los contratos "son unilaterales": cuando una de las partes se obliga hacia la otra sin que ésta quede obligada.

"Son bilaterales": cuando las partes se obligan recíprocamente la una hacia la otra. Las normas de los contratos bilaterales se aplican supletoriamente a los contratos plurilaterales".

Como claramente se desprende del texto de ese artículo, esta clasificación asienta su diferenciación a partir de la caracterización del contrato como fuente de obligaciones; así, si ellas surgen para una sola de las partes, será unilateral (por ejemplo, donación simple, mandato gratuito, renta vitalicia, fianza, mutuo, comodato, depósito gratuito), o bien, si las obligaciones son recíprocas, se tratará de un contrato bilateral o sinalagmático los ejemplos abundan: compra y venta, permuta, cesión onerosa, locación en sus diversos tipos, mandato oneroso, etc.

Son unilaterales: la donación, la fianza, mandato gratuito, mutuo gratuito, renta vitalicia.

Todo contrato bilateral es oneroso. Los unilaterales pueden ser gratuitos u onerosos; así un mutuo puede ser oneroso o gratuito según se paguen o no intereses por el capital prestado.

"Son plurilaterales":

Artículo 977: "Contrato plurilateral. Si el contrato ha de ser celebrado por varias partes, y la oferta emana de distintas personas, o es dirigida a varios destinatarios, no hay contrato sin el consentimiento de todos los interesados, excepto que la convención o la ley autoricen a la mayoría de ellos para celebrarlos en nombre de todos o permitan su conclusión solo entre quienes lo han consentido".

Suele denominarse de esta forma a aquellos contratos en los cuales pueden **participar —ab initio o después de su formación— varias (en el sentido de dos o más) partes, por ejemplo, el contrato constitutivo de una sociedad comercial unipersonal.** En este sentido, puede advertirse que el llamado **contrato plurilateral se asemeja al acto plurilateral**, pues aquél concepto, como éste, apuntan a la cantidad de partes y no a las obligadas. A estos contratos se le aplican supletoriamente las normas de los bilaterales, tal cual lo dispone la norma legal.

Diferencias entre bilaterales y plurilaterales:

1- En los bilaterales surgen las obligaciones correlativas para las partes, y en los plurilaterales cada parte adquiere derechos y obligaciones respecto a todos los demás.

2- En los plurilaterales el vicio del consentimiento de uno de los contratantes anulará su adhesión al negocio, pero el contrato sigue siendo válido en tanto sea posible lograr el cumplimiento del objeto o finalidad común perseguida por los demás contratantes.

3- En los contratos bilaterales las obligaciones de las partes presentan un contenido típicamente constante (pagar el precio el comprador, entregar la cosa el vendedor, etc.); en los plurilaterales las obligaciones de las diversas partes, en principio idénticas y comunes, pueden tener un objeto diferente: una parte puede obligarse a transferir la propiedad de una cosa, a otra conceder el uso y goce de otra cosa, a entregar dinero, etcétera, como ocurre a veces con los aportes de los socios capitalistas dentro en el contrato de sociedad.

4- Los bilaterales están limitados a las partes originarias; los plurilaterales admiten el ingreso, o la posibilidad, de nuevas partes, así como el retiro de las originarias.

Contratos onerosos y gratuitos.

Artículo 967: “Los contratos son a título oneroso cuando las ventajas que procuran a una de las partes le son concedidas por una prestación que ella ha hecho o se obliga a hacer a la otra. Son a título gratuito cuando aseguran a uno o a otro de los contratantes alguna ventaja, independiente de toda prestación a su cargo”.

Contratos conmutativos y aleatorios.

Artículo 968: “Los contratos a título oneroso son conmutativos cuando las ventajas para todos los contratantes son ciertas. Son aleatorios cuando las ventajas o las pérdidas, para uno de ellos o para todos, dependen de un acontecimiento incierto.

Contratos formales e informales.

Artículo 969: “Los contratos para los cuales la ley exige una forma para su validez, son nulos si la solemnidad no ha sido satisfecha. Cuando la forma requerida para los contratos, lo es sólo para que éstos produzcan sus efectos propios, sin sanción de nulidad, no quedan concluidos como tales mientras no se ha otorgado el instrumento previsto, pero valen como contratos en los que las partes se obligaron a cumplir con la expresada formalidad. Cuando la ley o las partes no imponen una forma determinada, ésta debe constituir sólo un medio de prueba de la celebración del contrato”.

Contratos nominados e innominados.

De acuerdo a dicha disposición, los contratos son nominados o innominados, según que la ley los regule especialmente o no.

Un contrato innominado es tal porque no encaja en ninguno de los tipos contractuales contemplados por la ley (ej.: locación, permuta, compraventa) y no porque no disponga de denominación. De este modo, un contrato es típico cuando tiene una regulación expresa, completa y unitaria en la ley.

Comparación con la clasificación del código de Vélez.

los contratos consensuales y reales:

El Código Civil argentino de Vélez, en su artículo 1140 decía que los contratos pueden ser consensuales o reales. Los primeros son los que se concluyen con el fin de producir sus efectos propios, desde el momento en que las partes prestaron su consentimiento recíproco y los reales desde la entrega de la cosa. sin embargo, esta diferencia entre contratos reales y consensuales fue borrada en el nuevo Código Civil y Comercial vigente desde 2015, siendo el

consenso lo que da origen a todos los contratos salvo que se soliciten formas especiales, pues todos los contratos pasan a ser consensuales.

Otras clasificaciones:

Contratos principales y accesorios.

Un contrato es principal cuando no depende jurídicamente de otro contrato.

Un contrato es accesorio, en cambio, cuando depende jurídicamente de otro, que es la razón de su existencia. Ejemplo de contrato accesorio es el de fianza, art. 1574 C.C.y.C. "Hay contrato de fianza cuando una persona se obliga accesoriamente por otra a satisfacer una prestación para el caso de incumplimiento.

Contratos constitutivos y declarativos.

Los contratos constitutivos son aquellos que crean situaciones jurídicas nuevas, y, por ende, producen sus efectos desde que se realizan y para el futuro. La mayoría de los contratos - compraventa, permuta, donación etcétera- militan en esta categoría.

Los contratos declarativos, en cambio, presuponen la existencia de una situación o relación jurídica anterior que de algún modo reconocen o definen. no sólo en adelante, sino también hacia atrás; sus efectos se producen retroactivamente entre las partes. Tal lo que acontece con la transacción

- a) **Contratos directos:** son aquellos en los que el resultado práctico o la finalidad económica del contrato se obtiene inmediatamente. Ej., se celebra una compraventa para intercambiar el dominio de cosa y precio.
- b) **Contratos indirectos:** son aquellos en los que el resultado se obtiene por una vía transversal u oblicua. Hay una disonancia entre el medio utilizado y la finalidad perseguida. Ej., la donación con el cargo de beneficiar a un tercero. Generalmente estas vías se utilizan cuando hay algún impedimento legal: Ej., le dono a un tercero para que éste le done a mi esposa, porque el contrato de donación entre esposos está prohibido.
- c) **Contratos fiduciarios:** son aquellos contratos que basados en la confianza. Consisten en la modificación de una relación jurídica preexistente que tiende a facilitar el cumplimiento de un contrato. Ej., contrato de mandato; venta con pacto de retroventa

De ejecución instantánea y de tracto sucesivo.

Atendiendo a la forma en que se realizan las prestaciones, se pueden distinguir los contratos en:

- a) **Contratos de ejecución instantánea:** son aquellos en los cuales las prestaciones se cumplen de una sola vez, de un modo único, suficiente para agotar el negocio y esa circunstancia puede darse de manera inmediata o diferida.
- b) **Contratos de tracto sucesivo o de cumplimiento continuado o periódico:** son aquellos cuyo cumplimiento se prolonga en el tiempo. Ej., locación de un inmueble. Este tracto sucesivo puede comenzar concomitantemente con el perfeccionamiento del negocio (ejecución inmediata) o puede sujetarse a un término inicial (ejecución diferida).

No puede hablarse de tracto sucesivo en aquellos contratos en los cuales se promete un resultado; si bien el cumplimiento de la prestación de dar (resultado previsto) se puede

demorar o dilatar en el tiempo, su ejecución se efectúa de manera instantánea, como por ej., locación de obra.

Los acontecimientos que puede provocar la aplicación de la excesiva onerosidad se darán en los contratos de tracto sucesivo y por excepción en los de ejecución instantánea, cuando estos sean, además, de ejecución diferida.

UNIDAD III

Formación del contrato

Manifestación de la voluntad negocial.

El **consentimiento o acuerdo de voluntades** es uno de los elementos estructurales al lado del objeto y de la causa. Para Barbero -y adherimos a su opinión-, **la intención puede definirse como: "la pre ordenación de un hecho voluntario, por el sujeto que lo realiza, a la consecución de un fin"** y ese fin no es otro que la persecución de efectos jurídicos a través de su representación práctica en el sujeto".

Las voluntades que concurren a configurar el consentimiento tienen que existir con una dirección determinada -intención- y haber sido exteriorizadas; sólo entonces podemos hablar de manifestación negocial. La ausencia de voluntad provoca la inexistencia del negocio jurídico. Vicios de la voluntad que afectan al discernimiento cuando falta el discernimiento, total o parcialmente, por edad, demencia o ausencia accidental de la razón.

Manifestación de la voluntad o manifestación negocial

Las manifestaciones pueden ser:

- 1) **Recepticias:** este tipo de manifestación para ser eficaces (es decir, para producir los efectos jurídicos propios de ellas) deben ser necesariamente dirigidas a uno o varios destinatarios y no producen efectos si no llegan a conocimiento (jurídico) de estos.
- 2) **No recepticias:** estas no necesitan ser dirigidas a nadie. Producen sus efectos jurídicos propios tan pronto como son producidas, con prescindencia del conocimiento que otros sujetos puedan llegar a tener de ellas.

CARÁCTER RECEPTICIO: ARTÍCULO 983.- *Recepción de la manifestación de la voluntad. A los fines de este Capítulo se considera que la manifestación de voluntad de una parte es recibida por la otra cuando ésta la conoce o debió conocerla, tratándose de comunicación verbal, de recepción en su domicilio de un instrumento pertinente, o de otro modo útil.*

Manifestación Expresa:

Art. 262: Manifestación de la voluntad. Los actos pueden exteriorizarse oralmente, por escrito, por signos inequívocos o por la ejecución de un hecho material.

EXPRESIÓN ORAL: Es informal, rápida, pero insegura y de difícil prueba

EXPRESION ESCRITA: es más confiable, aunque se trate de la voluntad relevada en un instrumento privado

SIGNOS INEQUIVOCOS: o hechos materiales consisten en realizar gestos que tienen significados muy precisos e inconfundibles. Así, por ejemplo, cuando se paga el boleto del colectivo, se sube al subterráneo o se levanta la mano en una asamblea, nadie duda del sentido en que se expresa la voluntad.

Manifestación Tácita:

Art. 264: Manifestación tácita de voluntad. La manifestación tácita de la voluntad resulta de los actos por los cuales se la puede conocer con certidumbre. Carece de eficacia cuando la ley o la convención exigen una manifestación expresa.

Configuran una manifestación tácita de la voluntad los supuestos en los que el acreedor devuelve al deudor el instrumento donde consta la obligación, circunstancia que lleva a inferir la liberación del deudor, ya sea por haber pagado o porque el acreedor hizo remisión de la deuda; la persona que recibe habitualmente mercadería de un comerciante y no la rechaza, sino que la vende, significa que la ha aceptado. Idéntica conclusión se impone si alguien consume una gaseosa en el interior de un supermercado antes de pagarla. En esos casos se infiere inequívocamente la declaración de voluntad.

Requisitos de la manifestación tácita de la voluntad:

- 1) Requisito positivo es que la voluntad pueda conocerse con certidumbre a través de la conducta.
- 2) Requisito negativo es que la ley no tiene que exigir una manifestación expresa o imponer que la voluntad se exteriorice —en forma exclusiva— de una determinada manera.
- 3) Finalmente, tampoco las partes tuvieron que haber supeditado la obligatoriedad del acta al cumplimiento de algunas formalidades.

“Silencio” como manifestación de la voluntad.

Art. 263: El silencio opuesto a actos o a una interrogación no es considerado como una manifestación de voluntad conforme al acto o la interrogación, excepto en los casos en que haya un deber de expedirse que puede resultar de la ley, de la voluntad de las partes, de los usos y prácticas, o de una relación entre el silencio actual y las declaraciones precedentes.

En derecho el silencio no significa ni aceptación ni rechazo; es un hecho neutro que puede prestarse a equívocos. No se refiere exclusivamente al no uso de la palabra, sino también a la omisión de expedirse sobre algún hecho o interrogación. La respuesta esquiva, que no permite inferir de alguna manera la expresión de la voluntad, configura el supuesto de esta norma. **El CÓDIGO ACTUAL contiene excepciones por las cuales se atribuye al silencio un valor:**

- 1) Cuando existe un deber de expedirse que resulte de la ley:** existe obligación de explicarse por la ley cuando esta impone al silencio una determinada consecuencia o

efecto. Así, la incomparecencia a la audiencia confesional o la negativa injustificada a responder, autoriza a tener por cierto lo que afirma el ponente o bien cuando se cita a una persona en juicio para que reconozca la firma que se le atribuye en un instrumento privado. Si no comparece, se lo tiene por reconocido.

2) Se infiere de la voluntad de las partes, de los usos y prácticas: en ejercicio de la autonomía de la voluntad, las partes también pudieron haber estipulado que, en caso de no responder en determinado plazo algún requerimiento o interrogación formulada por la otra, importará aceptación o negativa a la formulación efectuada.

3) Cuando del silencio actual comparado con declaraciones precedentes, resulta una inequívoca inferencia que tiene un significado: este es el caso en el que el silencio, unido a otras manifestaciones, puede ser tomado en cuenta como expresión de la voluntad. Ejemplo se verifica cuando el comprador que adquiere periódicamente mercaderías nada dice frente al silencio del vendedor de que ha aumentado el precio y las recibe.

Voluntad real y declarada: Si bien la exteriorización de la voluntad suele responder a la real voluntad de la parte, puede que la declaración no coincida con lo realmente querido. Ante esta última circunstancia, se plantea el problema de determinar si conviene atenerse a lo que en realidad quiso, o a lo que manifestó.

La cuestión reviste interés no sólo en cuanto a los contratantes, sino también frente a terceros que pudieron haber realizado negocios jurídicos tomando en consideración la voluntad declarada.

Teoría subjetiva o de la voluntad interna o real: sostiene que debe estarse a lo verdaderamente querido por la parte y no a lo declarado; en materia contractual, consiste en tomar la intención común de las partes contratantes.

Teoría objetiva o de la voluntad declarada: debe prevalecer lo manifestado sobre lo querido. Se fundamenta en la protección de la seguridad y del crédito, se busca no perjudicar la confianza de terceros.

En forma general, encontramos la norma del art. 961 CCC: "Los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe. Obligan no sólo a lo que está formalmente expresado, sino a todas las consecuencias que puedan considerarse comprendidas en ellos, con los alcances en que razonablemente se habría obligado un contratante cuidadoso y previsor". Esta disposición señala un criterio objetivo, tanto como el art. 1067: "La interpretación debe proteger la confianza y la lealtad que las partes se deben recíprocamente..."; pero, por otro lado, el art. 1061 determina: "El contrato debe interpretarse conforme a la intención común de las partes", consagrando aquí el sistema subjetivo.

En materia contractual, esas dos voluntades cuya confluencia conforma el consentimiento, son denominadas oferta y aceptación, de manera que puede decirse que hay consentimiento cuando la propuesta es aceptada. Ambas son manifestaciones de voluntad unilateral (emanan de una sola parte) pero recepticias

(dirigidas a la otra parte). Son también conocidas como extremos del consentimiento.

GESTACION DEL CONSENTIMIENTO

Para que haya acuerdo de voluntades, se requiere que las manifestaciones de las partes, se integren en un negocio unitario. La voluntad debe ser exteriorizada para que tenga valor.

Gestación del consentimiento

Ese acoplamiento de voluntades, necesita un proceso de gestación. Distintos momentos que se dan en la formación progresiva del consentimiento.

1) ideación o elaboración del consentimiento: período de contactos sin elaborar vínculo alguno. La ruptura de estas tratativas sin causa alguna, genera responsabilidad pre contractual.

2) Período de concreción del acuerdo: con actos que, aunque no sean el contrato definitivo, son vinculantes.

“TRATATIVAS” PRECONTRACTUALES

Las tratativas precontractuales comprenden las comunicaciones entre los sujetos encaradas a concretar un contrato, pero carecen de los elementos necesarios para ser considerada una oferta.

a) Art. 990.- Libertad de negociación. Las partes son libres para promover tratativas dirigidas a la formación del contrato, y para abandonarlas en cualquier momento.

b) Art. 991.- Deber de buena fe. Durante las tratativas preliminares, y aunque no se haya formulado una oferta, las partes deben obrar de buena fe para no frustrarlas injustificadamente. **El incumplimiento de este deber genera la responsabilidad de resarcir el daño que sufra el afectado por haber confiado, sin su culpa, en la celebración del contrato.**

c) Art.992.- Deber de confidencialidad. Si durante las negociaciones, una de las partes facilita a la otra una información **con carácter confidencial**, el que la recibió tiene el deber de no revelarla y de no usarla inapropiadamente en su propio interés.

La parte que incumple este deber queda obligada a reparar el daño sufrido por la otra y, si ha obtenido una ventaja indebida de la información confidencial, queda obligada a indemnizar a la otra parte en la medida de su propio enriquecimiento.

El principio básico en la materia es que la información intercambiada por las partes en un proceso de negociación no es confidencial. Para que se la considere tal, debe ser proporcionada con ese carácter, ya sea por manifestación expresa o tácita, pero inequívoca. Dos son las restricciones que debe observar quien recibe información confidencial:

1. no revelarla, en principio, a nadie, pues la norma no hace distinciones; aunque es claro que las partes pueden, en ejercicio de su libertad contractual, pautar lo que estimen pertinente al respecto; y

2. no usarla inapropiadamente en su propio interés; por ejemplo, copiando un determinado modelo de negocio al que tuvo acceso en tratativas que luego no condujeron a la celebración de un contrato con quien proporcionó la información. Numerosos contratos de gran difusión actual en el mercado, como el de franquicia, tienen un enorme componente de información confidencial sobre procedimientos, gestión y otros factores que, en su combinación, determinan el éxito de un determinado modelo de negocio y es en su secreto donde se encuentra gran parte de su valor económico para quien los ha desarrollado. La norma prevé en el tema dos variantes en la obligación de reparar, generada por la violación del deber de confidencialidad en la etapa precontractual:

1. en primer término, quien incumple este deber queda obligado a reparar el daño sufrido por la otra parte; la norma no efectúa distinciones, por lo que deberá resarcirse todo daño que se verifique, con nexo adecuado de causalidad con la violación comprendiéndose las consecuencias inmediatas y las mediatas previsibles (arts. 1726 y 1727 CCyC)

2. si, quien incurrió en la violación de confidencialidad obtuvo con ello una ventaja, debe "... *indemnizar a la otra parte en la medida de su propio enriquecimiento*", lo que importa un agregado, un plus, a la indemnización que se pueda verificar por el daño padecido por la parte afectada por la violación, disponiendo el traslado de los beneficios obtenidos con la información, a su titular.

d) La carta de intención

Art. 993.- Cartas de intención. Los instrumentos mediante los cuales una parte, o todas ellas, expresan un consentimiento para negociar sobre ciertas bases, limitado a cuestiones relativas a un futuro contrato, son de interpretación restrictiva. Sólo tienen la fuerza obligatoria de la oferta si cumplen sus requisitos.

El Código ha regulado en este artículo los alcances de tales instrumentos. La carta de intención es una forma de documentar el avance de las negociaciones, con la mirada centrada en la eficiencia de las tratativas en curso. Entre los distintos deberes y obligaciones que suelen pautarse en estos documentos, pueden mencionarse: el deber de confidencialidad; el de lealtad; el de información, todos subsumidos en el genérico de obrar con sujeción al principio vertebral de buena fe, aunque algunas especificaciones suelen ser beneficiosas, por aportar claridad al contenido de las conductas debidas. En la parte final del artículo se establece la regla según la cual lo establecido en las minutas solo tiene fuerza obligatoria si cumple con los requisitos de la oferta (art. 972 CCyC).

TEORIA DE LA PUNKTATION (ART. 982)

Art. 982. Acuerdo parcial. Los acuerdos parciales de las partes concluyen el contrato si todas ellas, con la formalidad que en su caso corresponda, expresan **su consentimiento** sobre los **elementos esenciales particulares**. En tal situación, el contrato queda integrado **conforme a las reglas del Capítulo 1. En la duda, el contrato se tiene por no concluido. No se considera acuerdo parcial** la extensión de **una minuta o de un borrador** respecto de alguno de los elementos o de todos ellos.

La diferencia entre estos contratos o acuerdos parciales y los contratos preliminares es: en los contratos preliminares se acuerda el procedimiento a observar para la celebración de un contrato futuro, en el supuesto que examinamos, de acuerdo parcial, se verifica la existencia de un intento de conclusión actual de un contrato, labor en miras de la cual los contratantes alcanzan un convenio parcial sobre los elementos esenciales particulares, con conciencia de quedar así obligados, produciéndose la integración en la forma dispuesta en el artículo. La reforma introduce por este procedimiento de negociación un razonable criterio de flexibilización en la matriz por la que se forjaban los contratos en el Código anterior, modificación que aproxima el régimen legal a los criterios de negociación habituales en nuestro medio, en el que a menudo los contratantes consideran concluido el contrato cuando fueron definidos los aspectos esenciales de su conformación, más allá de las previsiones normativas, que a menudo no tienen estrictamente en cuenta en el ámbito del mercado. Es habitual que durante los procesos de negociación de un contrato las partes elaboren borradores o documentos con un proyecto más acabado, que no llega a ser el contrato, los que reciben la denominación de minuta. Ni el borrador, ni la minuta que es también un borrador, reflejan acuerdos definitivos; son un mero resumen o extracto o simplemente un documento sobre el cual todavía pueden hacerse cambios. Por ello, la extensión de la minuta o borrador no se considera un acuerdo parcial.

Art. 973. Invitación a ofertar. La oferta dirigida a personas indeterminadas es considerada como invitación para que hagan ofertas, excepto que de sus términos o de las circunstancias de su emisión resulte la intención de contratar del oferente. En este caso, se la entiende emitida por el tiempo y en las condiciones admitidas por los usos.

Art. 994.- Disposiciones generales: Los contratos preliminares deben contener el acuerdo sobre los elementos esenciales particulares que identifiquen **el contrato futuro definitivo**. El plazo de vigencia de las promesas previstas en esta Sección es de un año, o el menor que convengan las partes, quienes pueden renovarlo a su vencimiento.

Art. 995.- Promesa de celebrar un contrato: Las partes pueden pactar la obligación de celebrar un contrato futuro. El futuro contrato no puede ser de aquellos para los cuales se exige una forma bajo sanción de nulidad. Es aplicable el régimen de las obligaciones de hacer.

Art. 996.- Contrato de opción: El contrato que contiene una opción de concluir un contrato definitivo, otorga al beneficiario el derecho irrevocable de aceptarlo.

Puede ser gratuito u oneroso, y debe observar la forma exigida para el contrato definitivo. No es transmisible a un tercero, excepto que así se lo estipule.

Pacto de preferencia y contrato sujeto a conformidad.

PACTO DE PREFERENCIA

Art. 997.- Pacto de preferencia: El pacto de preferencia genera una obligación de hacer a cargo de una de las partes, quien, si decide celebrar un futuro contrato, debe hacerlo con la otra o las otras partes. Si se trata de participaciones sociales de cualquier naturaleza, de condominio, de partes en contratos asociativos o similares, el pacto puede ser recíproco. Los derechos y obligaciones derivados de este pacto son transmisibles a terceros con las modalidades que se estipulen.

Art. 998.- Efectos: El otorgante de la preferencia debe dirigir a su o sus beneficiarios una declaración, con los requisitos de la oferta, comunicándole su decisión de celebrar el nuevo contrato, en su caso de conformidad con las estipulaciones del pacto. El contrato queda concluido con la aceptación del o de los beneficiarios.

El sentido básico del pacto de preferencia es el de posibilitar que determinados negocios se mantengan bajo el ámbito de control de quienes en un determinado momento participan de ellos, otorgándoles la posibilidad de adquirir los derechos de los que sean titulares otras partes, antes de dar ingreso a terceros. Por lo general, el pacto se encuentra contenido en el contrato original o base, pero nada obsta a que se perfeccione por vía accesoria, observando las formalidades que exija el contrato principal.

La norma prevé que dicha obligación pueda ser asumida por las partes con carácter recíproco cuando la operación jurídica considerada trate sobre participaciones sociales de cualquier naturaleza, partes alcuotas en un condominio, participaciones en contratos asociativos o supuestos similares, expresión que debe interpretarse en el sentido de dar tal posibilidad a quienes tienen ya algún interés jurídico o económico en un negocio o con relación a un bien, para que puedan incrementar su participación con la incorporación de la porción del obligado por el pacto, antes de dar lugar al ingreso de terceros al negocio. En la última parte del art. 997 CCyC se prevé la transmisibilidad a terceros de los derechos y obligaciones derivados de este pacto, la que deberá ajustarse a las modalidades y formas que se hubieran estipulado para ello en el contrato base. La libre transmisibilidad es la regla general, aun cuando en la parte final del primer párrafo del art. 1165 CCyC se prevé para el contrato de compraventa que el derecho que otorga el pacto es personal y no puede cederse ni pasa a herederos. El plazo establecido para la formulación de la respuesta debe ser razonable, adecuado a las circunstancias del contrato; al respecto, cabe tener en consideración que quien va a recibir la propuesta no es ajeno al negocio base, que conoce, pero debe poder contar con el tiempo adecuado para poder reunir información actualizada y adoptar una

decisión. Es conveniente que ese lapso, al igual que la modalidad que se empleará para efectuar la comunicación de la oferta, sea prevista en la estipulación de la cláusula para evitar luego discusiones. También es recomendable que, si las partes quieren dar algún alcance concreto al silencio del beneficiario ante la comunicación de la oferta por el obligado, determinen ello con precisión y preestablezcan la penalidad que deberá pagar quien no cumpla con la obligación pactada. El pacto no da una acción para obligar al otro a transmitir sus derechos, sino a preferir al beneficiario, en caso de decidir realizar dicha transmisión.

Si el beneficiario no acepta la oferta o vence el plazo en ella estipulado, el oferente queda liberado de su obligación de asignación preferencial y puede contratar con terceros. En caso de incumplimiento del pacto, la operación podrá ser válida, lo que deberá ser valorado en cada caso concreto; pero el obligado deberá indemnizar al beneficiario del pacto por los daños que su incumplimiento pudo haberle generado.

CONTRATO SUJETO A CONFORMIDAD

Art. 999.- Contrato sujeto a conformidad: El contrato cuyo perfeccionamiento depende de una conformidad o de una autorización queda sujeto a las reglas de la condición suspensiva.

1. pendiente la condición suspensiva, el titular del derecho sujeto a condición puede solicitar medidas conservatorias, recayendo sobre el transmitente el deber de actuar según las reglas de la buena fe, de modo de no perjudicar a la contraparte (art. 347 CCyC)
2. ante el cumplimiento de la condición, las partes deben cumplir recíprocamente las obligaciones convenidas, de acuerdo a la naturaleza, fines y objeto del acto jurídico concertado (art. 348 CCyC); y
3. de no cumplirse la condición suspensiva, las partes quedan liberadas de obligaciones entre sí, debiendo restituirse lo que se hubieran entregado, con sus accesorios, de haberse ejecutado alguna prestación antes de la verificación del cumplimiento de la obligación, a excepción de los frutos percibidos (art. 349 CCyC).

LA RESPONSABILIDAD PRECONTRACTUAL

La responsabilidad derivada de la violación al deber de buena fe en etapa de tratativas

Rudolf von Ihering, “*De la culpa ‘in contrahendo’...*” —obra que se difundió con mayor amplitud desde la publicación de la edición francesa de 1893—, en la que se establecía la existencia de una responsabilidad precontractual; más tarde, **el italiano Faggella** consideró que podía existir responsabilidad aún antes de la emisión de la oferta, la que podía darse a partir del momento en que uno de los tratantes, ya en forma expresa, ya tácita, consienta que el otro realice un trabajo preparatorio, generando confianza en el otro, por lo que el retiro intempestivo de las tratativas generaba la responsabilidad

del resarcimiento de los gastos y del costo efectivo de la obra de la otra parte. Dichos autores operaron sobre la idea de una responsabilidad de base contractual; mientras que, para una parte sustantiva de la doctrina y la jurisprudencia nacionales, al no haberse alcanzado un contrato, la responsabilidad en esta etapa debía ser evaluada según las reglas propias de los vínculos extracontractuales, con base en la culpa aquiliana o por aplicación de la teoría de la responsabilidad legal o por la del abuso en el derecho a no contratar. No obstante, las implicancias que en nuestro derecho tenía el encuadre de un supuesto de responsabilidad como contractual o extracontractual ha perdido relevancia práctica con la sanción del CCyC; ello por la práctica homogénea de régimen

de ambos tipos de responsabilidad (art. 1716 CCyC y cc.), a excepción de lo establecido en el art. 1728 CCyC. Quien sostiene que el contrario obró con mala fe debe, en principio, aportar las pruebas que lo acrediten, pero el juez que intervenga en el proceso puede distribuir la carga probatoria de diferente modo, teniendo en cuenta qué parte se encuentra en mejor situación de aportar un determinado elemento probatorio, como se prevé en el art. 1735 CCyC.

UNIDAD IV

CONSENTIMIENTO, OFERTA Y ACEPTACIÓN

EL CONSENTIMIENTO

ARTÍCULO 971.- Formación del consentimiento. Los contratos se concluyen con la recepción de la aceptación de una oferta o por una conducta de las partes que sea suficiente para demostrar la existencia de un acuerdo.

Como se verá, el proceso de formación del consentimiento requiere de la formulación y del envío de una oferta, la que debe reunir los requisitos establecidos en el art. 972 CCyC, y cuya aceptación **puede ser exteriorizada por el destinatario en forma expresa o por un comportamiento conclusivo que dé cuenta de la conformidad del aceptante (art. 979 CCyC):**

Entre presentes, quedará perfeccionado por la manifestación de la aceptación.

Entre ausentes, tal perfeccionamiento ocurrirá cuando ella sea recibida por el proponente durante el plazo de vigencia de la oferta (arts. 974 y 980 CCyC).

Importancia de su determinación

Es necesario distinguir dos supuestos diversos, según que el proceso de formación del consentimiento se inicie con una oferta formulada a persona determinada o determinable, o principie por una propuesta a persona indeterminada:

a. **Consentimiento basado en una oferta dirigida a persona determinada o determinable.** El proceso de formación del consentimiento se inicia con la formulación

de la oferta (art. 972 CCyC) y concluye con la recepción de la aceptación (art. 983 CCyC) o el desarrollo por las partes de una conducta que resulte idónea para demostrar la existencia de un acuerdo (art. 979 CCyC), como ocurre si realizan algún acto que no habrían concretado de no mediar tal circunstancia. El nuevo diseño normativo mejora y simplifica el régimen anterior, pues, como se verá, establece la recepción de la aceptación como punto de referencia para la evaluación de los efectos de las alternativas que puede experimentar la formación del consentimiento (perfeccionamiento, revocación y caducidad). Si el destinatario de la oferta propone una modificación, resulta de aplicación lo previsto en el art. 978 CCyC y debe considerarse formulada una contraoferta o nueva oferta, que determina el reinicio del ciclo negocial, pero con el oferente originario en posición de aceptante, quien podrá manifestar su aceptación a la propuesta de modificación, quedando entonces el contrato concluido.

b. Consentimiento perfeccionado con base en una oferta dirigida a personas indeterminadas: En este supuesto el régimen de formación se ajustará a lo establecido en el art. 973 CCyC (**INVITACION A OFERTAR**). A partir de la determinación legal de cuál de las futuras partes del contrato debe ser considerada la oferente, resultan de aplicación las reglas establecidas para la oferta a persona determinada.

c. Supuesto de acuerdo parcial. Por vía de lo dispuesto en el art. 982 CCyC (TEORIA PUNKTATION) se admite que, de expresar todas las partes su consentimiento sobre los elementos esenciales particulares del vínculo en construcción, el contrato queda concluido

LA OFERTA

definimos **la oferta como: la declaración de voluntad unilateral y recepticia dirigida al probable aceptante a los efectos de hacer nacer o surgir el acto jurídico bilateral que, si tiene contenido patrimonial, será contrato. Quien realiza la oferta se llama ofertante, proponente u oferente, denominándose aceptante la persona a quien va dirigida la misma.**

ARTÍCULO 972.- Oferta. La oferta es la manifestación dirigida a persona determinada o determinable, con la intención de obligarse y con las precisiones necesarias para establecer los efectos que debe producir de ser aceptada.

REQUISITOS DE LA OFERTA SEGÚN EL ART. 972:

- a) ser a persona determinada o determinable,
- b) con la intención de obligarse y
- c) con las precisiones necesarias para establecer los efectos que debe producir de ser aceptada.

a) ser a persona determinada o determinable: El primer requisito plantea un problema con relación a qué debe entenderse por persona determinable y en qué momento. La determinación debe existir al momento en que la persona queda definitivamente ligada por medio de la aceptación y siempre que la oferta no haya sido revocada, o se hubiese producido su caducidad. **En definitiva, en los contratos paritarios las ofertas indeterminadas son simples invitaciones a ofertar, "excepto que de sus términos o de las circunstancias de su emisión resulte la intención de contratar del oferente. En este caso, se la entiende emitida por el tiempo y en las condiciones admitidas por los usos"(art. 973 CCC).** La invitación de oír propuestas no crea, en principio, ninguna obligación para quien lo hace. Por ejemplo, **los carteles de "se alquila", "se vende", "se permuta", solo sirven para que los interesados demuestren su interés y la posibilidad de celebrar un contrato, debiendo ellos formular la correspondiente oferta** y convirtiéndose en consecuencia en simples oferentes, que deben esperar la aceptación de la otra parte.

b) La "intención de obligarse": la oferta requiere de la *intentio iuris* o elemento subjetivo que consiste en la intención sería de concluir y obligarse en el negocio jurídico de que se trata. En consecuencia, no hay oferta cuando se formula con ánimo de broma o con el fin de poner un ejemplo.

c) Contenido. La oferta debe especificar concretamente cuál es el acuerdo que se quiere celebrar, o surgir de sus términos la naturaleza de aquél. Debe contener los elementos esenciales del contrato que tiende a celebrar. **Este requisito concierne a la precisión y autosuficiencia de la oferta, que debe formularse de modo tal que baste el mero asentimiento del destinatario para que el contrato quede perfeccionado.**

Caducidad

En esta instancia, nos ocuparemos **del aspecto temporal de la oferta** y de la posibilidad de que la misma sea **retractada o caduque**, estableciendo las implicancias prácticas de esas situaciones.

Nos referimos a la duración de la oferta aludiendo a su tiempo de vida, En principio, rige el plazo que el mismo oferente fije para la aceptación.

Veamos las reglas de vigencia para los casos en que no hay plazo fijado en la misma propuesta **art. 974:**

a) **Oferta a persona presente** o por medio de comunicación instantánea: se entiende rechazada si no se acepta inmediatamente;

b) **Oferta a persona que no está presente:** la oferta rige durante un plazo razonable, aquel "en que puede razonablemente esperarse la recepción de la respuesta, expedida por los medios usuales de comunicación" (art. 974 CCC, tercer párrafo).

Art. 976 CCC que la oferta quedará sin efecto alguno si una de las partes falleciere, o perdiere su capacidad para contratar **antes de haber recibido la aceptación. Estamos ante los supuestos de caducidad de la propuesta.**

En cuanto a sus efectos, la caducidad opera de pleno derecho (IPSO IURE).

Cabe aclarar que: "Los plazos de vigencia de la oferta comienzan a correr desde la fecha de su recepción, excepto que contenga una previsión diferente" (art. 974 CCC, último párrafo).

En tales supuestos, la oferta puede ser retractada "si la comunicación de su retiro es recibida por el destinatario antes o al mismo tiempo que la oferta" (art. 975 CCC).

Finalmente, la oferta queda sin efecto cuando no es aceptada lisa y llanamente por el destinatario.

Existe una diferencia entre los casos de retractación y de caducidad: la primera extingue la oferta mientras su destinatario no la haya recibido; la muerte o incapacidad operan con eficacia aniquilativa aún después, esto es, mientras el proponente no haya tenido conocimiento de la aceptación.

ARTÍCULO 977.- Contrato plurilateral. Si el contrato ha de ser celebrado por varias partes, y la oferta emana de distintas personas, o es dirigida a varios destinatarios, no hay contrato sin el consentimiento de todos los interesados, excepto que la convención, o la ley autoricen a la mayoría de ellos para celebrarlo en nombre de todos o permitan su conclusión sólo entre quienes lo han consentido.

Caso del contrato plurilateral: si una o ambas partes del contrato que se pretende celebrar está integrada por más de una persona o si se tiene en mira un acuerdo entre varias partes, la ley dispone que se requiere unanimidad para la formación del consentimiento, esto es, debe integrarse con la voluntad de todos los interesados. Hasta aquí la regla general.

LA ACEPTACION

La aceptación es un acto jurídico unilateral constituido por una expresión de voluntad que está dirigida al oferente y que cuando resulta congruente y afirmativa, es idónea para la celebración del contrato.

La aceptación marca el momento de la celebración del contrato, fija y determina una relación de derecho, siempre que esté en perfecta armonía conforme a lo dispuesto en la propuesta recibida.

En cuanto a los modos de aceptación, "Toda declaración o acto del destinatario que revela conformidad con la oferta constituye aceptación. El silencio importa aceptación sólo cuando existe el deber de expedirse, el que puede resultar de la voluntad de las

partes, de los usos o de las prácticas que las partes hayan establecido entre ellas, o de una relación entre el silencio actual y las declaraciones precedentes" (**art. 979 CCC**).

Cabe precisar que la libertad de formas para manifestar la aceptación puede ser limitada por el oferente. Así como puede fijar un plazo para la aceptación, de conformidad con el principio de efecto vinculante de la libertad de contratación.

Son requisitos de la ACEPTACION los siguientes:

a) Debe tratarse de una declaración de voluntad dirigida o encaminada a la celebración del contrato.

b) Debe ser totalmente congruente con la oferta recibida ya que, conforme al art. 978 CCC, cualquier modificación que se hiciera en la oferta al aceptarla, importará la propuesta de un nuevo contrato.

Por regla general, entonces, la aceptación debe ser lisa y llana y no podrá contener modificación alguna respecto de la oferta recibida. Sin embargo, la norma establece como excepción que "las modificaciones pueden ser admitidas por el oferente si lo comunica de inmediato al aceptante" (art. 978 CCC *in fine*).

c) Además, la aceptación para su validez supone la existencia de una oferta subsistente al momento que se produzca la aceptación. Esto es, debe darse oportunamente, o lo que es **lo mismo, en tiempo hábil**.

RETRACTACION DE LA ACEPTACION: El aceptante no queda vinculado por su manifestación de voluntad: puede retractarla antes de que sea recibida por el oferente o simultáneamente a dicha recepción (art. 981 CCC). Desde ya que la posibilidad de retractación de la aceptación contemplada por la ley corresponde al consentimiento entre ausentes.

Según lo dispuesto en el art. 980 CCC la aceptación perfecciona el contrato entre presentes cuando es manifestada, por lo cual son de celebración instantánea los contratos paritarios en los cuales la propuesta es oral, aquellos hechos por teléfono, teletipo o télex, o fax cuando son los mismos contratantes los que manejan los aparatos o están respectivamente presentes al lado de quienes lo hacen, lo cual no excluye que, si se da el caso de conflicto de leyes, el contrato sea considerado "entre ausentes".

Caducidad

Entre personas ausentes existirá un lapso entre la emisión y la recepción, lo que hace necesario establecer el momento de la formación del contrato.

UNIDAD V

CONTENIDO DEL CONTRATO

ARTÍCULO 958.- Libertad de contratación. Las partes son libres para celebrar un contrato y determinar su contenido, dentro de los límites impuestos por la ley, el orden público, la moral y las buenas costumbres.

La libertad en sentido amplio es un derecho fundamental. La libertad de contratar es presupuesto de la autonomía, de la potestad de autorregulación de contenido y deriva de lo previsto en la última parte del **art. 19 CN, según el cual ningún habitante de la Nación puede ser privado de lo que la ley no prohíbe, ni obligado a hacer lo que ella no manda**. Como toda libertad, su ejercicio no es absoluto y encuentra su límite en la afectación perjudicial de los derechos de terceros ajenos al contrato (art. 1022 CCyC) y en los límites impuestos por la ley, el orden público, la moral y las buenas costumbres. Esta norma define los límites dentro de los que se despliega la libertad contractual de las partes, mientras que el art. 961 CCyC (BUENA FE) establece los alcances de su desarrollo más allá de lo expresamente convenido. Se considera que hay imposición de **límites legales** cuando la norma dispone la obligatoriedad de una determinada estipulación o la forma de realización de una actividad u ordena su prohibición, o cuando establece la ineficacia de lo hecho en violación a una regulación legal.

En función del orden público, el Estado regula diversos aspectos de las relaciones entre los particulares, que ven reducida su autonomía. **La remisión a los conceptos de moral y buenas costumbres tiene un mayor grado de indeterminación**, que suele conducir a arduos debates. Su delimitación debe hacerse en cada caso concreto, procurando evaluar los estándares medios de la sociedad en un momento determinado, sin orientar el alcance del concepto según las convicciones del intérprete. En tanto no rebasen tales extremos, las partes son libres para contratar y para definir contenidos o aspectos formales que resulten adecuados para procurar la finalidad que haga a su interés.

Interpretación

Libertad de determinación de contenidos

Como ya se ha visto, las partes gozan de libertad para determinar el contenido de un contrato; pueden actuar como legisladores particulares de sus propios intereses y establecer la regulación a la que desean someterse. En todo lo que dejen sin tratar, se aplican las normas supletorias contenidas en el Código.

Tipos de normas contractuales

De acuerdo a lo establecido en el Código, podemos distinguir tres tipos de normas en los contenidos contractuales:

a. Normas particulares o de autonomía: se trata de las que las partes pueden libremente crear en ejercicio de la libertad contractual y de determinación de contenidos de la que gozan. Pueden desplazar a las normas supletorias y ceden ante las normas indisponibles.

b. Normas supletorias: son normas supletorias las contenidas en la ley, **no indisponibles**, que se aplican en aquellos aspectos que no han sido regulados por las partes. En principio todas las normas son supletorias de la voluntad de las partes,

quienes pueden regular en un sentido distinto al previsto por el legislador. Las normas supletorias no se imponen a las partes, su función es facilitarles el desarrollo contractual.

c. Normas indisponibles: “son aquellas que se encuentran por encima de las restantes, particulares o supletorias y que “no pueden ser dejadas sin efecto por una norma de autonomía generada por los contratantes”. Según el art. 962 CCyC, para determinar si una norma es indisponible o supletoria debe atenderse a:

a. Su modo de expresión: a menudo, las propias normas establecen la obligatoriedad de su aplicación o declaran el carácter de orden público de sus contenidos, supuestos en los que resultan indisponibles para las partes.

b. Su contenido: se consideran normas indisponibles las que regulan sobre cuestiones de derecho público; nombre, estado, capacidad, domicilio, matrimonio, uniones convivenciales, etc.; orden sucesorio, libertad de testar, legítima, etc.; derechos reales y aquellas cuestiones vinculadas con un concepto dinámico y razonable de moral y buenas costumbres, entre otros supuestos.

c. Su contexto: se consideran indisponibles las normas que regulan en materia de emergencia, cualquiera sea su naturaleza.

PRELACION NORMATIVA

En el art. 963 CCyC se establece el orden de prelación de los distintos tipos de normas allí mencionadas, en caso de concurrir en la regulación de un vínculo contractual. Se trata de una guía. Esta norma es indisponible para las partes, integra la matriz del Código y establece que, en caso de superposición de normas, se aplican:

a. en primer término las indisponibles, de la ley especial y de este Código. En caso de concurrencia de una norma de una ley especial y otra de este Código, el intérprete deberá resolver cuál aplica teniendo en consideración las normas constitucionales, que se encuentran por encima de ambas;

b. en segundo término, una vez establecida la estructura normativa indisponible, el contenido del contrato puede completarse con lo que los contratantes acuerden sin afectar ese entramado insoslayable para ellos. Protegido el interés público vinculado con las normas mencionadas en el apartado anterior, puede desplegarse ampliamente la libertad contractual de la que gozan las partes.

Si una norma de autonomía se contrapone con lo estipulado en una norma indisponible, corresponde privar a aquella de efectos e integrar el contrato con lo dispuesto en esta, como lo estipula el art. 964, inc. a, CCyC;

c. la voluntad de las partes, en todo aquello que omitieran regular, se completa por medio de la aplicación de las normas supletorias contenidas en las leyes especiales vinculadas con la materia o actividad que haga al objeto del contrato. En este caso, no hay equiparación entre la ley especial y el Código, pues se da preminencia a lo dispuesto en aquella sobre lo regulado en este;

d. finalmente, en caso de no existir ley especial o de no encontrarse algún aspecto de la relación entre las partes regulado en ella, se aplican las normas supletorias de este Código.

CONTRATOS DE ADHESIÓN (984 a 989)

Art. 984. Definición. El contrato por adhesión es aquel mediante el cual uno de los contratantes adhiere a cláusulas generales predispuestas unilateralmente, por la otra parte o por un tercero, sin que el adherente haya participado en su redacción.

Contratos celebrados por adhesión a cláusulas generales predispuestas

Art. 985. Requisitos. Las cláusulas generales predispuestas deben ser comprensibles y autosuficientes.

La redacción debe ser clara, completa y fácilmente legible. Se tienen por no convenidas aquellas que efectúan un reenvío a textos o documentos que no se facilitan a la contraparte del predisponente, previa o simultáneamente a la conclusión del contrato. La presente disposición es aplicable a la contratación telefónica, electrónica o similares.

Requisitos de eficacia de las cláusulas generales predispuestas

El Código Civil y Comercial dispone una serie de requisitos para la eficacia de las cláusulas generales predispuestas. **Los primeros —y en realidad los únicos— es que deben ser comprensibles y autosuficientes.**

Comprensible: "comprensible o fácil de entender"; la idea se ratifica en el segundo párrafo cuando dice que la redacción de la cláusula general predispuesta debe ser " clara" y " fácilmente inteligible".

Autosuficiente: Significa "que se basta a sí mismo". Llevada la idea a su aplicación concreta a las cláusulas generales predispuestas es que ellas deben contener toda la información que permita su conocimiento, entendimiento y aplicación. "se tendrán por no convenidas aquéllas (cláusulas) que efectúan un reenvío a textos o documentos".

Idioma

La condición de asequibilidad, especialmente en su faceta de " fácil legibilidad", impone como regla que el contrato se exprese en idioma nacional.

Aplicación a ciertas modalidades de contratación

El último párrafo del artículo señala que él es aplicable a la contratación telefónica, electrónica o similares.

Art. 987. Interpretación. Las cláusulas ambiguas predisuestas por una de las partes se interpretan en sentido contrario a la parte predisponente.

La regla de interpretación "contra el predisponente"

La regla de interpretación contra el autor del contrato tipo o sometidos a cláusulas predisuestas o condiciones generales implica que cuando el contrato revela ambigüedad u oscuridad, **debe ser entendido en favor del adherente a las condiciones predisuestas.**

Necesidad de complementar esta regla

"Las cláusulas ambiguas deberán interpretarse en favor de la parte que dispusiere de menor poder de contractual y, en su caso, en contra de quien redactó el contrato".

Art. 988. Cláusulas abusivas. En los contratos previstos en esta sección, **se deben tener por no escritas:**

- a) las cláusulas que desnaturalizan las obligaciones del predisponente;
- b) las que importan renuncia o restricción a los derechos del adherente, o amplían derechos del predisponente que resultan de normas supletorias;
- c) las que, por su contenido, redacción o presentación, no son razonablemente previsibles.

Cláusulas abusivas. Metodología de la regulación

El art. 988 contempla las cláusulas abusivas a través de una fórmula abierta, evitando una enumeración concreta o lista. De este modo queda en manos de los jueces la determinación de si una cláusula en concreto cae o no dentro de las expresiones de la ley. De este modo se evita que la inventiva y sofisticación de los predisponentes eluda caer en las hipótesis contempladas en las listas negras o grises consiguiendo el mismo resultado en perjuicio del contratante no predisponente.

a) Cláusulas que desnaturalizan las obligaciones del predisponente (cláusulas abusivas 988)

En definitiva, estas cláusulas suprimen la causa de la obligación de pagarla contraprestación del adherente, pues en los hechos la estipulación de que se trata autoriza a la contraparte predisponente a liberarse de cumplir, que da causa al pago de esa prestación.

Ejemplo: son las que liberan de la obligación de custodia al propietario del estacionamiento de automotores o al banco que ofrece el servicio de caja de seguridad.

b) Las que importan renuncia o restricción de los derechos del adherente o amplían los derechos del predisponente que provienen de normas supletorias (cláusulas abusivas 988)

c) Las cláusulas no previsibles (cláusulas abusivas 988)

d) Estipulaciones sorpresivas por redacción o presentación

La norma parece referirse a cláusulas que son poco claras o que tienen implicancias o consecuencias difíciles de prever para el adherente, por ejemplo, por la utilización de una terminología sofisticada o poco corriente.

e) Aprobación por el no predisponente

Aunque el artículo que comentamos no lo dice, lo cierto es que la aprobación expresa de la cláusula por parte del no predisponente, la convalida y por lo tanto ésta conserva su eficacia, siempre que esa aceptación sea razonable o tenga causa justificada.

Art. 989. Control judicial de las cláusulas abusivas. La aprobación administrativa de las cláusulas generales no obsta a su control judicial. Cuando el juez declara la nulidad parcial del contrato, simultáneamente lo debe integrar, si no puede subsistir sin comprometer su finalidad.

Sistemas de control de las cláusulas abusivas (administrativo y judicial)

En general pueden distinguirse dos sistemas de control de las cláusulas predisuestas: el administrativo y el judicial.

El control en el Código Civil y Comercial

El Código Civil y Comercial asume que puede existir un control administrativo y otro judicial sobre el mismo contrato. Y la solución que propicia es que la aprobación administrativa no obsta al control judicial. Por lo que el tribunal judicial podría declarar ineficaz una cláusula inserta en un contrato de contenido predisuesto aun cuando éste haya sido aprobado por la autoridad administrativa competente. Con aplicación de este criterio los tribunales civiles han declarado abusivas ciertas cláusulas de contratos de seguro (por ejemplo, las de franquicia en el seguro de responsabilidad civil), pese a que las condiciones generales de estos contratos son previamente aprobadas por la Superintendencia de Seguros.

Efecto de la declaración de nulidad: integración del contrato

La supresión de la cláusula abusiva comporta una nulidad parcial del contrato. Conforme al mismo Código Civil y Comercial (art. 389), " La nulidad de una disposición no afecta a las otras disposiciones válidas, si son separables. Si no son separables porque el acto no puede subsistir sin cumplir su finalidad, se declara la nulidad total. En la nulidad parcial, en caso de ser necesario, el juez debe integrar el acto de acuerdo a su naturaleza y los intereses que razonablemente puedan considerarse perseguidos por las partes" Se advierte que las soluciones que propone el Código en el capítulo de las nulidades y en este de las cláusulas abusivas no son iguales. Es que la regla general, establecida en el art. 389 es que la nulidad sólo es parcial si las cláusulas son separables, y en tal caso procede la integración. De donde el juez no podría integrar el contrato si la cláusula anulada no fuera aislable, separable del resto del contrato. En

cambio, en materia de cláusulas abusivas, la norma del art. 989 prescinde de la separabilidad; y requiere en todo caso la integración judicial si al invalidarse la cláusula abusiva el contrato quedase afectado en su finalidad.

CONTRATOS CONSUMO (1092 a 1116):

Art. 1092. Relación de consumo. Consumidor. Relación de consumo: es el vínculo jurídico entre un proveedor y un consumidor. **Se considera consumidor:** a la persona humana o jurídica que adquiere o utiliza, en forma gratuita u onerosa, bienes o servicios como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social.

Queda equiparado al consumidor quien, sin ser parte de una relación de consumo como consecuencia o en ocasión de ella, adquiere o utiliza bienes o servicios, en forma gratuita u onerosa, como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social.

La relación de consumo

Es el vínculo jurídico entre un consumidor y un proveedor. "La fuente de esta relación jurídica puede ser un contrato o actos unilaterales o bien hechos jurídicos, que vinculen a los sujetos antes mencionados".

El consumidor: Persona humana o jurídica:

Como surge con claridad de la norma, pueden ser consumidores tanto personas humanas como jurídicas, sin distinciones sobre su objeto social.

Que adquiere o utiliza en forma gratuita u onerosa bienes o servicios.

Art. 1093. Contrato de consumo. Contrato de consumo es el celebrado entre un consumidor o usuario final con una persona humana o jurídica que actúe profesional u ocasionalmente o con una empresa productora de bienes o prestadora de servicios, pública o privada, que tenga por objeto la adquisición, uso o goce de los bienes o servicios por parte de los consumidores o usuarios, para su uso privado, familiar o social.

Art. 1094. Interpretación y prelación normativa. Las normas que regulan las relaciones de consumo deben ser aplicadas e interpretadas conforme con el principio de protección del consumidor y el de acceso al consumo sustentable. En caso de duda sobre la interpretación de este Código o las leyes especiales, prevalece la más favorable al consumidor.

Art. 1095. Interpretación del contrato de consumo. El contrato se interpreta en el sentido más favorable para el consumidor. Cuando existen dudas sobre los alcances de su obligación, se adopta la que sea menos gravosa.

El contenido del artículo establece con claridad el criterio de interpretación más favorable al consumidor, y en caso de dudas sobre los alcances de su obligación, que

pueden presentarse por oscuridad o ambigüedad del texto o ante la necesidad de integración el contrato, se adoptará la que resulte menos gravosa.

FORMACIÓN DEL CONSENTIMIENTO

Información y publicidad dirigida a los consumidores

Art. 1096. Ámbito de aplicación. Las normas de esta Sección y de la Sección 2ª del presente Capítulo son aplicables a todas las personas expuestas a las prácticas comerciales, determinables o no, sean consumidores o sujetos equiparados conforme a lo dispuesto en el artículo 1092.

Art. 1097. Trato digno. Los proveedores deben garantizar condiciones de atención y trato digno a los consumidores y usuarios. La dignidad de la persona debe ser respetada conforme a los criterios generales que surgen de los tratados de derechos humanos. Los proveedores deben abstenerse de desplegar conductas que coloquen a los consumidores en situaciones vergonzantes, vejatorias o intimidatorias.

Art. 1098. Trato equitativo y no discriminatorio. Los proveedores deben dar a los consumidores un trato equitativo y no discriminatorio. No pueden establecer diferencias basadas en pautas contrarias a la garantía constitucional de igualdad, en especial, la de la nacionalidad de los consumidores.

Art. 1099. Libertad de contratar. Están prohibidas las prácticas que limitan la libertad de contratar del consumidor, en especial, las que subordinan la provisión de productos o servicios a la adquisición simultánea de otros, y otras similares que persigan el mismo objetivo.

Art. 1100. Información. El proveedor **está obligado** a suministrar información al consumidor en forma cierta y detallada, respecto de todo lo relacionado con las características esenciales de los bienes y servicios que provee, las condiciones de su comercialización y toda otra circunstancia relevante para el contrato. La información debe ser siempre gratuita para el consumidor y proporcionada con la claridad necesaria que permita su comprensión.

Art. 1101. Publicidad. Está prohibida toda publicidad que:

- a) contenga indicaciones falsas (**Publicidad engañosa**) o de tal naturaleza que induzcan o puedan inducir a error al consumidor, cuando recaigan sobre elementos esenciales del producto o servicio ;
- b) efectúe **comparaciones** de bienes o servicios cuando sean de naturaleza tal que conduzcan a error a consumidor;
- c) **sea abusiva**, discriminatoria o induzca al consumidor a comportarse de forma perjudicial o peligrosa para su salud o seguridad.

"Publicidad engañosa"

Cabe destacar que para que la publicidad sea considerada engañosa resulta innecesario probar la intención del proveedor (dolo).

Más aún, el artículo que aquí comentamos no exige si quiera la producción efectiva del daño siendo suficiente que la publicidad pueda inducir a error, es decir, que posea " idoneidad engañosa".

“Publicidad comparativa”

En el inc. b) la publicidad comparativa se prohíbe en tanto conduzca a error al consumidor. De esta forma, bastará con que la comparación tenga idoneidad engañosa para considerarla alcanzada por el artículo.

“Publicidad abusiva”

Dos tipos de publicidad abusiva:

- a) La discriminatoria. Es la publicidad que vulnera el derecho de igualdad constitucional.
- b) La que induzca al consumidor a comportarse en forma perjudicial o peligrosa para su salud o seguridad.

Art. 1102. Acciones. Los consumidores afectados o quienes resulten legalmente legitimados pueden solicitar al juez: **la cesación de la publicidad ilícita, la publicación, a cargo del demandado, de anuncios rectificatorios y, en su caso, de la sentencia condenatoria.**

ACCIONES:

La norma habilita la posibilidad de accionar contra la publicidad prohibida (art.1101, CCyCom). Dado que se trata de derechos de incidencia colectiva, la acción puede ser planteada por el afectado o por asociaciones que defiendan los derechos involucrados, tanto en acciones individuales como colectivas. Si bien la norma no establece qué tipo de acción procesal deberá entablarse, entendemos que por aplicación de la LDC y del art. 43 de la CN, **esta acción tramitaría por la vía del amparo o mediante las reglas del trámite sumarísimo**, a elección del presentante y dependiendo del tipo de planteo efectuado.

Art. 1103. Efectos de la publicidad. Las precisiones formuladas en la publicidad o en anuncios, prospectos, circulares u otros medios de difusión **se tienen por incluidas en el contrato con el consumidor y obligan al oferente.**

MODALIDADES ESPECIALES

Art. 1104. Contratos celebrados fuera de los establecimientos comerciales.

Está comprendido en la categoría de contrato celebrado fuera de los establecimientos comerciales del proveedor el que resulta de una oferta o propuesta sobre un bien o servicio concluido en el domicilio o lugar de trabajo del consumidor, en la vía pública, o por medio de correspondencia, los que resultan de una convocatoria al consumidor o usuario al establecimiento del proveedor o a otro sitio, cuando el objetivo de dicha

convocatoria sea total o parcialmente distinto al de la contratación, o se trate de un premio u obsequio.

Tipos de contrato incluidos

a) " el que resulta de una oferta o propuesta sobre un bien o servicio concluido en el domicilio o lugar de trabajo del consumidor, en la vía pública, o por medio de correspondencia" .

b) " los que resultan de una convocatoria al consumidor o usuario al establecimiento del proveedor o a otro sitio, cuando el objetivo de dicha convocatoria sea total o parcialmente distinto al de la contratación, o se trate de un premio u obsequio" .

c) Asimismo, se mantiene la vigencia del art. 32 de la LDC y su decreto reglamentario, que incluye la contratación que resulte de la oferta realizada en el domicilio de un tercero o en el domicilio particular del oferente.

Forma

En tanto mantiene su vigencia el art. 32, LDC se mantiene el requisito de la forma escrita.

Art. 1105. Contratos celebrados a distancia. Contratos celebrados a distancia son aquéllos concluidos entre un proveedor y un consumidor con el uso exclusivo de medios de comunicación a distancia, entendiéndose por tales los que pueden ser utilizados sin la presencia física simultánea de las partes contratantes. En especial, se consideran los medios postales, electrónicos, telecomunicaciones, así como servicios de radio, televisión o prensa.

Art. 1106. Utilización de medios electrónicos. Siempre que en este Código o en leyes especiales se exija que el contrato conste por escrito, este requisito se debe entender satisfecho si el contrato con el consumidor o usuario contiene un soporte electrónico u otra tecnología similar.

Art. 1107. Información sobre los medios electrónicos. Si las partes se valen de técnicas de comunicación electrónica o similares para la celebración de un contrato de consumo a distancia, el proveedor debe: **informar al consumidor, además del contenido mínimo del contrato y la facultad de revocar, todos los datos necesarios para utilizar correctamente el medio elegido, para comprender los riesgos derivados de su empleo, y para tener absolutamente claro quién asume esos riesgos.**

Art. 1108. Ofertas por medios electrónicos. Las ofertas de contratación por medios electrónicos o similares deben tener vigencia durante el período que fije el oferente o, en su defecto, durante todo el tiempo que permanezcan accesibles al destinatario. El oferente debe confirmar por vía electrónica y sin demora la llegada de la aceptación.

Art. 1109. Lugar de cumplimiento. En los contratos celebrados fuera de los establecimientos comerciales, a distancia, y con utilización de medios electrónicos o similares, se considera lugar de cumplimiento aquel en el que el consumidor recibió o debió recibir la prestación. Ese lugar fija la jurisdicción aplicable a los conflictos derivados del contrato. **La cláusula de prórroga de jurisdicción se tiene por no escrita.**

. CLAUSULAS ABUSIVAS

Art. 1117. Normas aplicables. Se aplican en este Capítulo lo dispuesto por las leyes especiales y los artículos 985, 986, 987 y 988, existan o no cláusulas generales predispuestas por una de las partes.

Art. 1118. Control de incorporación. Las cláusulas incorporadas a un contrato de consumo pueden ser declaradas abusivas aun cuando sean negociadas individualmente o aprobadas expresamente por el consumidor.

Art. 1119. Regla general. Sin perjuicio de lo dispuesto en las leyes especiales, es abusiva la cláusula que, habiendo sido o no negociada individualmente, tiene por objeto o por efecto provocar un desequilibrio significativo entre los derechos y las obligaciones de las partes, en perjuicio del consumidor.

Cláusulas abusivas específicas

Algunos ejemplos de cláusulas abusivas establecidos en la legislación:

a) " cláusulas que importen renuncia o restricción de los derechos del consumidor o amplíen los derechos de la otra parte" (art. 37, inc. b., LDC);

b) " cláusulas que contengan cualquier precepto que imponga la inversión de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor" (art. 37, inc c., LDC); y

Art. 1120. Situación jurídica abusiva. Se considera que existe una situación jurídica abusiva cuando el mismo resultado se alcanza a través de la predisposición de una pluralidad de actos jurídicos conexos.

Art. 1121. Límites. No pueden ser declaradas abusivas:

a) las cláusulas relativas a la relación entre el precio y el bien o el servicio procurado;

b) las que reflejan disposiciones vigentes en tratados internacionales o en normas legales imperativas.

Art. 1122. Control judicial. El control judicial de las cláusulas abusivas se rige, sin perjuicio de lo dispuesto en la ley especial, por las siguientes reglas:

a) la aprobación administrativa de los contratos o de sus cláusulas no obsta al control;

b) las cláusulas abusivas se tienen por no convenidas;

c) si el juez declara la nulidad parcial del contrato, simultáneamente lo debe integrar, si no puede subsistir sin comprometer su finalidad;

d) cuando se prueba una situación jurídica abusiva derivada de contratos conexos, el juez debe aplicar lo dispuesto en el artículo 1075.

UNIDAD VI

VICIOS DEL CONSENTIMIENTO:

1) VICIOS QUE AFECTAN LA "INTENCION": IGNORANCIA, ERROR Y DOLO

2) VICIOS QUE AFECTAN LA LIBERTAD: VIOLENCIA, TEMOR REVERENCIAL, PRESION ECONOMICA, ESTADO DE NECESIDAD Y LESION SUBJETIVA – OBJETIVA

3) VICIOS QUE AFECTAN EL DISCERNIMIENTO: CAPACIDAD, INCAPACIDAD

1) VICIOS QUE AFECTAN LA “INTENCION”:

a) IGNORANCIA, ERROR

De manera general, el error consiste en un conocimiento inexacto de la realidad, que supone creer verdadero lo que es falso o falso lo que es verdadero.

El error puede clasificarse en:

- 1) "de derecho" o "de hecho" (según se dé respecto de la normativa aplicable al acto, que el sujeto desconoce o le da un alcance distinto, o sobre las circunstancias materiales o fácticas que hacen al acto en sí),
- 2) "espontáneo" o "provocado" (según la persona caiga en la falsa noción por ella misma o por engaño de otro),
- 3) "esencial" o "accidental" (según incida en elementos primarios o fundamentales del acto, o en secundarios o accidentales),
- 4) "excusable" o "inexcusable" (según haya habido culpa o no del agente en el error). Precisamente, el art. 265 alude a un error de hecho, espontáneo y esencial.

Art. 265. Error de hecho esencial. El error de hecho esencial vicia la voluntad y **causa la nulidad del acto**. Si el acto es bilateral o unilateral recepticio, el error debe, además, ser reconocible por el destinatario para causar la nulidad.

Art. 266. Error reconocible. El error es reconocible cuando el destinatario de la declaración lo pudo conocer según la naturaleza del acto, las circunstancias de persona, tiempo y lugar.

Los actos jurídicos pueden ser declarados nulos cuando hay error de hecho, el que, para ser invocado, además de ser esencial (art. 265), como se dijo, debe ser reconocible. El error es reconocible cuando el destinatario de la declaración lo pudo conocer según la naturaleza del acto y las circunstancias de persona, tiempo y lugar. Es decir, el error es reconocible cuando en relación a la naturaleza y circunstancias del negocio jurídico, el destinatario, usando la normal diligencia, hubiera podido darse cuenta de él. Solo se exige que el receptor esté en condiciones de advertir el error en abstracto, aunque, de hecho, no se hubiera dado cuenta, empleándose para advertirlo un criterio de normalidad. Por tanto, es irrelevante que el destinatario de la declaración haya o no reconocido el error: basta que el error fuese objetivamente reconocible según las características del destinatario de la declaración considerando la naturaleza del acto en cuestión y, particularmente, las circunstancias de tiempo y lugar, tal como expresa el texto de la norma.

Art. 267. Supuestos de error esencial. El error de hecho es esencial cuando recae sobre:

- a) la naturaleza del acto;

- b) un bien o un hecho diverso o de distinta especie que el que se pretendió designar, o una calidad, extensión o suma diversa a la querida;
- c) la cualidad sustancial del bien que haya sido determinante de la voluntad jurídica según la apreciación común o las circunstancias del caso;
- d) los motivos personales relevantes que hayan sido incorporados expresa o tácitamente;
- e) la persona con la cual se celebró o a la cual se refiere el acto si ella fue determinante para su celebración.

Art. 268. Error de cálculo. El error de cálculo **no da lugar a la nulidad del acto**, sino solamente a su **rectificación**, excepto que sea determinante del consentimiento.

El error de cálculo es un caso que puede caracterizarse tanto de "error accidental" como también de "error en la declaración" y se da cuando en el acto se establecen las bases para establecer el precio, pero se realiza mal el cálculo para fijarlo, cuando se adicionan mal las cuotas que integran el saldo del precio, etc.

Art. 269. Subsistencia del acto. La parte que incurre en error no puede solicitar la nulidad del acto, si la otra ofrece ejecutarlo con las modalidades y el contenido que aquélla entendió celebrar.

b) DOLO

Art. 271. Acción y omisión dolosa. Acción dolosa (**DOLO POSITIVO**) es toda aserción de lo falso o disimulación de lo verdadero, cualquier artificio, astucia o maquinación que se emplee para la celebración del acto. La omisión dolosa (**DOLO NEGATIVO**) causa los mismos efectos que la acción dolosa, cuando el acto no se habría realizado sin la reticencia u ocultación.

Art. 272. Dolo esencial. El dolo es esencial y causa la nulidad del acto si es grave, es determinante de la voluntad, causa un daño importante y no ha habido dolo por ambas partes.

II. Comentario

El "dolo esencial" ha sido definido como aquel que es "causa eficiente del acto", por tanto: el dolo sólo viciará la voluntad cuando pueda ser calificado como "esencial" y esto sólo ocurrirá cuando se reúnan los **cuatro requisitos** que fija el precepto:

1) Gravedad: la maniobra dolosa debe tener entidad como para confundir a una persona prevenida.

2) Determinante de la acción: la conducta del victimario tiene que ser la causa del acto; de manera que, de no haber mediado la conducta u omisión dolosa, la víctima simplemente no habría realizado el acto. **Este elemento o requisito constituye la diferencia primordial entre el "dolo esencial" y el "dolo incidental".**

3) Daño importante: en consecuencia, si no hay un perjuicio o si éste es nimio, no se justifica la anulación del acto. Se trata de una condición objetiva a ser evaluada por el juez.

4) No existencia de dolo entre ambas partes:

En definitiva: quien juega sucio no tiene derecho a exigir juego limpio (Borda). De esta manera, y al no tolerarse la mala fe, el Derecho le niega cualquier protección a los sujetos que actuaron a sabiendas en perjuicio del otro.

Art. 273. Dolo incidental. El dolo incidental no es determinante de la voluntad; en consecuencia, **no afecta la validez del acto.**

Comentario

El dolo incidental es simplemente aquel donde faltan uno o más requisitos de los que exige el art. 272 para que el dolo sea apto para actuar como vicio; todo, ello, sin perjuicio de que, esencial o no, siempre llevará a la indemnización de los perjuicios ocasionados.

Art. 274. Sujetos. El autor del dolo esencial y del dolo incidental puede ser una de las partes del acto o un tercero.

Art. 275. Responsabilidad por los daños causados. El autor del dolo esencial o incidental debe reparar el daño causado. Responde solidariamente la parte que al tiempo de la celebración del acto tuvo conocimiento del dolo del tercero.

Comentario

El dolo en el ordenamiento argentino no se limita a plantear la cuestión de la voluntad viciada y la consecuente nulidad del acto, sino también quién se hará cargo de los perjuicios ocasionados. La regla del art. 275 es simple: **el autor del dolo, sea tercero o no, es también autor de los daños y tiene, pues, la obligación de indemnizarlos**, pero, esto, con una posible variante: si el autor era un tercero y la parte beneficiada estaba al tanto de las maniobras dolosas, termina siendo asimilada a la condición de coautor; disponiéndose la responsabilidad solidaria de ambos.

2) VICIOS QUE AFECTAN LA LIBERTAD: VIOLENCIA, TEMOR REVERENCIAL, PRESION ECONOMICA, ESTADO DE NECESIDAD Y LESION SUBJETIVA – OBJETIVA

VIOLENCIA

Art. 276. Fuerza e intimidación. La fuerza irresistible y las amenazas que generan el temor de sufrir un mal grave e inminente que no se puedan contrarrestar o evitar en la persona o bienes de la parte o de un tercero, causan la nulidad del acto. La relevancia de las amenazas debe ser juzgada teniendo en cuenta la situación del amenazado y las demás circunstancias del caso.

Violencia

Precisamente, la violencia importa una influencia superior a lo tolerable y consiste en ejercer coerción sobre una persona para obligarla a realizar un acto. La misma abarca dos formas:

- a) la fuerza física (violencia física) y
- b) las amenazas (violencia moral).

Fuerza irresistible

La fuerza es la coacción material o física que se ejerce en forma directa sobre el sujeto pasivo, que así queda reducido a un mero instrumento del sujeto activo

La fuerza puede ser positiva (v.gr. obligar a la víctima a llevar su mano para que escriba, presionarlo físicamente para que apriete el gatillo de un arma o empujarlo para que entre a un lugar y levante su mano para votar en una asamblea) **o negativa** (v.gr. cuando se encierra o se maniat a alguien para impedirle actuar de una determinada manera o concurrir a cierto lugar y su apreciación se realiza en forma objetiva, dado que se trata de una situación material.

Amenazas

La violencia moral o intimidación consiste en inspirar temor por medio de amenazas, suprimiendo psíquicamente la libertad de obrar

Amenazas: los requisitos de gravedad e inminencia

El art. 276 alude al "temor de sufrir un mal grave e inminente"; de manera que ambas calificaciones, la "gravedad" y la "inminencia" deberán concurrir en simultáneo.

Art. 277. Sujetos. El autor de la fuerza irresistible y de las amenazas puede ser una de las partes del acto o un tercero.

Art. 278. Responsabilidad por los daños causados. El autor debe reparar los daños. Responde solidariamente la parte que al tiempo de la celebración del acto tuvo conocimiento de la fuerza irresistible o de las amenazas del tercero.

Art. 332. Lesión. Puede demandarse la nulidad o la modificación de los actos jurídicos cuando una de las partes explotando la necesidad, debilidad síquica o inexperiencia de la otra, obtuviera por medio de ellos una ventaja patrimonial evidentemente desproporcionada y sin justificación.

Se presume, excepto prueba en contrario, que existe tal explotación en caso de notable desproporción de las prestaciones. Los cálculos deben hacerse según valores al tiempo del acto y la desproporción debe subsistir en el momento de la demanda. El afectado tiene opción para demandar la nulidad o un reajuste equitativo del convenio, pero la primera de estas acciones se debe transformar en acción de reajuste si éste es ofrecido por el demandado al contestar la demanda. Sólo el lesionado o sus herederos pueden ejercer la acción.

Elementos de la lesión

El negocio afectado por el vicio de lesión se realiza con discernimiento, intención y libertad, esto es, con todos los elementos internos de la voluntad sanos. Sin embargo, existe una anomalía del negocio que se produce por la explotación que realiza una de las partes al aprovecharse de la necesidad, debilidad psíquica o de la inexperiencia de la otra. **La conformación de la lesión exige la concurrencia de tres elementos: uno objetivo y dos de naturaleza subjetiva.**

Los elementos subjetivos

Un sujeto que atraviesa por un estado anormal, que se caracteriza por el estado de necesidad, debilidad psíquica o inexperiencia. Vale decir, la víctima atraviesa un estado de inferioridad que se traduce en:

- a. **una situación de necesidad.** Se refiere a un estado de peligro que pueda poner en riesgo la vida, la salud, el honor o la libertad de la persona afectada, o incluso sus bienes;
- b. **debilidad psíquica.**
- c. **inexperiencia.** Se ha definido a la inexperiencia
- d. **la explotación.** Es un obrar contrario a la buena fe.

El elemento objetivo

El elemento objetivo es la obtención de una ventaja patrimonial evidentemente desproporcionada y sin justificación.

Requisitos formales para invocar la lesión

Se requiere que la desproporción se verifique al momento de la celebración del acto y subsista hasta la interposición de la demanda. Se entiende que para que proceda la pretensión el acto jurídico debe ser conmutativo y oneroso; de modo que la lesión no es admisible en los contratos gratuitos. Es que la ventaja que recibe una parte debe encontrar correlato en la que obtiene la otra.

Prueba

En principio, la prueba de los presupuestos de la lesión recae sobre la víctima o sus herederos.

Pero si la desproporción es evidente —“notable”, la ley en este caso presume la explotación del estado de inferioridad e invierte la carga de la prueba que se desplaza al demandado.

Legitimación

La demanda solamente puede ser intentada por la **víctima o sus heredero**

Vicios que afectan el discernimiento:

Art. 1001. Inhabilidades para contratar. No pueden contratar, en interés propio o ajeno, según sea el caso, los que están impedidos para hacerlo conforme a disposiciones especiales. Los contratos cuya celebración está prohibida a determinados sujetos tampoco pueden ser otorgados por interpósita persona (**simulación**)

Situaciones reguladas

Aquellas disposiciones especiales a las cuales alude la norma serían:

- los casos previstos en el art. 1002, referido a las inhabilidades especiales;
- la prohibición que pesa sobre el consignatario de vender para sí las cosas comprendidas en la consignación (art. 1341);
- la prohibición al corredor de adquirir por sí o por interpósita persona efectos cuya negociación le ha sido encargada o de tener cualquier participación o interés en la negociación o en los bienes comprendidos en ella (art.1348);
- el impedimento de celebrar contrato de comodato entre 1) tutores y curadores respecto de los bienes de las personas incapaces o con incapacidad restringida bajo su representación y 2) administradores de bienes ajenos respecto a los bienes confiados a su gestión, si es que no cuentan con facultades expresas para ello (art 1535);

Art. 1002. Inhabilidades especiales. No pueden contratar en interés propio:

- a) los funcionarios públicos, respecto de bienes de cuya administración o enajenación están o han estado encargados;
- b) los jueces, funcionarios y auxiliares de la justicia, los árbitros y mediadores, y sus auxiliares, respecto de bienes relacionados con procesos en los que intervienen o han intervenido;
- c) los abogados y procuradores, respecto de bienes litigiosos en procesos en los que intervienen o han intervenido;
- d) los cónyuges, bajo el régimen de comunidad, entre sí.

Los albaceas que no son herederos no pueden celebrar contrato de compraventa sobre los bienes de las testamentarias que estén a su cargo.

La capacidad de las personas jurídicas.

Restricciones a la capacidad en el Código Civil y Comercial

Persona declarada incapaz

El art. 32 segundo párrafo circunscribe la declaración de incapacidad para aquella persona mayor de trece años que se encuentra en situación de falta absoluta de aptitud para dirigir su persona o administrar sus bienes.

Persona con capacidad restringida

El art. 32 primer párrafo del Código Civil y Comercial regula el caso de aquella persona mayor de trece años, la cual padece de una adicción o alteración mental permanente o prolongada, a quien el juez puede restringirle su capacidad. Esta capacidad restringida vendría a suplantar el término inhabilitados del Código de Vélez.

Incapacidad que acarrea la norma

La capacidad de derecho: toda persona humana goza de la aptitud para ser titular de derechos y deberes jurídicos, la ley puede privar o limitar esta capacidad, siendo un ejemplo de ello el art. 1002 el cual establece incapacidades de derecho respecto a determinadas personas y ante diferentes circunstancias.

Art. 1000. Efectos de la nulidad del contrato. Declarada la nulidad del contrato celebrado por la persona incapaz o con capacidad restringida, **la parte capaz no tiene derecho para exigir la restitución o el reembolso de lo que ha pagado o gastado, excepto si el contrato enriqueció a la parte incapaz o con capacidad restringida y en cuanto se haya enriquecido.**

El art. 1000 del Código Civil y Comercial protege el interés de los incapaces de hecho.

Actos nulos y anulables

El art. 44 del Código Civil y Comercial declara **nulos los actos ejecutados por persona incapaz o con capacidad restringida** realizados en contra de lo dispuesto por la **sentencia inscripta** en el Registro de Estado Civil y Capacidad de las Personas.

Por otro lado, el art. 45 señala que los actos anteriores a la inscripción de la mencionada sentencia pueden ser declarados nulos si perjudican a la persona incapaz o con capacidad restringida y **si se cumplen tres extremos, a saber:**

- 1) la enfermedad mental era ostensible a la época de la celebración del acto,

- 2) quien contrató con él era de mala fe y
- 3) Si el acto fue a título gratuito.

REPRESENTACIÓN

SECCIÓN 1ª

DISPOSICIONES GENERALES

Art. 358. Principio. Fuentes. Los actos jurídicos entre vivos pueden ser celebrados por medio de representante, excepto en los casos en que la ley exige que sean otorgados por el titular del derecho.

La representación **es voluntaria** cuando resulta de un acto jurídico, **es legal** cuando resulta de una regla de derecho, **y es orgánica** cuando resulta del estatuto de una persona jurídica.

En las relaciones de familia la representación se rige, en subsidio, por las disposiciones de este Capítulo.

Concepto

La representación permite a una persona otorgar en nombre y por cuenta de otro, actos jurídicos entre vivos, con la salvedad de aquellos que únicamente puedan ser otorgados por el titular del derecho, por ser personalísimos del mismo o intuitu personae. Una persona, debidamente autorizada o investida de poder, otorga un acto jurídico en nombre y por cuenta de otra, recayendo sobre ésta los efectos normales consiguientes. Como enseña Mosset Iturraspe, las consecuencias del acto jurídico cumplido por el representante no gravitan sobre su patrimonio, sino que se proyectan sobre el representado, dando un "salto a dos pies".

REPRESENTACION LEGAL

La representación será de fuente legal cuando resulte de una regla de derecho, como sucede con la representación que ejercen curadores, tutores y padres en ejercicio de la patria potestad, con relación a incapaces, relativamente capaces y menores de edad.

PODER.

Art. 366: Actuación en ejercicio del poder. Cuando un representante actúa dentro de su poder, sus actos obligan directamente al representado y a los terceros. El representante no queda obligado para con los terceros, excepto que haya garantizado de algún modo el negocio. Si la voluntad de obrar en nombre de otro no aparece claramente, se entiende que ha procedido en nombre propio.

Exceso o abuso del poder

Art. 376: "si alguien actúa como representante de otro sin serlo, o en exceso de las facultades conferidas por el representado, es responsable del daño que la otra parte sufra por haber confiado, sin culpa suya, en la validez del acto; si hace saber al tercero la falta o deficiencia de su poder, está exento de dicha responsabilidad.

Art. 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, sin que haya representación expresa, se entiende que le ha otorgado tácitamente poder suficiente.

A tal efecto se presume que:

- a) 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;
- b) los dependientes que se desempeñan en el establecimiento están facultados para todos los actos que ordinariamente corresponden a las funciones que realizan;
- c) los dependientes encargados de entregar mercaderías fuera del establecimiento están facultados a percibir su precio otorgando el pertinente recibo.

COMENTARIOS

Cuando alguien obra con un tercero, haciéndolo creer razonablemente que negocia con su representante, sin que tal vínculo representativo exista, se entiende que ha otorgado tácitamente poder. La norma centra especialmente su examen en la valoración de la conducta del supuesto representado, que con su obrar hace presumir al tercero que actúa con su representante: resulta poco común pedir a un empleado su poder en una ventanilla.

En esta postura, la ley prevé tres supuestos que, por sus características y naturaleza, presumen la existencia de representación:

- a) 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;
- b) los dependientes que se desempeñan en el establecimiento están facultados para todos los actos que ordinariamente corresponden a las funciones que realizan;
- c) los dependientes encargados de entregar mercaderías fuera del establecimiento están facultados a percibir su precio otorgando el pertinente recibo.

Autocontrato

Art. 368: Acto consigo mismo. “Nadie puede, en representación de otro, efectuar consigo mismo un acto jurídico, sea por cuenta propia o de un tercero, sin la autorización del representado. Tampoco puede el representante, sin la conformidad del representado, aplicar fondos o rentas obtenidos en ejercicio de la representación a sus propios negocios, o a los ajenos confiados a su gestión.

Contrato a nombre de tercero sin su representación

Art. 375: Poder conferido en términos generales y facultades expresas.

“Las facultades contenidas en el poder son de interpretación restrictiva. El poder conferido en términos generales sólo incluye los actos propios de administración ordinaria y los necesarios para su ejecución.

Son necesarias facultades expresa para:

- a. Peticionar el divorcio, la nulidad de matrimonio, la modificación, disolución o liquidación del régimen patrimonial del matrimonio.
- b. otorgar el asentimiento conyugal si el acto lo requiere, caso en el que deben identificarse los bienes a que se refiere;
- c. reconocer hijos, caso en el que debe individualizarse a la persona que se reconoce.
- d. aceptar herencias;

- e. construir, modificar, transferir o extinguir derechos reales sobre inmuebles u otros bienes registrables.
- f. crear obligaciones para una declaración unilateral de voluntad.
- g. reconocer o novar obligaciones anteriores al otorgamiento del poder.
- h. hacer pagos que no sean los ordinarios de la administración;
- i. renunciar, transar, someter a juicio arbitral derechos u obligaciones, sin perjuicio de las reglas aplicables en materia de concursos y quiebras;
- j. formar uniones transitorias de empresas, agrupamientos de colaboración empresaria, sociedades, asociaciones o fundaciones;
- k. dar o tomar en locación inmuebles por más de tres años, o cobrar alquileres con anticipados por más de un año;
- l. realizar donaciones, u otras liberalidades, excepto pequeñas gratificaciones habituales;
- m. dar fianzas, comprometer servicios personales, recibir cosas en depósitos si no se trata del necesario, y dar o tomar dinero en préstamo, excepto cuando estos actos correspondan al objeto para el que se otorgó un poder en términos generales.

Art. 369. Ratificación. La ratificación suple el defecto de representación. Luego de la ratificación, la actuación se da por autorizada, con efecto retroactivo al día del acto, pero es inoponible a terceros que hayan adquirido derechos con anterioridad.

COMENTARIO

La ratificación es la declaración que emite el representado de tomar para sí mismo el negocio celebrado en su nombre por quien carecía de un poder de representación, o bien, en caso de que lo tuviera, por quien obró excediéndose en sus facultades. Es una especie de convalidación del acto obrado. Una vez producida, la actuación anterior realizada en su nombre se transforma en actuación plenamente representativa, proyectando sus efectos en cabeza del representado.

Art. 380. Extinción. El poder se extingue:

- a) por el cumplimiento del o de los actos encomendados en el apoderamiento;
- b) por la muerte del representante o del representado; sin embargo subsiste en caso de muerte del representado siempre que haya sido conferido para actos especialmente determinados y en razón de un interés legítimo que puede ser solamente del representante, de un tercero o común a representante y representado, o a representante y un tercero, o a representado y tercero;
- c) por la revocación efectuada por el representado; sin embargo, un poder puede ser conferido de modo irrevocable, siempre que lo sea para actos especialmente determinados, limitado por un plazo cierto, y en razón de un interés legítimo que puede ser solamente del representante, o de un tercero, o común a representante y representado, o a representante y un tercero, o a representado y tercero; se extingue llegado el transcurso del plazo fijado y puede revocarse si media justa causa;
- d) por la renuncia del representante, pero éste debe continuar en funciones hasta que notifique aquélla al representado, quien puede actuar por sí o reemplazarlo, excepto que acredite un impedimento que configure justa causa;
- e) por la declaración de muerte presunta del representante o del representado;
- f) por la declaración de ausencia del representante;
- g) por la quiebra del representante o representado;

h) por la pérdida de la capacidad exigida en el representante o en el representado.

UNIDAD VII

Objeto del contrato

Art. 279: “El objeto del acto jurídico no debe ser un hecho imposible o prohibido por la ley, contrario a la moral, a las buenas costumbres, al orden público o lesivo de los derechos ajenos o de la dignidad humana. Tampoco puede ser un bien que por un motivo especial se haya prohibido que lo sea”.

Ellos son requeridos para su existencia. se establece que puede estar constituido por hechos o por bienes; precisándose que el objeto de un acto jurídico no debe ser un hecho imposible o prohibido por la ley, ni contrario a la moral, a las buenas costumbres, al orden público o lesivo de los derechos ajenos o de la dignidad humana, ni un bien que por un motivo especial se haya prohibido que lo sea.

Art. 1003. — Disposiciones generales. Reacondos que debe satisfacer el objeto. Se aplican al objeto del contrato.

Debe ser **lícito, posible, determinado o determinable, susceptible de valoración económica y corresponder a un interés de las partes, aun cuando éste no sea patrimonial.**

Leyendo los tres artículos llegamos a que el objeto del contrato debe ser:

- posible;
- lícito;
- determinado o determinable;
- susceptible de valoración económica;
- corresponder a un interés de las partes;
- no ha de ser contrario a la moral y las buenas costumbres;
- no ha de afectar la dignidad de la persona humana;
- no ha de ser lesivo para los derechos ajenos;
- tratándose de bienes no ha de estar prohibido que sean objeto del contrato;

Art. 1004. — Objetos prohibidos. No pueden ser objeto de los contratos los hechos que son imposibles o están prohibidos por las leyes, son contrarios a la moral, al orden público, a la dignidad de la persona humana, o lesivos de los derechos ajenos; ni los bienes que por un motivo especial se prohíbe que lo sean. Cuando tengan por objeto derechos sobre el cuerpo humano se aplican los artículos 17 y 56.

Atendiendo a que el objeto pueden ser bienes o hechos, parecería que estos requisitos funcionaran del modo siguiente:

- todos los bienes — determinados o determinables— pueden ser objeto de los actos jurídicos — en el marco de las disposiciones de los arts. 1007 a 1010— salvo aquellos que estén prohibidos para ser objeto de un negocio;
- los hechos pueden ser objeto de los actos jurídicos si son posibles, lícitos, acordes con la moral y las buenas costumbres, y no afectan la dignidad de la persona humana ni resultan lesivos para derechos ajenos.

Bienes como objeto de los contratos

La regla general es que todos los bienes pueden ser objeto de los negocios jurídicos. Se excepcionan aquellos que están prohibidos para ser objeto de actos jurídicos. Ello aplica a los bienes fuera del comercio que según el art. 234 del Cód. Civil y Comercial son aquellos cuya transmisión está expresamente prohibida por la ley. Tal sería el caso de las armas de guerra o los estupefacientes, medicamentos no autorizados, etc. **En esos casos el contrato tiene lisa y llanamente un objeto ilícito, justamente por estar prohibido por la ley.**

Hechos como objeto de los contratos

OBJETOS DE LA PRESTACIÓN

Posibles

La imposibilidad debe ser originaria, esto es contemporánea al acto. Si ella sobreviene luego de celebrado el acto, entrarán en juego las disposiciones que tratan la imposibilidad de pago.

La imposibilidad debe ser absoluta y objetiva, en el sentido de que no debe ser propia del sujeto del negocio, sino afectar por igual a todas las personas. Es decir que el objeto debe ser imposible para todos por igual.

Lícitos

El contrato tiene como objeto un hecho ilícito cuando la conducta que constituye su materia o realidad está prohibida por la ley.

De allí que constituyen supuestos de negocios de objeto ilícito aquellos en que se prometen servicios profesionales, para los cuales se carece de título habilitante (ejercicio ilegal de la medicina, de la abogacía o de cualquier otra profesión que requiera alguna habilitación); las sociedades prohibidas para ciertos profesionales (sociedad anónima para el ejercicio del corretaje; sociedad entre martilleros y corredores), etc . Obviamente también entran dentro de la noción genérica de ilicitud los hechos que sean contrarios a la moral, las buenas costumbres o el orden público, lesionen derechos de terceros o afecten la dignidad de la persona humana.

Art. 1005.— Determinación. Cuando el objeto se refiere a bienes, éstos deben estar determinados en su especie o género según sea el caso, aunque no lo estén en su cantidad, si ésta puede ser determinada. Es determinable cuando se establecen los criterios suficientes para su individualización.

Art. 1006.— Determinación por un tercero. Las partes pueden pactar que la determinación del objeto sea efectuada por un tercero. En caso de que el tercero no realice la elección, sea imposible o no haya observado los criterios expresamente establecidos por las partes o por los usos y costumbres, puede recurrirse a la determinación judicial, petición que debe tramitar por el procedimiento más breve que prevea la legislación procesal.

Determinación o determinabilidad del objeto

Como vimos en el comentario a los artículos precedentes, uno de los recaudos del objeto de los contratos es que sea determinado o determinable. **Es determinado** cuando está precisado con rigurosa exactitud al tiempo de la celebración del contrato; el automóvil marca xxx, patente xxx.

Es determinable cuando están identificados su especie o género aunque no lo esté en cantidad. Ejemplifica Bueres diciendo: **es de objeto indeterminado — y por ende ineficaz**— la venta de un animal, porque puede ser un caballo, un gato o una vaca, no hay forma de saberlo; **pero es eficaz** la venta de un caballo, pues la cosa está determinada en su especie.

Art. 1007.— Bienes existentes y futuros. Los bienes futuros pueden ser objeto de los contratos. La promesa de transmitirlos está subordinada a la condición de que lleguen a existir, excepto que se trate de contratos aleatorios.

Contratos sobre bienes futuros. Principio general

El principio general es que se puede contratar sobre bienes futuros.

2. Modalidades

El contrato sobre bienes futuros puede asumir dos modalidades básicas: como contrato conmutativo, en el cual una de las partes se obliga a transmitir o constituir algún derecho sobre el bien cuando exista y si existe; en este caso el contrato se considera subordinado a condición suspensiva, la cual consiste justamente en que el bien llegue a existir. Es lo que Lafaille llama contrato sobre la cosa esperada.

La otra posibilidad es que el contrato sea concebido como aleatorio, esto es, que una de las partes asume el riesgo de que el bien no llegue a existir; es la hipótesis contemplada en la última parte del art. 1007, a la que Lafaille denomina contrato sobre la esperanza de la cosa futura.

3. Casos en que se limita o prohíbe que los bienes futuros sean objeto de los contratos
Dentro del Código Civil y Comercial existen supuestos de contratos sobre bienes futuros que están regulados expresamente.

3.1. Herencia futura

Uno de ellos es el contrato sobre herencia futura que trata el art. 1010. Adelantamos que el Código Civil y comercial ha mantenido el principio de prohibición de la contratación sobre herencia futura, pero con una excepción que refiere a los pactos relativos a una explotación productiva o a participaciones societarias de cualquier tipo con miras a la conservación de la unidad de la gestión empresaria o a la prevención solución de conflictos. Remitimos al comentario de ese artículo.

3.2. Compraventa de cosa futura

Se trata en el art. 1131. El segundo párrafo impone al vendedor la obligación de realizar las tareas y esfuerzos que resulten del contrato, o de las circunstancias, para que la cosa llegue a existir en las condiciones y tiempo convenidos.

3.3. Donación

El art. 1800 del Cód. Civil sancionaba de manera explícita con la nulidad a la donación de bienes futuros. Ella se mantiene en el derecho vigente por cuanto el art. 1551 del Cód. Civil y Comercial establece que la donación no puede ser de cosas determinadas de las que el donante no tenga el dominio al tiempo de contratar.

Art. 1008.— Bienes ajenos. Los bienes ajenos pueden ser objeto de los contratos. Si el que promete transmitirlos no ha garantizado el éxito de la promesa, sólo está obligado a emplear los medios necesarios para que la prestación se realice y, si por su culpa, el

bien no se transmite, debe reparar los daños causados. Debe también indemnizarlos cuando ha garantizado la promesa y ésta no se cumple.

El que ha contratado sobre bienes ajenos como propios es responsable de los daños si no hace entrega de ellos.

Art. 1009. — Bienes litigiosos, gravados, o sujetos a medidas cautelares. Los bienes litigiosos, gravados, o sujetos a medidas cautelares, pueden ser objeto de los contratos, sin perjuicio de los derechos de terceros. Quien de mala fe contrata sobre esos bienes como si estuviesen libres debe reparar los daños causados a la otra parte si ésta ha obrado de buena fe.

Principio general

Los bienes afectados a un derecho real de garantía, a medidas cautelares o que son materia de un litigio pueden ser objeto de los contratos, quedando a salvo los derechos de terceros.

Ello significa que el contrato es plenamente válido y eficaz, pero el embargo o gravamen sigue existiendo y lo soporta el adquirente del bien. Esta solución es explícita en materia de hipoteca, pudiendo responder solo con el bien gravado si no ha asumido sin obligarse al pago del crédito asegurado (art. 2199).

Art. 1010. — Herencia futura. La herencia futura no puede ser objeto de los contratos ni tampoco pueden serlo los derechos hereditarios eventuales sobre objetos particulares, excepto lo dispuesto en el párrafo siguiente u otra disposición legal expresa. Los pactos relativos a una explotación productiva o a participaciones societarias de cualquier tipo, con miras a la conservación de la unidad de la gestión empresarial o a la prevención o solución de conflictos, pueden incluir disposiciones referidas a futuros derechos hereditarios y establecer compensaciones en favor de otros legitimarios. Estos pactos son válidos, sean o no parte el futuro causante y su cónyuge, si no afectan la legítima hereditaria, los derechos del cónyuge, ni los derechos de terceros.

Art. 2286. Tiempo de la aceptación y la renuncia. Las herencias futuras no pueden ser aceptadas ni renunciadas.

Artículo 2335. Proceso sucesorio. Objeto: El proceso sucesorio tiene por objeto identificar a los sucesores, determinar el contenido de la herencia, cobrar los créditos, pagar las deudas, legados y cargas, rendir cuentas y entregar los bienes.

La causa del contrato.

Art. 281: La causa es el fin inmediato autorizado por el ordenamiento jurídico que ha sido determinante de la voluntad. También integran la causa los motivos exteriorizados cuando sean lícitos y hayan sido incorporados al acto en forma expresa, o tácitamente si son esenciales para ambas partes.

- **Causa Fuente:** es el origen o hecho jurídico generador de obligaciones o de un acto jurídico.

- **Causa Fin:** es el propósito o finalidad perseguida por las partes al llevar a cabo el acto o negocio jurídico.

Art. 1013.— Necesidad. La causa debe existir en la formación del contrato y durante su celebración y subsistir durante su ejecución. La falta de causa da lugar, según los casos, a la nulidad, adecuación o extinción del contrato.

Art. 1014.— Causa ilícita. El contrato es nulo cuando:

- a) su causa es contraria a la moral, al orden público o a las buenas costumbres;
- b) ambas partes lo han concluido por un motivo ilícito o inmoral común. Si sólo una de ellas ha obrado por un motivo ilícito o inmoral, no tiene derecho a invocar el contrato frente a la otra, pero ésta puede reclamar lo que ha dado, sin obligación de cumplir lo que ha ofrecido.

Remisión al régimen del acto jurídico

En el art. 1012 CCyC, con coherencia sistémica, el legislador dispone la aplicación a la especie “contrato” de las normas que regulan el tema de la causa en el género acto jurídico, arts. 281 a 283 CCyC. Allí se regulan dos principios relevantes para la materia contractual, que son los siguientes:

Presunción de causa

Establecido en el art. 282 CCyC, determina que aún cuando la causa de un determinado negocio jurídico no se encuentre en él expresada, se presume la existencia de ella. De tal premisa se derivan dos alternativas, pues es claro que la causa no expresada puede ser lícita o ilícita. La licitud debe ser presumida, en tanto no se pruebe lo contrario, pues para el art. 281 CCyC la causa es una finalidad lícita; pero si se determinara la ilicitud, pasaría a ser de aplicación lo previsto en el art. 1014 CCyC, que más adelante analizaremos.

Teoría de la Causa:

1. **Causalismo:** Desarrollada por Domat. Sostenía que la causa fin era la razón abstracta perseguida por los contratantes. Esa causa fin era siempre la misma en los contratos iguales. Así en los contratos recíprocos la causa fin de una parte era la contraprestación de la otra. Ej. en la compraventa la causa fin del vendedor es recibir el precio y del comprador es recibir la propiedad cosa. Decía también que en los contratos unilaterales gratuitos la causa fin era la liberalidad perseguida o la intención de beneficiar.
2. **Anticausalismo:** Fue tesis de Ernst quien sostuvo que la posición casualista es falsa y superflua porque la noción de causa fin se confunde con el objeto en los contratos sinalagmáticos y en los gratuitos con el consentimiento.
3. **Neocausalismo:** Esta postura trata de marcar diferencia entre la causa fin y el objeto del contrato. Se establece que mientras el causa fin es el porqué debo? el objeto indica el qué se debe?

Falsa causa

Surge del mismo art. 282 CCyC, en cuanto establece que, en los casos en los que media expresión de la causa, de ser la expuesta falsa, el acto será de todos modos válido si se funda en otra causa verdadera.

Lo previsto en la norma es un supuesto de simulación relativa lícita (art. 334 CCyC). Ante la verificación de una causa falsa, quien quiere sostener el vínculo contractual deberá probar la existencia de una causa verdadera; ella deberá ser lícita pues, de lo contrario, nuevamente la cuestión se resolverá según lo pautado en el art. 1014 CCyC.

Necesidad de causa

En el art. 1013 CCyC se establece el principio de necesidad de causa de los contratos, pautándose que ella debe existir en el momento de la formación y durante la celebración, y subsistir durante la ejecución. La existencia de causa lícita en la formación del vínculo contractual es imprescindible, por tratarse de un elemento necesario para la existencia misma del contrato. Su afectación o desaparición en la etapa funcional puede dar lugar a la ineficacia contractual, por frustración de la finalidad, cuestión prevista y regulada en el art. 1090 CCyC.

Causa ilícita

Según se establece en el art. 1014, la causa es ilícita cuando:

1. es contraria a la moral, el orden público o las buenas costumbres, criterio de valoración sobre el que existe entre nosotros abundante labor doctrinaria y jurisprudencial; y
2. ambas partes concluyeron el contrato por un motivo ilícito o inmoral común, lo que puede darse cuando un contrato con finalidad típica lícita —como una locación o una compraventa— es celebrado por las partes para el soporte de actividades ilícitas, prohibidas por ley. Pero si solo una de ellas persigue un fin ilícito o inmoral, el contenido antijurídico de su conducta le impide invocar el contrato frente a la parte que obró de buena fe, la que sí puede reclamar la restitución de lo que entregó, sin estar constreñida a cumplir las obligaciones asumidas. La regulación de la ilicitud de la causa pone en evidencia el deber de las partes en los contratos de ajustar su conducta a la regla moral y a la legislación vigente.

UNIDAD VIII

FORMA Y PRUEBA

Concepto: el concepto de forma era susceptible de un doble enfoque: uno genérico, como traducción al mundo exterior de la voluntad del sujeto, y otro restringido, como formalidad requerida por la ley para algunos negocios.

Genérico: La forma como exteriorización de la voluntad es elemento estructural de los negocios jurídicos y, en particular, del contrato. Sin el complemento exterior y sensible las voluntades que concurren a originar el consentimiento quedarían aisladas, desconocidas entre sí, carentes de trascendencia jurídica

La forma dispuesta por la ley: entendida no como cualquier modo de manifestación, idóneo para revelar la intención, sino en sentido específico, como el modo de una determinada declaración para producir un cierto efecto, se vuelve formalidad.

Formales y no formales:

Art. 1015. — Libertad de formas. Sólo son formales los contratos a los cuales la ley les impone una forma determinada.

Art. 1016. — Modificaciones al contrato. La formalidad exigida para la celebración del contrato rige también para las modificaciones ulteriores que le sean introducidas, excepto que ellas versen solamente sobre estipulaciones accesorias o secundarias, o que exista disposición legal en contrario.

Dentro de los contratos formales, aquellos para los que la ley impone la forma como requisito de validez, serán nulos en caso de inobservancia de la forma. Cuando no se establece tal sanción de nulidad, no producirán plenitud de efectos sino hasta que se cumpla con la exigencia formal; pero, no obstante, valdrán como contratos en los que las partes se obligaron a cumplir con ella. La norma contenida en el art. 1016 CCyC — que, como norma general, exige que la forma requerida para la celebración del contrato rija también para la modificación ulterior que le sean introducidas, salvo que sean accesorias o secundarias o que exista disposición legal en contrario—.

Forma impuesta; principio general.

La norma contenida en el art. 1016 CCyC “que, como norma general, exige que la forma requerida para la celebración del contrato rija también para las modificaciones ulteriores que le sean introducidas, salvo que sean accesorias o secundarias o que exista disposición legal en contrario”.

Forma como prueba:

Un contrato es ad solemnitatem cuando la exteriorización es requerida bajo sanción de nulidad. Omitida la forma, el negocio queda privado de sus efectos propios, sin perjuicio de producir otros efectos diferentes. La forma es entonces exigida ad substantiam actus, es decir, que tiene valor constitutivo."

Un contrato que requiere una forma impuesta para su demostración en juicio, es ad probationem, cuando no obstante ser jurídicamente es relevante, cualquiera haya sido la exteriorización elegida por las partes a los fines de su celebración, no pueda ser probado en juicio, si se lo contesta, a no ser exhibiendo aquella determinada forma.

La omisión de la exteriorización requerida priva al contrato solemne o ad solemnitatem de sus efectos propios.

Un contrato es ad solemnitatem absoluto cuando omitida la exteriorización queda privado de sus efectos propios y de la producción de obligaciones civiles. Sólo engendra obligaciones naturales (art. 515, inc. 3°), sin perjuicio de la vuelta de "las cosas al mismo o igual estado en que se hallaban antes del acto anulado" (art. 1050, Cód. Civ.), que es el efecto habitual de los contratos nulos. El "efecto natural" o de obligación natural tiene importancia. Cumplida voluntariamente una donación de inmueble nula por vicio de forma, entregada la cosa al donatario, el donante no puede ya recuperarla (art. 516, Cód. Civ.)."

Casos de contratos solemnes absolutos

Los casos más importantes en el régimen del Código Civil son los siguientes.

- a) Donaciones de inmuebles y de rentas vitalicias. Deben ser hechas ante escribano público, en la forma ordinaria de los contratos, y bajo pena de nulidad, las donaciones de bienes inmuebles y de prestaciones periódicas o vitalicias.
- b) Transacción sobre derechos litigiosos: "Si la transacción versare sobre derechos ya litigiosos no se podrá hacer válidamente sino presentándola al juez de la causa, firmada por los interesados. Antes que las partes se presenten al juez exponiendo la transacción que hubiesen hecho, o antes que acompañen la escritura en que ella conste, la transacción no se tendrá por concluida, y los interesados podrán desistir de ella"

Solemnes relativos

La compraventa de inmuebles debe ser celebrada por escritura pública, pero cuando se celebra sin ese requisito es un negocio que ha motivado múltiples debates.

Art. 1017. — Escritura pública. Deben ser otorgados por escritura pública:

- a) los contratos que tienen por objeto la adquisición, modificación o extinción de derechos reales sobre inmuebles. Quedan exceptuados los casos en que el acto es realizado mediante subasta proveniente de ejecución judicial o administrativa;
- b) los contratos que tienen por objeto derechos dudosos o litigiosos sobre inmuebles;
- c) todos los actos que sean accesorios de otros contratos otorgados en escritura pública;
- d) los demás contratos que, por acuerdo de partes o disposición de la ley, deben ser otorgados en escritura pública.

La obligación de hacer escritura pública

Si el contrato debía ser otorgado en escritura pública y no se cumple este requisito, y si no está dispuesta la nulidad absoluta (casos de contratos solemnes), "quedarán concluidos como contratos en que las partes se han obligado a hacer escritura pública" (art. 1185, Cód. Civ.). Se trata de un instrumento privado que no produce la nulidad, sino la obligación de hacer (art. 1187, Cód. Civ.), una escritura pública, y, por lo tanto, se intimará su cumplimiento o bien podrá ser otorgada por el juez actuante.

La conversión del acto jurídico

La conversión instrumental

El artículo, en línea con lo establecido en el art. 285 CCyC, regula un supuesto de conversión del acto jurídico por el que se considera que el contrato concluido sin sujeción a la forma debida vale como establecimiento de una obligación de hacer: la de concretar las partes la conducta que resulte necesaria para que se satisfaga la forma exigida. Ello exige de la colaboración de las distintas partes contratantes, quienes deberán aportar la información y documentación que se les requiera para poder lograr esa finalidad prevista por el legislador.

Formalidad del doble ejemplar:

ARTÍCULO 308.- Copias o testimonios. El escribano debe dar copia o testimonio de la escritura a las partes. Ese instrumento puede ser obtenido por cualquier medio de reproducción que asegure su permanencia indeleble, conforme a las reglamentaciones locales. Si alguna de las partes solicita nueva copia, el escribano debe entregarla, excepto que la escritura contenga la constancia de alguna obligación pendiente de dar o de hacer, a cargo de otra de las partes. En este caso, se debe requerir la acreditación en instrumento público de la extinción de la obligación, la conformidad del acreedor o la autorización judicial, que debe tramitar con citación de las partes del acto jurídico.

Prueba del contrato:

Concepto: Probar un contrato es demostrar la existencia de una relación jurídica entre partes; es también establecer la naturaleza y el contenido exactos de los derechos y obligaciones emergentes del mismo.

Art. 1019. — Medios de prueba. Los contratos pueden ser probados por todos los medios aptos para llegar a una razonable convicción según las reglas de la sana crítica, y con arreglo a lo que disponen las leyes procesales, excepto disposición legal que establezca un medio especial. Los contratos que sea de uso instrumental no pueden ser probados exclusivamente por testigos.

Art. 1020. — Prueba de los contratos formales. Los contratos en los cuales la formalidad es requerida a los fines probatorios pueden ser probados por otros medios, inclusive por testigos, si hay imposibilidad de obtener la prueba de haber sido cumplida la formalidad o si existe principio de prueba instrumental, o comienzo de ejecución.

Se considera principio de prueba instrumental cualquier instrumento que emane de la otra parte, de su causante o de parte interesada en el asunto, que haga verosímil la existencia del contrato.

Instrumentos públicos

El instrumento público está caracterizado porque existe una norma jurídica que le da fuerza probatoria auténtica. Ésta deriva, en la mayoría de los casos, de la intervención del escribano, aunque hay supuestos en que no sucede: asientos en los libros de los corredores, actas judiciales, acciones.

Para la validez del acto se requiere que el oficial público obre dentro de los límites de sus atribuciones respecto de la naturaleza del acto y dentro de su jurisdicción

territorial y que reúna las formas prescriptas por las leyes. El instrumento público goza de autenticidad:

- Sin necesidad de otros elementos externos;
- tanto para las partes y los terceros;
- con relación a los hechos cumplidos por el oficial público o pasados en su presencia
- respecto de las manifestaciones de las partes en cuanto a su contenido principal y de las directamente relacionadas con éste

Relaciones entre el documento privado y la firma

La noción de instrumento privado se basa en una relación entre el documento, la escritura y la firma ológrafa. El documento es el soporte de la declaración, que puede ser un papel o un medio electrónico. La firma es el modo de asignar la autoría al documento. En un sentido amplio, es cualquier método o símbolo utilizado por una parte con la intención de vincularse o autenticar un documento. Las técnicas pueden ser muy diferentes: la mano (ológrafa), un sello, un signo digital (criptografía), una clave numérica utilizada en una tarjeta de crédito, y otros que van surgiendo a medida que se desarrolla la tecnología. Las relaciones que se generan entre firma y documento son las siguientes:

- Firma ológrafa del autor: Habitualmente se usa la firma de mano del autor del documento³.
- Firma digital: En los documentos electrónicos se usa la firma digital, regulada por la ley 25.506.
- Instrumento privado no firmado¹. El uso de los testigos, la palabra, el juramento, fueron comunes en el Derecho Romano como modos de acreditar la autoría. Actualmente hay muchas variantes: las claves, los códigos, el estampillado, el perforado, la firma mecanografiada, el membrete, que han sido considerados suficientes para satisfacer el requisito de la firma en supuestos especiales.

Validez probatoria del instrumento privado firmado

La firma es condición esencial para los efectos probatorios plenos del instrumento privado (art. 1012, Cód. Civ.). No requiere otra forma y las partes pueden darle la que deseen (arts. 1012 y 1020, Cód. Civ.). La eficacia probatoria del instrumento privado firmado se basa en un sistema de reglas:

Carga de afirmar o negar la firma: “todo aquel contra quien se presente enjuicio un instrumento privado firmado por él, está obligado a declarar si la firma es o no suya” (art. 1031, Cód. Civ.). De modo que la firma puede ser reconocida expresamente o de modo ficto, por el no comparendo e incumplimiento de la carga. Los sucesores del firmante pueden limitarse a declarar que no saben si la firma es auténtica (art. 1032, Cód. Civ.). En caso de negativa de la firma, corresponde su cotejo mediante prueba pericial (art. 1033, Cód. Civ.). El reconocimiento de la firma importa admitir el contenido¹, “el reconocimiento judicial de la firma es suficiente para que el cuerpo del instrumento quede también reconocido” (art. 1028, Cód. Civ.). Se trata de una presunción iuris tantum, que admite prueba en contrario. Las notas contenidas al margen o a continuación del instrumento, existente en poder del deudor, si estuviesen firmadas por él, probarán para desobligar al deudor, y nunca para establecer una obligación adicional (art. 1030, Cód. Civ.). El reconocimiento otorga valor probatorio¹,

“el instrumento privado reconocido judicialmente por la parte a quien se opone, o declarado debidamente reconocido, tiene el mismo valor que el instrumento público entre los que ha suscripto y sus sucesores” (art. 1026, Cód. Civ.).

Imposibilidad de presentar una prueba cumplida: la “imposibilidad de obtener la prueba designada por la ley” se refiere a un supuesto preciso: se cumplió con la forma, pero no se la puede obtener o presentar.

Principio de prueba por escrito: en los casos en que el contrato no tiene “la forma prescripta”, se autoriza el empleo de todos “los medios de prueba designados” en el artículo 1190, cuando “hubiese habido un principio de prueba por escrito en los contratos que pueden hacerse por instrumento privado”. Se considera “principio de prueba por escrito, cualquier instrumento público o privado que emane del adversario, de su causante o de parte interesada en el asunto, o que tendría interés si viviera, y que haga verosímil el hecho litigioso” (art. 1192, Cód. Civ.). Para precisar esta cuestión es necesario decir que:

- No se ha cumplido con la forma prescripta y no se trata de un contrato solemne.
- Existe un instrumento que puede ser calificado como un indicio de la celebración del contrato.
- Ese instrumento debe expresar la voluntad de la parte a quien se opone, y debe acreditarse su autoría.
- Puede surgir de un tercero y haber sido aceptado expresa o tácitamente por la parte a quien se opone.

Existiendo ese elemento de prueba por escrito, se admite la testimonial para completar la prueba. Esta situación se ha dado con frecuencia en los casos de tickets emitidos con motivo de un depósito, los recibos, los borradores firmados por el adversario, telegramas, etcétera.

UNIDAD IX

Interpretación: Concepto (art 961 ccyc).

Los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe. Obligan no solo a lo que está formalmente expresado, sino a todas las consecuencias que puedan considerarse comprendidas en ellos, con los alcances en que razonablemente se habría obligado un contratante cuidadoso y previsor.

Interpretación de la ley: (art. 2 ccyc).

La ley debe ser interpretada teniendo en cuenta sus palabras, sus finalidades, las leyes análogas, las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos, los principios y los valores jurídicos, de modo coherente con todo el ordenamiento.

Fuentes y el objetivo de la interpretación (art. 1065): Cuando el significado de las palabras interpretado contextualmente no es suficiente, se deben tomar en consideración:

- a. Las circunstancias en que se celebró, incluyendo las negociaciones preliminares,
- b. La conducta de las partes, incluso la posterior a su celebración;
- c. La naturaleza y finalidad del contrato.

Reglas de interpretación:

La intención común (art. 1061): El contrato debe interpretarse conforme a la intención común de las partes y al principio de la buena fe.

Interpretación restrictiva (art. 1062): Cuando por disposición legal o convencional se establece expresamente una interpretación restrictiva, debe estarse a la literalidad de los términos utilizados al manifestar la voluntad. Este artículo no es aplicable a las obligaciones del predisponente y del proveedor en los contratos por adhesión y en los de consumo, respectivamente.

El significado de las palabras (art. 1063): las palabras empleadas en el contrato deben entenderse en el sentido que les da el uso general, excepto que tenga un significado específico que surja de la ley, del acuerdo de las partes o de los usos y prácticas del lugar de celebración conforme con los criterios dispuestos para la integración del contrato.

Se aplican iguales reglas a las conductas, signos y expresiones no verbales con los que el consentimiento se manifiesta.

La interpretación contextual (art. 1064): las cláusulas del contrato se interpretan las unas por medio de las otras, y atribuyéndoseles el sentido apropiado al conjunto del acto.

El principio de conservación (art. 1066): si hay duda sobre la eficacia del contrato o de alguna de sus cláusulas, debe interpretarse en el sentido de darles efecto. Si esto resulta de varias interpretaciones posibles, corresponde entenderlos con el alcance más adecuado al objeto del contrato.

La protección de la confianza (art. 1067): la interpretación debe proteger la confianza y la lealtad que las partes se deben recíprocamente, siendo inadmisibles la contradicción con una conducta jurídicamente relevante, previa y propia del mismo sujeto.

El principio a "favor debitoris o favor debitis" y la equidad (art. 1068): Cuando a pesar de las reglas contenidas en los artículos anteriores persisten las dudas, si el contrato es a título gratuito se debe interpretar en el sentido menos gravoso para el obligado y, si es a título oneroso, en el sentido que produzca un ajuste equitativo de los intereses de las partes.

La conexidad (art. 1074): los contratos conexos deben ser interpretados los unos por medio de los otros, atribuyéndoseles el sentido apropiado que surge del grupo de contratos, su función económica y el resultado perseguido.

Contra proferentem (art. 987, art. 37 ley 24.240 y regla 7 de Pothier): las cláusulas ambiguas predisuestas por una de las partes se interpretan en sentido contrario a la parte predisponente.

La protección al consumidor y el favor libertatis (art. 1094 y 1095):

Art. 1094: "Las normas que regulan las relaciones de consumo deben ser aplicadas e interpretadas conforme con el principio de protección del consumidor y el de acceso al consumo sustentable".

En caso de duda sobre la interpretación de este Código o las leyes especiales, prevalece la más favorable al consumidor.

Art. 1095: "Interpretación del contrato de consumo. El contrato se interpreta en el sentido más favorable para el consumidor. Cuando existen dudas sobre los alcances de su obligación, se adopta la que sea menos gravosa".

La prevalencia de las cláusulas (art. 986): las cláusulas particulares son aquellas que, negociadas individualmente, amplían, limitan, suprimen o interpretan una cláusula

general. En caso de incompatibilidad entre cláusulas generales y particulares, prevalecen estas últimas.

Clasificación. Integración del contrato. Interpretación integradora.

La calificación resulta de los hechos que el juez debe desentrañar.

En materia de interpretación de los contratos la calificación es un instrumento técnico de indudable valor. La calificación consiste en ubicar a los contratos dentro de las categorías generales definidas por la ley, como también dentro de las elaboradas por la doctrina.

Para conocer cuáles son los efectos que nacen de un contrato, así como para interpretarlo cabalmente es preciso integrarlo. No hay que confundir "integración" con "interpretación integradora"; la primera completa el contenido del contrato mientras que la segunda tiende a determinar el sentido y alcance de ese contenido, de las estipulaciones o cláusulas, sea recurriendo a la "intención común" O bien a los "usos y costumbres". La diferencia es tan clara sobre el papel como confusa en la realidad. "existen en los contratos obligaciones implícitas que no por carecer de formulación concreta deben dejar de considerarse. Es misión de los jueces suplir en el sentido de las partes los vacíos que éstas hayan dejado respecto de obligaciones accesorias o secundarias. debe considerarse que todo el sistema de las relaciones de obligación está dominado por el principio de la buena fe".

Integración del contrato:

No hay que perder de vista que además de lo que las partes ponen en el contrato, lo que allí se dice, existe lo que ellas presuponen, pero no expresan; ello no se encuentra fuera de la voluntad sino en su fondo y en su raíz: es el, subsuelo del contrato.

Al aludir al contenido del contrato. especifica cómo se integra el mismo: "El contenido del contrato, formado por las reglas establecidas por las partes en ejercicio de la autonomía de la voluntad, se integra con los siguientes componentes: 1. Las normas imperativas aplicables en sustitución de las cláusulas que fuesen incompatibles con ellas. 2. Las normas supletorias en general. 3. Los usos y las costumbres en cuanto resulten aplicables".

los atípicos: "En los contratos atípicos, en subsidio de la voluntad de las partes, se aplicarán las normas sobre obligaciones y contratos y las reglas de los contratos típicos afines que sean compatibles con la finalidad del negocio".

UNIDAD X

Efectos de los contratos. Son sus efectos crear, modificar, transmitir o extinguir obligaciones, tanto civiles como comerciales.

El tema de los efectos será encarado en el presente capítulo bajo dos aspectos:

- a) el objetivo, en qué consisten, y
- b) el subjetivo, a quiénes alcanzan.

Objetivamente la relación jurídica nacida del contrato encuentra sustento en la concordancia entre las voluntades privadas (autonomía de la voluntad) y los efectos consagrados por el ordenamiento jurídico.

Subjetivamente el contrato produce efectos relativos. Sólo alcanzan a los sujetos de la relación, las partes, no pudiendo perjudicar a terceros.

El contrato es la causa fuente de efectos obligacionales y la obligación como relación jurídica.

El principio de relatividad de efectos

El art. **1021 CCyC** enuncia lo que en doctrina se conoce como "*principio de relatividad de efectos de los contratos*", según el cual estos pueden proyectar efectos, derechos y obligaciones solo con relación a los sujetos que conforman las partes contratantes, pero no con relación a terceros ajenos al vínculo entre ellos establecido. Ahora bien, son numerosos los supuestos de contratos en los que algunos terceros, cuyas voluntades no concurren a la celebración, pueden verse alcanzados por los efectos, por disposición legal, que es a lo que se refiere el último tramo del artículo. Ello ocurre, por ejemplo, en el caso de los beneficiarios de un seguro de vida (art. 143 de la ley 17.418); de los integrantes del grupo familiar en el caso de un contrato de medicina prepaga celebrado por quien aparece como titular.

Efectos con relación a las partes.

Art. 1021. Regla general. El contrato sólo tiene efecto entre las partes contratantes; no lo tiene con respecto a terceros, excepto en los casos previstos por la ley.

La situación de los terceros con relación al contrato

Los terceros son, en principio, quienes no tienen con el negocio jurídico relación alguna. Los sucesores, hasta el momento que son llamados a suceder, también son terceros.

Puede suceder que, si bien los terceros sean ajenos al contrato celebrado, tengan sin embargo algún interés en su éxito o en su fracaso. Por ello, generalmente se distingue entre "**terceros interesados**" y "**terceros no interesados**". Son terceros interesados aquellos que pueden ostentar un derecho subjetivo o un interés legítimo afectado por la relación jurídica. Tales son los sucesores particulares, los titulares de derechos reales sobre las cosas que son objeto de la relación jurídica. Terceros no interesados son aquéllos totalmente ajenos al negocio y a sus efectos, pues no tienen derechos subjetivos o intereses legítimos afectados por el acto jurídico.

Art. 1024. Sucesores universales. Los efectos del contrato se extienden, activa y pasivamente, a los sucesores universales, a no ser que las obligaciones que de él nacen sean inherentes a la persona, o que la transmisión sea incompatible con la naturaleza de la obligación, o esté prohibida por una cláusula del contrato o la ley.

La sucesión es a título universal cuando el sucesor tiene vocación a todo o a una parte alícuota del patrimonio de una persona. La única sucesión universal en nuestro derecho es la del heredero. En cambio, en la sucesión particular se transmite sólo una determinada relación o situación jurídica.

Incorporación de terceros al contrato. a) Contrato a nombre de tercero: En el primer caso, el art. 1025 establece que "quien contrata a nombre de un tercero sólo lo obliga si ejerce su representación. A falta de representación suficiente el contrato es ineficaz. La ratificación expresa o tácita del tercero suple la falta de representación; la ejecución implica ratificación tácita".

La norma diferencia el caso de quien contrata con representación y quien lo hace sin ella.

Este caso se diferencia claramente del supuesto en que quien actúa es un mero agente o nuncio; en efecto, mientras el representante tiene la posibilidad de discutir las condiciones del negocio, dentro de sus facultades, el nuncio o agente se tiene que limitar exclusivamente a entregar la oferta y a recibir, en su caso, la aceptación, pero no puede modificarla.

b) Promesa del hecho de tercero: A continuación, en el art. 1026 CCC, se regula el supuesto en que alguna de las partes promete la realización de un hecho por parte de un tercero.

En definitiva, según el actual art. 1026, quien promete un hecho a cargo de un tercero, queda, en principio, sólo obligado a realizar la actividad necesaria para que el tercero acepte esa propuesta contractual.

c) Estipulación a favor de tercero y relación entre las partes (arts.1027 y 1028)

El art. 1027 del CCC: el mencionado artículo establece que "si el contrato contiene una estipulación a favor de un tercero beneficiario, determinado o determinable, el promitente le confiere los derechos o facultades resultantes de lo que ha convenido con el estipulante. El estipulante puede revocar la estipulación mientras no reciba la aceptación del tercero beneficiario; pero no puede hacerlo sin la conformidad del promitente si éste tiene interés en que sea mantenida. El tercero aceptante obtiene directamente los derechos y las facultades resultantes de la estipulación a su favor. Las facultades del tercero beneficiario de aceptar la estipulación, y de prevalerse de ella luego de haberla aceptado, no se transmiten a sus herederos, excepto que haya cláusula expresa que lo autorice. La estipulación es de interpretación restrictiva".

Entonces, se denomina contrato a favor de terceros, o estipulación a favor de terceros, a la convención por la cual una persona, llamada *estipulante*, acuerda con otra, llamada *promitente*, que ésta efectuará una prestación en beneficio de un tercero, a quien se denominará *beneficiario*. Es así que, en estos casos, hay una relación base entre el estipulante y el promitente (obligado respecto del beneficiario), donde el tercero no es parte, sino que sólo presta su adhesión perfectamente. **EJEMPLOS:** En nuestra legislación abundan los contratos que utilizan esta figura; así, la donación con cargo (art. 1562), la renta vitalicia (art. 1599).

d) Contrato para persona a designar

Este instituto contractual (**ART. 1029**) supone que uno de los contratantes (que puede denominarse estipulante) se reserva la facultad de designar, en un momento posterior y dentro de un plazo establecido al efecto (en su defecto, será de quince días), a una tercera persona que será quien ocupará el lugar del estipulante (que quedará desobligado) en la relación contractual.

La propia norma dispone que esta modalidad de contratación no se encuentra permitida cuando "...el contrato no puede ser celebrado por medio de representante, o la determinación de los sujetos es indispensable".

e) Contrato por cuenta de quien corresponda (ART. 1030)

Se ha definido este contrato como aquel conforme el cual uno de los otorgantes, al tiempo de la formación del acto, se reserva la facultad de designar el nombre de la parte para una oportunidad posterior y dentro de un plazo fijado, pero, en este caso, a diferencia del anterior, el contrato queda sujeto a las reglas de la condición suspensiva, por lo que no surtirá efectos mientras no se determine quién es el beneficiario obligado a cumplir las prestaciones convenidas.

Es, pues, un acto jurídico de eficacia pendiente, ya que no produce sus efectos propios mientras no se cumple la condición estipulada; a saber, la designación del contratante que asumirá la posición contractual.

SUSPENSIÓN DEL CUMPLIMIENTO Y FUERZA MAYOR.

En los arts. 1031 y 1032 del CCC, la primera de esas disposiciones (**ART. 1031 SUSPENSIÓN DEL CUMPLIMIENTO**) establece la posibilidad de que en los contratos bilaterales o sinalagmático, cuando las partes deben cumplir simultáneamente, una de ellas podrá suspender el cumplimiento de la prestación, hasta que la otra cumpla u ofrezca cumplir y agrega que la suspensión **podrá ser deducida judicialmente como acción o como excepción.**

La excepción de incumplimiento contractual puede ser definida como la facultad — esto es, el ejercicio de un derecho potestativo— de una de las partes de un contrato bilateral, de no cumplir sus obligaciones —rechazando incluso el pedido de cumplimiento— si la otra parte no cumple, salvo que la obligación de esta última fuera a plazo u ofreciera cumplirla.

En cuanto a la naturaleza jurídica del instituto, señalamos oportunamente que se trata de un elemento natural de los contratos bilaterales, que configura un medio de oposición a un reclamo de cumplimiento que no hace perder el derecho, sino que lo posterga y que, por tanto, obra como una defensa temporaria.

Tanto la excepción de incumplimiento contractual como la de incumplimiento parcial exigen para ser opuestas la existencia de diversos requisitos:

- a) existencia de reclamo de cumplimiento;
- b) falta de cumplimiento de quien reclama;
- c) inexistencia de plazo a favor de quien reclama sin cumplir;

- d) inexistencia de ofrecimiento a cumplir de quien reclama sin cumplir;
- e) inexistencia de pacto en contrario;
- f) oposición no abusiva, o sea, relevancia del incumplimiento del excepcionado

OBLIGACIÓN DE SANEAMIENTO. DISPOSICIONES GENERALES (EVICCIÓN Y REDHIBITORIOS)

Seguidamente, el Código Civil y Comercial regula conjuntamente y en un marco general, dos garantías tradicionales contenidas en todos los contratos a título oneroso: **la responsabilidad por evicción y la responsabilidad por vicios ocultos (art. 1034).**

Ahora bien, cabe preguntarse cuál es el significado de ambas garantías.

WAYAR **define a la evicción como la obligación impuesta a todo el que transmite un derecho**, sirviéndose de un título de carácter **oneroso**, de responder por las consecuencias de una eventual privación o turbación en el ejercicio del derecho transmitido, originada en una causa anterior (o concomitante) al acto de transmisión y que haya sido desconocida por el adquirente.

Por nuestra parte, hemos entendido a la evicción **como la garantía** de ser indemnizado que la ley le concede al adquirente a título oneroso que es turbado en su derecho, por una causa anterior o concomitante a la adquisición. **Para que funcione la garantía de evicción, quien adquiere a título oneroso debe verse enfrentado a otra persona que ejerce una pretensión jurídica en virtud de la cual le impide, total o parcialmente, el ejercicio del derecho transmitido. Debe aclararse que este impedimento debe encontrar fundamento en una pretensión jurídica (un reclamo judicial invocando ser el verdadero dueño de la cosa), puesto que las turbaciones de hecho (molestias asentadas en la utilización de la fuerza, por ejemplo) no dan lugar a la evicción.**

Por otro lado, puede decirse que la **garantía por vicios ocultos o redhibitorios** constituye un efecto **propio o natural de todos los contratos a título oneroso**, en virtud de la cual el enajenante debe asegurar al adquirente por los defectos que pudiesen afectar la materialidad de la cosa transmitida y que la hiciesen impropia para su destino.

A partir de ello, entonces, puede hablarse de saneamiento cuando se trata de amparar al adquirente de los defectos que tenga la cosa y de la turbación que pueda sufrir por parte de terceros.

Constituyen ambas garantías, como ya se ha dicho, un efecto propio o natural de los contratos a título oneroso, pues existen aun cuando no se estipulen expresamente (art. 1036). En efecto, estas cláusulas las suministra la ley supletoria, de manera que se tienen por incorporadas al contrato aun cuando nada se exprese en él; pero pueden ser dejadas de lado por declaración expresa en contrario (ALTERINI); en una palabra,

existe sobre ellas plena disponibilidad para las partes, puesto que no hay compromiso del orden público.

Pueden dejarse sin efecto (las gtias. De evicción y vicios) con salvedades:

a) cuando el enajenante conocía o debía conocer el peligro de la evicción o la existencia de los vicios; y b) cuando el enajenante actuase profesionalmente en la actividad a la que corresponde la enajenación (a menos que el adquirente también se desempeñase profesionalmente en esa misma actividad). En estos casos, como consecuencia de la regla de interpretación restrictiva, la norma no admite las cláusulas exonerativas de la responsabilidad puesto que suponen dolo del enajenante (conocía o debía conocer, por la causa que fuere o por el ejercicio de una profesión que le permitía ese conocimiento).

Disposiciones particulares en materia de responsabilidad por evicción

El art. 1044 establece cuál es el alcance de la responsabilidad por evicción y señala que, a través de ella, se asegura la *existencia y legitimidad del derecho transmitido*. Esto es, la evicción puede originarse en la carencia, total o parcial, del derecho que se dijo transmitir: en consecuencia, el derecho no fue transmitido, o lo fue de manera menos plena, en menor medida, con cargas, etc.

Esta responsabilidad comprende los siguientes supuestos:

- a) toda turbación de *derecho*, total o parcial, que recayese sobre el bien, por causa anterior o contemporánea a la adquisición;
- b) reclamos de terceros fundados en derechos resultantes de la propiedad intelectual o industrial (excepto si el enajenante se ajustó a especificaciones suministradas por el adquirente); y
- c) turbaciones de hecho causadas por el propio transmitente.

El art. 1045 establece, por el contrario, en qué supuestos **queda excluida la responsabilidad del enajenante por la evicción. Así:**

- a) cuando se tratase de turbaciones de hecho causadas por terceros ajenos al transmitente;
- b) cuando se tratase de turbaciones de derecho fundadas en una disposición legal; y
- c) cuando la evicción resultase de un derecho de origen anterior a la transmisión y consolidado posteriormente.

En el primer caso, como ya vimos, la responsabilidad no opera por cuanto las meras molestias de hecho (esto es, que no impactan sobre la existencia o legitimidad del

derecho transmitido) quedan fuera de su ámbito de aplicación. Lo mismo sucede con aquellas turbaciones que, pese a incidir sobre el derecho, deben ser soportadas por provenir de una disposición legal: así, por ejemplo, la existencia de una servidumbre forzosa (art. 2166). El último supuesto de exclusión lo constituye el caso en que el derecho que ocasiona la evicción, si bien tiene un origen anterior a la transmisión, es adquirido con posterioridad (el ejemplo es clásico: la prescripción adquisitiva iniciada antes de una compraventa y consolidada después).

La citación de evicción art. 1046: "si un tercero demanda al adquirente en un proceso del que pueda resultar la evicción de la cosa, el garante (**enajenante**) citado a juicio debe comparecer en los términos de la ley de procedimientos. El adquirente puede seguir actuando en el proceso".

De modo que, demandado el adquirente por un tercero que invoca un mejor derecho sobre el objeto del contrato, éste puede (**en rigor, debe, si es que quiere conservar el derecho que deriva de la garantía; art. 1048, inc. a**) citar a juicio a su enajenante, el que podrá (su intervención es facultativa) tomar intervención y ocurrir en defensa de los derechos del adquirente; sólo así, si es vencido por el tercero, tendrá acción para reclamarle al enajenante los daños y perjuicios y la devolución del precio.

Ante la promoción de una demanda, "la responsabilidad por evicción cesa cuando": art.1048:

a) el adquirente no cita al garante (**enajenante**) o lo hace después de vencido el plazo (que la ley procesal dispone) para hacerlo;

b) el garante (**enajenante**) no comparece al juicio y el adquirente, de mala fe, no opone las defensas pertinentes (prescripción, por ejemplo), no las sostiene, o no interpone o no prosigue los recursos ordinarios de que dispone contra el fallo desfavorable;

c) el adquirente se allana a la demanda sin la conformidad del garante o somete la cuestión a arbitraje y el laudo le es desfavorable.

ARTÍCULO 1050.- Prescripción adquisitiva. Cuando el derecho del adquirente se sana por el transcurso del plazo de **prescripción adquisitiva, se extingue la responsabilidad por evicción.**

Disposiciones particulares en materia de responsabilidad por VICIOS OCULTOS

Como ya se dijo, **los vicios redhibitorios:** son aquellos defectos ocultos de la cosa, cuyo dominio, uso o goce fue transmitido a título oneroso, existentes al tiempo de su adquisición, que tornan a la cosa impropia para el destino asignado o que de tal modo disminuyen su valor que, de haberlos conocido el adquirente, no la habría adquirido o habría dado menos por ella.

Ahora bien, la responsabilidad emergente de la presencia de vicios ocultos constituye una garantía propia de todos los contratos onerosos que **protege al adquirente permitiéndole devolver la cosa al enajenante o exigirle una disminución del precio.**

Como en el caso de la responsabilidad por evicción, las partes pueden ampliar, convencionalmente, la garantía por vicios ocultos. Así lo dispone el art. 1053, que, más allá de las variaciones propias del ejercicio de la autonomía de la voluntad, refiere que debe considerarse vicio redhibitorio cualquier defecto:

a) si lo estipulan las partes con mención a ciertos defectos específicos (aunque el adquirente debiera haberlos conocido);

b) si el enajenante garantiza la inexistencia de defectos, o cierta calidad de la cosa transmitida (aunque el adquirente debiera haber conocido el defecto o la falta de calidad), y

c) si el que interviene en la fabricación o en la comercialización de la cosa otorga garantías especiales.

Estos plazos, cabe señalar, pueden ser ampliados convencionalmente.

Por su parte, en caso de que el adquirente pretenda la resolución del contrato, sólo lo podrá hacer si se trata de un vicio redhibitorio o si medió una ampliación convencional de la garantía; caso contrario, según el régimen del nuevo Código Civil y Comercial, conforme las normas generales (art. 1039), si el defecto no es tan grave como para hacer impropia la cosa para su destino, el afectado podrá pedir la subsanación de los vicios o reclamar un bien equivalente, si es fungible.

En caso de que la cosa perezca, total o parcialmente, como consecuencia de los defectos que padece, el Código Civil y Comercial establece que el garante deberá, igualmente, soportar su pérdida (art. 1058); esto constituye una excepción del clásico principio según el cual las cosas crecen y perecen para sus dueños.

Por lo tanto, el adquirente no tendrá tampoco derecho a resolver si el defecto resulta subsanable y, pese a ofrecer ello el enajenante, no lo acepta; solo restaría, en este caso, el reclamo por los daños y perjuicios (art. 1057). Esta conclusión se entiende a partir del principio de conservación del contrato, según el cual debe preferirse, ante una solución que implique su ineficacia, aquella interpretación que mantenga con vida el vínculo contractual.

LA SEÑAL

ARTÍCULO 1059.- Disposiciones generales. La entrega de señal o arras se interpreta como confirmatoria del acto, excepto que las partes convengan la facultad de arrepentirse; en tal caso, quien entregó la señal la pierde en beneficio de la otra, y quien la recibió, debe restituirla doblada.

ARTÍCULO 1060.- Modalidad. Como señal o arras pueden entregarse dinero o cosas muebles. Si es de la misma especie que lo que debe darse por el contrato, la señal se tiene como parte de la prestación si el contrato se cumple; pero no si ella es de diferente especie o si la obligación es de hacer o no hacer.

SUBCONTRATO

Art. 1069. Definición. El subcontrato es un nuevo contrato mediante el cual el subcontratante crea a favor del subcontratado una nueva posición contractual derivada de la que aquél tiene en el contrato principal.

CONTRATOS CONEXOS

Art. 1073. Definición. Hay conexidad cuando dos o más contratos autónomos se hallan vinculados entre sí por una finalidad económica común previamente establecida, de modo que uno de ellos ha sido determinante del otro para el logro del resultado perseguido. Esta finalidad puede ser establecida por la ley, expresamente pactada, o derivada de la interpretación, conforme con lo que se dispone en el artículo 1074.

Empleo útil

ARTÍCULO 1791.- Caracterización. Quien, sin ser gestor de negocios ni mandatario, realiza un gasto, en interés total o parcialmente ajeno, tiene derecho a que le sea reembolsado su valor, en cuanto haya resultado de utilidad, aunque después ésta llegue a cesar. El reembolso incluye los intereses, desde la fecha en que el gasto se efectúa.

El empleo útil es cuando una persona realiza un gasto que beneficia a determinada persona sin tener mandato de este último, ni ser un gestor de negocios ajenos. En este supuesto, quien hizo la erogación tendrá derecho a reclamar de quien aprovecha el empleo útil (beneficiario) el reembolso de su valor, siempre que aquel haya resultado de utilidad en algún momento, aunque luego esa utilidad haya cesado.

Lo importante del empleo útil es que se refiere a un gasto, y no a la administración o la gestión de negocios, ni tampoco hay intención de obligar al beneficiario con terceros. Es un gasto que realiza una persona y que tendrá esta figura para reclamar que se le devuelva el dinero gastado, más sus intereses desde que se hizo la erogación. El fundamento de este instituto es el enriquecimiento sin causa en el que estaría inmerso el beneficiario del gasto realizado. Por lo tanto, es una subespecie del enriquecimiento sin causa.

El reembolso supone los intereses desde la fecha en la que se realiza el gasto.

Requisitos:

- a) La persona debe actuar sin ser gestor de negocio ni mandatario
- b) Que se realice un gasto, cuyo interés debe ser total o parcialmente ajeno
- c) Que represente alguna utilidad para el beneficiario

Enriquecimiento sin causa

ARTÍCULO 1794.- Caracterización. Toda persona que, sin una causa lícita, se enriquezca a expensas de otro, está obligada, en la medida de su beneficio, a resarcir el detrimento patrimonial del empobrecido.

Si el enriquecimiento consiste en la incorporación a su patrimonio de un bien determinado, debe restituirlo si subsiste en su poder al tiempo de la demanda.

Concepto

Habrà enriquecimiento sin causa cuando medie el desplazamiento de un bien, o un valor, del patrimonio de una persona, al patrimonio de otra, sin que exista un título o causa jurídica que justifique ese traspaso. En otras palabras, el instituto del enriquecimiento sin causa puede definirse como aquel principio general del derecho por el cual nadie puede enriquecerse a expensas del patrimonio de otro, sin ningún motivo legítimo.

La figura en estudio representa una fuente autónoma de obligaciones pues origina un deber de restitución o reintegro. El empobrecido cuenta con la llamada acción in rem verso, cuyo objetivo es la restitución del bien o cosa, o en su caso, su valor cuando no se encontrare la cosa en ese patrimonio.

Para que proceda la acción de restitución se deben reunir los siguientes requisitos:

a) Enriquecimiento

El enriquecimiento constituye toda ventaja, utilidad o provecho apreciable en dinero de una persona y consiste no solo en un aumento en el activo del patrimonio, sino también en una disminución del pasivo.

b) Empobrecimiento

El empobrecimiento comprende las mermas causadas por el egreso de bienes del patrimonio, o la destrucción o deterioro injustificado de los mismos, así como también el no ingreso de las ganancias que deberían incorporarse.

c) Correlación entre el empobrecimiento y el enriquecimiento

El enriquecimiento debe ser "a expensas de otro", lo cual implica que debe haber una relación de causalidad entre el empobrecimiento y el enriquecimiento.

d) Ausencia de una causa lícita

Ausencia de una causa lícita.

e) Inexistencia de otra acción

Alcance de la acción

La reparación no puede exceder el enriquecimiento del deudor ni tampoco el efectivo empobrecimiento del acreedor. El límite de la restitución siempre será la cantidad menor.

ARTÍCULO 1795.- Improcedencia de la acción. La acción no es procedente si el ordenamiento jurídico concede al damnificado otra acción para obtener la reparación del empobrecimiento sufrido.

La aplicación de la teoría del enriquecimiento sin causa procede solo para el caso de que el ordenamiento legal no conceda otra acción específica para fundar el reclamo.

Pago indebido

ARTÍCULO 1796.- Casos. El pago es repetible, si:

- a. la causa de deber no existe, o no subsiste, porque no hay obligación válida; esa causa deja de existir; o es realizado en consideración a una causa futura, que no se va a producir;
- b. paga quien no está obligado, o no lo está en los alcances en que paga, a menos que lo haga como tercero;
- c. recibe el pago quien no es acreedor, a menos que se entregue como liberalidad;
- d. la causa del pago es ilícita o inmoral;
- e. el pago es obtenido por medios ilícitos.

ARTÍCULO 1797.- Irrelevancia del error. La repetición del pago no está sujeta a que haya sido hecho con error.

ARTÍCULO 1798.- Alcances de la repetición. La repetición obliga a restituir lo recibido, conforme a las reglas de las obligaciones de dar para restituir.

ARTÍCULO 1799.- Situaciones especiales. En particular:

- a. la restitución a cargo de una persona incapaz o con capacidad restringida no puede exceder el provecho que haya obtenido;
- b. en el caso del inciso b) del artículo 1796, la restitución no procede si el acreedor, de buena fe, se priva de su título, o renuncia a las garantías; quien realiza el pago tiene subrogación legal en los derechos de aquél;
- c. en el caso del inciso d) del artículo 1796, la parte que no actúa con torpeza tiene derecho a la restitución; si ambas partes actúan torpemente, el crédito tiene el mismo destino que las herencias vacantes.

Declaración unilateral de voluntad

ARTÍCULO 1800.- Regla general. La declaración unilateral de voluntad causa una obligación jurídicamente exigible en los casos previstos por la ley o por los usos y costumbres. Se les aplican subsidiariamente las normas relativas a los contratos.

ARTÍCULO 1803.- Obligatoriedad. El que mediante anuncios públicos promete recompensar, con una prestación pecuniaria o una distinción, a quien ejecute determinado acto, cumpla determinados requisitos o se encuentre en cierta situación, queda obligado por esa promesa desde el momento en que llega a conocimiento del público.

UNIDAD XI

EXTINCION, MODIFICACION Y ADECUACION DEL CONTRATO

NULIDAD:

Efectos de la nulidad

ARTÍCULO 390.- Restitución. La nulidad pronunciada por los jueces vuelve las cosas al mismo estado en que se hallaban antes del acto declarado nulo y obliga a las partes a restituirse mutuamente lo que han recibido. Estas restituciones se rigen por las disposiciones relativas a la buena o mala fe según sea el caso, de acuerdo a lo dispuesto en las normas del Capítulo 3 del Título II del Libro Cuarto.

ARTÍCULO 391.- Hechos simples. Los actos jurídicos nulos, aunque no produzcan los efectos de los actos válidos, dan lugar en su caso a las consecuencias de los hechos en general y a las reparaciones que correspondan.

ARTÍCULO 392.- Efectos respecto de terceros en cosas registrables. Todos los derechos reales o personales transmitidos a terceros sobre un inmueble o mueble registrable, por una persona que ha resultado adquirente en virtud de un acto nulo, quedan sin ningún valor, y pueden ser reclamados directamente del tercero, excepto contra el subadquirente de derechos reales o personales de buena fe y a título oneroso. Los subadquirentes no pueden ampararse en su buena fe y título oneroso si el acto se ha realizado sin intervención del titular del derecho.

Confirmación

ARTÍCULO 393.- Requisitos. Hay confirmación cuando la parte que puede articular la nulidad relativa manifiesta expresa o tácitamente su voluntad de tener al acto por válido, después de haber desaparecido la causa de nulidad. El acto de confirmación no requiere la conformidad de la otra parte.

ARTÍCULO 396: INOPONIBILIDAD- Efectos del acto inoponible frente a terceros: El acto inoponible no tiene efectos con respecto a terceros, excepto en los casos previstos por la ley.

ARTICULO 1076.-Rescisión bilateral. El contrato puede ser extinguido por rescisión bilateral. Esta extinción, excepto estipulación en contrario, sólo produce efectos para el futuro y no afecta derechos de terceros.

ARTICULO 1077.-Rescisión unilateral -Extinción por declaración de una de las partes. El contrato puede ser extinguido total o parcialmente por la declaración de una de las partes, mediante rescisión unilateral, revocación o resolución, en los casos en que el mismo contrato, o la ley, le atribuyen esa facultad.

ARTICULO 1078.-Disposiciones generales para la extinción por declaración de una de las partes. Excepto disposición legal o convencional en contrario, se aplican a la rescisión unilateral, a la revocación y a la resolución las siguientes reglas generales:

- a) el derecho se ejerce mediante comunicación a la otra parte. La comunicación debe ser dirigida por todos los sujetos que integran una parte contra todos los sujetos que integran la otra;
- b) la extinción del contrato puede declararse extrajudicialmente o demandarse ante un juez. La demanda puede iniciarse, aunque no se haya cursado el requerimiento previo que pudo corresponder; en tal situación se aplica el inciso f);
- c) la otra parte puede oponerse a la extinción si, al tiempo de la declaración, el declarante no ha cumplido, o no está en situación de cumplir, la prestación que debía realizar para poder ejercer la facultad de extinguir el contrato;
- d) la extinción del contrato no queda afectada por la imposibilidad de restituir que tenga la parte que no la declaró;
- e) la parte que tiene derecho a extinguir el contrato puede optar por requerir su cumplimiento y la reparación de daños. Esta demanda no impide deducir ulteriormente una pretensión extintiva;
- f) la comunicación de la declaración extintiva del contrato produce su extinción de pleno derecho, y posteriormente no puede exigirse el cumplimiento ni subsiste el derecho de cumplir. Pero, en los casos en que es menester un requerimiento previo, si se promueve la demanda por extinción sin haber intimado, el demandado tiene derecho de cumplir hasta el vencimiento del plazo de emplazamiento;
- g) la demanda ante un tribunal por extinción del contrato impide deducir ulteriormente una pretensión de cumplimiento;
- h) la extinción del contrato deja subsistentes las estipulaciones referidas a las restituciones, a la reparación de daños, a la solución de las controversias y a cualquiera otra que regule los derechos y obligaciones de las partes tras la extinción.

ARTICULO 1079.- EFFECTOS. Operatividad de los efectos de la extinción por declaración de una de las partes. Excepto disposición legal en contrario

- a) la rescisión unilateral y la revocación producen efectos solo para el futuro;
- b) la resolución produce efectos retroactivos entre las partes, y no afecta el derecho adquirido a título oneroso por terceros de buena fe.

REVOCACION: ARTICULO 975.-Retractación de la oferta. La oferta dirigida a una persona determinada puede ser retractada si la comunicación de su retiro es recibida por el destinatario antes o al mismo tiempo que la oferta.

ARTICULO 981.-Retractación de la aceptación. La aceptación puede ser retractada si la comunicación de su retiro es recibida por el destinatario antes o al mismo tiempo que ella.

ARTICULO 1110.-Revocación. En los contratos celebrados fuera de los establecimientos comerciales y a distancia, el consumidor tiene el derecho irrenunciable de revocar la aceptación dentro de los diez días computados a partir de la celebración del contrato.

Si la aceptación es posterior a la entrega del bien, el plazo debe comenzar a correr desde que esta última se produce. Si el plazo vence en día inhábil, se prorroga hasta el primer día hábil siguiente. Las cláusulas, pactos o cualquier modalidad aceptada por el consumidor durante este período que tengan por resultado la imposibilidad de ejercer el derecho de revocación se tienen por no escritos.

ARTICULO 1329.-Extinción del mandato. El mandato se extingue: A) por el transcurso del plazo por el que fue otorgado, o por el cumplimiento de la condición resolutoria pactada; b) por la ejecución del negocio para el cual fue dado. C) por la revocación del mandante; d) por la renuncia del mandatario; e) por la muerte o incapacidad del mandante o del mandatario.

ARTICULO 1331.-Revocación. La revocación sin justa causa del mandato otorgado por tiempo o asunto determinado obliga al mandante a indemnizar los daños causados; si el mandato fue dado por plazo indeterminado, el mandante debe dar aviso adecuado a las circunstancias o, en su defecto, indemnizar los daños que cause su omisión.

ARTICULO 1569.-Revocación. La donación aceptada sólo puede ser revocada por inejecución de los cargos, por ingratitud del donatario, y, en caso de habérselo estipulado expresamente, por supernacencia de hijos del donante. Si la donación es onerosa, el donante debe reembolsar el valor de los cargos satisfechos o de los servicios prestados por el donatario.

ARTICULO 1967.-Efecto de la revocación. La revocación del dominio de cosa registrable tiene efecto retroactivo, excepto que lo contrario surja del título de adquisición o de la ley. Cuando se trata de cosas no registrables, la revocación no tiene efecto respecto de terceros sino en cuanto ellos, por razón de su mala fe, tengan una obligación personal de restituir la cosa.

ARTICULO 1083.-RESOLUCION TOTAL O PARCIAL. Una parte tiene la facultad de resolver total o parcialmente el contrato si la otra parte lo incumple. Pero los derechos de declarar la resolución total o la resolución parcial son excluyentes, por lo cual, habiendo optado por uno de ellos, no puede ejercer luego el otro. Si el deudor ha ejecutado una prestación parcial, el acreedor sólo puede resolver íntegramente el contrato si no tiene ningún interés en la prestación parcial.

ARTICULO 1086.-CLAUSULA RESOLUTORIA EXPRESA. Las partes pueden pactar expresamente que la resolución se produzca en caso de incumplimientos genéricos o específicos debidamente identificados. En este supuesto, la resolución surte efectos a partir que la parte interesada comunica a la incumplidora en forma fehaciente su voluntad de resolver.

ARTICULO 1088.-CLAUSULA RESOLUCION IMPLICITA. La resolución por cláusula resolutoria implícita exige: a) un incumplimiento en los términos del artículo 1084. Si es parcial, debe privar sustancialmente de lo que razonablemente la parte tenía derecho a esperar en razón del contrato; b) que el deudor esté en mora; c) que el acreedor emplazé al deudor, bajo apercibimiento expreso de la resolución total o parcial del contrato, a que cumpla en un plazo no menor de quince días, excepto que de los usos, o de la índole de la prestación, resulte la

procedencia de uno menor. La resolución se produce de pleno derecho al vencimiento de dicho plazo. Dicho requerimiento no es necesario si ha vencido un plazo esencial para el cumplimiento, si la parte incumplidora ha manifestado su decisión de no cumplir, o si el cumplimiento resulta imposible. En tales casos, la resolución total o parcial del contrato se produce cuando el acreedor la declara y la comunicación es recibida por la otra parte.

ARTICULO 1089.-Resolución por ministerio de la ley. El requerimiento dispuesto en el artículo 1088 no es necesario en los casos en que la ley faculta a la parte para declarar unilateralmente la extinción del contrato, sin perjuicio de disposiciones especiales.

ARTICULO 1090.-FRUSTACION DEL FIN DEL CONT. La frustración definitiva de la finalidad del contrato autoriza a la parte perjudicada a declarar su resolución, si tiene su causa en una alteración de carácter extraordinario de las circunstancias existentes al tiempo de su celebración, ajena a las partes y que supera el riesgo asumido por la que es afectada. La resolución es operativa cuando esta parte comunica su declaración extintiva a la otra. Si la frustración de la finalidad es temporaria, hay derecho a resolución sólo si se impide el cumplimiento oportuno de una obligación cuyo tiempo de ejecución es esencial.

ARTICULO 1091.-IMPRESION. Si en un contrato conmutativo de ejecución diferida o permanente, la prestación a cargo de una de las partes se torna excesivamente onerosa, por una alteración extraordinaria de las circunstancias existentes al tiempo de su celebración, sobrevenida por causas ajenas a las partes y al riesgo asumido por la que es afectada, ésta tiene derecho a plantear extrajudicialmente, o pedir ante un juez, por acción o como excepción, la resolución total o parcial del contrato, o su adecuación. Igual regla se aplica al tercero a quien le han sido conferidos derechos, o asignadas obligaciones, resultantes del contrato; y al contrato aleatorio si la prestación se torna excesivamente onerosa por causas extrañas a su álea propia.

UNIDAD XII: Incumplimiento Contractual - Responsabilidad Por Daños

Art. 1708. Funciones de la responsabilidad. Las disposiciones de este Título son aplicables a la prevención del daño y a su reparación.

“Responsabilidad Civil” permite incluir en su regulación a aquellas situaciones en las cuales no se ha producido todavía un daño o cuando lo que se pretende es ir más allá del daño, como cuando se busca sancionarlo. Es un instituto que, si bien tiene por finalidad principal compensar el daño y restablecer el equilibrio roto, puede al mismo tiempo, y aunque no sea un objetivo buscado, prevenir y sancionar al mismo tiempo.

ARTICULO 1776.- RESPONSABILIDAD PENAL-Condena penal. La sentencia penal condenatoria produce efectos de cosa juzgada en el proceso civil respecto de la existencia del hecho principal que constituye el delito y de la culpa del condenado.

RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL

El incumplimiento de una obligación nacida de un contrato se denomina responsabilidad contractual. El problema de la responsabilidad contractual es fundamental en la ciencia jurídica.

DIFERENCIAS ENTRE LA RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL Y EXTRA CONTRACTUAL

Una de las diferencias fundamentales entre la responsabilidad contractual y la extracontractual reside en la carga de la prueba, pues en la responsabilidad derivada de un contrato, el acreedor de la respectiva prestación no está obligado a demostrar la culpa del deudor, ya que ésta se presume en tanto el segundo no demuestre que su incumplimiento o el atraso no le son imputables, como el caso fortuito o la fuerza mayor; en cambio, en la responsabilidad extracontractual le compete al damnificado demostrar la culpabilidad del autor del acto lícito. Esto se formula claramente en la siguiente tesis jurisprudencial:

«Mientras en la responsabilidad contractual, el autor del daño y su víctima han creado por su voluntad (el contrato que celebraron), la posibilidad del daño, en la extracontractual esta posibilidad no ha sido creada por los contratantes. Estos, en la primera, están vinculados con anterioridad al hecho productor de la responsabilidad, y en la extracontractual el vínculo nace por la realización de los hechos dacosos.

RESPONSABILIDAD PRE-CONTRACTUAL

“existe responsabilidad precontractual cuando, a raíz de la comisión de un acto ilícito, por lo general culposo, sucedido en el curso de las tratativas previas a un contrato, del que se deriva daño al otro precontratante, surge la obligación de resarcir el daño causado”. La obligación de indemnizar los daños derivados de la infracción a un deber jurídico, es la consecuencia del acaecimiento de un hecho ilícito, que genera la responsabilidad civil del agente.

La responsabilidad postcontractual, al igual que la precontractual, está fuera del contrato, lateral a él. Esta se ubica en los momentos previos a su formación, aquellas a los posteriores en su exterior.

Tiene en cuenta las Obligaciones que incumben a las partes contratantes después de la perfección y consumación del contrato, de naturaleza accesoria y que no resultan expresamente de lo convenido'. En el sentido de que la categoría de responsabilidad postcontractual sólo tiene sentido en contraposición a la de precontractual. “el día que el contrato desaparece deja de producir efectos “.

PRESUPUESTOS DE LA RESPONSABILIDAD EN LOS DOS SISTEMAS DE LA RESPONSABILIDAD

ANTI JURICIDAD

ART: 1717.-Antijuridicidad. Cualquier acción u omisión que causa un daño a otro es antijurídica si no está justificada.

*La antijuridicidad consiste en la constatación de que la conducta típica (antinormativa) no está permitida por ninguna causa de justificación. La antijuridicidad constituye la sustancia del delito. Es lo contrario a la ley. Es sinónimo de ilicitud, aunque abarca la violación del deber impuesto contractualmente.

CLASES DE ILICITUD (CONTRACTUAL Y EXTRA CONTRACTUAL)

En ambos casos estos son los presupuestos para que haya responsabilidad:

1-antijuridicidad 2- daño 3- relación de causalidad 4- factor de atribución.

ART 1721.-Factores de atribución. La atribución de un daño al responsable puede basarse en factores objetivos o subjetivos. En ausencia de normativa, el factor de atribución es la culpa.

ARTICULO 1722.-Factor objetivo. El factor de atribución es objetivo cuando la culpa del agente es irrelevante a los efectos de atribuir responsabilidad. En tales casos, el responsable se libera demostrando la causa ajena, excepto disposición legal en contrario.

ARTICULO 1723.-Responsabilidad objetiva. Cuando de las circunstancias de la obligación, o de lo convenido por las partes, surge que el deudor debe obtener un resultado determinado, su responsabilidad es objetiva.

La responsabilidad objetiva es un tipo de responsabilidad civil que se produce con independencia de toda culpa por parte del responsable. Es decir, la persona que provoque un daño, aunque éste no sea intencionado ni pudo ser evitado, tiene que pagar la reparación del mismo.

La responsabilidad subjetiva es un tipo de responsabilidad en que se exige que el comportamiento imprudente o culpable de la persona por parte del responsable para exigirle la reparación del daño causado.

OBLIGACIONES DE MEDIOS Y DE RESULTADOS

En las obligaciones de resultado el deudor se compromete al cumplimiento de un determinado objetivo, asegurando al acreedor el logro de la consecuencia o resultado tenido en miras al contratar. Por ej., En el contrato de compraventa el vendedor se obliga a entregar la cosa, y el comprador a entregar el precio pactado.

En las obligaciones de medios el deudor compromete su actividad diligente que, razonablemente, tiende al logro del resultado esperado, pero éste no es asegurado ni prometido. Por ej., Un abogado se obliga a defender a su cliente en un juicio ejerciendo todas las diligencias necesarias para lograr un resultado positivo, pero nunca puede prometer ganar el pleito (resultado), ya que ello obedece a imponderables que escapan a su control.

LIMITACION DE RESARCIMIENTO:

En la órbita extracontractual (es decir, el resarcimiento derivado de hechos ilícitos).

Si el hecho es obrado con culpa (cuasidelito), se responde por: las consecuencias inmediatas y mediatas. No responde por las casuales ni las remotas.

Si el hecho es obrado con dolo (delito civil) responde: consecuencias inmediatas, mediatas, previstas o previsibles, casuales. NO responde por las consecuencias remotas.

Si el resarcimiento deriva de la órbita contractual (básicamente del incumplimiento de obligaciones) hay que distinguir entre las obligaciones que tienen por objeto el dinero y las que no. Las que se refieren a las que no tienen por objeto el dinero, es decir, las obligaciones de dar cosas que no sean dinero, hacer o no hacer. El incumplimiento culposo responde consecuencias inmediatas y necesarias.

CAUSALIDAD

La causalidad es la relación causal "entre la conducta y resultado". Es decir que la causalidad es un medio de conexión de la conducta con el consiguiente efecto, por lo general de una lesión.

DAÑO

ART 1737.-Concepto de daño. Hay daño cuando se lesiona un derecho o un interés no reprobado por el ordenamiento jurídico, que tenga por objeto la persona, el patrimonio, o un derecho de incidencia colectiva.

ARTICULO 1738.-Indemnización. La indemnización comprende la pérdida o disminución del patrimonio de la víctima, el lucro cesante en el beneficio económico esperado de acuerdo a la probabilidad objetiva de su obtención y la pérdida de chances. Incluye especialmente las consecuencias de la violación de los derechos personalísimos de la víctima, de su integridad personal, su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y las que resultan de la interferencia en su proyecto de vida.

El "daño al interés negativo" supone la invalidez o ineficacia del acto jurídico que había originado la obligación, la cual queda consiguientemente sin causa y por ello carente de la virtualidad que le era propia. El interés negativo del acreedor consiste, en esta hipótesis, en el resarcimiento de los daños y perjuicios que no habría sufrido, si no se hubiera constituido la obligación.

"daño al interés positivo" engloba las perspectivas favorables que el acreedor podía legítimamente esperar como resultado del cumplimiento de la obligación. Por esto se lo denomina también "interés de cumplimiento". El acreedor tenía en su crédito un título válido y eficaz, que constituía una causa legítima de las ventajas esperadas; si el deudor no cumple la obligación, ha de responder por la frustración de los beneficios con que contaba el acreedor y que se fundaban en la virtualidad de su título.

ARTICULO 1739.-Requisitos. Para la procedencia de la indemnización debe existir un perjuicio directo o indirecto, actual o futuro, cierto y subsistente. La pérdida de chance es indemnizable en la medida en que su contingencia sea razonable y guarde una adecuada relación de causalidad con el hecho generador.

ARTICULO 1740.-Reparación plena. La reparación del daño debe ser plena. Consiste en la restitución de la situación del damnificado al estado anterior al hecho dañoso, sea por el pago en dinero o en especie. La víctima puede optar por el reintegro específico, excepto que sea parcial o totalmente imposible, excesivamente oneroso o abusivo, en cuyo caso se debe fijar en dinero. En el caso de daños derivados de la lesión del honor, la intimidad o la identidad personal, el juez puede, a pedido de parte, ordenar la publicación de la sentencia, o de sus partes pertinentes, a costa del responsable.

ART 1741.-Indemnización de las consecuencias no patrimoniales. Está legitimado para reclamar la indemnización de las consecuencias no patrimoniales el damnificado directo. Si del hecho resulta su muerte o sufre gran discapacidad también tienen legitimación a título personal, según las circunstancias, los ascendientes, los descendientes, el cónyuge y quienes

convivían con aquél recibiendo trato familiar ostensible. La acción sólo se transmite a los sucesores universales del legitimado si es interpuesta por éste. El monto de la indemnización debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas.

FACULTADES DEL JUEZ: ART 1742.-Atenuación de la responsabilidad. El juez, al fijar la indemnización, puede atenuarla si es equitativo en función del patrimonio del deudor, la situación personal de la víctima y las circunstancias del hecho. Esta facultad no es aplicable en caso de dolo del responsable.

ART 1710.-Deber de prevención del daño. Toda persona tiene el deber, en cuanto de ella dependa, de:a) evitar causar un daño no justificado;

b) adoptar, de buena fe y conforme a las circunstancias, las medidas razonables para evitar que se produzca un daño, o disminuir su magnitud; si tales medidas evitan o disminuyen la magnitud de un daño del cual un tercero sería responsable, tiene derecho a que éste le reembolse el valor de los gastos en que incurrió, conforme a las reglas del enriquecimiento sin causa;

c) no agravar el daño, si ya se produjo.

ART 1711.-Acción preventiva. La acción preventiva procede cuando una acción u omisión antijurídica hace previsible la producción de un daño, su continuación o agravamiento. No es exigible la concurrencia de ningún factor de atribución.

RESPONSABILIDAD POR CASO FORTUITO ART1733.

CONTRATOS EN PARTICULAR- UNIDAD XIII- CONT DE CAMBIO Y DE COMPRAVENTA

COMPRAVENTA ART 1123.-Definición. Hay compraventa si una de las partes se obliga a transferir la propiedad de una cosa y la otra a pagar un precio en dinero.

ART 1124.-Aplicación supletoria a otros contratos. Las normas de este Capítulo se aplican supletoriamente a los contratos por los cuales una parte se obliga a:

a) transferir a los otros derechos reales de condominio, propiedad horizontal, superficie, usufructo o uso, o a constituir los derechos reales de condominio, superficie, usufructo, uso, habitación, conjuntos inmobiliarios o servidumbre, y dicha parte, a pagar un precio en dinero;

b) transferir la titularidad de títulos valores por un precio en dinero.

ART 1125.-Compraventa y contrato de obra. Cuando una de las partes se compromete a entregar cosas por un precio, aunque éstas hayan de ser manufacturadas o producidas, se aplican las reglas de la compraventa, a menos que de las circunstancias resulte que la principal de las obligaciones consiste en suministrar mano de obra o prestar otros servicios. Si la parte que encarga la manufactura o producción de las cosas asume la obligación de proporcionar una porción substancial de los materiales necesarios, se aplican las reglas del contrato de obra.

PERMUTA: ART 1172.-Definición. Hay permuta si las partes se obligan recíprocamente a transferirse el dominio de cosas que no son dinero.

LOCACION DE COSAS ART 1192.-Cosas. Toda cosa presente o futura, cuya tenencia esté en el comercio, puede ser objeto del contrato de locación, si es determinable, aunque sea sólo en su especie. Se comprenden en el contrato, a falta de previsión en contrario, los productos y los frutos ordinarios.

DACION EN PAGO: ART 942.-Definición. La obligación se extingue cuando el acreedor voluntariamente acepta en pago una prestación diversa de la adeudada.

ART 1562.-Donaciones con cargos. En las donaciones se pueden imponer cargos a favor del donante o de un tercero, sean ellos relativos al empleo o al destino de la cosa donada, o que consistan en una o más prestaciones.

Si el cargo se ha estipulado en favor de un tercero, éste, el donante y sus herederos pueden demandar su ejecución; pero sólo el donante y sus herederos pueden revocar la donación por inejecución del cargo.

Si el tercero ha aceptado el beneficio representado por el cargo, en caso de revocarse el contrato tiene derecho para reclamar del donante o, en su caso, de sus herederos, el cumplimiento del cargo, sin perjuicio de sus derechos contra el donatario.

ART 1125.-Compraventa y contrato de obra. Cuando una de las partes se compromete a entregar cosas por un precio, aunque éstas hayan de ser manufacturadas o producidas, se aplican las reglas de la compraventa, a menos que de las circunstancias resulte que la principal de las obligaciones consiste en suministrar mano de obra o prestar otros servicios. Si la parte que encarga la manufactura o producción de las cosas asume la obligación de proporcionar una porción substancial de los materiales necesarios, se aplican las reglas del contrato de obra.

Unidad XIII

Contratos en particular

COMPRAVENTA

2. Concepto. Elementos típicos. Nociones generales

El art. 1123 del CCC establece que "**hay compraventa si una de las partes se obliga a transferir la propiedad de una cosa y la otra a pagar un precio en dinero**".

Asimismo, dispone que el contrato no será de compraventa si le falta algún requisito esencial, sin importar la calificación o denominación efectuada por las partes (conf. art. 1127 CCC).

3. Caracteres

a) Consensual, pues hace nacer obligaciones por el solo consentimiento.

b) Bilateral o sinalagmático, pues las partes se obligan recíprocamente la una hacia la otra, cada una de las partes resulte obligada con una prestación, o sea que existan obligaciones contrapuestas.

c) Oneroso, porque la ventaja que otorga una de las partes —obligarse a transferir la propiedad de la cosa— se da teniendo en cuenta la ventaja que la otra le otorga de

pagarle un precio, aunque éste sea vil, mas no lo sería si aquél fuera irrisorio, pues en tal caso no existiría sacrificio.

d) No formal, impera en este contrato la libertad en esta materia, esto es, el principio de "libertad de formas", pues la ley no establece solemnidad alguna para su celebración. **Ahora bien, tal es solamente el principio general, susceptible de diversas excepciones, con relación a la transmisión de la propiedad, o a los efectos de la prueba, o con fines protectorios: ejemplos:**

1) Compraventa de inmuebles: contrato formal relativo el cual exige que los contratos que tengan por objeto la adquisición, modificación o extinción de derechos reales sobre inmuebles, se celebren en escritura pública. En caso de no haber sido celebrado con los recaudos que la ley establece, quedará concluido como contrato en que las partes se han obligado a llenar la forma notarial, pudiendo, si fuera del caso, entablar la correspondiente demanda por escrituración para obtener el instrumento que la ley exige. Especialmente, para el boleto de compraventa se establecen los requisitos necesarios para otorgar prioridad al derecho del comprador sobre el de los terceros y su oponibilidad en el concurso o quiebra del vendedor;

2) Automotores: "La transmisión del dominio de automotores deberá formalizarse por instrumento público o privado y sólo producirá efectos entre las partes y con relación a terceros desde la fecha de su inscripción en el Registro Nacional de la Propiedad del Automotor".

3) Embarcaciones: en particular la diferencia existente entre buques de un arque superior a las 10 toneladas deben instrumentarse mediante escritura pública y no así los menores donde basta el instrumento privado con la firma certificada.

4) Aeronaves: se exige el instrumento público o privado debidamente autenticado, a los fines de la registración.

5) Caballos de pura sangre de carrera: se exige la inscripción del contrato en el registro genealógico del Ministerio de Agricultura y Ganadería para perfeccionar la transmisión del dominio entre partes y frente a terceros.

e) Conmutativo, en tanto se trata de un contrato oneroso en el cual las ventajas para todos los contratantes son ciertas; aunque naturalmente conmutativo, puede pactarse como aleatorio, supeditando la determinación de las ventajas o pérdidas a un acontecimiento incierto (ej.: si el comprador asume el riesgo de que la cosa futura no llegue a existir).

f) Nominado, pues la ley regula este contrato especialmente.

4. Comparación con otras figuras jurídicas

Comparación con la dación en pago

La dación en pago es un modo de extinción de las obligaciones, "**cuando el acreedor voluntariamente acepta en pago una prestación diversa de la adeudada**".

Si lo que se entrega en pago al vendedor es una cosa —en lugar de dinero—, ello se hace *solvendi causa*; mientras que la compraventa no requiere la entrega pues se perfecciona con el mero consentimiento de las partes y no tiene finalidad extintiva.

La compraventa hace nacer obligaciones: la de transmitir la propiedad y la de pagar el precio. La circunstancia de que luego no se cumpliera o se extinguiera en forma distinta no desnaturaliza el acuerdo.

Comparación con la cesión

Cuando un derecho es cedido por un precio en dinero, merece ser comparada la cesión de derechos con el contrato de compraventa. **La diferencia se da por el objeto:** en la compraventa son las cosas, mientras que la cesión recae sobre derechos.

Cierto es que, si la transmisión de la titularidad de un derecho se hace a cambio de un precio en dinero, el contrato se regirá por las normas de la compraventa (conf. art. 1614 CCC).

Comparación con la permuta

En el contrato de permuta existe cambio de una cosa por otra, mientras que, en la compraventa, por la transmisión de la propiedad de un bien material se obliga a entregar una suma de dinero, siendo tal su similitud que en todo lo que no esté regulado expresamente se aplicarán las normas del contrato de compraventa.

En el supuesto denominado de compraventas mixtas, es decir, si el precio consiste parte en dinero y parte en otra cosa, la ley específicamente dispone que el contrato debe calificarse como de permuta si es mayor el valor de la cosa.

Comparación con el contrato de locación de cosas

La compraventa tiende a transferir la propiedad de una cosa por un precio en dinero, mientras que la locación el uso y también el goce temporario de un objeto material por un precio también en dinero. El comprador tiene la cosa con ánimo de poseedor, con la finalidad de adquirir el dominio; el locatario lo hace en carácter de tenedor. Entendemos que mientras se conceda el uso hay locación, salvo que el mismo sea al solo efecto de extraer los frutos o productos: en este caso será una compraventa.

Comparación con el contrato de obra

Sintéticamente, cuando el proceso de producción es *standard* nos encontramos frente a una compraventa de cosa futura, más si interesa esa actividad —el modo de hacer la obra, el contrato será de obra. En la compraventa, la obligación de resultado es un dar y en la obra un hacer. El vendedor responde por evicción y vicios redhibitorios; el contratista responde frente al comitente por la ruina total o parcial; el desistimiento unilateral de la obra está contemplado especialmente y obliga a indemnizar con mayor extensión, lo cual no ocurre en la compraventa.

Comparación con la donación con cargo

La diferencia surge del distinto tipo de obligación que surge del cargo de la recíproca de la compraventa y podremos determinar si estamos ante uno u otro contrato por la función calificadora de la causa. Si existió el *animus donandi*, hay donación; si había una intención de cambio, nos encontramos en presencia de la compraventa y, en su consecuencia, ante la reciprocidad obligacional.

PRINCIPIO GENERAL. CONDICIONES PARA QUE LA COSA PUEDA SER VENDIDA.— El principio general es que todas las cosas pueden ser vendidas. Esta regla requiere empero ser precisada; en otras palabras, es menester determinar cuáles son las condiciones que debe reunir la cosa para ser objeto del contrato de compraventa:

- a) Debe ser una cosa en sentido propio, es decir, debe tratarse de un objeto material susceptible de apreciación económica.
- b) Debe tratarse de una cosa cuya venta no esté prohibida por la ley.
- c) Debe ser determinada o determinable, que no habrá cosa vendida cuando las partes no la determinasen, o no estableciesen datos para determinarla.
- d) Debe tener existencia real o posible.

Sujetos. Presupuestos de la capacidad y la legitimación

Al respecto, cabe recordar que el tema de la capacidad se encuentra regulado en la parte general referida a la persona humana (arts. 22 a 50 y 100 a 140 CCC), y a la persona jurídica (arts. 141 a 224 CCC) con el agregado efectuado por el legislador para los contratos en general (arts. 1000 a 1002 CCC), secciones a las cuales remitimos.

A) INCAPACIDADES DE HECHO

ENUMERACIÓN DE LOS INCAPACES. — Por aplicación de los principios generales sobre capacidad, no pueden comprar o vender por sí (aunque pueden hacerlo por medio de sus representantes legales) las personas por nacer, los menores de edad, sean impúberes o adultos, los dementes, los sordomudos que no saben darse a entender por escrito, y los condenados con pena de prisión o reclusión mayor de tres años.

En cuanto a los menores que hubieran cumplido 18 años, pueden comprar y vender los bienes que hubieran adquirido con su trabajo personal

MENORES EMANCIPADOS

ha ampliado notablemente la capacidad de los menores emancipados. En el régimen anterior no podían vender sus bienes raíces sin autorización del juez. Actualmente tienen amplias atribuciones para disponer de sus bienes cualquiera sea su naturaleza, a menos que los hayan recibido a título gratuito antes o después del matrimonio, en cuyo caso, trátase de muebles o inmuebles, necesitan autorización judicial salvo que mediare acuerdo de ambos cónyuges y uno de éstos fuere mayor de edad.

El juez sólo podrá conceder la autorización en caso de absoluta necesidad o de ventaja evidente para el menor y la venta será hecha en pública subasta.

CARÁCTER DE LA NULIDAD. — La nulidad derivada de la omisión de la venta judicial tiene carácter manifiesto.

B) INCAPACIDADES DE DERECHO

a) Los esposos entre sí La prohibición de que los esposos puedan celebrar entre ellos un contrato de compraventa se funda en una razón evidente: de lo contrario sería fácil burlar el régimen patrimonial del matrimonio, que es inmodificable por voluntad de los cónyuges; se evitan así transferencias de bienes destinadas a dejar sin garantía a los terceros que han contratado con alguno de los esposos.

La compraventa celebrada en violación de lo dispuesto por esta norma adolece de nulidad manifiesta, pero solamente relativa.

e) Empleados públicos. — A los empleados públicos les está prohibido comprar los bienes del Estado o de las Municipalidades de cuya administración o venta estuviesen encargados. Una razón de moral en el desempeño de los empleos públicos y de defensa de los intereses del Estado, justifica sobradamente esta disposición.

f) Jueces y empleados en la administración de justicia. — Los jueces, abogados, fiscales, defensores de menores, procuradores, escribanos y tasadores no pueden comprar los bienes que estén en litigio en el juzgado o tribunal ante el cual ejerciesen o hubiesen ejercido su respectivo ministerio. Tales compras permitirían poner en duda la ecuanimidad de las personas encargadas de administrar justicia o de sus auxiliares. La prohibición se funda, pues, en una razón de orden moral.

g) Ministros nacionales y provinciales. — Los ministros nacionales no pueden comprar los bienes nacionales o de cualquier establecimiento público o corporación civil o religiosa, ni los ministros de provincia los bienes provinciales o municipales o de las corporaciones civiles o religiosas de las provincias.

h) Religiosos profesos. — Los religiosos no pueden comprar ni vender, salvo cuando comprasen cosas muebles por dinero al contado o cuando contratasen por sus conventos

Forma y Prueba

FORMA Y PRUEBA. — La compraventa es un contrato consensual, puesto que, salvo el caso que veremos en seguida, la ley no ha establecido ninguna exigencia formal; queda perfeccionado por el mero consentimiento de las partes.

En cuanto a la prueba del contrato, siendo éste consensual y no formal, puede ser acreditado por cualquier medio siempre que su valor no exceda de diez mil pesos; en este caso, será indispensable al menos un principio de prueba por escrito o bien que el contrato hubiera tenido principio de ejecución.

5. El contrato en examen y la transferencia de dominio Nuestro sistema

Nuestro sistema

En el Sistema legal argentino, para adquirir cualquier derecho real, se requiere un título, uno de los cuales puede ser el contrato de compraventa, y un modo, que es la tradición. Ejemplos, El art. 750 CCC dispone: "*El acreedor no adquiere ningún derecho real sobre la cosa antes de la tradición, excepto disposición legal en contrario*".

Y el art. 1923 CCC ratifica el criterio: "*Las relaciones de poder se adquieren por la tradición...*".

La tradición consiste en la realización de actos materiales de, por lo menos, una de las partes, que otorguen un poder de hecho sobre la cosa; no alcanza la mera declaración de que hay entrega.

La transmisión del derecho y la inscripción del derecho real. Sistema argentino

En la actualidad, para transferir el dominio de cosas inmuebles entre partes basta el título y el modo, pero para que sea oponible a terceros se requiere la inscripción en el registro de la propiedad inmueble del lugar.

Existen otros registros, como por ejemplo el Registro de Propiedad Automotor, donde la no inscripción del vehículo hace que el contrato de venta carezca de efecto, no sólo respecto de terceros sino también entre las mismas partes.

Entre otros registros, podemos mencionar al Registro de las Aeronaves, el de Armas, el de prenda, etc.

Elementos esenciales.

Consentimiento

Nada original se puede expresar en relación al consentimiento en la compraventa, salvo lo relacionado a la "**obligación de vender**" prevista en el art. 1128 CCC, antiguamente contemplada dentro de las denominadas "ventas forzosas" (ver art. 1324 del Código Civil, [ley 340](#)), así como la "**venta en remate**".

Obligación de vender. El campo del contrato es el de la libertad y nada más reñido con la misma que lo forzoso, por lo que existe obligación de vender al decir de la norma cuando alguien se encuentra en la "necesidad jurídica" de vender.

En rigor de verdad, existen transmisiones forzosas o necesarias de la propiedad que pueden o no tener su causa en un contrato de compraventa, pero a las cuales se les aplicarán las normas de este contrato, en virtud de la amplitud en cuanto a su alcance que permite desprender el citado art. 1128 CCC, abarcando tanto las enajenaciones libremente consentidas como las que se realizan en virtud de una ejecución judicial y los demás supuestos. Ejemplos:

1. La expropiación por causa de utilidad pública.
2. Cuando ha existido una convención o testamento que impone al propietario la obligación de vender a persona determinada.
3. Cuando los bienes del propietario deban ser rematados en virtud de la ejecución judicial

Venta en remate. Cuando el contrato es celebrado en remate o subasta pública, se realiza por intermedio de un martillero o rematador y consiste, en definitiva, en una invitación a ofertar concluyéndose el contrato con quien ofrezca el mejor precio.

Objeto

Lo sostenido para la generalidad de los contratos nos permite particularizar "**el objeto del contrato de compraventa en las cosas que se venden y el precio en dinero que se obliga a pagar el comprador al vendedor**".

La cosa

Constituye objeto del contrato el de bien corporal susceptible de valor económico, quedando por ende excluidos los inmateriales.

La energía y cualquier fuerza natural susceptible de ser puesta al servicio del hombre podrán ser vendidas, pues las mismas se rigen por las disposiciones referidas a las cosas.

A su vez, los bienes pueden ser inmuebles por su naturaleza, inmuebles por accesión, cosas muebles, frutos o productos.

Además de las cosas muebles propiamente dichas, podrán venderse los títulos de fondos públicos, las acciones de compañías y papeles de crédito comercial en general, y la moneda metálica; asimismo, las cosas accesorias al comercio, para prepararlo o facilitararlo, aunque sean accesorias a un bien raíz.

Un supuesto sumamente dudoso se da con el *software*, que en principio es una elaboración intelectual y por ende no material, pero una vez que es terminado e implantado en un medio para poder distribuirlo se "cosifica".

La cosa objeto del contrato de compraventa debe reunir los siguientes requisitos propios del objeto de todos los contratos:

a) Que sea material y jurídicamente posible, lo que equivale a decir que la misma debe estar en el comercio.

b) Que exista al celebrarse el contrato, o que sea susceptible de existir —existencia actual o eventual—.

c) Que esté determinada al contratarse o sea susceptible de ser determinada posteriormente

1. Cosa inexistente. "Si la venta es de cosa cierta que ha dejado de existir al tiempo de perfeccionarse el contrato, éste no produce efecto alguno. Si ha dejado de existir parcialmente, el comprador puede demandar la parte existente con reducción del precio".

Es decir que la cosa debe existir en su totalidad; si se extinguiere parcialmente, el comprador tendrá dos posibilidades: no adquirir la cosa, ni pagar nada por ella o adquirirla por un precio inferior.

2. Cosa futura. Si bien la cosa futura aún no existe, la misma tiene posibilidad de existir y podrá ser objeto del contrato de compraventa.

Entonces, cuando el objeto del contrato sea una cosa futura, en principio, será conmutativo, sometido a la condición suspensiva que la cosa llegue o no a existir por ej.: venta de una cosecha a producirse; sólo por excepción será aleatorio cuando así fuera expresamente convenido por los contratantes (venta de esperanza), por ej.:

ventas sujetas a riesgo (de inundación o sequía del terreno, de enfermedad del ganado, etc.). El aleatorio existirá en la vida jurídica a partir del consentimiento, mas el condicional sólo desde que la condición se cumpla. Sin embargo, corresponde dejar asentado que la venta de herencia futura se encuentra expresamente prohibida.

3. Cosa ajena. El CCC permite contratar sobre cosas ajenas. "los bienes ajenos pueden ser objeto de los contratos. Si el que promete transmitirlos no ha garantizado el éxito de la promesa, sólo está obligado a emplear los medios necesarios para que la prestación se realice y, si por su culpa, el bien no se transmite, debe reparar los daños causados. Debe también indemnizarlos cuando ha garantizado el éxito de la promesa y ésta no se cumple. El que ha contratado sobre bienes ajenos como propios es responsable de los daños si no hace entrega de ellos".

Por su parte, y especialmente al regular el contrato de compraventa, encontramos que la venta de cosa total o parcialmente ajena es válida, "El vendedor se obliga a transmitir o hacer transmitir su dominio al comprador".

De la primera lectura surge una diferencia entre los efectos de la venta de la **cosa ajena como propia** y de aquella donde **ambas partes conocen que la finalidad es obtener una cosa ajena, para luego poder transmitir la propiedad al comprador**. Para determinar sus consecuencias, habrá que distinguir entre la promesa de medio o de resultado o, dicho en otras palabras, si existió o no garantía de obtener la entrega de la cosa ajena.

En el caso de la venta de cosa ajena como propia, el vendedor asume siempre una obligación de resultado, en tanto *debe* entregar la cosa, so pena de su responsabilidad por los daños causados por su incumplimiento.

En el caso de la venta de cosa ajena declarando que no es propia —o debiendo saberlo el comprador—, el vendedor puede o no garantizar la entrega de la cosa ajena.

Compraventa de inmuebles: En lo que atañe a la compraventa de inmuebles, dispone que debe hacerse por escritura pública. La escritura pública ha dejado en nuestro derecho positivo de ser una exigencia formal del contrato de compraventa de inmuebles, para convertirse solamente en una formalidad indispensable para la transmisión del dominio. Pues el contrato de compraventa de inmuebles hecho por boleto privado obliga en definitiva al vendedor a transmitir el dominio, tanto como la escritura misma. Lo que en la práctica ocurre actualmente es que el contrato en sí se suscribe siempre en forma privada; luego se otorga la escritura, simultáneamente con la transmisión del dominio.

Compraventa de cosas muebles: ver art. 1142 C.C.C

Plazo. La entrega debe hacerse dentro de las 24 hs. De celebrado el contrato, excepto que de la convención o los usos resulte otro plazo.

Lugar. El lugar de la entrega de la cosa es el que se convino, o el que determinen los usos o las particularidades de la venta. En su defecto, la entrega debe hacerse en el lugar en que la cosa cierta se encontraba al celebrarse el contrato.

Riesgo de daño o pérdida de la cosa. Están a cargo del vendedor los riesgos o daños o pérdidas de las cosas, y los gastos incurridos hasta ponerla a disposición del comprador en los términos del artículo 1149 o, en su caso, del transportista y otro tercero, pesada o medida y en las demás condiciones pactadas o que resulten de los usos aplicables o de las particularidades de la venta.

Compraventa sobre muestras. Si la compraventa se hace sobre muestras, el comprador no puede rehusar la recepción si la cosa es de igual calidad que la muestra.

Compraventa de cosas que no están a la vista. En los casos de cosas que no están a la vista y deben ser remitidas por el vendedor al comprador, la cosa debe adecuarse al contrato al momento de su entrega al comprador, al transportista o al tercero designado para recibirla.

Cosas que se encuentran en fardos o bajo cubierta. Si las cosas muebles se entregan en fardos o bajo cubierta que impiden su examen y reconocimiento, el comprador puede reclamar en los diez días inmediatos a la entrega, cualquier falta en la cantidad o la inadecuación de las cosas al contrato.

El vendedor puede exigir que en el acto de la entrega se haga el reconocimiento integro de la cantidad y de la adecuación de las cosas entregadas al contrato, y en ese caso no hay lugar a reclamos después de recibirlas.

Plazo de caducidad. Los pactos regulados en los artículos precedentes pueden ser convenidos por un plazo que no exceda de 5 años si se trata de cosas inmuebles, y de 2 años si se trata de muebles, contados desde la celebración del contrato.

Si las partes convienen un plazo mayor se reduce al máximo legal. El plazo establecido por la ley es perentorio e improrrogable.

Plazo para reclamar por los defectos de las cosas. Si la venta fue convenida mediante entrega a un transportista o a un tercero distinto del comprador y no ha habido inspección de la cosa, los plazos para reclamar por las diferencias de cantidad o por su no adecuación al contrato se cuentan desde su recepción por el comprador.

Compraventa por junto. Si la venta es por una cantidad de cosas “por junto” el comprador no está obligado a recibir sólo una parte de ellas, excepto pacto en contrario. Si la recibe, la venta y transmisión del dominio quedan firmes a su respecto.

Compraventas sujetas a condición suspensiva. La compraventa está sujeta a condición suspensiva de la aceptación de la cosa por el comprador si:

- a. el comprador se reserva la facultad de probar la cosa;
- b. la compraventa se conviene o es, de acuerdo con los usos, “a satisfacción del comprador”.

El plazo para aceptar es de diez días, excepto que otro se haya pactado o emane de los usos. La cosa se considera aceptada y el contrato se juzga concluido cuando el comprador paga el precio sin reserva o deja transcurrir el plazo sin pronunciarse.

PRECIO:

El precio es el dinero que constituye la contraprestación de la obligación de transferir la propiedad de la cosa. El dinero es moneda, de curso legal o no. Constituye una obligación de dar sumas de dinero.

Si bien el legislador ha contemplado casos válidos de compraventa en los cuales las partes no han fijado el precio, supliendo la ley esa omisión (ej.: art. 1143 CCC para cosas muebles), **la regla es que el contrato no será de compraventa si faltare el precio.**

El precio debe reunir las siguientes condiciones:

- a) debe ser en dinero;
- b) debe ser cierto, o sea, determinado o determinable;
- d) debe ser serio
- c) no debe estar sujeto a índices.

a) Precio en dinero. El precio, como hemos dicho, debe ser en dinero. Si así no lo fuere, no sería compraventa el contrato, pues le faltaría un requisito esencial en los términos del art. 1127 CCC. Si se estableciera como contraprestación la entrega de una cosa en propiedad, obviamente nos encontraríamos dentro de la permuta. El precio puede ser establecido en moneda extranjera. Dicha operación jurídica no convertiría al contrato en permuta, atento lo normado por el art. 765 CCC, sino simplemente debe entenderse que el comprador se obliga a dar cantidades de cosas, lo cual le permite liberarse entregando su equivalente en moneda de curso legal.

b) debe ser cierto o sea determinado o determinable El precio debe ser determinado o determinable. Ello sucede cuando las partes lo fijan en una suma que el comprador debe pagar; cuando se deja su indicación al arbitrio de un tercero; o cuando lo sea con referencia a otra cosa cierta; "en cualquier otro caso, se entiende que hay precio válido si las partes previeron el procedimiento para determinarlo".

Sin embargo, en la "compraventa de cosas muebles", "el legislador suple el silencio de las partes sobre el precio"

Los modos de determinación:

a) Precio fijado por las partes: las partes pueden determinar el precio de distintos modos:

1) Estableciendo la cantidad a pagar. Este es el supuesto general y no merece mayor explicación. Las partes, dentro de la autonomía de la voluntad, establecen un importe determinado. Luego, en virtud del efecto vinculante (art. 959 CCC) no puede ser

modificado, sino por un nuevo acuerdo de partes o por sentencia judicial que disponga revisarlo por aplicación de los institutos de la lesión o la imprevisión.

2) Relacionándolo con el precio de otra cosa cierta. Se trata de la suma resultante de la comparación con otro bien, según su cotización en plaza o su estimación corriente. Así, puede enajenarse una cosa, por ejemplo, al precio que sea rematada otra, o al equivalente a cinco cabezas de ganado.

3) Remitiéndolo al valor de plaza en cierto día o lugar. Esta situación llamada también precio corriente, **puede ser efectuada solamente con las cosas muebles. Es precio corriente el que tienen las cosas como valor común en el.**

b) Determinación por un tercero: el art. 1134 CCC permite también que el precio quede al arbitrio de un tercero, quien puede ser designado en el contrato o después de su celebración.

La norma citada se ha apartado de las reglas establecidas en el Código Civil ([ley 340](#)) en tanto admite que sea el Juez quien lo fije si las partes no se ponen de acuerdo sobre la designación o sustitución del tercero o si éste no quiere o no puede hacerlo. Tanto en uno como en otro caso se configura un supuesto de integración del contrato.

Si el tercero fija el precio, los efectos del contrato se retrotraen al tiempo en que se celebró y es irrevocable. Se considera, en definitiva, como si el precio estimado por el tercero, hubiera sido el fijado por las propias partes desde el origen mismo del contrato.

Precio serio: Debe rescatarse aquí la noción de valor para justificar el desplazamiento de la cosa, pues debe haber un equilibrio entre la cosa y el dinero a percibir. La doctrina mayoritaria entiende que el precio debe ser serio y real, y esto implicaría negar valor al precio irrisorio. El precio será de tal categoría cuando su monto descienda tanto que resulte despreciable. Pensamos que la irrisoria será aquella que, atento las circunstancias del caso, las partes no le asignan importancia alguna, careciendo de intención de contraer un vínculo en sentido jurídico.

En tal supuesto desaparece la onerosidad del contrato y debe considerarse nulo como compraventa, aunque podrá predicarse del mismo su carácter de donación —si el negocio reuniese los requisitos para ser tal— y en su consecuencia la aplicabilidad a la especie de la regulación propia de tal contrato.

El precio vil, si bien menor al valor de la cosa en el mercado, es precio y por lo tanto existirá contrato de compraventa

Modalidades especiales en la compraventa de cosas muebles

Venta a ensayo o prueba. La venta a ensayo o prueba, también conocida como *ad gustum* se da cuando su objeto consiste en cosas que es costumbre gustar, antes de comprarlas, en cuyo caso tal degustación se realiza como consecuencia de una estipulación contractual, o por la misma naturaleza de lo vendido.

Venta de calidad determinada o sobre muestras. El art. 1153 CCC establece que si la compraventa se hace sobre muestras, no puede el comprador rehusar el recibo de los géneros contratados, siempre que sean conformes con las mismas muestras.

Venta por junto. Lo común será la venta de una cosa mueble determinada, pero también puede enajenarse una pluralidad de cosas. En tal supuesto dispone el art. 1159 CCC que la compraventa puede ser por una cantidad de cosas "por junto", es decir, cuando las cosas son vendidas en masa formando un solo todo y por un solo precio. En tal caso el comprador no está obligado a recibir sólo una parte de ellas, excepto pacto en contrario. Si la recibe, la venta y transmisión del dominio quedan firmes a su respecto.

Compraventa de cosas que no están a la vista. Cuando las cosas deben ser remitidas por el vendedor al comprador, la cosa debe adecuarse al contrato al momento de su entrega al comprador, al transportista o a un tercero designado para recibirla (art. 1154 CCC).

Compraventa de cosas que se entregan en fardos o bajo cubierta. Dicha modalidad impide el examen y reconocimiento de la cantidad y adecuación de las cosas al contrato. En consecuencia, la ley establece que el comprador puede reclamar, dentro de los 10 días inmediatos a la entrega, cualquier falta en la cantidad o la inadecuación de las cosas al contrato.

Modalidades en la venta de "inmuebles"

[Ley 14.005](#): *venta de inmuebles en lotes y a plazos*. La [ley 14.005](#), sancionada en 1950, establece el régimen para la enajenación de fracciones de tierra en cuotas mensuales.

En definitiva, la [ley 14.005](#) contempla ese particular sistema de venta referido a inmuebles fraccionados, aunque tiene limitado ámbito, pues está circunscripta a aquellas operaciones sobre lotes, en cuotas y que no se escrituren de inmediato y, en la actualidad, casi carece de aplicación por la ausencia de los denominados loteos.

"El pacto comisorio por falta de pago, no podrá hacerse valer después que el adquirente haya abonado la parte de precio que se establece en el artículo anterior [aclaramos: se trata del 25%], o haya realizado construcciones equivalentes al 50% del precio de compra". La norma se aplica tanto a la cláusula expresa como a la tácita.

UNIDAD XIV

Obligaciones del vendedor (arts. 1137 a 1140 CCC)

Conservación de la cosa: Obligación de conservar la cosa El vendedor debe conservar la cosa hasta el momento de la entrega al comprador, tal como se hallaba el día del contrato, sin cambiar su estado. Se aplica a las cosas ciertas (las inciertas ya individualizadas son asimilables) y a las cosas comprendidas en un género limitado. Debe mantener la cosa como se encontraba al momento de celebrar el contrato pero, como es el propietario de la cosa tiene -sin embargo- derecho a usarla en calidad de

tal, siempre que se trate de un uso normal, salvo que el uso esté impedido por las propias circunstancias del contrato (por ejemplo si se trata de un automóvil 0 km.).

Obligación de entregar la cosa Según lo dispuesto sobre la tradición en general de las cosas se aplica a la tradición de las cosas vendidas. Pero la tradición también se produce en estas situaciones particulares: - Si el vendedor remite la cosa a un tercero designado por el adquirente. - Si el vendedor lo pone en un lugar en que esté a la exclusiva disposición del comprador. - Si el vendedor entrega al comprador la llave del lugar en que se halla guardada. - Para las cosas muebles que no están presentes, cuando se entrega la factura, carta de porte, etc. - Si hay declaración o asiento en el libro o despacho de las oficinas públicas a favor del comprador, de acuerdo de ambas partes. Cuando hay traditio breve manu (supuesto en que el comprador tenía la cosa del vendedor y la compra, o si un tercero -por ejemplo, un locatario- tenía la cosa como tenedor a nombre del vendedor y principia a tenerla a nombre del comprador por razón de la compraventa. Si se trata de cosa inmueble la trasmisión del dominio no se produce sólo por la tradición, sino que es necesario la escritura pública.

a) Transferir la propiedad de la cosa vendida La principal obligación del vendedor comprende: entregar la cosa; poner a disposición del comprador los instrumentos requeridos por los usos o las particularidades de la venta; y prestar toda cooperación que le sea exigible para que la transferencia del dominio se concrete.

Requisitos de la entrega:

1) **Es efecto propio de la obligación** de dar cosa cierta el deber de conservarla en el mismo estado en que se encontraba cuando contrajo la obligación (conf. art. 746 CCC). Al respecto ver art. 1151 CCC;

2) **La entrega** debe ser íntegra no en forma parcial, es decir, que la cosa debe ser entregada con sus accesorios, entendiéndose como tales aquellas cuya existencia y naturaleza son determinadas por otro objeto material del que dependen o a la cual están adheridas (art. 230 CCC);

3) **La cosa** debe estar libre de toda relación de poder y de oposición de tercero;

4) En cuanto al **tiempo**, las cosas inmuebles deben entregarse inmediatamente de la escrituración (art. 1139 CCC), salvo convención en contrario; la tradición de cosas muebles debe hacerse dentro de las 24 horas de celebrado el contrato, excepto que de la convención o de los usos resulte otro plazo (art. 1147 CCC);

5) **El lugar** de la entrega es el convenido, o el que determinen los usos o las particularidades de la venta. En su defecto, la entrega debe hacerse en el lugar en que la cosa cierta se encontraba al celebrarse el contrato (art. 1148 CCC);

6) Puede pactarse que la puesta a disposición de las cosas vendidas en lugar cierto y en forma incondicional tenga los efectos de la entrega, "sin perjuicio de los derechos del

comprador de revisarla y expresar su no conformidad dentro de los diez días de retirada" (art. 1149, primera parte, CCC);

OBLIGACIONES DEL COMPRADOR.

Son obligaciones del comprador:

- a) Recibir la cosa y extender recibo.
- b) Pagar el precio.
- c) Pagar el instrumento de la venta y los costos de recibo de la cosa.

Son derechos del comprador: a) Exigir la entrega de la cosa, estando facultado en caso negativo o resolver el contrato, aún en la hipótesis que el vendedor se halle imposibilitado de realizar la entrega.

b) Rehusarse a pagar el precio en el supuesto anterior, (es decir, si no la entrega la cosa conforme lo convenido); así como cuando tiene motivos fundados para ser molestado en pleno ejercicio de su propiedad sobre la cosa, sin perjuicio de los derechos que resultan de la garantía por evicción.

EL COMPRADOR DEBE

a) Pagar

a.1.) El precio en el lugar y a la época determinada, si no es determinada, a la época de la entrega.

a.2.) El instrumento de la venta y las costas del recibo.

b) Recibir la cosa en el término fijado o el del uso local, e inmediatamente después de la compra, si no hay término.

Que tiene motivos: fundados de reivindicación o de acción real puede suspender el pago si no da fianza al vendedor (artículo 1.425).

Puede rehusar el pago si la entrega: no es conforme al contrato, si no se entregan las dependencias o accesorios:

* Es de cosas de especie y calidad diversas de lo convenido, o si es parte y no por junto como se hubiese convenido.

Al contado: de mueble no paga el precio, el vendedor puede negarse a la entrega.

SI EL COMPRADOR: de mueble no paga, el vendedor podrá cobrar intereses por la mora sin derecho a resolución:

- De inmueble: 1) ha hecho el pago total o parcial, antes de vencer el plazo, y si se niega a

recibirlo, el vendedor podrá pedir las costas de la conservación y los perjuicios y depositar judicialmente a riesgo y cuenta del comprador.

2) no paga, el vendedor podrá sólo cobrarlos intereses de la mora, sin resolución, salvo pacto comisorio expreso.

Encuentra el inmueble hipotecado: no puede negarse a pagar en el caso que la hipoteca pueda ser redimida inmediatamente por él o su vendedor.

De mueble no lo recibe, el vendedor constatada la mora, puede:

- Cobrarle las costas de conservación y pérdidas e intereses y depositar.
- Demandar el pago o la resolución.

Cláusulas especiales

Las cláusulas especiales de la compraventa, son elementos accidentales de los contratos que pueden o no estar regulados positivamente. Al respecto, rige el principio general de todos los contratos: la libertad de las partes para estipular lo que les convenga, salvo las reservas que contiene la ley, fundadas en el orden público, la moral y las buenas costumbres de acuerdo al art. 958 CCC.

Ventas condicionales

Son aquellas que las partes han decidido someterlas a condiciones suspensivas o resolutorias.

Cuando la condición fuere suspensiva:

- a) Mientras pendiese la condición, ni el vendedor tiene la obligación de entregar la cosa vendida, ni el comprador de pagar el precio, y sólo tendrá derecho para exigir las medidas conservatorias;
- b) Si antes de cumplida la condición, el vendedor hubiese entregado la cosa vendida al comprador, éste no adquiere el dominio de ella, y será considerado como administrador de cosa ajena;
- c) Si el comprador, sin embargo, hubiese pagado el precio, y la condición no se cumpliera, se hará restitución recíproca de la cosa y del precio, pero no los frutos percibidos.

Cuando la condición fuere resolutoria:

a) El vendedor y comprador quedarán obligados como si la venta no fuese condicional, y si se hubiere entregado la cosa vendida, el vendedor, pendiente la condición, sólo tendrá derecho a pedir las medidas conservatorias de la cosa;

b) Si la condición se cumple, se observará lo dispuesto sobre las obligaciones de restituir las cosas a sus dueños; mas el vendedor no volverá a adquirir la propiedad de la cosa sino cuando el comprador le haga tradición de ella (conf. arts. 1169 y 750 CCC). Subsisten los actos de administración y los frutos percibidos.

En caso de duda, la venta condicional se reputa hecha bajo condición resolutoria, si antes del cumplimiento de la condición el vendedor hace tradición de la cosa al comprador (art. 1168 CCC).

Pacto de retroventa y pacto de reventa

El viejo *pactum de retrovendo* del derecho romano se encuentra definido en el art. 1163 CCC — como "aquel por el cual el vendedor se reserva el derecho de recuperar la cosa vendida y entregada al comprador contra restitución del precio, con el exceso o disminución convenidos".

El pacto de retroventa ha sido mirado con disfavor, por poder ocultar un préstamo, tal vez usurario. Es una forma de garantía para los prestamistas, más eficaz que la hipoteca, porque le da el dominio de la cosa, que no tiene el acreedor hipotecario, el cual debe permitir que el inmueble hipotecado quede en poder del deudor o propietario.

Pactos especiales:

El pacto de reventa se encuentra legislado en el art. 1164 CCC que dispone: "**Pacto de reventa es aquel por el cual el comprador se reserva el derecho de devolver la cosa comprada. Ejercido el derecho, el vendedor debe restituir el precio, con el exceso o disminución convenidos**". Obviamente este pacto es el inverso del de retroventa.

Régimen legal de ambos pactos

El contrato de compraventa sujeto a alguno de estos pactos se considera establecido bajo una condición resolutoria:

1. **Dominio revocable.** La persona a quien se le entrega la cosa sometida al pacto de retroventa o al pacto de reventa tiene un dominio revocable.
2. **Oponibilidad.** Los pactos de retroventa y de reventa pueden agregarse a la compraventa de cosas muebles e inmuebles.
3. **Plazo.** La retroventa y la reventa pueden ser convenidas por un plazo perentorio e improrrogable que no exceda de los 5 años si se trata de cosas inmuebles y de 2 años

si se trata de cosas muebles, contados desde la celebración del contrato. Si las partes convienen uno mayor se reduce al máximo legal (art. 1167 CCC).

Pacto de preferencia

El art. 1165 CCC define al pacto de preferencia como aquel por el cual el vendedor tiene el derecho de recuperar la cosa con prelación a cualquier otro adquirente si el comprador decide enajenarla.

Condiciones de ejercicio:

- a) El comprador tiene que decidir vender la cosa, y el vendedor ofrecerle un precio que sea igual o superior al que ofrece la persona a quien se quería transmitir el bien.
- b) El comprador debe hacer saber al primitivo vendedor su decisión de enajenar y todas las circunstancias de la operación proyectada o, en su caso, el lugar y tiempo en que debe celebrarse la subasta, a los efectos de que él pueda optar.
- c) El vendedor debe ejercer su derecho manifestando su voluntad de valerse de dicha preferencia dentro de los 10 días de recibida dicha comunicación, salvo que otro plazo resulte de la convención, los usos o las circunstancias del caso; siempre ofreciéndole al adquirente primitivo todas las ventajas que ofrezca la persona que trate de adquirir la cosa.
- d) Se aplican las reglas de la compraventa bajo condición resolutoria.
- e) El derecho que otorga al vendedor es personal y no puede cederse ni pasa a los herederos.

VENTA DE INMUEBLES: Régimen legal. (Ley 14.005)

ARTICULO 1º - Los contratos que tengan por objeto la venta de inmuebles fraccionados en lotes, cuyo precio haya de ser satisfecho por cuotas periódicas, quedan sometidos, como forma esencial para su validez a las condiciones y requisitos establecidos en la presente ley cuando la escritura traslativa de dominio no se otorgue de inmediato.

ARTICULO 2º - El propietario de inmueble que desee venderlo en la forma prevista en el artículo anterior hará anotar en el Registro Público Inmobiliario que corresponda a la ubicación del bien, su declaración de voluntad de proceder a la venta en tal forma, acompañando a la vez un certificado de escribano de registro sobre la legitimidad extrínseca del título y un plano de subdivisión con los recaudos que establezcan las reglamentaciones respectivas.

ARTICULO 4º - Celebrado el contrato y dentro de los seis días de su fecha, deberá proceder a la anotación preventiva del instrumento que entregue el vendedor al comprador, en el Registro Público Inmobiliario. Este plazo podrá ser extendido por los reglamentos en razón de la distancia, no pudiendo exceder de treinta días.

Dicho instrumento deberá contener:

- a) Nombre y apellido de los contratantes, nacionalidad, estado civil, edad, fecha y lugar en que se otorgue;
- b) Individualización del bien con referencia al plano de loteo, su ubicación, superficie, límites y mejoras existentes;
- c) Precio de venta, forma de pago e intereses convenidos;
- d) Correlación del título del vendedor y el de su antecesor en el dominio;
- e) Especificación de los gravámenes que afecten el inmueble, con mención de los informes oficiales que los certifiquen.

ARTICULO 8º - El pacto comisorio por falta de pago, no podrá hacerse valer después que el adquirente haya abonado la parte de precio que se establece en el artículo anterior, o haya realizado construcciones equivalentes al cincuenta por ciento del precio de compra.

ARTICULO 10. - El comprador que transfiera el contrato deberá anotar esta transferencia en el Registro Público Inmobiliario.

PERMUTA

Definición "Hay permuta si las partes se obligan recíprocamente a transferirse el dominio de cosas que no son dinero".

Caracteres

- a) *Bilateral*. Pues, las partes se obligan recíprocamente la una hacia la otra.
- b) *Conmutativo*. Toda vez que las ganancias y/o eventuales pérdidas se presumen razonablemente conocidas por las partes al momento de la celebración del negocio.
- c) *Oneroso*. En tanto que la ventaja otorgada por una de las partes —obligarse a transferir el dominio de una cosa—, lo es teniendo en cuenta que la otra se obliga a transferirle otro objeto material.
- d) *No formal*. En principio, salvo excepciones, como la prevista en el inc. a del art. 1017 del CCC.
- e) *Nominado*. Toda vez que el Código Civil y Comercial le atribuye un nombre y regulación legal.

Comparación con figuras afines

Con la compraventa: En el contrato de permuta existe cambio de una cosa por otra, mientras que en la compraventa, por la transmisión del dominio de un bien material surge obligación de entregar una suma de dinero.

Con la donación mutua: Las donaciones mutuas son aquéllas que dos o más personas se hacen recíprocamente y en un solo y mismo acto. Si bien la similitud parece innegable, en esta particular donación existen dos contratos mientras que en la permuta sólo uno. La donación es gratuita y la permuta onerosa. En este último caso se entiende que entre las prestaciones existe cierta identidad o uniformidad mientras que el valor de lo donado no tiene por qué tener correlato entre una cosa y otra. Finalmente, en la donación existe *animus donandi* (ánimo de beneficiar a otro) aspecto que no se presenta en la permuta.

REGLA GENERAL

La conservación y la entrega de la cosa Como hemos dicho precedentemente, una de las principales obligaciones de los copermutantes consiste en conservar y entregar a la otra parte las respectivas cosas objeto del contrato de trueque y que, por aplicación de lo normado por el art. 1175 del CCC, resulta aplicable la legislación de la compraventa.

Garantía de evicción

En el Código Civil y Comercial se establece en el art. 1174 que: "El permutante que es vencido en la propiedad de la cosa que le fue transmitida puede pedir la restitución de la que dio a cambio o su valor al tiempo de la evicción, y los daños. Puede optar por hacer efectiva la responsabilidad por saneamiento prevista en este Código".

UNIDAD XV

LOCACION DE COSAS

Parte general de la locación

La locación: Es la obligación recíproca de uno (locador) de conceder el uso y goce de una cosa y por la otra (locatario, arrendatario, inquilino) de pagar un precio en dinero. Se perfecciona como contrato por mutuo consentimiento con las reglas de la venta. Comprende, si no hay reserva expresa, todas las servidumbres activas y los frutos y productos ordinarios. No comprende los frutos extraordinarios, los terrenos acrecidos por aluvión, salvo si el locatario hiciere un acrecimiento proporcional del alquiler o renta. Es trasmisible a los herederos de las partes y no se rescinde por el locador por necesitar o por vender la cosa.

DEFINICION LEGAL

El art. 1187: "Hay contrato de locación si una parte se obliga a otorgar a otra el uso y goce temporario de una cosa, a cambio del pago de un precio en dinero Al contrato de locación se

aplica en subsidio lo dispuesto con respecto al consentimiento, precio y objeto del contrato de compraventa.”

Los elementos que configuran la esencia del contrato:

a) obligación de conceder el uso y goce de una cosa; b) dicha concesión debe ser temporaria; c) por un precio en dinero.

a) Conceptualmente, puede entenderse **al uso** como la facultad de empleo de la cosa, mientras que el **gocce** es la de percibir sus frutos (es decir, aquellas cosas nuevas que, regular y periódicamente, produce una cosa existente, sin alteración ni disminución de su sustancia y que pueden ser, según Llambías: naturales, industriales y civiles).

b) entonces, también es característico del contrato de locación de cosas el requisito de la temporalidad: es la limitación en el tiempo del ejercicio del derecho de uso y goce.

c) Por último, es distintivo de este contrato la fijación de un precio en dinero como contraprestación: sin precio en dinero, determinado o susceptible de determinación, no habrá contrato de locación.

En cuanto a sus caracteres, el contrato de locación de cosas es:

a) bilateral;

b) oneroso;

c) consensual;

d) conmutativo; y

e) de duración o tracto sucesivo.

Distinción de la locación con los contratos de compraventa:

la compraventa es un acto de disposición mientras que la locación lo es de administración. En la compraventa el contrato es de ejecución instantánea, la cosa debe entregarse en el estado que se encuentra al tiempo del contrato. Esto da lugar a la relación real de 377 posesión, el comprador tiene derecho a asignarle a la cosa el uso que quiera, después de la tradición los riesgos de la cosa los asume el comprador, las cosas fuera del comercio no pueden ser vendidas y los efectos que genera la compraventa no están sujetos a plazos final a resolutorio. En la locación, en cambio, es un contrato de ejecución permanente o de duración, al locatario se lo debe mantener en el uso y goce de la cosa asegurándole el disfrute. La cosa debe ser entregada en buen estado, acuerda sólo la tenencia, los riesgos de la cosa están siempre a cargo del locador, las cosas fuera del comercio pueden ser locadas, como las ajenas, los efectos a que da lugar la locación están sujetos a plazo final o resolutorio.

COMODATO: esta distinción se hizo de mucha importancia en la época de las leyes de emergencia. El comodato es un contrato real por lo que la promesa de comodato carece de valor legal, y además es gratuito.

Definición legal "Hay comodato si una parte se obliga a entregar a otra una cosa no fungible, mueble o inmueble, para que se sirva gratuitamente de ella y restituya la misma cosa recibida".

El comodato es el típico contrato en el que una parte entrega gratuitamente a otra una cosa para que ésta la utilice según lo pactado o de acuerdo con la naturaleza de la cosa entregada.

Por definición es un contrato gratuito, un acto de liberalidad. La gratuidad es de la esencia del contrato. Si el comodatario se obliga a alguna retribución, ya no hay comodato, sino, según cuál sea el tipo de retribución, será locación de cosas o contrato innominado. Se concede al comodatario solamente el uso de la cosa. Es decir, el comodatario sólo adquiere un derecho personal de uso y no de goce. Esto claramente se desprende del art. 1536, inc. e) del CCC, el cual dispone que el comodatario deberá restituir la cosa con sus frutos y accesorios en el tiempo convenido.

CARACTERES

El contrato de comodato es consensual, bilateral, gratuito, no formal y nominado.

CAPACIDAD

Sobre el punto, el Código Civil y Comercial suma algunas prohibiciones respecto de las personas que pueden celebrar el contrato de comodato.

Así, el art. 1535 dispone: "No pueden celebrar contrato de comodato:

- a. los tutores, curadores y apoyos, respecto de los bienes de las personas incapaces o con capacidad restringida, bajo su representación;
- b. los administradores de bienes ajenos, públicos o privados, respecto de los confiados a su gestión, excepto que tengan facultades expresas para ello".

Objeto

El objeto del contrato de comodato son las **cosas no fungibles** de conformidad con lo establecido por el art. 1533 del CCC. Sin embargo, también, podrán darse en comodato **cosas fungibles, siempre y cuando se restituya esas mismas e idénticas cosas y no otras**. Es decir, cuando se prohíba su fungibilidad de acuerdo con lo dispuesto por el codificador en el art. 1534 del CCC.

Obligaciones del comodante

De conformidad con el art. 1540 del CCC, el comodante se encuentra obligado a:

- a) entregar la cosa en el tiempo y lugar convenidos (Consiste en una típica obligación de dar,)
- b) permitir el uso de la cosa durante el tiempo convenido (protege el derecho del comodatario al uso de la cosa entregada);
- c) responder por los daños causados por los vicios de la cosa que oculta al comodatario (si habiéndolos conocido el comodante no previno de ellos al comodatario, deberá responder por los perjuicios que este último sufriera como consecuencia de aquéllos, además, será necesario que el comodatario no hubiera conocido los vicios de la cosa, ya que de saberlos, no tendrá derecho a reclamar.
- d) reembolsar los gastos de conservación extraordinarios que el comodatario hace, si éste los notifica previamente o si son urgentes. (Para poder el comodatario cobrar los gastos extraordinarios, deberá acreditar el aviso al comodante y probar que no se trataba de gastos de conservación ordinarios de la cosa.)

Obligaciones del comodatario

Según el art. 1536 del CCC, el comodatario asume las siguientes obligaciones:

- a) usar la cosa conforme al destino convenido; (no posee el goce solo el uso y debe constreñirse a lo convenido)
- b) pagar los gastos ordinarios de la cosa y los realizados para servirse de ella; (La obligación de afrontar los gastos ordinarios y los necesarios para servirse de la cosa resultan ajustados a derecho, por cuanto son realizados para su utilidad, que obtiene sin contraprestación. De este modo, el comodatario no puede repetir aquellos gastos
- c) conservar la cosa con prudencia y diligencia; (En suma, conservar la cosa con prudencia y diligencia se traduce en el corolario de responder del deterioro que por su culpa sufra la cosa. No existe culpa si el deterioro reconoce su causa en el uso correcto de la cosa, o cuando el deterioro tiene por causa la propia calidad, vicio o defecto del objeto del comodato.)
- d) responder por la pérdida o deterioro de la cosa, incluso causados por caso fortuito, excepto que pruebe que habrían ocurrido igualmente si la cosa hubiera estado en poder del comodante;
- e) restituir la misma cosa con sus frutos y accesorios en el tiempo y lugar convenidos. (La devolución de la cosa, en principio, debe ser realizada al comodante, y en el mismo estado que la recibió; salvo el deterioro que hubiera sufrido por su normal uso.)

EXTINCIÓN

El comodato se extingue:

- a) por destrucción de la cosa. No hay subrogación real, ni el comodante tiene obligación de prestar una cosa semejante; (Se trata de un supuesto de imposibilidad de cumplimiento)
- b) por vencimiento del plazo, se haya usado o no la cosa prestada; (Constituye el medio natural de extinción del contrato de comodato y opera, además, como requisito para que sea

exigible la obligación a cargo del comodatario. La responsabilidad es la que deriva del incumplimiento relativo por retardo imputable al deudor)

c) por voluntad unilateral del comodatario;(Implica un supuesto de rescisión unilateral del contrato,)

d) por muerte del comodatario, excepto que se estipule lo contrario o que el comodato no haya sido celebrado exclusivamente en consideración a su persona.

LEASING:

Art. 1227: Concepto. En el contrato de leasing el dador conviene transferir al tomador la tenencia de un bien cierto y determinado para su uso y goce, contra el pago de un canon y le confiere una opción de compra por un precio.

Art. 1228: Objeto. Pueden ser objeto del contrato cosas muebles e inmuebles, marcas, patentes o modelos industriales y software, de propiedad del dador o sobre los que el dador tenga la facultad de dar en leasing.

Forma e inscripción. El leasing debe instrumentarse en escritura pública si tiene como objetos inmuebles, buques o aeronaves. En los demás casos puede celebrarse por instrumento público o privado.

DEPOSITO:

"Hay contrato de depósito cuando una de las partes se obliga a recibir de otra una cosa con la obligación de custodiarla y restituirla con sus frutos".

Se trata de un contrato celebrado entre dos partes, el depositante, persona física o jurídica que ha de transferir la cosa y el depositario, sujeto que se obliga a recibir la cosa, cuidarla, guardarla y restituirla al final del negocio o a requerimiento del depositante, principal interesado del negocio (sobre todo en el supuesto del depósito gratuito).

Plazo: Si se conviene un plazo, se presume que lo es en favor del depositante. Pero si el depósito es gratuito, el depositario puede exigir del depositante, en todo tiempo, que reciba la cosa depositada.

Caracteres

a) Se trata de un contrato consensual. Se perfecciona con el mero consentimiento o acuerdo de partes.

b) Resulta un contrato bilateral. Existen obligaciones recíprocas donde el depositante se obliga a entregar la cosa; el depositario a recibirla, guardarla y restituirla en el momento oportuno contra el pago de precio.

c) Es un contrato oneroso. Como se precisa en el art. 1357 del CCC, el depósito se presume oneroso.

d) Conmutativo. Las eventuales ventajas o pérdidas se presumen razonablemente conocidas desde el momento de la celebración del contrato.

e) Resulta un contrato no formal. Como bien es sabido, el contrato que prevé la guarda de un objeto no se ajusta a formalidad alguna a los efectos de su celebración

f) Se trata de un contrato de duración. En función de su esencia, el cuidado de una cosa, razonablemente la guarda se extenderá en el tiempo, sea el pactado o hasta cuando exija la restitución el depositante.

g) Es un contrato nominado toda vez que tiene una regulación legal establecida en el Código Civil y Comercial.

GARAGE Y CAJAS DE SEGURIDAD: el prestador de una caja de seguridad responde frente al usuario por la idoneidad de la custodia de los locales, la integridad de las cajas y el contenido de ellas, conforme con lo pactado y las expectativas creadas en el usuario. No responde por caso fortuito externo a su actividad, ni por vicio propio de las cosas guardadas.

Capacidad para dar o tomar cosas en locación: Art. 1195 ccc. Es nula la cláusula que impide el ingreso, o excluye del inmueble alquilado, cualquiera sea su destino, a una persona incapaz o con capacidad restringida que se encuentre bajo la guarda, asistencia o representación del locatario o sublocatario, aunque éste no habite el inmueble.

Forma del contrato de locación: art. 1188. Oponibilidad. El contrato de locación de cosa inmueble o mueble registrable, de una universidad que incluya a alguna de ellas, o parte material de un inmueble, debe ser hecho por escrito.

Destino de la cosa locada: Art 1194. El locatario debe dar a la cosa locada el destino acordado en el contrato.

A falta de convención, puede darle el destino que tenía al momento de locarse, el que se da a cosas análogas en el lugar donde la cosa se encuentra o el que corresponde a su naturaleza.

A los efectos de este Capítulo, si el destino es mixto se aplican las normas correspondientes al habitacional.

El precio

Es el valor común de cambio de las cosas traducido al equivalente en dinero, papel moneda o metálico. Es la suma de dinero que el comprador entrega al vendedor a cambio de la cosa que recibe; es la causa fin de la contraprestación del vendedor. Debe ser en dinero -o primordialmente dinerario-, cierto -determinado o determinable- y serio.

Si bien el legislador ha contemplado casos válidos de compraventa en los cuales las partes no han fijado el precio, supliendo la ley esa omisión (ej.: art. 1143 CCC para cosas muebles), **la regla es que el contrato no será de compraventa si faltare el precio.**

El precio debe reunir las siguientes condiciones:

- a) debe ser en dinero;
- b) debe ser cierto, o sea, determinado o determinable;
- d) debe ser serio
- c) no debe estar sujeto a índices.

a) Precio en dinero. Si el precio se pacta en moneda extranjera no hay compraventa sino permuta. Constituyen contratos innominados aquellos en los que la propiedad de una cosa se transmite a cambio de cuidados o alimentos, o un crédito o cualquier hecho de trabajo.

El precio, como hemos dicho, debe ser en dinero. Si así no lo fuere, no sería compraventa el contrato, pues le faltaría un requisito esencial en los términos del art. 1127 CCC. Si se estableciera como contraprestación la entrega de una cosa en propiedad, obviamente nos encontraríamos dentro de la permuta. El precio puede ser establecido en moneda extranjera. Dicha operación jurídica no convertiría al contrato en permuta, atento lo normado por el art. 765 CCC.

b) debe ser cierto o sea determinado o determinable El precio debe ser cierto, esto es, determinado o determinable; ello es cuando se encuentra fijado en el contrato en una suma en dinero específica o cuando se lo deja en arbitrio de un tercero (determinable) o cuando se lo fija en relación con el valor de otra cosa cierta (determinable).

Precio fijado en moneda extranjera: Se cumple pagando en moneda nacional al cambio del día fijado para el pago; si él difiere, se cumple pagando al cambio vigente al día del efectivo pago.

Precio fijado por las partes en el contrato: Es el caso más frecuente y no ofrece problema alguno. La inflación ha dado lugar a algunos mecanismos para la fijación del precio que pueden dar lugar a dudas, como las cláusulas de estabilización y el denominado "precio al costo" pero en general, se coincide que el empleo de estas fórmulas no impide la existencia de precio cierto, sin perjuicio de que el vendedor al costo, debe justificar adecuadamente el monto, naturaleza y causa de los incrementos, pues de lo contrario, se borraría la garantía jurídica que significa el requisito del precio cierto y el comprador quedaría indefenso.

Pago adelantado: sea en cantidad o calidad, el vendedor puede, hasta la fecha fijada: entregar la parte o cantidad que falte de las cosas; entregar otras cosas en sustitución de las dadas o subsanar cualquier falta de adecuación de las cosas entregadas a lo convenido, siempre que el ejercicio de ese derecho no ocasione al comprador inconvenientes ni gastos excesivos; no obstante, el comprador conserva el derecho de exigir la indemnización de los daños.

Los pagos adelantados

* No se presumen de buena fe, aunque conforme al contrato: - Si son hechos por arrendamiento de mayor tiempo el que el locador puede contratar

- Si el locatario los hizo:

* Y no obstante la prohibición de subarrendar, hubiese arrendado y recibido por adelantado.

* Después de la publicación de la falencia del locador (respecto a los acreedores no obligados por el contrato, hipotecarios del locador; o los adjudicatarios de la cosa arrendada.

* Después de embargadas las rentas, respecto a los acreedores quirografarios del locador, no obligados por el contrato sabiendo el locatario la insolvencia del locador.

- Respecto a los adquirentes por enajenación voluntaria de la cosa, o de los cesionarios voluntarios de las rentas, si se prueba que el locatario los hizo sabiendo o debiendo saber la enajenación o la cesión.

* No pueden ser anulados por fraude: por los acreedores del locatario o los administradores de su masa fallida, salvo restitución de ellos en caso de rescindir el contrato.

TIEMPO DE LA LOCACIÓN

En efecto, los arts. 1197 a 1199 estipulan los plazos máximos y mínimos (diferenciando en razón de los diversos destinos otorgados a la locación) y las excepciones posibles a esos mínimos.

En primer lugar, el art. 1197 establece que: "**El tiempo de la locación, cualquiera sea su objeto, no puede exceder de veinte años para el destino habitacional y cincuenta años para los otros destinos**" (el destacado es nuestro). A partir de ello, puede señalarse que, independientemente de que se trate de una locación sobre cualquier tipo de cosas (muebles, inmuebles o universalidades que los contengan), el destino será dirimente para poder fijar qué plazo funcionará como límite máximo.

Además, de acuerdo con el modo en que se ha regulado y los motivos en que se funda, esta disposición puede estimarse como de *orden público* e indisponible por las partes; por ello, si el contrato fuese hecho por un plazo que excediese el máximo, debería ser considerado como ajustado al máximo permitido.

El art. 1198 establece los plazos mínimos para **la locación de inmuebles** dispone que, cualquiera fuese el destino (habitacional, comercial o industrial) de la locación de un

inmueble y ante la ausencia de plazo expreso y mayor, se considerará que el contrato fue celebrado **por el plazo mínimo de dos años**.

Ésta es, indudablemente, una norma de orden público y el plazo establecido es a favor del locatario y obligatorio para el locador.

Este plazo mínimo, tiene excepciones en que no deberá aplicarse dicha limitación y no rige el plazo mínimo; a saber:

a) sedes de embajadas, consulados u organismos internacionales y los destinados a la habitación de su personal extranjero o diplomático;

b) habitación con muebles que se alquilen con fines de turismo, descanso o similares, salvo que el plazo pactado supere los tres meses; en ese caso, se presumirá que no fue hecho con esos fines y se aplicará el mínimo legal;

c) locación de inmuebles destinados a la guarda de cosas (cualquiera fuese la calidad de la cosa y sin perjuicio de que, para el caso de los automóviles, se tratará del denominado contrato de garaje, al que se aplicarán las normas del depósito necesario; conf. art. 1375);

d) exposición u oferta de cosas o servicios en un predio ferial (supuesto que se aplica, por ejemplo, a los locales ubicados en los centros de compras o *shoppings*); y

e) contratos de locación de cosas que tengan por objeto el cumplimiento de una finalidad determinada expresada en el contrato y que debiera cumplirse normalmente en el plazo menor pactado.

Efectos de la locación

Las partes pueden, en ejercicio de la autonomía de la voluntad, modular el contenido y alcance de tales obligaciones del modo en que lo estimen conveniente.

Obligaciones del locador

a) entregar la cosa objeto del contrato (art. 1200);

b) conservar la cosa de modo que pueda ser usada para la finalidad convenida (art. 1201); y

c) pagar las mejoras que hubiere efectuado el locatario (art. 1202). Veremos cada de ellas.

ENTREGA DE LA COSA *En primer lugar*, la obligación principal del locador y afirma que la cosa debe entregarse *conforme a lo acordado*. Esta entrega, esencial para el ejercicio del uso y goce, no presupone la tradición, sino sólo la transmisión de la tenencia.

Si las partes no hubiesen realizado ninguna convención en particular sobre el estado de la cosa, el destino para el que se hubiese pactado el contrato determinará el estado en que

deberá entregarse (art. 1200, *in fine*); esto es, deberá entregarse de modo tal que pueda cumplirse la finalidad prevista por las partes (regla general) o la que debiese cumplir la cosa de acuerdo con su naturaleza (aplicación supletoria de la ley ante la falta de previsión de las partes).

La apreciación del cumplimiento de este recaudo debe ser realizada al momento de efectuarse la entrega de la tenencia, para que, en su caso, pudiese el locatario reclamar la realización de las mejoras necesarias.

Obviamente, y pese a la supresión contenida en la norma aplicable con anterioridad (art. 1514 del CC, ley 340), la cosa locada debe *entregarse con todos los accesorios* que dependiesen de ella al tiempo del contrato y que fuesen necesarios para el destino convenido o impuesto por la ley supletoriamente (por ejemplo, llaves para el acceso al inmueble, los frutos y productos pendientes y no percibidos por el locador, servicios tales como gas, electricidad).

Natural consecuencia de esta obligación, el art. 1203 dispone que: "Si por caso fortuito o fuerza mayor, el locatario se ve impedido de usar o gozar de la cosa, o ésta no puede servir para el objeto de la convención, puede pedir la rescisión del contrato, o la cesación del pago del precio por el tiempo que no pueda usar o gozar de la cosa". Ello no es más que una aplicación especial de la denominada teoría de la frustración del fin del contrato y que, en el Código Civil y Comercial ha encontrado expresa recepción en el art. 1090. Requisitos:

- a) una concreta *dificultad o imposibilidad* de usar o gozar de la cosa conforme lo convenido;
- b) que esa dificultad o imposibilidad se conecte causalmente con una circunstancia que pueda tipificarse como caso fortuito; y
- c) que este caso fortuito afecte a la cosa locada

Cumplidos estos recaudos, el locatario podrá solicitar la extinción del vínculo contractual o, si la dificultad o imposibilidad no derivan en la total inutilidad del contrato, suspender su ejecución.

Por su parte y salvo dolo del locador, el art. 1204 despeja la posibilidad de que estas opciones queden en cabeza del locatario si se produce la pérdida de luminosidad del inmueble urbano como consecuencia de construcciones edificadas en las fincas vecinas.

CONSERVACION DE LA COSA , el art. 1201 prescribe que el locador "...debe conservar la cosa locada en estado de servir al uso y goce convenido y efectuar a su cargo la reparación que exija el deterioro originado en su calidad o defecto, en su propia culpa, o en la de sus dependientes o en hechos de terceros o caso fortuito".

En estos términos, pues, el Código Civil y Comercial fija la obligación de conservación en cabeza del locador y que constituye un importante deber emergente de todo contrato de locación. Se trata de que el locatario debe ser mantenido en el uso y goce pacífico de la cosa locada, de modo tal que, mientras dure el contrato, se le asegure que ella conservará las cualidades que determinaron la contratación y que, de no haber estado presentes, lo hubieran llevado a no realizar el contrato.

Volviendo al art. 1201, esta norma prevé, en su parte final, que, si como consecuencia de la reparación o innovación que el locador realizase, el locatario viese interrumpido o turbados los

derechos que emergen del contrato, podrá requerir la reducción temporal del canon locativo en proporción con la gravedad de la turbación, o, incluso y de acuerdo con las circunstancias verificadas, extinguir, vía resolución, el contrato.

PAGAR LAS MEJORAS REALIZADAS POR EL LOCATARIO el art. 1202 impone al locador la obligación de reembolsar los gastos por *mejoras necesarias* hechas a la cosa locada y en que hubiese incurrido el locatario, aun cuando no hubiese existido convenio al respecto, si el contrato se resolviese *sin culpa del locatario*.

Técnicamente, las mejoras (LAS COSAS CRECEN Y PRERECEN PARA SU DUEÑO), constituyen una modificación valiosa de una cosa que se caracteriza por la introducción de alguna alteración material sobre aquélla las mejoras necesarias: es decir, aquellas modificaciones imprescindibles o sin las cuales la cosa no puede ser conservada;

Pues bien, el art. 1202 establece que las mejoras necesarias, que son a cargo del locador (a diferencia de las mejoras necesarias pero de mero mantenimiento y que son a cargo del locatario —art. 1207—; es decir, la reparación de deterioros menores derivados del uso ordinario de la cosa).

Finalmente, el art. 1202 exceptúa claramente al locador de la obligación de pagar las mejoras necesarias cuando la cosa resulta destruida, sin culpa de las partes.

Obligaciones del locatario: a) prohibición de usar y gozar de la cosa locada variando el destino fijado o impuesto (art. 1205);

b) conservar y mantener la cosa en buen estado (arts. 1206 y 1207);

c) pagar el canon locativo pactado (art. 1208);

d) pagar las cargas y contribuciones que se originen en el destino que se dé a la cosa locada; y

e) restituir la cosa al locador en el estado en que la recibió (art. 1210). A continuación examinaremos cada una de tales obligaciones.

CONSERVACION DE LA COSA se establece, en cabeza del locatario, la obligación de cuidar de la cosa locada y mantenerla en el estado en que la recibió. Por ello, "Responde por cualquier deterioro causado a la cosa, incluso por visitantes ocasionales... [y]...por destrucción de la cosa por incendio no originado en caso fortuito". No responde, obviamente, por los daños ocasionados por acción del locador o sus dependientes (conf. arts. 1206 y 1201) pero sí por los ocasionados por hechos propios y por determinados terceros (visitantes ocasionales) así como por los daños derivados de un incendio, salvo que éste se produzca por caso fortuito.

PAGAR EL CANON LOCATIVO El art. 1208 fija la obligación del locatario de abonar la suma de dinero en que consiste el alquiler o canon locativo. Éste está constituido por el precio de la locación y todas aquellas otras prestaciones de pago periódico asumidas convencionalmente por el locatario (por ejemplo, expensas ordinarias). Este precio en dinero debe pactarse, a tenor de lo normado por el art. 765 del CCC, en moneda de curso legal, puesto que, si no fuese así, "...la obligación debe considerarse como de dar

cantidades de cosas y el deudor puede liberarse dando el equivalente en moneda de curso legal".

RESTITUCION DE LA COSA LOCADA Se establece la obligación del locatario de restituir, al término del contrato, la cosa locada "...en el estado en que la recibió, excepto los deterioros provenientes del mero transcurso del tiempo y el uso regular".

Régimen de mejoras

Brevemente, los arts. 1211 y 1212 establecen el régimen, supletorio de la voluntad de las partes, en materia de mejoras.

Como regla, el art. 1211 estipula que el locatario podrá introducir las mejoras (sean ellas necesarias, útiles o suntuarias) que le permitan llevar adelante el uso y goce concedidos por el contrato. Ello es así, excepto que:

- a) existiese pacto expreso en contrario (como consecuencia de la autonomía de la voluntad de las partes);
- b) las mejoras alterasen la substancia o la forma de la cosa locada (puesto que ello resulta una facultad del locador y no del locatario, mero tenedor); y
- c) hubiese sido interpelado a restituir la cosa por el locador.

Para reclamar por la realización de mejoras, la regla es que el locatario podrá hacerlo respecto de las *necesarias*, pero no en relación con las útiles ni suntuarias. Tal regla reconoce como excepción lo dispuesto en los arts. 1202 y 1207, según explicamos más arriba.

Si las partes hubiesen pactado la prohibición (general o particular) de introducir mejoras (art. 1212), se considerará que el incumplimiento de dicha prohibición importará violar la obligación de conservar la cosa en el estado en que se recibió (art. 1206) por parte del locatario y, por tanto, autorizará al locador a extinguir, por resolución, la relación contractual (art. 1219, inc. b).

CESIÓN Y SUBLOCACIÓN

El art. 1213 se establece que el locatario, salvo pacto expreso en contrario, podrá ceder su posición contractual "...en los términos previstos en los artículos 1636 y siguientes" (ESTO ES QUE LAS PARTES LO DEBEN CONSENTIR). En función de ello, prescribe que el incumplimiento de los requisitos allí previstos al respecto, importará violar la prohibición de variar el destino de la cosa locada y, por tanto, autorizará al locador a resolver el contrato (art. 1219, inc. a) con más los daños y perjuicios que correspondieren.

El art. 1214 contempla la posibilidad de que el locatario dé en sublocación *una parte* de la cosa locada, obviamente sino hay pacto en contrario.

A partir de estas definiciones, puede extraerse la diferencia entre ambos conceptos: mientras la cesión implica la transmisión de la posición contractual a través de una figura regulada

expresamente y a la que el propio art. 1213 remite, la sublocación importa un nuevo contrato de locación celebrado entre locatario y sublocatario respecto de una parte de la cosa locada.

Requisitos para la sublocación:

- a) ausencia de pacto en contrario en el contrato de locación;
- b) comunicar al locador, por medio fehaciente, la intención de sublocar, indicando el nombre y domicilio de la persona con quien se pretende contratar y el destino que el sublocatario le asignará a la cosa;
- c) ausencia de oposición expresa del locador (el silencio se entiende como conformidad con la sublocación propuesta), comunicada por medio fehaciente, dentro del término de diez días de notificado.

Si el locatario hubiese violado la expresa prohibición de sublocar contenida en el contrato o bien no hubiera seguido el procedimiento indicado, se considerará, como en el caso de la cesión de la posición contractual no autorizada, que se ha incumplido con la obligación de no variar el destino de la cosa locada y, por ende, quedará el locador facultado a solicitar la resolución del contrato con más los daños y perjuicios, si correspondieren.

En este punto, cabe señalar que la prohibición contractual de ceder importa también la de sublocar y viceversa; esto significa que, prevista una de tales prohibiciones, se entiende implícita la otra.

Acciones directas: Sin perjuicio de sus derechos respecto al locatario, el locador tiene acción directa contra el sublocatario para cobrar el alquiler adeudado por el locatario, en la medida de la deuda del sublocatario. También puede exigir de éste el cumplimiento de las obligaciones que la sublocación le impone, inclusive el resarcimiento de los daños causados por uso indebido de la cosa. Recíprocamente, el sublocatario tiene acción directa contra el locador para obtener a su favor el cumplimiento de las obligaciones asumidas en el contrato de locación. La conclusión de la locación determina la cesación del subarriendo, excepto que se haya producido por confusión.

EXTINCIÓN Y EFECTOS DE LA EXTINCIÓN

Extinción

ARTÍCULO 1217.- Extinción de la locación. Son modos especiales de extinción de la locación:

- a. el cumplimiento del plazo convenido, o requerimiento previsto en el artículo 1218, según el caso;
- b. la resolución anticipada.

ARTÍCULO 1218.- Continuación de la locación concluida. Si vence el plazo convenido o el plazo mínimo legal en ausencia de convención, y el locatario continúa en la tenencia de la cosa, no hay tácita reconducción, sino la continuación de la locación en los mismos términos contratados, hasta que cualquiera de las partes dé por concluido el contrato mediante comunicación fehaciente.

La recepción de pagos durante la continuación de la locación no altera lo dispuesto en el primer párrafo.

ARTÍCULO 1219.- Resolución imputable al locatario. El locador puede resolver el contrato:

- a. por cambio de destino o uso irregular en los términos del artículo 1205;
- b. por falta de conservación de la cosa locada, o su abandono sin dejar quien haga sus veces;
- c. por falta de pago de la prestación dineraria convenida, durante dos períodos consecutivos.

ARTÍCULO 1220.- Resolución imputable al locador. El locatario puede resolver el contrato si el locador incumple:

- a. la obligación de conservar la cosa con aptitud para el uso y goce convenido;
- b. la garantía de evicción o la de vicios redhibitorios.

ARTÍCULO 1221.- Resolución anticipada. El contrato de locación puede ser resuelto anticipadamente por el locatario:

- a. si la cosa locada es un inmueble y han transcurrido seis meses de contrato, debiendo notificar en forma fehaciente su decisión al locador. Si hace uso de la opción resolutoria en el primer año de vigencia de la relación locativa, debe abonar al locador, en concepto de indemnización, la suma equivalente a un mes y medio de alquiler al momento de desocupar el inmueble y la de un mes si la opción se ejercita transcurrido dicho lapso;
- b. en los casos del artículo 1199, debiendo abonar al locador el equivalente a dos meses de alquiler.

FIANZA

CONCEPTO LEGAL: Según el art. 1574 del CCC: "Hay contrato de fianza cuando una persona se obliga accesoriamente por otra a satisfacer una prestación para el caso de incumplimiento. Si la deuda afianzada es de entregar cosa cierta, de hacer que sólo puede ser cumplida personalmente por el deudor, o de no hacer, el fiador sólo queda obligado a satisfacer los daños que resulten de la inejecución".

El contrato es —por definición— un acto jurídico bilateral que celebra el fiador y el acreedor. Ellas son las partes sustanciales del negocio de fianza, en tanto el deudor —cuya obligación se afianza—, no es parte en el contrato y, a los fines de la validez del contrato, no importa que el fiador haya contratado a instancias del deudor, o en su ignorancia, o aun con su oposición, condiciones que interesarán a otros efectos. Sin embargo, el fiador contrae una obligación accesorio (v. art. 856 del CCC), cuya existencia dependerá de otro vínculo obligacional, es decir de una obligación principal que será la que celebraron el acreedor (parte del contrato de fianza) y el deudor.

Los arrendamientos rurales

ARTICULO 2° — Habrá arrendamiento rural cuando una de las partes se obligue a conceder el uso y goce de un predio, ubicado fuera de la planta urbana de las ciudades o pueblos, con destino a la explotación agropecuaria en cualesquiera de sus especializaciones y la otra a pagar por ese uso y goce de un precio en dinero.

Aparcería

ARTICULO 21. — Habrá aparcería cuando una de las partes se obligue a entregar a otros animales, o un predio rural con o sin plantaciones, sembrados, animales, enseres o elementos de trabajo, para la explotación agropecuaria en cualesquiera de sus especializaciones, con el objeto de repartirse los frutos.

Los contratos de mediería se regirán por las normas relativas a las aparcerías, con excepción de los que se hallaren sometidos a leyes o estatutos especiales, en cuyo caso les serán, asimismo, aplicables las disposiciones de esta ley, siempre que no sean incompatibles con aquéllos.

Diferencias con aparcería y pecuaria:

De las aparcerías agrícolas

ARTICULO 30. — Las partes podrán convenir libremente el porcentaje en la distribución de los frutos. — Ninguna de las partes podrá disponer de los frutos sin haberse realizado antes la distribución de los mismos, salvo autorización expresa de la otra.

ARTICULO 32. — Prohíbese convenir como retribución el pago de una cantidad fija de frutos o su equivalente en dinero.

ARTICULO 33. — El aparcero tendrá derecho para destinar sin cargo una parte del predio para el asiento de la vivienda, pastoreo y huerta, en las proporciones que determine la reglamentación según las necesidades en las distintas zonas agroecológicas del país.

CAPITULO II

De las aparcerías pecuarias

ARTICULO 34. — Cuando la cosa dada en aparcería fuese solamente animales, los frutos y productos o utilidades se repartirán por mitades entre las partes, salvo estipulación o uso contrario.

ARTICULO 35. — El dador de animales que sean objeto del contrato estará obligado a mantener al aparcero en la posesión de los mismos y en caso de evicción a substituirlos por otros.

El aparcero no responderá de la pérdida de animales producida por causas que no le sean imputables, pero debe rendir cuenta de los despojos aprovechables.

ARTICULO 36. — Salvo estipulación en contrario ninguna de las partes podrá disponer, sin consentimiento de la otra, de los animales dados en aparcería o de los frutos y productos de los mismos.

ARTICULO 37. — Los contratos de aparcería pecuaria en los que no se conceda además de los animales el uso y goce del predio necesario para la explotación, regirán por el plazo que las partes convengan o en su defecto por el que determinen los usos y costumbres locales.

ARTICULO 38. — Salvo estipulación o uso contrario, los gastos de cuidado u cría de los animales correrán por cuenta del aparcero.

Contrato de maquila

ARTICULO 1º — Habrá contrato de maquila o de depósito de maquila cuando el productor agropecuario se obligue a suministrar al procesador o industrial materia prima con el derecho de participar, en las proporciones que convengan, sobre el o los productos finales resultantes, los que deberán ser de idénticas calidades a los que el industrial o procesador retengan para sí.

Contrato asociativo de explotación tambura (ley 25.169)

ARTICULO 2º — Naturaleza jurídica. El contrato asociativo de explotación tambura es de naturaleza agraria, que configura una particular relación participativa. A todo lo no previsto en esta ley le son de aplicación las normas del Código Civil. Las dudas que se planteen entre las partes se dirimirán ante el fuero civil.

ARTICULO 3º — Sujetos. Son sujetos del contrato asociativo:

- a) Empresario-titular: es la persona física o jurídica, que en calidad de propietario, poseedor, arrendatario o tenedor por cualquier título legítimo, dispone del predio rural, instalaciones, bienes o hacienda que se afecten a la explotación tambura;
- b) Tambero-asociado: es la persona física que ejecuta las tareas necesarias destinadas a la explotación del tambo, pudiendo para tal fin contribuir con equipos, maquinarias, tecnología, enseres de su propiedad y con o sin personal a su cargo. Dicha tarea es personal e indelegable.

UNIDAD XVI

CONTRATOS DE OBRA Y SERVICIOS

DEFINICION: Art. 1251. Hay contrato de obra o de servicios cuando una persona, según el caso el contratista o el prestador de servicios, actuando independientemente, se obliga a favor de otra, llamada comitente, a realizar una obra material o intelectual o a proveer un servicio mediante una retribución.

El contrato es gratuito si las partes así lo pactan o cuando por las circunstancias del caso puede presumirse la intención de beneficiar.

CARACTERES: estos contratos deben formalizarse por escrito, la no formalización por escrito implica que el trabajador es contratado con carácter indefinido.

Se deberá especificar de una manera clara y precisa el carácter de la contratación e identificar suficientemente la obra o servicio para el que se contrata.

El empresario deberá informar el contenido del contrato en el plazo de los 10 días hábiles siguientes a su concertación en el correspondiente Servicio Público de Empleo.

La duración del mínimo es la pactada en el contrato, sin que pueda superar los límites establecidos en el convenio colectivo aplicable.

Para que exista periodo de prueba, este debe haber sido recogido expresamente en el contrato, la duración del mínimo no podrá exceder de 6 meses para los técnicos titulados, ni de 2 meses para los demás.

DIFERENCIA CON EL CODIGO DE VELEZ: Lo primero que puede advertirse es el cambio de nombre del contrato y de sus partes. En lugar de “locación de obra” se lo denomina “contrato de obra”, y en lugar de locatario y locador, se habla de “comitente” y “contratista”.

Sigue implicando una obligación de resultado: el contratista promete un resultado eficaz, reproducible o susceptible de entrega art. 1252.

Se prevén expresamente los tres sistemas clásicos de contratación: ajuste alzado “retribución global”, unidad de medida y coste y costas art. 1262, y los define arts. 1263 y 1266.

Habrà coste y costas “Si la obra se contrata por el sistema de ejecución a coste y costas, la retribución se determina sobre el valor de los materiales, de la mano de obra y de otros gastos directos o indirectos” 1263,

En materia de prohibición de modificación del precio de la obra, el Código Civil regula que “Aunque encarezca el valor de los materiales y de la mano de obra, el locador bajo ningún pretexto puede pedir aumento en el precio, cuando la obra ha sido contratada por una suma determinada, salvo lo dispuesto en el artículo 1198” art. 1633.

El nuevo código unificado, por su parte, dispone en el artículo 1255 que “Si la obra o el servicio se ha contratado por un precio global o por una unidad de medida, ninguna de las partes puede pretender la modificación del precio total o de la unidad de medida, respectivamente, con fundamento en que la obra, el servicio o la unidad exige menos o más trabajo o que su costo es menor o mayor al previsto, excepto lo dispuesto en el artículo 1091”.

DISPOSICIONES COMUNES A LAS OBRAS Y A LOS SERVICIOS: ARTICULO 1252.-

Calificación del contrato. Si hay duda sobre la calificación del contrato, se entiende que hay contrato de servicios cuando la obligación de hacer consiste en realizar cierta actividad independiente de su eficacia. Se considera que el contrato es de obra cuando se promete un resultado eficaz, reproducible o susceptible de entrega.

ARTICULO 1253.-Medios utilizados. A falta de ajuste sobre el modo de hacer la obra, el contratista o prestador de los servicios elige libremente los medios de ejecución del contrato.

ARTICULO 1254.-Cooperación de terceros. El contratista o prestador de servicios puede valerse de terceros para ejecutar el servicio, excepto que de lo estipulado o de la índole de la obligación resulte que fue elegido por sus cualidades para realizarlo personalmente en todo o en parte. En cualquier caso, conserva la dirección y la responsabilidad de la ejecución.

ARTICULO 1255.-Precio. El precio se determina por el contrato, la ley, los usos o, en su defecto, por decisión judicial.

Las leyes arancelarias no pueden cercenar la facultad de las partes de determinar el precio de las obras o de los servicios. Cuando dicho precio debe ser establecido judicialmente sobre la base de la aplicación de dichas leyes, su determinación debe adecuarse a la labor cumplida por el prestador. Si la aplicación estricta de los aranceles locales conduce a una evidente e injustificada desproporción entre la retribución resultante y la importancia de la labor cumplida, el juez puede fijar equitativamente la retribución.

Si la obra o el servicio se ha contratado por un precio global o por una unidad de medida, ninguna de las partes puede pretender la modificación del precio total o de la unidad de medida, respectivamente, con fundamento en que la obra, el servicio o la unidad exige menos o más trabajo o que su costo es menor o mayor al previsto, excepto lo dispuesto en el artículo 1091.

ARTICULO 1256.-Obligaciones del contratista y del prestador. El contratista o prestador de servicios está obligado a:

- a) ejecutar el contrato conforme a las previsiones contractuales y a los conocimientos razonablemente requeridos al tiempo de su realización por el arte, la ciencia y la técnica correspondientes a la actividad desarrollada;
- b) informar al comitente sobre los aspectos esenciales del cumplimiento de la obligación comprometida;
- c) proveer los materiales adecuados que son necesarios para la ejecución de la obra o del servicio, excepto que algo distinto se haya pactado o resulte de los usos;
- d) usar diligentemente los materiales provistos por el comitente e informarle inmediatamente en caso de que esos materiales sean impropios o tengan vicios que el contratista o prestador debiese conocer;
- e) ejecutar la obra o el servicio en el tiempo convenido o, en su defecto, en el que razonablemente corresponda según su índole.

ARTICULO 1257.-Obligaciones del comitente. El comitente está obligado a:

- a) pagar la retribución;
- b) proporcionar al contratista o al prestador la colaboración necesaria, conforme a las características de la obra o del servicio;
- c) recibir la obra si fue ejecutada conforme a lo dispuesto en el artículo 1256.

ARTICULO 1258.-Riesgos de la contratación. Si los bienes necesarios para la ejecución de la obra o del servicio perecen por fuerza mayor, la pérdida la soporta la parte que debía proveerlos.

ARTICULO 1259.-Muerte del comitente. La muerte del comitente no extingue el contrato, excepto que haga imposible o inútil la ejecución.

ARTICULO 1260.-Muerte del contratista o prestador. La muerte del contratista o prestador extingue el contrato, excepto que el comitente acuerde continuarlo con los herederos de aquél. En caso de extinción, el comitente debe pagar el costo de los materiales aprovechables y el valor de la parte realizada en proporción al precio total convenido.

ARTICULO 1261.-Desistimiento unilateral. El comitente puede desistir del contrato por su sola voluntad, aunque la ejecución haya comenzado; pero debe indemnizar al prestador todos los gastos y trabajos realizados y la utilidad que hubiera podido obtener. El juez puede reducir equitativamente la utilidad si la aplicación estricta de la norma conduce a una notoria injusticia.

CONTRATO DE OBRA: **ARTICULO 1262.**-Sistemas de contratación. La obra puede ser contratada por ajuste alzado, también denominado “retribución global”, por unidad de medida, por coste y costas o por cualquier otro sistema convenido por las partes. La contratación puede hacerse con o sin provisión de materiales por el comitente. Si se trata de inmuebles, la obra puede realizarse en terreno del comitente o de un tercero. Si nada se convino ni surge de los usos, se presume, excepto prueba en contrario, que la obra fue contratada por ajuste alzado y que es el contratista quien provee los materiales.

ARTICULO 1263.-Retribución. Si la obra se contrata por el sistema de ejecución a coste y costas, la retribución se determina sobre el valor de los materiales, de la mano de obra y de otros gastos directos o indirectos.

ARTICULO 1264.-Variaciones del proyecto convenido. Cualquiera sea el sistema de contratación, el contratista no puede variar el proyecto ya aceptado sin autorización escrita del comitente, excepto que las modificaciones sean necesarias para ejecutar la obra conforme a las reglas del arte y no hubiesen podido ser previstas al momento de la contratación; la necesidad de tales modificaciones debe ser comunicada inmediatamente al comitente con indicación de su costo estimado. Si las variaciones implican un aumento superior a la quinta parte del precio pactado, el comitente puede extinguirlo comunicando su decisión dentro del plazo de diez días de haber conocido la necesidad de la modificación y su costo estimado.

El comitente puede introducir variantes al proyecto siempre que no impliquen cambiar sustancialmente la naturaleza de la obra.

RESPONSABILIDAD: En términos generales, la obra se realiza a riesgo del contratista, de modo de que si antes de entregarse aquélla se perdiese o destruyese, es el contratista quien soporta la pérdida de la cosa, al tiempo que el comitente no tiene

que pagarle el precio convenido. No obstante, conviene distinguir entre el simple contrato de obra y el contrato de obra con suministro de materiales a cargo del propio contratista:

El contratista "debe sufrir la pérdida en el caso de destruirse la obra" antes de ser entregada, "salvo si hubiese habido morosidad en recibirla" por parte del comitente.

En caso de simple contrato de obra, el contratista "no puede reclamar ningún estipendio si se destruye la obra antes de haber sido entregada, a no ser que haya habido morosidad para recibirla o que la destrucción haya provenido de la mala calidad de los materiales, con tal que haya advertido oportunamente esta circunstancia al dueño".

Si la pérdida o destrucción de la cosa objeto del contrato tiene lugar una vez que ha sido recibida por el comitente, debe entenderse que "las cosas perecen para su dueño" y, en consecuencia, el contratista queda eximido de responsabilidad alguna (salvo que sea de aplicación la responsabilidad por ruina)

ARTICULO 1267.-Imposibilidad de ejecución de la prestación sin culpa. Si la ejecución de una obra o su continuación se hace imposible por causa no imputable a ninguna de las partes, el contrato se extingue. El contratista tiene derecho a obtener una compensación equitativa por la tarea efectuada.

ARTICULO 1268.-Destrucción o deterioro de la obra por caso fortuito antes de la entrega. La destrucción o el deterioro de una parte importante de la obra por caso fortuito antes de haber sido recibida autoriza a cualquiera de las partes a dar por extinguido el contrato, con los siguientes efectos:

a) si el contratista provee los materiales y la obra se realiza en inmueble del comitente, el contratista tiene derecho a su valor y a una compensación equitativa por la tarea efectuada;

b) si la causa de la destrucción o del deterioro importante es la mala calidad o inadecuación de los materiales, no se debe la remuneración pactada aunque el contratista haya advertido oportunamente esa circunstancia al comitente;

c) si el comitente está en mora en la recepción al momento de la destrucción o del deterioro de parte importante de la obra, debe la remuneración pactada.

ARTICULO 1269.-Derecho a verificar. En todo momento, y siempre que no perjudique el desarrollo de los trabajos, el comitente de una obra tiene derecho a verificar a su costa el estado de avance, la calidad de los materiales utilizados y los trabajos efectuados.

ARTICULO 1270.-Aceptación de la obra. La obra se considera aceptada cuando concurren las circunstancias del artículo 747.

ARTICULO 1271.-Vicios o defectos y diferencias en la calidad. Las normas sobre vicios o defectos se aplican a las diferencias en la calidad de la obra.

ARTICULO 1272.-Plazos de garantía. Si se conviene o es de uso un plazo de garantía para que el comitente verifique la obra o compruebe su funcionamiento, la recepción se considera provisional y no hace presumir la aceptación.

Si se trata de vicios que no afectan la solidez ni hacen la obra impropia para su destino, no se pactó un plazo de garantía ni es de uso otorgarlo, aceptada la obra, el contratista:

a) queda libre de responsabilidad por los vicios aparentes;

b) responde de los vicios o defectos no ostensibles al momento de la recepción, con la extensión y en los plazos previstos para la garantía por vicios ocultos prevista en los artículos 1054 y concordantes.

ARTICULO 1273.-Obra en ruina o impropia para su destino. El constructor de una obra realizada en inmueble destinada por su naturaleza a tener larga duración responde al comitente y al adquirente de la obra por los daños que comprometen su solidez y por los que la hacen impropia para su destino. El constructor sólo se libera si prueba la incidencia de una causa ajena. No es causa ajena el vicio del suelo, aunque el terreno pertenezca al comitente o a un tercero, ni el vicio de los materiales, aunque no sean provistos por el contratista.

ARTICULO 1274.-Extensión de la responsabilidad por obra en ruina o impropia para su destino. La responsabilidad prevista en el artículo 1273 se extiende concurrentemente:

a) a toda persona que vende una obra que ella ha construido o ha hecho construir si hace de esa actividad su profesión habitual;

b) a toda persona que, aunque actuando en calidad de mandatario del dueño de la obra, cumple una misión semejante a la de un contratista;

c) según la causa del daño, al subcontratista, al proyectista, al director de la obra y a cualquier otro profesional ligado al comitente por un contrato de obra de construcción referido a la obra dañada o a cualquiera de sus partes.

ARTICULO 1275.-Plazo de caducidad. Para que sea aplicable la responsabilidad prevista en los artículos 1273 y 1274, el daño debe producirse dentro de los diez años de aceptada la obra.

ARTICULO 1276.-Nulidad de la cláusula de exclusión o limitación de la responsabilidad. Toda cláusula que dispensa o limita la responsabilidad prevista para los daños que comprometen la solidez de una obra realizada en inmueble destinada a larga duración o que la hacen impropia para su destino, se tiene por no escrita.

ARTICULO 1277.-Responsabilidades complementarias. El constructor, los subcontratistas y los profesionales que intervienen en una construcción están obligados a observar las normas administrativas y son responsables, incluso frente a terceros, de cualquier daño producido por el incumplimiento de tales disposiciones.

CONTRATOS DE SERVICIOS: **ARTICULO 1278.**-Normas aplicables. Resultan aplicables a los servicios las normas de la Sección 1ª de este Capítulo y las correspondientes a las obligaciones de hacer.

REMISION:

ARTICULO 1279.-Servicios continuados. El contrato de servicios continuados puede pactarse por tiempo determinado. Si nada se ha estipulado, se entiende que lo ha sido por tiempo indeterminado. Cualquiera de las partes puede poner fin al contrato de duración indeterminada; para ello debe dar preaviso con razonable anticipación.

U. XVII CONTRATO DE COOPERACION CON O SIN ENCARGO- CONTRATO DE MANDATO-
GESTION DE NEGOCIOS AJENOS

MANDATO: hay contrato de mandato cuando una parte se obliga a realizar uno o más actos jurídicos en interés de otra. El mandato puede ser conferido y aceptado expresa o tácitamente. Si una persona sabe que alguien está haciendo algo de su interés, y no lo impide, pudiendo hacerlo, se entiende que ha conferido tácitamente mandato. La ejecución del mandato implica su aceptación aun sin mediar declaración expresa sobre ella.

Representación: es la facultad que tiene una persona de actuar, obligar y decidir en nombre o por cuenta de otra. Art. 358: los actos jurídicos entre vivos pueden ser celebrados por medio de representantes, excepto en los casos en que la ley exige que sean otorgados por el titular del derecho.

Poder: es el medio o instrumento o camino en virtud del cual una persona, confiere u otorga facultades a otra para que lo represente, actuando siempre a nombre el representado. Es el otorgamiento que da una persona llamada poderdante a otra denominada apoderado para que actúe en su nombre.

La representación (**a diferencia del mandato**) es que surge cuando un individuo (representante, sujeto de la declaración de voluntad) ejecuta un negocio jurídico en nombre de otro (representado, sujeto del interés), de modo que el negocio se considera como celebrado directamente por este último, y los derechos y obligaciones emergentes del acto celebrado por el representante pasan inmediatamente al representado. Según LLAMBÍAS, *representante* de alguien en un acto jurídico es la persona que en virtud de una autorización legal o convencional, *actúa en nombre de otra*, ejerciendo prerrogativas jurídicas de ésta.

Como consecuencia de ello y tal como se adelantó, cuando quien actúa, por más que intervenga en interés o por cuenta de otro, lo hace sin representación (esto es, sin actuar en nombre ajeno), se obliga personalmente con el tercero.

Separados, entonces, los conceptos de representación y mandato, cabe hacer una breve referencia a otro fenómeno jurídico estrechamente vinculado con ellos: **el apoderamiento u otorgamiento de poder. Esto es, ni más ni menos que la autorización que, unilateralmente, el representado concede al representante para la celebración de actos jurídicos en su nombre, determinando, en ese poder, el contenido y los límites de esa autorización.**

Caracteres: **En cuanto a sus caracteres, el contrato de mandato es:**

- a) por principio, bilateral (salvo acuerdo de partes);
- b) por principio, oneroso (salvo acuerdo de partes);
- c) consensual;
- d) conmutativo; y
- e) generalmente, se trata de un contrato de confianza.

Tanto el mandato como el apoderamiento y la representación pueden ser firmados por particulares y profesionales sin una relación laboral anterior, basándose en la confianza y la necesidad de ser representados en ciertos actos jurídicos.

DISTINCION DEL MANDATO CON LA:

Gestión de negocios: Art. 1781: hay gestión de negocios cuando una persona asume oficiosamente la gestión de un negocio ajeno por un motivo razonable, sin intención de hacer una liberalidad y sin estar autorizada ni obligada, convencional o legalmente.

Comisión: en el contrato de comisión intervienen dos partes, el comisionista y el comitente; se denomina comisionista a la persona encargada de realizar uno o varios negocios, en nombre propio, pero por cuenta ajena, y se llama comitente quien encomienda al comisionista.

Contrato de servicio: hay contrato de servicio cuando una persona, según el caso el contratista o el prestador de servicios, actuando independientemente, se obliga a favor de otra, llamada comitente, a realizar una obra material o intelectual o a proveer un servicio mediante una retribución.

OBJETO DEL MANDATO: pueden ser objeto del mandato todos los actos jurídicos lícitos, susceptibles de producir alguna adquisición, modificación o extinción de derechos. Puede tener por objeto actos o negocios en interés exclusivo del mandante y del mandatario en o del interés del mandante y un tercero o exclusivos de un tercero, pero si fuera interés exclusivo del mandatario, se trataría de un simple consejo o recomendación, salvo que fuera hecho de mala fe y de que hubiera derivado un perjuicio.

CAPACIDAD PARA SER MANDANTE O MANDATARIO: Art. 1323 Capacidad: el mandato puede ser conferido a una persona incapaz, pero ésta puede oponer la nulidad del contrato si es demandado por inejecución de las obligaciones o por rendición de cuentas, excepto la acción de restitución de lo que se ha convertido en provecho suyo.

CLASIFICACION:

Mandato expreso o tácito: en cuanto a que se dé por expreso esto puede ser por instrumento público o privado y aun verbalmente, siempre y cuando se sujete a casos especiales; la aceptación de dicha prestación puede ser de forma expresa o tácita, que esto se deduce a los actos del mandatario.

Mandato gratuito u oneroso: Art. 1322: el mandato se presume oneroso. A falta de acuerdo sobre la retribución, la remuneración es la que establecen las disposiciones legales o reglamentarias o por rendición de cuentas, excepto la acción de restitución de lo que se ha convertido en provecho suyo.

Art. 1325 Conflicto de intereses: si media conflicto de intereses entre el mandante y el mandatario, éste debe posponer los suyos en la ejecución del mandato, o renunciar.

La obtención, en el desempeño del cargo, de un beneficio no autorizado por el mandante, hace perder al mandatario su derecho a la retribución.

Mandato general y especial: estas dos clases de poderes o de mandatos se diferencian en que, el poder especial comprende uno o más negocios los cuales deben estar determinados, en cambio el poder que se otorga para todos los negocios es general, según lo establecido en el artículo del código civil.

Mandato revocable con y sin causa; Art. 1331 Revocación. La revocación sin justa causa del mandato otorgado por tiempo o asunto determinado obliga al mandante a indemnizar los daños causados; si el mandato fue dado por plazo determinado, el mandante debe dar aviso adecuado a las circunstancias o, en su defecto, indemnizar los daños que cause su omisión.

Mandato irrevocable: Art. 1330. El mandato puede convenirse expresamente como irrevocable en los casos de los incisos b) y c) del artículo 380.

El mandato destinado a ejecutarse después de la muerte del mandante es nulo si no puede valer como disposición de última voluntad.

Mandato aparente: un mandato puede obligar para con los terceros a una persona que no haya consentido en ser representada; ocurre así cuando existe mandato aparente: los terceros han creído que la persona con la que trataban había recibido poder de representar a otro. Dos casos especiales: la revocación del mandato ignorada por terceros y el fallecimiento del mandante cuando ignore el mandatario.

Mandato con representación: Art. 1320. Si el mandante confiere poder para ser representado, le son aplicables las disposiciones de los artículos 362 y siguientes.

Aun cuando el mandato no confiera poder de representación, se aplica las disposiciones citadas a las relaciones entre mandante y mandatario, en todo lo que no resulten modificadas en este capítulo.

Art. 1321. Mandato sin representación: si el mandante no otorga poder de representación, el mandatario actúa en nombre propio pero en interés del mandante, quien no queda obligado directamente respecto del tercero, ni éste respecto del mandante. El mandante puede subrogarse en las acciones que tiene el mandatario contra el tercero, e igualmente el tercero en las acciones que pueda el mandatario contra el mandante.

Obligaciones del mandatario Art. 1324

El mandatario está obligado a:

- a) cumplir los actos comprendidos en el mandato, conforme a las instrucciones dadas por el mandante y a la naturaleza del negocio que constituye su objeto, con el cuidado que pondría en los asuntos propios o, en su caso, el exigido por las reglas de su profesión, o por los usos del lugar de ejecución;
- b) dar aviso inmediato al mandante de cualquier circunstancia sobreviniente que razonablemente aconseje apartarse de las instrucciones recibidas, requiriendo nuevas instrucciones o ratificación de las anteriores, y adoptar las medidas indispensables y urgentes;
- c) informar sin demora al mandante de todo conflicto de intereses y de toda otra circunstancia que pueda motivar la modificación o la revocación del mandato;
- d) mantener en reserva toda información que adquiera con motivo del mandato que, por su naturaleza o circunstancias, no está destinada a ser divulgada;
- e) dar aviso al mandante de todo valor que haya recibido en razón del mandato, y ponerlo a disposición de aquél;
- f) rendir cuenta de su gestión en las oportunidades convenidas o a la extinción del mandato;
- g) entregar al mandante las ganancias derivadas del negocio, con los intereses moratorios, de las sumas de dinero que haya utilizado en provecho propio;
- h) informar en cualquier momento, a requerimiento del mandante, sobre la ejecución del mandato;
- i) exhibir al mandante toda la documentación relacionada con la gestión encomendada, y entregarle la que corresponde según las circunstancias.

“Si el negocio encargado al mandatario fuese de los que, por su oficio o su modo de vivir, acepta él regularmente, aun cuando se excuse del encargo, debe tomar las providencias conservatorias urgentes que requiera el negocio que se le encomienda”.

Art. 1334 Rendición de cuentas: la rendición de cuentas por el mandatario debe ser en las condiciones previstas en los arts. 858 y siguientes acompañada de toda la documentación relativa a su gestión. Excepto estipulación en contrario, las cuentas deben rendirse en el domicilio del mandatario y los gastos que generan son a cargo del mandante.

Obligaciones del mandante Art. 1328

- a) suministrar al mandatario los medios necesarios para la ejecución del mandato y compensarle, en cualquier momento que le sea requerido, todo gasto razonable en que haya incurrido para ese fin;
- b) indemnizar al mandatario los daños que sufra como consecuencia de la ejecución del mandato, no imputables al propio mandatario;
- c) liberar al mandatario de las obligaciones asumidas con terceros, proveyéndole de los medios necesarios para ello;
- d) abonar al mandatario la retribución convenida. Si el mandato se extingue sin culpa del mandatario, debe la parte de la retribución proporcionada al servicio cumplido; pero si el mandatario ha recibido un adelanto mayor de lo que le corresponde, el mandante no puede exigir su restitución.

Extinción del mandato Art. 1329 El mandato se extingue:

- a) por el transcurso del plazo por el que fue otorgado, o por el cumplimiento de la condición resolutoria pactada;
- b) por la ejecución del negocio para el cual fue dado;
- c) por la revocación del mandante;
- d) por la renuncia del mandatario;
- e) por la muerte o incapacidad del mandante o del mandatario.

Renuncia. La renuncia intempestiva y sin causa justificada del mandatario obliga a indemnizar los daños que cause al mandante.

Muerte o incapacidad del mandatario y del mandante. Producida la muerte o incapacidad del mandatario, sus herederos, representantes o asistentes que tengan conocimiento del mandato deben dar pronto aviso al mandante y tomar en interés de éste las medidas que sean requeridas por las circunstancias. Si se produce la muerte o incapacidad del mandante, el mandatario debe ejecutar los actos de conservación si

hay peligro en la demora, excepto instrucciones expresas en contrario de los herederos o representantes.

GESTION DE NEGOCIOS AJENOS

Definición. Hay gestión de negocios cuando una persona asume oficiosamente la gestión de un negocio ajeno por un motivo razonable, sin intención de hacer una liberalidad y sin estar autorizada ni obligada, convencional o legalmente.

Obligaciones del gestor. El gestor está obligado a:

- a) avisar sin demora al dueño del negocio que asumió la gestión, y aguardar su respuesta, siempre que esperarla no resulte perjudicial;
- b) actuar conforme a la conveniencia y a la intención, real o presunta, del dueño del negocio;
- c) continuar la gestión hasta que el dueño del negocio tenga posibilidad de asumirla por sí mismo o, en su caso, hasta concluirla;
- d) proporcionar al dueño del negocio información adecuada respecto de la gestión;
- e) una vez concluida la gestión, rendir cuentas al dueño del negocio.

Conclusión de la gestión. La gestión concluye:

- a) cuando el dueño le prohíbe al gestor continuar actuando. El gestor, sin embargo, puede continuarla, bajo su responsabilidad, en la medida en que lo haga por un interés propio;
- b) cuando el negocio concluye.

Obligación frente a terceros. El gestor queda personalmente obligado frente a terceros. Sólo se libera si el dueño del negocio ratifica su gestión, o asume sus obligaciones; y siempre que ello no afecte a terceros de buena fe.

Gestión conducida útilmente. Si la gestión es conducida útilmente, el dueño del negocio está obligado frente al gestor, aunque la ventaja que debía resultar no se haya producido, o haya cesado:

- a) a reembolsarle el valor de los gastos necesarios y útiles, con los intereses legales desde el día en que fueron hechos;
- b) a liberarlo de las obligaciones personales que haya contraído a causa de la gestión;
- c) a repararle los daños que, por causas ajenas a su responsabilidad, haya sufrido en el ejercicio de la gestión;

d) a remunerarlo, si la gestión corresponde al ejercicio de su actividad profesional, o si es equitativo en las circunstancias del caso.

Responsabilidad del gestor por culpa. El gestor es responsable ante el dueño del negocio por el daño que le haya causado por su culpa. Su diligencia se aprecia con referencia concreta a su actuación en los asuntos propios; son pautas a considerar, entre otras, si se trata de una gestión urgente, si procura librar al dueño del negocio de un perjuicio, y si actúa por motivos de amistad o de afección.

Responsabilidad del gestor por caso fortuito. El gestor es responsable ante el dueño del negocio, aun por el daño que resulte de caso fortuito, excepto en cuanto la gestión le haya sido útil a aquél:

- a) si actúa contra su voluntad expresa;
- b) si emprende actividades arriesgadas, ajenas a las habituales del dueño del negocio;
- c) si pospone el interés del dueño del negocio frente al suyo;
- d) si no tiene las aptitudes necesarias para el negocio, o su intervención impide la de otra persona más idónea.

Responsabilidad solidaria. Son solidariamente responsables:

- a) los gestores que asumen conjuntamente el negocio ajeno;
- b) los varios dueños del negocio, frente al gestor.

Ratificación. El dueño del negocio queda obligado frente a los terceros por los actos cumplidos en su nombre, si ratifica la gestión, si asume las obligaciones del gestor o si la gestión es útilmente conducida.

Aplicación de normas del mandato. Las normas del mandato se aplican supletoriamente a la gestión de negocios. Si el dueño del negocio ratifica la gestión, aunque el gestor crea hacer un negocio propio, se producen los efectos del mandato, entre partes y respecto de terceros, desde el día en que aquélla comenzó.

U. XVIII CONTRATO DE CUSTODIA- CONTRATO DE DEPOSITO- CONTRATO DE DEPOSITO EN HOTELES

Depósito: Art. 1356. Hay contrato de depósito cuando una parte se obliga a recibir de otra una cosa con la obligación de custodia y restituirla con sus frutos.

Se trata de un contrato celebrado entre dos partes, el depositante, persona física o jurídica que ha de transferir la cosa y el depositario, sujeto que se obliga a recibir la cosa, cuidarla, guardarla y restituirla al final del negocio o a requerimiento del depositante, principal interesado del negocio (sobre todo en el supuesto del depósito gratuito).

COMPARACIÓN CON OTRAS FIGURAS AFINES

. **Con el comodato:** En el comodato se permite el goce, en la locación el uso y goce, y en general (excepto en el depósito irregular) en el depósito solo es de guarda y custodia de la cosa.

Con el mutuo: Entendemos que tratándose de un depósito voluntario regular donde el objeto del negocio sólo pueden ser cosas muebles no fungibles ni consumibles o también inmuebles, no hay similitud posible ya que el mutuo requerirá que se trate de bienes muebles fungibles o consumibles que se otorgan en propiedad y deben restituirse en igual calidad, cantidad y especie. Sin embargo, no debe soslayarse que la similitud es notoria cuando se compare al depósito voluntario irregular con el mutuo, pues, advierten mismo objeto. Ahora bien, pese a la gran semejanza creemos que habrá que atender a la finalidad del negocio para dilucidar o poder calificar a un negocio como depósito o mutuo en tales circunstancias. Es decir, aun tratándose de uno o más bienes muebles fungibles si fueron otorgados con la finalidad de guarda (aunque su consumo esté implícito) deberá entenderse como depósito voluntario irregular. Mientras que si quien otorgó la cosa tuvo en miras un verdadero préstamo de consumo, deberá calificarse como un contrato de mutuo.

CLASES DE DEPÓSITOS

“Depósito voluntario”. “Su subclasificación en regular e irregular”

El depósito es voluntario cuando se ajusta a las prescripciones previstas en el art. 1356 del CCC, es decir, “...cuando una parte se obliga a recibir de otra una cosa con la obligación de custodiarla y restituirla con sus frutos”.

El depósito voluntario se contrapone al necesario. El criterio para distinguir uno de otro es la libertad del depositante para elegir al depositario. Puesto que, en el necesario, como precisaremos luego, el depositante se encuentra urgido por alguna circunstancia especial (ejs. terremoto, incendio, naufragio, tumulto, etc.) y no existe — en puridad— una libre voluntad o, quizás, una limitación de ésta, en la elección de una persona de confianza sino, más bien, un apuro en recurrir en alguien que pueda asistirlo en el cuidado de su o sus bienes. **Este depósito voluntario a su vez puede clasificarse en *regular e irregular***

El depósito regular se constituye a partir de **bienes muebles no fungibles o inmuebles**, donde culminado el contrato deben devolver las mismas cosas que han sido materia del negocio, cosas ciertas y determinadas. Cabe destacar que como principio general lo otorgado no podría ser objeto de uso por el depositario pero nada impide que exista una autorización para ello. No obstante lo precisado, corresponde aclarar que lo que caracteriza al depósito regular son el tipo de bienes dado en custodia y no la posibilidad o imposibilidad de uso como muchas veces, de modo equivocado, se ha referido.

En el irregular, el negocio apunta o tiene por objeto las **cosas fungibles o consumibles y que al mismo tiempo representan una equivalencia entre sí, es una verdadera transmisión de dominio, que solamente da lugar a sustituir esos objetos por otros idénticos.**

Obligaciones del depositario en el depósito regular

a) La guarda y custodia: Diligencia debida (conlleva la conservación de la cosa, sea con los actos indispensables, con medidas urgentes o dando aviso al depositante de lo que debe efectuarse para conservarla. "El depósito debe poner en la guarda de la cosa la diligencia que usa para sus cosas o la que corresponda a su profesión. No puede usar las cosas y debe restituirlas, con sus frutos, cuando le sea requerido".

b) Imposibilidad de uso (La obligación de guarda impide, como principio general, la o si fue determinante por su culpa o si ocurrió cuando ya se hallaba en mora para la restitución.

Fallecimiento del depositario. Si el depositario falleciese antes de efectuar la devolución de la cosa, serán sus herederos quienes deberán hacer efectiva la restitución.

Lugar de restitución. Como se refiriera al comienzo de este acápite, la cosa depositada debe ser restituida en el lugar en que debía ser custodiada) salvo pacto en contrario.

Plazo para la restitución. Si se conviene un plazo, se presume que lo es en favor del depositante. Pero si el depósito es gratuito, el depositario puede exigir del depositante, en todo tiempo, que reciba la cosa depositada (art. 1359 del CCC).

d) Derecho de retención (Si bien el Código Civil y Comercial no lo prescribe, entendemos que el depositario tiene derecho de retener la cosa depositada, hasta el entero pago de lo que se le deba en razón del depósito). Como garantía para el pago de las expensas o los perjuicios ocasionados.

e) Obligación de confidencialidad o secreto (Si se tratase de la entrega de cosas fungibles en cajas, bultos, maletines, etc. Todos ellos cerrados y sin acceso al contenido, constituye un depósito regular en el que el depositario debe guardar secreto de lo entregado).

Obligaciones del depositante

Si bien el Código Civil y Comercial consagra una norma específica vinculada con las obligaciones del depositario, no ocurre lo mismo con la figura del depositante.

No obstante, partiendo del contrato oneroso, podemos advertir que existe una obligación de entrega de la cosa por parte de este sujeto que será objeto del negocio.

Asimismo, al tratar la presunción de onerosidad del vínculo, establece que el depositante debe efectuar el reembolso de los gastos razonables en que incurra el depositario para la custodia y restitución (art. 1357 del CCC).

En cuanto a las mejoras útiles, entendemos que procede el reembolso del mayor valor creado, pues de otra manera habría enriquecimiento sin causa, tantos éstos, como en los gastos necesarios, pensamos que deben restituirse teniendo en cuenta la depreciación monetaria.

Las mejoras voluntarias no son reembolsables, pero el depositario tiene el derecho de rentarlas siempre y cuando no lesione la cosa depositada.

En cuanto a los gastos de transporte, también están a cargo del depositante.

Por otra parte, el depositante tiene la obligación correlativa de recepción. Pues, así como el depositario debe devolver la cosa en tiempo oportuno, el depositante debe recibirla. Caso contrario podría ser puesto en mora por su cocontratante y pasible de reclamos por daños y perjuicios.

Finalmente, deberá el pago del precio de tratarse de un depósito oneroso.

Extinción

a) El depósito culmina por cumplimiento de plazo si se ha fijado. También podría existir un plazo tácito si éste no ha sido pactado expresamente pero la devolución depende de alguna condición o circunstancia como el depósito de una cosa mientras dure un viaje del depositante.

b) Finaliza también por pérdida de la cosa.

c) También se extingue por rescisión unilateral, bilateral o resolución.

d) Por confusión de las condiciones de depositante y depositario.

El depósito voluntario no se resuelve por fallecimiento de las partes. Las obligaciones se trasladan a sus herederos. Dicha situación no se extiende al depósito necesario.

Obligaciones del depositario en el depósito irregular

Como se viera, en el supuesto irregular, la cosa resulta fungible o consumible y, por tanto, se transmite su dominio. En conclusión, su utilización está implícita al poder consumirse y la obligación reside en devolver la cosa en igual calidad y cantidad (art. 1367 del CCC).

Desde luego, se aplican las pautas ya mencionadas para el supuesto de depósito regular como en el caso de tiempo y lugar, sin embargo la principal diferencia radica en que no se podrá devolver la misma cosa, ni que ésta puede perecer ya que debe restituir igual cantidad, calidad y especie de lo recibido.

El depósito necesario

Hemos visto que el depósito necesario se vislumbra cuando el depositante no puede elegir libremente la persona del depositario. Se observa en situaciones imprevisibles, caso fortuito, fuerza mayor, que llevan a la "necesidad" de efectuar el depósito. O, incluso, por el ingreso de pasajeros y sus bienes a hoteles o establecimiento o lugares asimilables (restaurantes, sanatorios, etc.).

Se comienza en el texto puntualizándose que: **"Es depósito necesario aquel en que el depositante no puede elegir la persona del depositario por un acontecimiento que lo somete a una necesidad imperiosa, y el de los efectos introducidos en los hoteles por los viajeros"**.

posibilidad de utilizar la cosa que debe sólo cuidarse por parte del depositario, dicha imposibilidad de uso es relativa o se prevé como principio. En la medida que el depositante lo autorice bien podría el depositario hacer uso de ella pero dicha facultad no sería una característica propia o inherente al depósito regular.

c) La restitución (El depositario cumple finalmente su prestación (o conjunto de ellas) restituyendo la cosa. En tal sentido, la norma establece que éste "...debe restituirlas, con sus frutos, cuando le sea requerido").

El destinatario. La restitución debe hacerse al depositante o a quien éste indique.

Estado de la cosa, supuesto de deterioro o pérdida. Lógicamente, la cosa debe ser devuelta en el estado que fue entregada, sin que deba responder el depositario de los deterioros que hubiese sufrido sin su culpa, no soportando el caso fortuito, salvo pacto contrario.

DEPOSITO EN HOTELES.

Art. 1375. Establecimientos asimilables. Las normas de esta sección se aplican a los hospitales, sanatorios, casas de salud y deporte, restaurantes, garajes, lugares y playas de estacionamiento y otros establecimientos similares que prestan sus servicios a título oneroso. La eximente prevista en la última frase del art. 1371 no rige para los garajes, lugares y playas de estacionamiento que prestan sus servicios a título oneroso.

El depósito en los hoteles: tiene lugar por la introducción en ellos de los efectos de los viajeros, aunque no los entreguen expresamente al hotelero o sus dependientes y aunque aquellos tengan las llaves de las habitaciones donde se hallen tales efectos (art. 1369 del CCC).

Como se advierte de la norma especialmente se regula la introducción de efectos a hoteles aunque rige para todo tipo de establecimientos de alojamientos (posadas, cabañas, etc.). Esta amplia visión, ha sido actualmente extendida a otros establecimientos y locales asimilables que prestan sus servicios a título oneroso.

Responsabilidad de los hoteleros

El hotelero debe responder ante el viajero por los daños y perjuicios sufridos en los bienes que introduce al hotel (equipaje, vestimenta, computadora personal, teléfono celular, etc.) así como también respecto de vehículos que se guarden en el establecimiento o lugares dispuestos a tales fines (auto, moto, etc.).

Responsabilidad: el hotelero es responsable además por sus dependientes y terceros (ej. proveedores). Se agrega en el Código Civil y Comercial que el hotelero **no responderá frente a daños causados por caso fortuito o fuerza mayor ajena a la actividad hotelera, como tampoco de los objetos dejados dentro de los vehículos de los viajeros**. La carga probatoria de estos supuestos de exoneración quedará en cabeza del depositario.

Debe mencionarse que la responsabilidad de los dueños de hoteles es contractual objetiva por lo que no pueden eximirse mostrando su falta de culpa, sólo podrán eximirse demostrando —básicamente— el caso fortuito o fuerza mayor.

CLAUSULAS EXONERATIVAS DE RESPONSABILIDAD: Como principio, toda cláusula contractual, cartel, anuncio o disposición que tienda a limitar la responsabilidad del hotelero depositario será de ningún valor. La ley prevé que: "...toda cláusula que excluya o limite la responsabilidad del hotelero se tiene por no escrita" (art. 1374 del CCC). En consecuencia, aun cuando el pasajero firme un instrumento al ingresar a un hotel y consienta algún tipo de limitación o situación que excluya de responsabilidad al depositario no tendrá virtualidad alguna. Se considerará este precepto de orden público por lo que no será disponible para las partes. Existe, claramente, una voluntad del legislador de que no se produzcan abusos o excesos por parte de depositarios y que, en consecuencia, estipulen cláusulas exonerativas que impongan al viajero aceptar. Dicha medida resulta lógica y máxime cuando nos encontramos frente a una gran mayoría de verdaderas situaciones que encierran relaciones de consumo.

Prueba del contrato: cuando según las reglas generales deba otorgarse este contrato por escrito, y se hubiera omitido esta formalidad, será creído el depositario sobre su palabra, sea en orden al hecho mismo del depósito sea en cuanto a la cosa depositada o al hecho de la restitución.

Derecho de retención: (Si bien el Código Civil y Comercial no lo prescribe, entendemos que el depositario tiene derecho de retener la cosa depositada, hasta el entero pago de lo que se le deba en razón del depósito). Como garantía para el pago de las expensas o los perjuicios ocasionados.

U. XIX CONTRATO DE CREDITO Y DE PREVISION- CONTRATO DE MUTUO- CONTRATO DE RENTA VITALICIA.

En nuestro derecho positivo se denomina —indistintamente— mutuo, empréstito, préstamo de consumo y aun simplemente préstamo.

MUTUO: Art.1525. Concepto: **"Hay contrato de mutuo cuando el mutuante se compromete a entregar al mutuario en propiedad, una determinada cantidad de cosas fungibles, y éste se obliga a devolver igual cantidad de cosas de la misma calidad y especie"**.

CARACTERES

El contrato de mutuo es consensual, bilateral, gratuito u oneroso, conmutativo, no formal, nominado.

Consensual El Código Civil y Comercial eliminó la distinción que Vélez Sarsfield realizaba respecto de los contratos consensuales y reales. Puntualmente, excluyó la categoría de los reales. En razón de ello, todos quedarán concluidos desde que las partes hubiesen manifestado su consentimiento.

Bilateral Recordemos que los contratos se clasifican en unilaterales y bilaterales, siendo de la segunda especie cuando las partes se obligan recíprocamente la una hacia la otra.

Gratuito u oneroso Según el art. 1527 del CCC: **"El mutuo es oneroso, excepto pacto en contrario"**. Esto debe ser entendido en el sentido de que el mutuo es un contrato naturalmente oneroso y accidentalmente gratuito, pues, no habiendo convención expresa sobre la gratuidad del contrato, el mutuo se presume oneroso. El mutuo oneroso lleva implícito el pacto comisorio, instituto éste que nuestro Código limita a los contratos bilaterales.

Conmutativo El tema de lo conmutativo y de lo aleatorio son especificaciones de lo oneroso (v. art. 968 del CCC). Un mutuo gratuito nunca puede ser aleatorio, aunque sí es posible que sea condicional. El mutuo oneroso puede ser conmutativo o aleatorio, siendo naturalmente lo primero y accidentalmente lo segundo. Será aleatorio cuando se subordine la prestación de intereses a una incertidumbre.

No formal El mutuo es un contrato no formal, por cuanto la ley no impone solemnidad alguna. En consecuencia, se aplica a su respecto el principio general de la libertad de formas, contenido en el art. 1015 del CCC.

Distinción con el comodato y con el depósito: hecho en la unidad anterior.

SUJETOS: CAPACIDAD

Ahora bien, el Código no trae reglas especiales acerca de la capacidad de los contratantes en el mutuo, por lo que deberá aplicarse los principios generales sobre la materia, contenidos en los arts. 1000 a 1002, y recurrirse, también, al régimen de capacidad de los actos jurídicos (v. arts. 22 a 50 del CCC).

FORMA

Al desarrollar los caracteres de este contrato, anticipamos que el mutuo es no formal, dado que la ley no exige una determinada forma, rigiendo entonces el principio de

libertad que emana del art. 1015 del CCC. Por otra parte, debemos tener presente que cuando la ley o las partes no imponen una forma determinada, ésta se constituye como un medio de prueba para acreditar la celebración del contrato.

PRUEBA

El mutuo puede acreditarse por cualquier medio probatorio, tal como lo prescribe el art. 1019 del CCC. En lo particular, remitimos al Capítulo de prueba de los contratos.

Modalidades: mutuo oneroso y gratuito. **ARTICULO 1527.**-Onerosidad. El mutuo es oneroso, excepto pacto en contrario.

Si el mutuo es en dinero, el mutuario debe los intereses compensatorios, que se deben pagar en la misma moneda prestada.

Si el mutuo es de otro tipo de cosas fungibles, los intereses son liquidados en dinero, tomando en consideración el precio de la cantidad de cosas prestadas en el lugar en que debe efectuarse el pago de los accesorios, el día del comienzo del período, excepto pacto en contrario.

Los intereses se deben por trimestre vencido, o con cada amortización total o parcial de lo prestado que ocurra antes de un trimestre, excepto estipulación distinta.

Si se ha pactado la gratuidad del mutuo, los intereses que haya pagado el mutuario voluntariamente son irrepetibles.

El recibo de intereses por un período, sin condición ni reserva, hace presumir el pago de los anteriores.

Obligaciones del mutuante

En el caso del mutuante, resulta sencillo apreciar que su primordial obligación es la de entregar la cosa prometida, con todos sus accesorios que de ella dependan al tiempo de su celebración.

¿Cuál sería la sanción por el incumplimiento del mutuante a la entrega de la cosa? El art. 1526 del CCC, señala que ante el incumplimiento del mutuante, el mutuario podrá exigir el cumplimiento o la resolución del contrato.

En relación con la garantía por vicios redhibitorios, el art. 1530 dispone: "Si la cantidad prestada no es dinero, el mutuante responde por los daños causados por la mala calidad o el vicio de la cosa prestada; si el mutuo es gratuito, responde sólo si conoce la mala calidad o el vicio y no advierte al mutuario". La disposición debe ser coordinada con los principios generales en materia de vicios redhibitorios, teniendo en cuenta las particularidades que presenta el mutuo.

Por la misma razón de que el contrato implica la transferencia de la propiedad de la cosa, el mutuante también responde por evicción en los términos generales sobre la materia.

Obligaciones del mutuario

Elas son: obligación de restituir la cosa recibida, en igual cantidad, calidad y especie y, en el caso del mutuo oneroso, obligación de pagar los intereses.

a) Obligación de restitución

El mutuario se compromete a restituir, por substitución, cosas distintas de las originariamente recibidas, pero de la misma especie y calidad, o perfectamente puede devolver lo mismo porque no las consumió y las conserva, pero si fueran de especie distinta, no se trataría de restitución y, en consecuencia, no habría mutuo.

Art. 1528. Plazo y lugar para la restitución: si nada se ha estipulado acerca del plazo y lugar para la restitución de lo prestado, el mutuario debe restituirlo dentro de los diez días de requerirlo el mutuante, excepto lo que surja de los usos, y en el lugar establecido en el artículo 874.

b) Obligación de pagar intereses

Cuando el mutuo fuese oneroso, el mutuario deberá, además de la obligación de restituir la cosa recibida, abonar los intereses.

El mutuo es oneroso, excepto pacto en contrario. Si el mutuo es en dinero, el mutuario debe los intereses compensatorios, que se deben pagar en la misma moneda prestada.

Si el mutuo es de otro tipo de cosas fungibles, los intereses son liquidados en dinero, tomando en consideración el precio de la cantidad de cosas prestadas en el lugar en que debe efectuarse el pago de los accesorios, el día del comienzo del período, excepto pacto en contrario.

Los intereses se deben por trimestre vencido, o con cada amortización total o parcial de lo prestado que ocurra antes de un trimestre, excepto estipulación distinta. Si se ha pactado la gratuidad del mutuo, los intereses que haya pagado el mutuario voluntariamente son irrepetibles.

El recibo de intereses por un período, sin condición ni reserva, hace presumir el pago de los anteriores.

Incumplimiento del mutuario : Artículo 1529: Incumplimiento del mutuario. La falta del pago de los intereses o de cualquier amortización de capital da derecho al mutuante a

resolver el contrato y a exigir la devolución de la totalidad de lo prestado, más sus intereses hasta la efectiva restitución.

Si el mutuo es gratuito, después del incumplimiento, se deben intereses moratorios. Si el mutuo es oneroso a falta de convención sobre intereses moratorios, rige lo dispuesto para las obligaciones de dar sumas de dinero.

RENTA VITALICIA:

CONCEPTO

Art. 1599: El contrato oneroso de renta vitalicia es aquel por el cual una persona (denominada constituyente o dador) se obliga a entregar un capital o prestación mensurable en dinero a favor de otra (denominada deudor) que, en contraprestación, se obliga a pagar una renta periódica a favor de una o varias personas (llamados beneficiarios), durante la vida de una o más personas humanas (cabezas de renta) ya existentes y designadas en el contrato.

CARACTERES

a) bilateral, puesto que ambas partes resultan recíprocamente obligadas la una hacia la otra;

b) oneroso, dado que la ventaja que se procura una de las partes (o que se establece a favor de un tercero) es concedida por la prestación (entrega del capital) que ha hecho el constituyente;

c) consensual, en virtud de la eliminación de la categoría de contratos reales y de que, por tanto, no es necesaria ninguna entrega para su perfeccionamiento;

d) formal, puesto que, según lo normado por el art. 1601 (como veremos), el contrato deberá instrumentarse por medio de escritura pública;

e) aleatorio, dado que las ventajas o pérdidas están sujetas al hecho incierto de la duración de la vida de una o más personas designadas especialmente en el contrato (cabeza de renta);

f) de tracto sucesivo, en la medida en que el pago de la renta deberá producirse periódicamente, sin que se agote en una única prestación.

Los sujetos de este contrato:

a) el *constituyente*, esto es, la persona obligada a entregar a la otra un capital o una prestación mensurable en dinero;

b) el *deudor de la renta*, es decir, el receptor del capital o de la prestación aludida y que, como contraprestación, se constriñe voluntariamente a pagar una renta periódica y vitalicia a favor de un determinado beneficiario;

c) el *beneficiario*, quien será el acreedor de la renta y, por último,

d) el *cabeza de renta*, esto es aquella persona humana cuya vida será tomada en cuenta para establecer la duración del contrato.

Cabe aclarar que podrán ser beneficiarios: a) el constituyente o un tercero; b) un único sujeto o una pluralidad; y c) una persona humana o jurídica existente al momento de la celebración del contrato.

De este conjunto de sujetos enumerados, solamente serán *partes* del contrato el constituyente y el deudor de la renta. El tercero beneficiario, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 1605 (y de la remisión al régimen de la estipulación a favor de tercero; conf. arts. 1027 y 1028), no es parte del contrato oneroso de renta vitalicia.

EFFECTOS

En los arts. 1604 y 1605, el nuevo CCC establece las acciones de las que disponen tanto el constituyente de la renta como el tercero beneficiario.

ARTÍCULO 1603.- Pluralidad de beneficiarios. La renta puede contratarse en beneficio de una o más personas existentes al momento de celebrarse el contrato, y en forma sucesiva o simultánea. Si se establece para que la perciban simultáneamente, a falta de previsión contractual, les corresponde por partes iguales sin derecho de acrecer.

El derecho a la renta es transmisible por actos entre vivos y por causa de muerte.

ARTÍCULO 1604.- Acción del constituyente o sus herederos. El que entrega el capital, o sus herederos, pueden demandar la resolución del contrato por falta de pago del deudor y la restitución del capital. En igual caso, si la renta es en beneficio de un tercero se aplica lo dispuesto en el artículo 1027.

ARTÍCULO 1605.- Acción del tercero beneficiario. El tercero beneficiario se constituye en acreedor de la renta desde su aceptación y tiene acción directa contra el deudor para obtener su pago. Se aplica en subsidio lo dispuesto en el artículo 1028 **(estipulación a favor de tercero).**

El objeto, éste estará constituido por la entrega del capital (o una prestación mensurable en dinero) a cambio del pago de la renta a favor del beneficiario.

Forma: art 1601. El contrato oneroso de renta vitalicia debe celebrarse en escritura pública.

EXTINCIÓN DEL CONTRATO ONEROSO DE RENTA VITALICIA

Los arts. 1606, 1607 y 1608 establecen los modos particulares de extinción de este contrato, a saber:

- a) por muerte del cabeza de renta;
- b) resolución por falta de garantía; y
- c) resolución por muerte por propia mano o por enfermedad coetánea al momento de la celebración del contrato.

ARTÍCULO 1606.- Extinción de la renta. El derecho a la renta se extingue por el fallecimiento de la persona cuya vida se toma en consideración para la duración del contrato, por cualquier causa que sea. Si son varias las personas, por el fallecimiento de la última; hasta que ello ocurre, la renta se devenga en su totalidad. Es nula la cláusula que autoriza a substituir dicha persona, o a incorporar otra al mismo efecto. La prueba del fallecimiento corresponde al deudor de la renta.

ARTÍCULO 1607.- Resolución por falta de garantía. Si el deudor de la renta no otorga la garantía a la que se obliga, o si la dada disminuye, quien entrega el capital o sus herederos pueden demandar la resolución del contrato debiendo restituirse sólo el capital.

ARTÍCULO 1608.- Resolución por enfermedad coetánea a la celebración. Si la persona cuya vida se toma en consideración para la duración del contrato no es el deudor, y dentro de los treinta días de celebrado, fallece por propia mano o por una enfermedad que padecía al momento del contrato, éste se resuelve de pleno derecho y deben restituirse las prestaciones.

Resolución por incumplimiento: Art. 1604: Acción del constituyente y sus herederos. El que entrega el capital, o sus herederos, pueden demandar la resolución del contrato por falta de pago del deudor y la restitución del capital. En igual caso, si la renta es en beneficio de un tercero se aplica lo dispuesto en el artículo 1027.

UNIDAD XIX: CONTRATO DE LIBERALIDAD- CONTRATO DE DONACION

DONACION: Concepto: El contrato de donación se verifica a partir de la obligación que asume una de las partes —llamada donante— de transmitir gratuitamente un bien mueble o inmueble a otra —donatario—, y esta última la acepta.

Así se establece en el art. 1542 del CCC cuando se plasma que: **"Hay donación cuando una parte se obliga a transferir gratuitamente una cosa a otra, y ésta lo acepta"**.

Formación del consentimiento:

Art. 1545: Aceptación. La aceptación puede ser expresa o tácita, pero es de interpretación restrictiva y está sujeta a las reglas establecidas respecto a la forma de las donaciones. Debe producirse en vida del donante y del donatario.

Art. 1546: Donación bajo condición. Están prohibidas las donaciones hechas bajo condición suspensiva de producir efectos a partir del fallecimiento del donante.

El Código Civil regula la aceptación de la donación y sus efectos en general en los arts. 1792, 1793 y 1795. El art. 1545 del Cód. Civ. y Com. recepta parcialmente el espíritu del art. 1792 e indirectamente del art. 1793, y se diferencia radicalmente de lo normado en el art. 1795, respecto del momento en el que debe producirse la aceptación.

Artículos del código civil Art.1792: para que la donación tenga efectos legales debe ser aceptada por el donatario, expresa o tácitamente, recibiendo la cosa donada.

Art.1793: antes que la donación sea aceptada, el donante puede revocarla expresa o tácitamente, vendiendo, hipotecando, o dando a otros las cosas comprendidas en donación.

Art.1795: si el donante muere antes que el donatario haya aceptado la donación, puede éste, sin embargo, aceptarla, y los herederos del donante están obligados a entregar la cosa dada.

Objeto: **ARTICULO 1551.**-Objeto. La donación no puede tener por objeto la totalidad del patrimonio del donante, ni una alícuota de él, ni cosas determinadas de las que no tenga el dominio al tiempo de contratar. Si comprende cosas que forman todo el patrimonio del donante o una parte sustancial de éste, sólo es válida si el donante se reserva su usufructo, o si cuenta con otros medios suficientes para su subsistencia.

En general, como principio, es un contrato no formal. Sin embargo, admite tres importantes excepciones. Se requerirá de escritura pública, bajo pena de nulidad, cuando se donen inmuebles, prestaciones periódicas o vitalicias y cuando se transmitan bienes muebles registrables (art. 1552 del CCC).

Prohibiciones: Art. 1546. Están prohibidas las donaciones hechas bajo la condición suspensiva de producir efectos a partir del fallecimiento del donante.

Donación de bienes presentes y futuros: La donación no puede comprender los bienes futuros, esto es, los que no se hallan en el dominio actual del donante. Comprenden solamente los bienes presentes en el patrimonio del donante.

FORMA Y PRUEBA

El contrato de donación es un contrato consensual, es decir, se perfecciona con el mero consentimiento o acuerdo de voluntades. Con la oferta y la aceptación queda perfeccionado y, desde entonces, genera sus efectos propios. La donación como pauta general no será admitida como formal. Por tanto, podrán las partes llevar adelante la

donación de modo verbal, escrito, etc. Sin embargo, en el art. 1552 del CCC se establece que deben hacerse por escritura pública, bajo pena de nulidad, las donaciones de inmuebles, muebles registrables y de prestaciones periódicas o vitalicias. Se trata de una formalidad solemne absoluta por lo que se excluye la conversión del acto jurídico, sin poder subsanar el negocio que se pretenda otorgar sin el cumplimiento de la forma prevista. Con relación a la prueba de los supuestos del art. 1552 del CCC, se requerirá, lógicamente, de la escritura pública siempre que se trate de las partes. Ahora bien, con relación a terceros que tengan algún interés en probar la existencia de la donación (ej. para interponer una acción de reducción por inoficiosidad) pueden valerse de cualquier medio probatorio. Para el resto de las donaciones cualquiera de los medios probatorios que permitan demostrar la existencia y alcance del vínculo podrán ser empleados por las partes (instrumentos privados, confesión, etc.).

Casos en que la donación es un acto de forma solemne: Art. 1552. Deben ser hechas en escritura pública, bajo pena de nulidad, las donaciones de cosas inmuebles, las de cosas muebles registrables y las de prestaciones periódicas o vitalicias.

Donaciones muebles: las donaciones de cosas muebles registrables deben hacerse por escritura pública bajo pena de nulidad, en cambio, las cosas muebles no registrables y de títulos al portador deben hacerse por la tradición del objeto donado.

Donaciones manuales: Art. 1554: las donaciones de cosas muebles no registrables y de títulos al portador deben hacerse por las tradiciones del objeto donado.

Art. 1555.- Entrega. El donante debe entregar la cosa desde que ha sido constituido en mora. En caso de incumplimiento o mora, sólo responde por dolo.

Obligaciones del donante

El donante está obligado a:

a) Entregar la cosa. Resulta la principal prestación a la que se ha comprometido. Desde que le es exigida la entrega, si no cumple, incurre en mora y, desde luego, se confiere acción personal al donatario para exigir su cumplimiento (art. 1555 del CCC).

b) Garantía de evicción y vicios redhibitorios. Como pauta elemental, tratándose de un contrato gratuito el donante no garantizará por evicción y vicios ocultos. Sin embargo, se presentan excepciones cuando: se pactó expresamente; existió mala fe o dolo del donante; cuando la evicción la produce el donante; cuando se trate de donaciones mutuas, remuneratorias y con cargo (en la medida de su onerosidad) (arts. 1556, 1557 y 1558 del CCC).

Con relación al alcance de la garantía de evicción la ley puntualiza en el art. 1557 del CCC que el donante se obliga a indemnizar al donatario los gastos en que éste incurrió.

Si fuera mutua, remuneratoria o con cargo, el donante deberá reembolsar además del valor de la cosa por él recibida, lo gastado en el cumplimiento del cargo, o retribuir los servicios recibidos, respectivamente.

Asimismo, si la evicción proviene de un hecho posterior a la donación imputable al donante, éste debe indemnizar al donatario los daños ocasionados.

Cuando la evicción fuese parcial, el resarcimiento se reduce proporcionalmente.

Hipótesis de donación de mala fe: **ARTICULO 1556.**- Garantía por evicción. El donante sólo responde por evicción en los siguientes casos:

- a) si expresamente ha asumido esa obligación;
- b) si la donación se ha hecho de mala fe, sabiendo el donante que la cosa donada no era suya e ignorándolo el donatario;
- c) si la evicción se produce por causa del donante;
- d) si las donaciones son mutuas, remuneratorias o con cargo.

ARTICULO 1562.-Donaciones con cargos. En las donaciones se pueden imponer cargos a favor del donante o de un tercero, sean ellos relativos al empleo o al destino de la cosa donada, o que consistan en una o más prestaciones.

Si el cargo se ha estipulado en favor de un tercero, éste, el donante y sus herederos pueden demandar su ejecución; pero sólo el donante y sus herederos pueden revocar la donación por inejecución del cargo.

Si el tercero ha aceptado el beneficio representado por el cargo, en caso de revocarse el contrato tiene derecho para reclamar del donante o, en su caso, de sus herederos, el cumplimiento del cargo, sin perjuicio de sus derechos contra el donatario.

ARTICULO 1561.-Donaciones remuneratorias. Son donaciones remuneratorias las realizadas en recompensa de servicios prestados al donante por el donatario, apreciables en dinero y por los cuales el segundo podría exigir judicialmente el pago. La donación se juzga gratuita si no consta en el instrumento lo que se tiene en mira remunerar.

Obligaciones del donatario:

Las causales de ingratitud son enumeradas taxativamente en el art. 1571 al precisar las siguientes si el donatario:

- i) Atenta contra la vida del donante o familiares;
- ii) Si lo injuria gravemente o afecta su honor;
- iii) Si priva injustamente de bienes que integran su patrimonio;

iv) Si no le brinda alimentos al donante.

En todos los casos enunciados, basta la prueba de que al donatario le es imputable el hecho lesivo, sin necesidad de condena penal.

c) *Obligación de prestar alimentos.* Tratándose de una donación gratuita, es decir, en la medida que no concurren casos de onerosidad (ej. donación remuneratoria) el donatario tiene la obligación de prestar alimentos al donante. Dicha obligación nace con la donación y se materializará en la medida que no tenga medios mínimos de subsistencia (art. 1559 del CCC). Además, pese a que no lo expone la norma, entendemos de conformidad con lo regulado por el viejo régimen del Código Civil ([ley 340](#)), no deben existir parientes obligados respecto de los cuales el donante deba recurrir en modo previo.

El incumplimiento del deber alimentario actualiza la facultad del donante de revocar el contrato o pedir el cumplimiento de esa obligación (LORENZETTI). El donatario puede liberarse devolviendo la cosa donada o el valor de ella si la hubiese enajenado o fuese imposible su restitución (art. 1559 del CCC).

Incumplimiento de los cargos

Como expone LORENZETTI, se trata de un acto de declaración de voluntad extintiva facultativa, de modo que, si el donante no la envía, no se produce la extinción por el solo incumplimiento.

Los legitimados son el donante y sus herederos. No puede ejercerse por otro tercero (acción subrogatoria) ni por el beneficiario del cargo que sólo puede plantear el cumplimiento.

Frente a terceros, tratándose de bienes inmuebles que fueron enajenados a otras personas, la revocación anula las transmisiones posteriores. Puesto que los cargos debieron plasmarse en las respectivas escrituras y el o los adquirentes no podrán escudarse en su desconocimiento.

Si se tratara de bienes muebles y los terceros contrataren de buena fe, la revocación le es inoponible. Sí será oponible si contrataron conociendo la existencia de las cargas. Aun así podrán resistir la anulación del negocio por la revocación de la donación ofreciendo cumplir con el o los cargos (art. 1570 del CCC).

Especies: **ARTICULO 1560.**-Donaciones mutuas. En las donaciones mutuas, la nulidad de una de ellas afecta a la otra, pero la ingratitud o el incumplimiento de los cargos sólo perjudican al donatario culpable.

ARTICULO 1561.-Donaciones remuneratorias. Son donaciones remuneratorias las realizadas en recompensa de servicios prestados al donante por el donatario, apreciables en dinero y por los cuales el segundo podría exigir judicialmente el pago. La donación se juzga gratuita si no consta en el instrumento lo que se tiene en mira remunerar.

ARTICULO 1562.-Donaciones con cargos. En las donaciones se pueden imponer cargos a favor del donante o de un tercero, sean ellos relativos al empleo o al destino de la cosa donada, o que consistan en una o más prestaciones.

Si el cargo se ha estipulado en favor de un tercero, éste, el donante y sus herederos pueden demandar su ejecución; pero sólo el donante y sus herederos pueden revocar la donación por inejecución del cargo.

Si el tercero ha aceptado el beneficio representado por el cargo, en caso de revocarse el contrato tiene derecho para reclamar del donante o, en su caso, de sus herederos, el cumplimiento del cargo, sin perjuicio de sus derechos contra el donatario.

Efectos derivados de la inejecución del cargo:

ARTICULO 1570.-Incumplimiento de los cargos. La donación puede ser revocada por incumplimiento de los cargos.

La revocación no perjudica a los terceros en cuyo beneficio se establecen los cargos.

Los terceros a quienes el donatario transmite bienes gravados con cargos sólo deben restituirlos al donante, al revocarse la donación, si son de mala fe; pero pueden impedir los efectos de la revocación ofreciendo ejecutar las obligaciones impuestas al donatario si las prestaciones que constituyen los cargos no deben ser ejecutadas precisa y personalmente por aquél. El donatario que enajena los bienes donados, o imposibilita su devolución por su culpa, debe resarcir al donante el valor de las cosas donadas al tiempo de promoverse la acción de revocación, con sus intereses.

ARTICULO 1569.-Revocación. La donación aceptada sólo puede ser revocada por inejecución de los cargos, por ingratitud del donatario, y, en caso de habérselo estipulado expresamente, por supernacencia de hijos del donante.

Si la donación es onerosa, el donante debe reembolsar el valor de los cargos satisfechos o de los servicios prestados por el donatario.

Los cargos imposibles, ilícitos o inmorales anulan la donación.

Cargos establecidos en favor del propio donatario: **ARTICULO 1563.**-Responsabilidad del donatario por los cargos. El donatario sólo responde por el cumplimiento de los cargos con la cosa donada, y hasta su valor si la ha enajenado o ha perecido por hecho suyo. Queda liberado si la cosa ha perecido sin su culpa.

Puede también sustraerse a esa responsabilidad restituyendo la cosa donada, o su valor si ello es imposible.

Reversión de las donaciones: **ARTICULO 1566.**-Pacto de reversión. En la donación se puede convenir la reversión de las cosas donadas, sujetando el contrato a la condición resolutoria de que el donatario, o el donatario, su cónyuge y sus descendientes, o el donatario sin hijos, fallezcan antes que el donante.

Esta cláusula debe ser expresa y sólo puede estipularse en favor del donante. Si se la incluye en favor de él y de sus herederos o de terceros, sólo vale respecto de aquél.

Reversión por premoriencia del donatario: Art. 1566, tercer párr. Si la reversión se ha pactado para el caso de muerte del donatario sin hijos, la existencia de éstos en el momento del deceso de su padre extingue el derecho del donante, que no renace aunque éste les sobreviva.

Beneficiario, forma, alcance de la cláusula: Existe la posibilidad que en función de la autonomía de la voluntad y de lo prescrito a partir del art. 1566 del CCC, las partes acuerden expresamente que ante el fallecimiento del donatario, o el donatario, su cónyuge y descendientes, la reversión o restitución de la cosa donada. También podría estipularse el fallecimiento del "donatario sin hijos", que dejaría sin efecto el pacto si llegase el aceptante a tener descendencia. Como bien indica LORENZETTI, la finalidad de esta cláusula se funda en que el donante decide beneficiar sólo al donatario y no a otras personas, de modo que si éste fallece antes (supuesto de premoriencia) la donación queda sin efecto y la cosa regresa al donante. Ha sido usual este tipo de estipulación en caso del donatario sin herederos donde las partes fijan que antes que la herencia se declare vacante y pase para el Estado, la pueda recuperar el donante. Sin dudas se trata de un contrato con condición resolutoria que sólo puede favorecer al donante. Por lo que ocurrido el presupuesto (la muerte del donatario previa a la del donante) procede la reversión de lo donado. Así el art. 1566 del CCC prevé que: "En la donación se puede convenir la reversión de las cosas donadas, sujetando el contrato a la condición resolutoria de que el donatario, o el donatario, su cónyuge y sus descendientes, o el donatario sin hijos, fallezca antes que el donante. Esta cláusula debe ser expresa y sólo puede estipularse en favor del donante. Si se incluye en favor de él y sus herederos o de terceros, sólo vale respecto de aquél. Si la reversión se ha pactado para el caso de muerte del donatario sin hijos, la existencia de éstos en el momento del deceso de su padre extingue el derecho del donante, que no renace aunque éste les sobreviva".

Sólo puede pactarse —en forma expresa— en favor del donante. Si se incluyera al cónyuge, descendientes u otro tercero es de ningún valor la estipulación salvo para el donante (art. 1566 del CCC)

Podrá pactarse respecto de la premoriencia del donatario, de éste y su cónyuge e hijos o, incluso, del donatario sin hijos.

Cabe precisar que respecto del último caso, si el donatario tuviese descendencia automáticamente deja sin efecto el pacto no pudiendo ser ejercido por el donante si falleciere en forma previa el donatario (art. 1566 del CCC).

Efectos

Tratándose de una donación sujeta a condición resolutoria, importa sostener que operada ésta, el dominio se revierte de pleno derecho al donante, sin que sea necesario un nuevo acto transmisivo que le sirva de título (OTERO).

El Código Civil y Comercial en materia de efectos especifica en el art. 1567 que: "Cumplida la condición prevista para la reversión, el donante puede exigir la restitución de las cosas transferidas conforme a las reglas del dominio revocable".

Sobre dominio revocable cabe precisar que se trata de aquel sometido a condición o plazo resolutorios a cuyo cumplimiento el dueño debe restituir la cosa a quien se la transmitió (art. 1965 del CCC). La revocación del dominio tiene efecto retroactivo salvo estipulación en contrario o disposición de la ley (art. 1967 del CCC).

En otro orden, la autorización de venta de la cosa por parte del donante es admitida como una renuncia tácita al pacto. No obstante, si autorizase que la cosa fuese gravada por un derecho real como la hipoteca, se trataría de una suerte de renuncia parcial toda vez que sólo sería aplicable con relación al titular del derecho (art. 1568 del CCC).

Revocación de las donaciones: **ARTICULO 1569**.-Revocación. La donación aceptada sólo puede ser revocada por inejecución de los cargos, por ingratitud del donatario, y, en caso de habérselo estipulado expresamente, por supernacencia de hijos del donante.

Si la donación es onerosa, el donante debe reembolsar el valor de los cargos satisfechos o de los servicios prestados por el donatario.

Supuestos: **ARTÍCULO 1570**.-Incumplimiento de los cargos. La donación puede ser revocada por incumplimiento de los cargos.

La revocación no perjudica a los terceros en cuyo beneficio se establecen los cargos.

Los terceros a quienes el donatario transmite bienes gravados con cargos sólo deben restituirlos al donante, al revocarse la donación, si son de mala fe; pero pueden impedir los efectos de la revocación ofreciendo ejecutar las obligaciones impuestas al donatario si las prestaciones que constituyen los cargos no deben ser ejecutadas precisa y personalmente por aquél. El donatario que enajena los bienes donados, o imposibilita su devolución por su culpa, debe resarcir al donante el valor de las cosas donadas al tiempo de promoverse la acción de revocación, con sus intereses.

Acción de revocación: legitimados activos y pasivos. . La legitimación activa corresponde al donante, o a sus herederos, si aquél no la puede ejercer. La legitimación pasiva corresponde al donatario. Si éste fallece una vez interpuesta la demanda, el proceso continúa con su heredero.

ARTICULO 1573.-Legitimación activa. La revocación de la donación por ingratitud sólo puede ser demandada por el donante contra el donatario, y no por los herederos de aquél ni contra los herederos de éste. Fallecido el donante que promueve la demanda,

la acción puede ser continuada por sus herederos; y fallecido el demandado, puede también ser continuada contra sus herederos.

La acción se extingue si el donante, con conocimiento de causa, perdona al donatario o no la promueve dentro del plazo de caducidad de un año de haber sabido del hecho tipificador de la ingratitud.

Efectos: Sobre dominio revocable cabe precisar que se trata de aquel sometido a condición o plazo resolutorios a cuyo cumplimiento el dueño debe restituir la cosa a quien se la transmitió (art. 1965 del CCC). La revocación del dominio tiene efecto retroactivo salvo estipulación en contrario o disposición de la ley (art. 1967 del CCC).

Revocación por ingratitud: **ARTICULO 1571.**-Ingratitud. Las donaciones pueden ser revocadas por ingratitud del donatario en los siguientes casos:

- a) si el donatario atenta contra la vida o la persona del donante, su cónyuge o conviviente, sus ascendientes o descendientes;
- b) si injuria gravemente a las mismas personas o las afecta en su honor;
- c) si las priva injustamente de bienes que integran su patrimonio;
- d) si rehúsa alimentos al donante.

En todos los supuestos enunciados, basta la prueba de que al donatario le es imputable el hecho lesivo, sin necesidad de condena penal.

La acción **revocación** es un modo de extinguir una [relación jurídica](#) o una causal de ineficacia del [acto jurídico](#).

Legitimación activa y pasiva: La legitimación activa corresponde al donante, o a sus herederos, si aquél no la puede ejercer. La legitimación pasiva corresponde al donatario. Si éste fallece una vez interpuesta la demanda, el proceso continúa con su heredero.

Prescripción: La acción revocatoria por ingratitud también prescribe en cuatro años contados desde que el donante tuvo conocimiento del hecho ofensivo.

Por último respecto a la prescripción de la acción revocatoria por ingratitud, según lo establecido en el código civil esta acción se extingue con [la muerte](#) del donante a menos que se haya iniciado durante la vida de este o que el hecho ofensivo le haya causado la muerte al donante o se haya ejecutado después de esta. Aquí la acción se trasmite a los herederos del donante.

UNIDAD XXI: CONTRATOS DE GARANTÍA Y DE EXTINCIÓN- CONTRATO DE FIANZA-
CONTRATO DE TRANSACCION

Fianza: Según el art. 1574 del CCC: "**Hay contrato de fianza cuando una persona se obliga accesoriamente por otra a satisfacer una prestación para el caso de incumplimiento. Si la deuda afianzada es de entregar cosa cierta, de hacer que sólo puede ser cumplida personalmente por el deudor, o de no hacer, el fiador sólo queda obligado a satisfacer los daños que resulten de la inejecución**".

CLASES DE FIANZA

Históricamente, la doctrina clasifica a la fianza en:

a) convencional, legal y judicial;

b) simple, solidaria.

Fianza convencional, legal y judicial

a) Fianza convencional: es la que nace como consecuencia del acuerdo celebrado entre las partes, es decir, de su libre voluntad. Por el contrario, LÓPEZ DE ZAVALÍA entiende que no es convencional porque se concrete en un contrato de fianza, sino porque la necesidad de presentar fiador proviene de un contrato celebrado entre el acreedor y el deudor. En efecto: el deudor, por contrato con el acreedor, puede obligarse a proveer fiador, es decir, a presentar un fiador. Ese contrato previo, en el que el deudor es parte, no es un contrato de fianza; es un contrato innominado. No compartimos el criterio expuesto por LÓPEZ DE ZAVALÍA, porque si bien la fianza se realiza a pedido del deudor que la necesita para celebrar un contrato, lo cierto es que siempre será constituida por el contrato celebrado entre el acreedor y el fiador.

b) Fianza legal: es la prescrita por la ley. En esos casos, la propia ley dispone que el deudor presente fiador. Los casos de fianza legal se encuentran diseminados en las distintas leyes. Un buen ejemplo de ello lo proporciona el art. 2139 del CCC sobre la fianza que debe prestar el usufructuario.

c) Fianza judicial: son las ordenadas por un juez en virtud de una norma que lo faculta a establecerla. La obligación de prestarla recién surge cuando el juez la requiera dentro de un proceso judicial. Se puede encontrar este tipo de fianza en los códigos de procedimiento, a fin de garantizar los posibles perjuicios que la medida ordenada en el proceso pueda ocasionar a una de las partes litigantes.

8.2. Fianza simple, solidaria y fianza como principal pagador

a) Fianza simple: constituye el principio general, pues cuando alguien se obliga como fiador, sin otra aclaración, la fianza es simple. Es decir, si las partes no señalan el tipo de fianza que han celebrado, se entiende que se ha instituido una fianza simple. En esta clase, el fiador goza de los llamados beneficios de excusión y de división.

ARTICULO 1590.-Fianza solidaria. La responsabilidad del fiador es solidaria con la del deudor cuando así se convenga expresamente o cuando el fiador renuncia al beneficio de excusión.

Figura del principal pagador: **ARTICULO 1591.**-Principal pagador. Quien se obliga como principal pagador, aunque sea con la denominación de fiador, es considerado deudor solidario y su obligación se rige por las disposiciones aplicables a las obligaciones solidarias.

Sujetos:

Fiador: es el que se obliga a pagar en caso de que no pague el deudor

Acreedor: persona a la que se le debe una deuda.

Objeto

De la propia definición del contrato, se desprende que las obligaciones de dar, de hacer y de no hacer pueden ser objeto de la fianza. Cuando la obligación a afianzar es de entregar cosa cierta, o algún hecho que sólo el deudor puede cumplir, el fiador sólo queda obligado a satisfacer los daños que resulten de la inejecución.

Frente a estos últimos supuestos, el fiador tiene la facultad, no la obligación, de entregar la cosa de que se trate, pero si se encuentra imposibilitado de hacerlo por la naturaleza propia de la prestación, cumplirá con su obligación satisfaciendo los daños ocasionados por el incumplimiento del deudor principal.

Conforme el art. 1575 del CCC, la obligación a cargo del fiador debe ser equivalente a la del deudor principal, puesto que si fuese superior se reducirá a los límites de la obligación principal. La disposición citada encuentra su razón de ser en el carácter accesorio del contrato de fianza.

Con relación al tipo de obligaciones que pueden ser afianzadas, el art. 1577 del CCC establece que toda obligación, sea actual o futura, puede ser afianzada, incluso —añade— las obligaciones del fiador pueden ser objeto del contrato de fianza. En este sentido, la norma dispone que el que afianza a un fiador gozará del beneficio de excusión respecto de éste y del deudor principal (v. art. 1585 del CCC).

En el caso de que se afiance una obligación futura, el contrato de fianza deberá tener un objeto determinado o determinable mediante un procedimiento estipulado por las partes al efecto, aun cuando la ventaja futura sea incierta y su cifra indeterminada.

Respecto al alcance de la fianza, la ley (art. 1580 del CCC) la extiende, salvo pacto en contrario, a las cosas accesorias de la obligación principal y a los gastos que razonablemente demande su cobro, incluidas las costas judiciales.

Por último, cabe mencionar que resultan de aplicación las normas generales relativas al objeto de los contratos, especialmente en cuanto a la licitud, posibilidad física y jurídica, determinabilidad y patrimonialidad.

FORMA: Al desarrollar los caracteres, anticipamos que la fianza es un contrato formal, por cuanto la forma ha sido determinada por la ley como formalidad *ad probationem*. En efecto, el Código Civil y Comercial dispone que la fianza deberá celebrarse por escrito a los fines de acreditar su celebración (v. art. 969 del CCC).

PRUEBA: El contrato de fianza podrá ser acreditado por cualquier medio probatorio, aplicándose a tal fin las reglas generales sobre prueba previstas en el Código Civil y Comercial.

Efectos entre fiador y acreedor:

ARTICULO 1583.-Beneficio de excusión. El acreedor sólo puede dirigirse contra el fiador una vez que haya excutido los bienes del deudor. Si los bienes excutidos sólo alcanzan para un pago parcial, el acreedor sólo puede demandar al fiador por el saldo.

ARTICULO 1584.-Excepciones al beneficio de excusión. El fiador no puede invocar el beneficio de excusión si:

- a) el deudor principal se ha presentado en concurso preventivo o ha sido declarada su quiebra;
- b) el deudor principal no puede ser demandado judicialmente en el territorio nacional o carece de bienes en la República;
- c) la fianza es judicial;
- d) el fiador ha renunciado al beneficio.

ARTICULO 1585.-Beneficio de excusión en caso de coobligados. El fiador de un codeudor solidario puede exigir la excusión de los bienes de los demás codeudores.

El que afianza a un fiador goza del beneficio de excusión respecto de éste y del deudor principal.

Art.1589: Beneficio de división. Si hay más de un fiador, cada uno responde por la cuota a que se ha obligado. Si nada se ha estipulado, responden por partes iguales. El beneficio de división es renunciable.

Efectos entre el deudor y el fiador:

ARTICULO 1592.-Subrogación. El fiador que cumple con su prestación queda subrogado en los derechos del acreedor y puede exigir el reembolso de lo que ha pagado, con sus intereses desde el día del pago y los daños que haya sufrido como consecuencia de la fianza.

ARTICULO 1593.-Aviso. Defensas. El fiador debe dar aviso al deudor principal del pago que ha hecho.

El deudor puede oponer al fiador que paga sin su consentimiento todas las defensas que tenía contra el acreedor; y si el deudor ha pagado al acreedor antes de tener conocimiento del pago hecho por el fiador, éste sólo puede repetir contra el acreedor.

ARTICULO 1594.-Derechos del fiador. El fiador tiene derecho a obtener el embargo de los bienes del deudor u otras garantías suficientes si:

- a) le es demandado judicialmente el pago;
- b) vencida la obligación, el deudor no la cumple;
- c) el deudor se ha obligado a liberarlo en un tiempo determinado y no lo hace;
- d) han transcurrido cinco años desde el otorgamiento de la fianza, excepto que la obligación afianzada tenga un plazo más extenso;
- e) el deudor asume riesgos distintos a los propios del giro de sus negocios, disipa sus bienes o los da en seguridad de otras operaciones;
- f) el deudor pretende ausentarse del país sin dejar bienes suficientes para el pago de la deuda afianzada.

Medidas precautorias

EFFECTOS ENTRE LOS COFIADORES

El Código Civil y Comercial dispone, como regla general, que todos los cofiadores son coobligados mancomunados, de modo que cada uno de ellos afianza una parte de la deuda. En razón ello, el cofiador que cumple la obligación accesorio en exceso de la parte que le corresponde, queda subrogado en los derechos del acreedor contra los otros cofiadores (v. art. 1595 del CCC). En el caso especial de que uno de ellos resultare insolvente, cada uno de los cofiadores está obligado no sólo a pagar su cuota parte sino también la proporcional a la porción insatisfecha por el insolvente (pérdida); de ese modo, el acreedor —o, por subrogación, el coobligado que hubiere pagado en exceso— tendrá derecho al cobro con esos mismos alcances.

Lo expresado equivaldría a decir que existe solidaria entre los cofiadores exclusivamente respecto de la porción correspondiente al coobligado insolvente que la ley denomina "pérdida".

EXTINCIÓN

Causales de extinción. La fianza se extingue por las siguientes causales especiales:

- a) si por hecho del acreedor no puede hacerse efectiva la subrogación del fiador en las garantías reales o privilegios que accedían al crédito al tiempo de la constitución de la fianza;

- b) si se prorroga el plazo para el cumplimiento de la obligación garantizada, sin consentimiento del fiador;
- c) si transcurren cinco años desde el otorgamiento de la fianza general en garantía de obligaciones futuras y éstas no han nacido;
- d) si el acreedor no inicia acción judicial contra el deudor dentro de los sesenta días de requerido por el fiador o deja perimir la instancia.

CONTRATO DE TRANSACCION: **CONCEPTO. NATURALEZA JURÍDICA**

Según el art. 1641 del CCC, "la transacción es un contrato por el cual las partes, para evitar un litigio, o ponerle fin, haciéndose concesiones recíprocas, extinguen obligaciones dudosas o litigiosas".

La definición aportada por el nuevo texto legal presenta diferencias con el antiguo art. 831 del C. Civil (ley 340). Añade como característica particular de este contrato "la extinción del litigio", tomada del Código Civil francés (art. 2044).

Con esta definición se pone punto final a las controversias que generaba este instituto, ya que parte de la doctrina argentina sostenía que ésta era un acto jurídico bilateral extintivo, negando así su naturaleza contractual.

ARTÍCULO 1641.- Concepto. La transacción es un contrato por el cual las partes, para evitar un litigio, o ponerle fin, haciéndose concesiones recíprocas, extinguen obligaciones dudosas o litigiosas.

ARTÍCULO 1642.- Caracteres y efectos. La transacción produce los efectos de la cosa juzgada sin necesidad de homologación judicial. Es de interpretación restrictiva.

ARTÍCULO 1643.- Forma. La transacción debe hacerse por escrito. Si recae sobre derechos litigiosos sólo es eficaz a partir de la presentación del instrumento firmado por los interesados ante el juez en que tramita la causa. Mientras el instrumento no sea presentado, las partes pueden desistir de ella.

ARTÍCULO 1644.- Prohibiciones. No puede transigirse sobre derechos en los que está comprometido el orden público, ni sobre derechos irrenunciables. Tampoco pueden ser objeto de transacción los derechos sobre las relaciones de familia o el estado de las personas, excepto que se trate de derechos patrimoniales derivados de aquéllos, o de otros derechos sobre los que, expresamente, este Código admite pactar.

ARTÍCULO 1645.- Nulidad de la obligación transada. Si la obligación transada adolece de un vicio que causa su nulidad absoluta, la transacción es inválida. Si es de nulidad relativa, las partes conocen el vicio, y tratan sobre la nulidad, la transacción es válida.

ARTÍCULO 1646.- Sujetos. No pueden hacer transacciones:

- a. las personas que no puedan enajenar el derecho respectivo;
- b. los padres, tutores, o curadores respecto de las cuentas de su gestión, ni siquiera con autorización judicial;
- c. los albaceas, en cuanto a los derechos y obligaciones que confiere el testamento, sin la autorización del juez de la sucesión.

ARTÍCULO 1647.- Nulidad. Sin perjuicio de lo dispuesto en el Capítulo 9 del Título IV del Libro Primero respecto de los actos jurídicos, la transacción es nula:

- a. si alguna de las partes invoca títulos total o parcialmente inexistentes, o ineficaces;
- b. si, al celebrarla, una de las partes ignora que el derecho que transa tiene otro título mejor;
- c. si versa sobre un pleito ya resuelto por sentencia firme, siempre que la parte que la impugna lo haya ignorado.

ARTÍCULO 1648.- Errores aritméticos. Los errores aritméticos no obstan a la validez de la transacción, pero las partes tienen derecho a obtener la rectificación correspondiente.

UNIDAD XXII: CONTRATOS ALEATORIOS Y DE RECREACION- CONTRATO DE JUEGO Y APUESTA- CONTRATO DE LOTERIA Y RIFAS- CONTRATO DE TRANSACCION

Concepto. Hay contrato de juego si dos o más partes compiten en una actividad de destreza física o intelectual, aunque sea sólo parcialmente, obligándose a pagar un bien mensurable en dinero a la que gane.

Rifas. Concepto: Una **rifa** es una [competición](#) en la que la gente compra boletos numerados. Se trata de un [juego de azar](#), en el que una copia de los números que aparecen en los boletos son introducidos en una [tómbola](#) o en otro recipiente que garantice que sean extraídas aleatoriamente. El poseedor de un boleto con un número igual a uno extraído de la tómbola es considerado ganador y tiene derecho a reclamar su premio.

ARTÍCULO 1611.- Juego y apuesta de puro azar. No hay acción para exigir el cumplimiento de la prestación prometida en un juego de puro azar, esté o no prohibido por la autoridad local.

Si no está prohibido, lo pagado es irrepentible. Sin embargo, es repetible el pago hecho por persona incapaz, o con capacidad restringida, o inhabilitada.

ARTÍCULO 1612.- Oferta pública. Las apuestas y sorteos ofrecidos al público confieren acción para su cumplimiento. El oferente es responsable frente al apostador o

participante. La publicidad debe individualizar al oferente. Si no lo hace, quien la efectúa es responsable.

ARTÍCULO 1613.- Juegos y apuestas regulados por el Estado. Los juegos, apuestas y sorteos reglamentados por el Estado Nacional, provincial, o municipios, están excluidos de este Capítulo y regidos por las normas que los autorizan.

UNIDAD XXIII: CONTRATOS DE CAMBIO REFERIDOS A DERECHOS- CONTRATO DE CESION DE DERECHOS- CONTRATO DE CESION DE DERECHOS HEREDITARIOS- CONTRATO DE CESION DE DEUDAS- CONTRATO DE CESION DE POSICION CONTRACTUAL

Definición: Hay contrato de cesión cuando una de las partes transfiere a la otra un derecho. Se aplican a la cesión de derechos las reglas de la compraventa, de la permuta o de la donación, según que se haya realizado con la contraprestación de un precio en dinero, de la transmisión de la propiedad de un bien, o sin contraprestación, respectivamente, en tanto no estén modificadas por las de este Capítulo.

CARACTERES

Con relación a este contrato podemos mencionar los siguientes caracteres generales —para toda clase de cesión—:

a) Es consensual, pues queda perfeccionado por el mero consentimiento de las partes.

b) Es conmutativo, con independencia de que sea conmutativo o aleatorio el crédito objeto de transmisión. SALVAT sostiene que es conmutativo para el cedente, y aleatorio para el cesionario por depender las ganancias o pérdidas de la medida en que logre percibir el crédito.

c) Es un contrato nominado. Toda vez que el Código establece una regulación legal.

d) Se trata de un contrato oneroso, cuando el derecho se intercambia por un precio en dinero, una cosa u otro derecho. También será gratuito cuando con motivo de una liberalidad el cedente transmite el derecho sin que exista contraprestación. En consecuencia, será oneroso, en las denominadas cesión-venta y cesión-permuta y gratuito en la cesión-donación (art. 1614 del CCC).

e) Será también *bilateral* en la medida que existan prestaciones recíprocas (cesión-venta y permuta) o *unilateral*, cuando el único obligado resulte el donante en beneficiar al donatario (cesión-donación).

f) Es un contrato *formal*. Se exige la forma escrita para toda cesión. Sin embargo, la norma puntualiza que tratándose de derechos hereditarios, litigiosos o instrumentados por escritura pública se requerirá de una solemnidad mayor: la escritura pública. Excepcionalmente, tratándose de títulos al portador no se requerirá otra formalidad que la simple entrega o endoso (de corresponder).

COMPARACIÓN CON FIGURAS AFINES

Con la compraventa : Cuando un derecho es cedido por un precio en dinero, merece ser comparado con el contrato de compraventa. Avala la similitud lo normado por el art. 1614 del CCC, pues en tal supuesto declara aplicables las reglas de la venta a la cesión, siempre que no hayan sido modificadas en la regulación de esta última. Otro aspecto distintivo entre ambas figuras se advierte desde el objeto. En la compraventa son las cosas, mientras que en la cesión son los derechos (creditorios, reales e intelectuales). Además, otro elemento que los diferencia es que en la cesión el contrato podría resultar gratuito, característica que no podría darse en la compraventa.

Con la donación: Nuevamente cabe la puntualización en torno a que la transferencia del derecho se formula con la celebración del negocio y que el objeto reside en bienes inmateriales: derechos. En cambio, en la donación el donante asume la obligación de transferir un objeto material. Por otra parte, la cesión puede ser gratuita u onerosa, sólo en el primer caso encontrará la mayor similitud con la donación.

Objeto: El objeto del contrato en estudio son los derechos, tal cual surge con claridad de lo normado por el art. 1616 del CCC "Todo derecho puede ser cedido, excepto que lo contrario resulte de la ley, de la convención que lo origina, o de la naturaleza del derecho". Por tanto, pueden cederse todos los derechos patrimoniales siempre que su enajenación no sea prohibida legal o convencionalmente.

La doctrina y la jurisprudencia han ido interpretando con amplitud los supuestos de cesión, por lo que podrían ser objeto de este negocio los créditos exigibles, los aleatorios, a plazo, los litigiosos, los sujetos a condición, o derechos sobre cosas futuras, universalidades jurídicas (fondo de comercio), etc.

Forma En materia de solemnidades, la ley es muy precisa en el art. 1618 del CCC. Allí se establece que: "La cesión debe hacerse por escrito, sin perjuicio de los casos en que se admite la transmisión del título por endoso o por entrega manual. Deben otorgarse por escritura pública: a) la cesión de derechos hereditarios; b) la cesión de derechos litigiosos. Si no involucran derechos reales sobre inmuebles, también puede hacerse por acta judicial, siempre que el sistema informático asegure la inalterabilidad del instrumento; c) la cesión de derechos derivados de un acto instrumentado por escritura pública".

EFFECTOS DE LA CESIÓN

Como todo contrato, inexorablemente producirá efectos entre cedente y cesionario. Sin embargo, a tenor de las características de este contrato, la existencia de terceros involucrados —en especial el deudor cedido— hace necesario contemplar también los efectos con relación a terceros.

A tenor de ello, cabe pasar en limpio que sólo son parte de la cesión el cedente y el cesionario, mientras que serán "terceros interesados" en contestar la cesión otros

sujetos tales como: el deudor cedido, los acreedores del cedente y los segundos o posteriores cesionarios.

Entre las partes

Los principales efectos que produce la cesión son:

- a) La transmisión de la propiedad y titularidad del derecho cedido del cedente al cesionario (art. 1614 del CCC).
- b) Obligación del cedente de entregar al cesionario el título o documentos probatorios que existiesen (art. 1619 del CCC).
- c) La obligación del cedente por garantía de evicción (art. 1628 del CCC).
- d) Obligación del cesionario, en casos de cesión onerosa, de pagar el precio o de transmitir la propiedad de la cosa o derecho dado a cambio (art. 1614 del CCC).
- e) Facultad y deber de ambas de realizar actos conservatorios y de notificar al deudor cedido, para que el acto produzca efectos respecto de terceros (arts. 1620 y 1624 del CCC).

Art. 1620. Efectos respecto de terceros. La cesión tiene efectos respecto de terceros desde su notificación al cedido por instrumento público o privado de fecha cierta, sin perjuicio de las reglas especiales relativas a los bienes registrables.

Art. 1627. Cesión parcial. El cesionario parcial de un crédito no goza de ninguna preferencia sobre el cedente, a no ser que éste se la haya otorgado expresamente.

En cuanto a la forma que debe revestir la notificación, como se refirió, debe efectuarse a través de instrumento público o privado de fecha cierta aspecto que se introduce con el Código Civil y Comercial ya que el texto antecesor nada decía y, por tanto, se entendía que podía notificarse de cualquier modo (ej. la forma verbal, con los inconvenientes probatorios que ello podía acarrear).

La notificación puede ser realizada por cualquiera de las partes: cedente o cesionario, aunque seguramente el último será el más interesado. Si aconteciere la muerte de las partes, podrá ser practicada por los sucesores de ellas. También podría efectuarse la notificación por un acreedor del cesionario en ejercicio de la acción subrogatoria.

No existe duda que el acto de la notificación se debe verificar en el deudor cedido. En los casos que corresponda, deberá efectuarse en la persona del representante legal (supuestos de incapaces, personas jurídicas, etc.).

También resultará admisible la notificación realizada en la persona de un mandatario o representante del deudor cedido, en tanto el mismo cuente con facultades suficientes para recibirla.

Y si el deudor cedido hubiese fallecido podrá ser dirigida a los herederos del mismo.

En caso de que el derecho comprenda a una pluralidad de deudores, la notificación se debe verificar en la persona de todos. Ello es indudable en el supuesto de deudores simplemente mancomunados; y si fueran solidarios, si bien en principio podría realizarse a cualquiera de ellos, es conveniente hacerla a todos, como único modo de evitar que algún deudor no notificado realice el pago al cedente.

La notificación debe practicarse en el domicilio real del deudor. Coincidimos con SALVAT, REZZÓNICO y BORDA que no es válida la notificación que se practique en el domicilio especial constituido por el deudor en el contrato originario, porque no se trata de la ejecución del contrato, sino de la transmisión de la propiedad por un acto independiente.

No existe en la ley norma que establezca el plazo en que se debe realizar la notificación. Por ello, se pueden realizar en cualquier tiempo, inclusive luego de la muerte de cualquiera de las partes, o del deudor cedido. El efecto que produce la notificación se verá afectado en los casos de declaración de quiebra del cedente, de la apertura de su concurso preventivo o de un embargo sobre el crédito cedido.

Si bien no hay plazo, es indudable que es de interés del cesionario efectuarla lo antes posible, para asegurarse que el deudor le pague a él y no a otro.

En materia de notificación, para el caso de concurrencia de dos o más cesionarios sucesivos, la ley establece que "... la preferencia corresponde al primero que ha notificado la transferencia al deudor, aunque ésta sea posterior en fecha".

Ahora, si se notifican varias cesiones en un mismo día y sin indicación de la hora, los cesionarios quedan en igual rango (art. 1626 del CCC). En consecuencia, todos los cesionarios concurren así en pie de igualdad, encontrándose cada uno legitimado a cobrar su parte a prorrata. Ello no obsta a reclamar o demandar al cedente el resto, con base en la garantía de evicción.

El deudor debe abonar fraccionadamente a cada cesionario. Si la prestación fuere indivisible, se aplica el régimen de tales obligaciones, sin perjuicio del derecho del deudor de demandar al cedente por los daños y perjuicios que le hubiere ocasionado.

Actos anteriores y posteriores a la notificación del deudor cedido

Con relación a los efectos de la cesión vinculados a terceros, la notificación marca un antes y un después en el vínculo contractual.

El principal efecto es que, si el deudor paga al cedente antes de la notificación su pago es válido y se libera (art. 1621 del CCC). Con lo cual, el cesionario nada le puede exigir, pero éste tendrá, eventualmente, acción contra el cedente.

Por otra parte, se permite al deudor no notificado esgrimir cualquier causa de liberación o extinción de la obligación u oponer todas las excepciones y defensas que

tenía contra el cedente (novación, transacción, nulidad, etc.). Esta pauta se mantendrá aun después de la notificación (con excepción de la compensación).

Por otro lado, un tema trascendente está vinculado a la traba de embargos que pueden realizar los acreedores del cedente y su eventual oponibilidad al cesionario.

Desde luego, si el acreedor embarga antes de la notificación de la cesión, tiene prioridad. Aspecto que no ocurrirá si ya fuese notificada la transmisión, puesto que el derecho (crédito) ha salido del patrimonio del cedente y el embargo se torna ineficaz.

En el concurso de varios embargantes, se considera que como principio general no ha de olvidarse que las leyes procesales establecen la prioridad del primer embargante (art. 218 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

En otro orden, haya o no notificación, el cesionario puede ejecutar todos los actos conservatorios, incluso respecto de tercero, del crédito cedido.

Respecto a los cesionarios sucesivos, se reitera que el primero que notifica tiene prioridad, aunque su cesión sea de fecha posterior (art. 1622 del CCC). Si se efectúan varias notificaciones en el mismo día, sin indicación de hora, los diferentes cesionarios quedan en igualdad (art. 1626 del CCC).

Finalmente, en caso de concurso o quiebra del cedente, la cesión no tendrá efectos respecto de los acreedores si es notificada después de la presentación en concurso o de la sentencia declarativa de la quiebra (art. 1623 del CCC).

Cesión en garantía

El caso de la cesión en garantía se plasma cuando un derecho se cede pero con la finalidad inmediata de garantizar una obligación principal. El típico supuesto lo constituye la prenda de créditos (ver arts. 2232 a 2237 del CCC).

Conforme el art. 2232 del CCC, se establece que cualquier crédito que puede ser cedido autoriza ser objeto de prenda, con tal de que se encuentre documentado. Y quedará constituida la prenda cuando se notifica al deudor cedido la existencia del contrato (art. 2233 del CCC).

Ahora bien, con relación estrictamente a la cesión en garantía, el Código Civil y Comercial establece en su art. 1615 que: "Si la cesión es en garantía, las normas de la prenda de créditos se aplican a las relaciones entre cedente y cesionario".

Así expuesto, cabe puntualizar que el objeto de esta particular cesión es la transferencia en garantía (y no la transmisión en propiedad), motivo por el cual se identifica con la prenda de créditos. En consecuencia, goza el cesionario de la posición jurídica del acreedor prendario, incluido el privilegio o preferencia propios de tal calidad. Por lo tanto, el crédito permanece en el patrimonio del cedente, sin perjuicio de la facultad de cobro que el acreedor prendario adquiere por medio de éste (HERNÁNDEZ - TRIVISSONO)

Cesión de herencia

Entendemos por **cesión derechos hereditarios al** contrato en virtud del cual una parte, llamada heredero cedente, transfiere a la otra, denominada cesionario, la totalidad o una porción de la universalidad jurídica que le corresponde en una sucesión cuyo causante falleció.

Lógicamente y, como hemos adelantado, para que el contrato respecto de derechos hereditarios pueda celebrarse, debe el causante necesariamente haber fallecido. Pues, de lo contrario se trataría de un acuerdo sobre herencia futura que se encuentra prohibido en nuestra legislación por inmoral (art. 1010 del CCC).

Objeto El objeto de este contrato, recae en la universalidad jurídica, que es el sucesorio. Por tanto, coincidimos con COLIN y CAPITANT, que este contrato (al que ellos denominan venta o cesión de herencia) versa sobre una sucesión, es decir sobre un conjunto y no sobre tales o cuales bienes individualmente determinados. Por tanto, su objeto, reiteramos, es una universalidad jurídica compuesta tanto por el activo como también por las deudas del sucesorio. Lo que se cede es dicha universalidad o parte de ella pero no el carácter de heredero.

Forma : Se ha puntualizado que, tratándose de la transferencia de derechos hereditarios, la ley exige escritura pública (art. 1018 del CCC).

La discusión doctrinaria y jurisprudencial ha apuntado al carácter de la forma. Es decir, si se trataba de una formalidad solemne absoluta o relativa. Y si, por otra parte, la escritura pública podía ser sustituida por acta judicial celebrada en el respectivo expediente sucesorio.

En tal sentido, sostenemos que se trata de una formalidad relativa. Por lo que si así no se efectúa puede demandarse el cumplimiento de la forma legalmente requerida (art. 969 del CCC).

Cesión de deudas

Art. 1632: hay cesión de deuda si el acreedor, el deudor y un tercero, acuerdan que éste debe pagar la deuda, sin que haya novación. Si el acreedor no presta conformidad para la liberación del deudor, el tercero queda como codeudor solidario.

Hay cesión de deudas cuando se produce la transferencia de la obligación intercambiando la figura del deudor sin alterar la relación jurídica.

La cesión de deudas, en definitiva, es la transmisión de la parte pasiva de la obligación, es decir, lo opuesto a la cesión en los créditos (COMPAGNUCCI DE CASO). Este tipo de negocio tiene como característica particular, que el cambio de deudor deja inmutable a la obligación (no la extingue como ocurre en la novación). Dice GAUDEMET que la cesión de deuda, es una operación que hace pasar de un particular a otro la carga definitiva de una deuda sin cambiar la causa económica del derecho del acreedor.

La figura de la cesión de deudas también ha sido llamada por la doctrina "delegación de deuda". Y, bajo tal denominación, se ha definido el vínculo como el contrato que se celebra entre el cedente-delegante y el cesionario-delegatario y que surte efectos entre ellos desde el perfeccionamiento del negocio. Desde dicho entonces, nace para el delegatario la obligación de pagar la deuda al acreedor delegado. No obstante, el deudor originario (delegante) no queda liberado frente al acreedor delegado, porque el contrato, que es válido y eficaz entre delegante y delegatario, no es oponible al acreedor, quien no fue parte del contrato de cesión de deuda (ESPER).

El Código Civil y Comercial, en la sección 2ª del Capítulo 26 regula la cesión de deudas (arts. 1632/1635).

Su incorporación al nuevo compendio ha sido uno de los importantes avances legislativos, toda vez que con anterioridad a ello nuestra legislación no regulaba expresamente dicha posibilidad.

Antiguamente, a partir de la construcción dogmática de la responsabilidad basada en la sanción al deudor era impensado que dicha calidad pudiese transmitirse. Involucraba, desde luego, una calificación personal negativa y pesada que menospreciaba la aptitud negocial de un sujeto —particularmente el moroso— que no había cumplido oportunamente con la palabra empeñada.

Sin embargo, la connotación negativa que una deuda históricamente generó ha sucumbido en la actualidad. Tan es así que, en palabras de LORENZETTI, las deudas empresarias se han desembarazado de toda carga punitiva y se presentan al mundo como títulos que pueden dar una renta.

Un aspecto importante que ha movilizó este cambio que se mencionara lo constituye la posibilidad de despersonalizar la deuda al poder separarla del deudor a través de un título (que además la torna negociable).

Esta figura regulada en el Código Civil alemán no había tenido recepción en nuestro ordenamiento pero autorizada doctrina admitía que no estando prohibido resultaba perfectamente lícito contratar sobre la cesión de deudas (CAZEAUX y TRIGO REPRESAS).

Cesión de posición contractual

La cesión de la posición contractual es un negocio traslativo del complejo de derechos y deberes que están adheridos a la calidad de parte. Implica la transferencia a un tercero de un conjunto de elementos activos y pasivos.

Esta cesión prevé la existencia de un contrato previo que da origen a la posterior cesión de la "posición" o calidad de "parte" de un contratante (cualquiera de ellos). Por tanto, nacerá un nuevo negocio a partir del cual el cedente transferirá a un cesionario su calidad de parte de un contrato base.

Como en todo vínculo, un sujeto interviniente en un contrato podrá ser titular de derechos, de obligaciones, o, de derechos y obligaciones según el negocio de que se trate y el momento preciso de la vida de dicho contrato.

Quien decide transferir su posición contractual a partir de un contrato de cesión, transmitirá de modo automático al cesionario los derechos o derechos y obligaciones. Sin embargo, nunca podrá sólo transmitir obligaciones porque entonces se conformaría una "cesión de deuda", figura contractual analizada previamente. Sin dudas, esta aclaración resulta el elemento central distintivo entre ambas figuras.

El nuevo Código incorpora por primera vez en su Capítulo 27 la cesión de la posición contractual y se prescribe en el art. 1636 del compendio que: "En los contratos con prestaciones pendientes cualquiera de las partes puede transmitir a un tercero su posición contractual, si las demás partes lo consienten antes, simultáneamente o después de la cesión. Si la conformidad es previa a la cesión, ésta sólo tiene efectos una vez notificada a las otras partes, en la forma establecida para la notificación del deudor cedido".

En la cesión de la posición contractual (en la que involucre el conjunto de derechos y obligaciones de una parte) los efectos entre cedente y cesionario son inmediatos, es decir, desde el perfeccionamiento del negocio. Empero, para que surta efecto la sustitución de parte del contrato base, será necesario que el cocontratante de ese negocio base (que, simultáneamente, es deudor cedido y acreedor delegado) libere de sus obligaciones al cedente. Pues, de no hacerlo el vínculo será válido entre cedente y cesionario pero no habrá sustitución de la posición contractual del contrato base.

La ley prevé la conformidad del o los cocontratante/s del negocio base (tercero/s con relación a la cesión) para que se produzcan los efectos propios de la sustitución de parte. Si la conformidad se brinda en forma coetánea o posterior a la celebración de la cesión, los efectos nacen inmediatamente. Si, en cambio, se presta de modo previo a la celebración de la cesión, el traslado de los derechos y obligaciones opera con la notificación del cocontratante/s del negocio base desde la notificación por instrumento público o privado de fecha cierta (arts. 1636, 1637 y 1620 del CCC).

Ahora bien, aun cuando opere el traspaso de los derechos y obligaciones al cesionario para que sean ejercidos por éste —liberándose al cedente—, la ley prevé que los cocontratantes cedidos conservan sus acciones contra el cedente si han pactado con éste el mantenimiento de sus derechos para el caso de incumplimiento del cesionario. Para ello, el cedido debe notificar el incumplimiento al cedente dentro de los 30 días de producido éste. De no hacerlo, automáticamente, el cedente queda liberado (art. 1637 del CCC).

Contratante cedido El contratante cedido posee tiene todas las acciones que surgen del contrato base contra el cesionario. Si no ha prestado su conformidad en la liberación del contratante cedente tiene todas las acciones contra éste.